UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENÇÃO E CULTURA - PROPPC
CENTRO DE DUCAÇÃO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS E SOCIAIS - CEJURPS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – CPCJ
PROGRAMA DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – PMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO.

A EXTRAFISCALIDADE NA TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL

LEONARDO COSTA ANDRADE MENDES

Itajaí (SC), dezembro de 2008.

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO, EXTENÇÃO E CULTURA - PROPPC
CENTRO DE DUCAÇÃO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS, POLÍTICAS E SOCIAIS - CEJURPS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM CIÊNCIA JURÍDICA – CPCJ
PROGRAMA DE MESTRADO ACADÊMICO EM CIÊNCIA JURÍDICA – PMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO.

A EXTRAFISCALIDADE NA TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL

LEONARDO COSTA ANDRADE MENDES

Dissertação submetida à Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI como requisito final à obtenção do Título de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Professor Doutor Zenildo Bodnar

Itajaí (SC), dezembro de 2008.

AGRADECIMENTO

Agradeço a todos os professores da Universidade de Alicante (Espanha) e da UNIVALI (Santa Catarina – Brasil) por todo o interesse e desprendimento para com o ensino da ciência do direito ambiental, internacional e portuário. Com certeza hoje estou mais amadurecido devido ao que me fora ofertado.

Em especial aos professores doutores Gabriel Real Ferrer, Paulo Márcio Cruz e Zenildo Bodnar, pela atenção a mim dispensada e pelo estimulo ofertado, determinantes para a conclusão do trabalho.

Agradeço aos demais profissionais do CPCJ da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI pelo apoio e atenção.

Agradeço, por fim, a todos os colegas, que se tornaram grandes amigos, em Alicante e em Itajaí, por todos os maravilhosos momentos que passamos juntos.

DEDICATÓRIA

A Deus por ter me dado tantas coisas boas nesta vida que palavras jamais expressariam meu sentimento de tamanha gratidão.

A meus pais, Antonio Andrade Mendes e Maria Leonice Lemos Costa Andrade, fonte inesgotável de amor, carinho, atenção e zelo.

A meus irmãos companheiros eternos. As minhas sobrinhas Lavínia e Giovana, símbolos de pureza e esperança no futuro da humanidade.

A Eleusa, que tantas madrugadas manteve-me acordado para que eu continuasse o labor da dissertação e por tantos manejos para ajudar-me neste projeto.

Ao amigo Alessandro de Almeida Cyrino que incentivou-me a ir para Alicante fazer tão nobre curso.

Aos outros amigos queridos, em especial ao Fabiano, ao meu futuro cunhado Farid e a todos os demais que souberam entender meu distanciamento e o meu momento tenso.

"A civilização tem isto de terrível: o poder indiscriminado do homem abafando os valores da natureza. Se antes recorríamos a esta para dar uma base estável ao Direito (e, no fundo é essa a razão do Direito Natural), assistimos, hoje, a uma trágica inversão, sendo o homem obrigado a recorrer ao Direito para salvar a natureza que morre."[1]

[1] REALE, Miguel. **Memórias**, São Paulo: Saraiva, 1987, v. I, p. 297.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a coordenação do Curso de Pós-Graduação, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí (SC), dezembro de 2008.

Leonardo Costa Andrade Mendes

LEONARDO COSTA ANDRADE MENDES

A EXTRAFISCALIDADE NA TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL

Esta Dissertação foi julgada adequada para a obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica e aprovada em sua forma final pela Coordenação do Curso de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (CPCJ/UNIVALI).

Prof. Dr. _____
Professor Doutor Zenildo Bodnar
Orientador:

Prof. Dr. _____
Professor Doutor Paulo Márcio Cruz
Coordenador Geral/CPCJ

Apresentada perante a Banca Examinadora composta pelos Professores:

Prof. Dr. _____
Professor Doutor Zenildo Bodnar - Presidente

Prof. Dr. _____
Professor Doutor Gabriel Real Ferrer
Universidade de Alicante - Membro.

Prof. Dr. _____
Professor – membro titular da Banca.

Itajaí (SC), março de 2009.

RESUMO

A presente dissertação aborda a problemática da proteção ambiental e procura demonstrar como a intervenção do Estado, utilizando-se de mecanismos do Direito Tributário, poderá atuar de forma efetiva na preservação do meio ambiente. Utilizando os princípios ditos estruturantes do Direito Ambiental, faz-se a conciliação entre desenvolvimento econômico e salvaguarda de recursos naturais, a fim de atingir o denominado "desenvolvimento sustentável", evidenciando que o tributo pode ser fator importante para assegurá-lo. Essa garantia de proteção ambiental dá-se por intermédio da extrafiscalidade tributária, diante do disposto no **art. 225** da Constituição da República Federativa Brasileira de 1988, que impõe ao Estado o dever de preservar o meio ambiente, associado ao estabelecido na *Agenda 21*, que estabelece o uso de incentivos e mecanismos econômicos e fiscais. Chama-se a atenção para o fato de que é possível que determinados tributos incidam sobre políticas públicas preservacionistas do meio ambiente. Partindo dos princípios informadores da extrafiscalidade tributária, demonstra-se neste estudo, com a utilização do método Indutivo, a forma como o Estado pode interferir na ordem econômica utilizando uma tributação eficiente para a proteção ecológica, atingindo-se, assim, o escopo constitucional preservacionista para as presentes e futuras gerações. Após a revisão bibliográfica efetuada, concluiu-se que os instrumentos de comando e controle para a proteção ambiental postos pelo Estado mostram-se desprovidos de efetividade, devido a vários fatores analisados, demonstrado-se, assim, a maior efetividade na utilização do instrumento extrafiscal neste labor. Por conseguinte foi proposta a utilização da extrafiscalidade, envolvendo a tributação em gastos seletivos, para promover a indução de comportamentos ambientais relevantes, como instrumento efetivo para a proteção ambiental no Estado brasileiro. Este trabalho foi desenvolvido na linha de pesquisa Produção e Aplicação do Direito, vinculada ao grupo de pesquisa Fundamentos da Produção e Aplicação do Direito.

Palavras-chave: Desenvolvimento Sustentável. Direito Ambiental. Extrafiscalidade. Meio Ambiente. Tributação Ambiental.

ABSTRACT

The present dissertation involves the issues related to the environment protection and attempts to demonstrate how the state intervention using the mechanisms of the Environment Rights can be effectively applied to preserve the environment. By means of the so called structural principles of the environment Rights it brings about the reconciliation between economic development and the natural resources safeguards in order to achieve the sustainable development eliciting that the tribute can be an important factor ensure it. This environment protection guarantee happens by means of the extrafiscal taxation as per state on the article 225 from the Brazilian Federal Constitution, that impels to the state duty to preserve the environment, in consonance with the statement of Agenda 21. That establish the use of economic incentives, and economic mechanisms and fiscal stressing the aspect that is possible to certain tributes incidence to environment preservation public policies. Basefor the principles witch compose the extrafiscal taxation, here presented by the use of the inductive me thou, it is demonstrated know the state can interfere in the economic order using an efficiently taxation to ecological protection, therefore the constitutional preservationists scope for present and future generations. After a Bibliographic review it can be asserted that the conservational State instruments of regulation and control to environment protection have proved inefficient due to a series of aspects analyzed in this work, demonstrating how better fishable is the extrafiscal taxation to environment protection policies. Hence the extrafiscal use encompassing the taxation over selective expenses to promote pro- environment individual behavior as effective instrument towards the environment protection in the Brazilian State. This work was developed in the line of research production and application of law, linked to the research group Foundations of Production and Application of Law.

Keywords: Sustainable Development. Environment Rights. Extrafiscal Taxation. Environment. Environment Taxation.

RESUMEN

La presente tesis aborda la problemática de la protección ambiental y pretende demostrar como la intervención del Estado, utilizándose de mecanismos del derecho tributario, podrá actuar de forma efectiva en la preservación del medio ambiente. Haciendo uso de los principios estructurales del derecho ambiental frente a la conciliación entre desarrollo económico y protección de recursos naturales, a fin de lograr el denominado desarrollo sostenible, evidenciando que el tributo puede ser factor importante para su conservación. Esta garantía de protección ambiental se realiza por medio de la extrafiscalidad tributaria, tanto lo dispuesto en el artículo 225 de la Constitución Federal Brasileña de 1988, que impone al estado el deber de preservar el medio ambiente, como a lo dispuesto en la Agenda 21, que establece el uso de incentivos, mecanismos económicos y fiscales, llamando la atención el hecho de que es posible que determinados tributos incidan en políticas públicas de preservación del medio ambiente. Partiendo de los principios básicos de la extrafiscalidad tributaria, demostrándose en este estudio con la utilización del método inductivo la forma de como el Estado puede interferir en el orden económico utilizando una tributación eficiente para la protección ecológica, y así alcanzando el objetivo constitucional de preservación para las presentes y futuras generaciones. Después de la revisión bibliográfica efectuada se concluye que los instrumentos de comando y control para la protección ambiental ofrecidos por el Estado se muestran sin efectividad debido a varios factores analizados en este trabajo. Se demuestra así la mayor efectividad en la utilización del instrumento extrafiscal en esta labor, por consiguiente ha sido propuesta la utilización de la extrafiscalidad, involucrando la tributación en gastos selectivos, para promover la inducción de comportamientos ambientales relevantes, como instrumento efectivo para la protección ambiental en el Estado Brasileño. Esta tesis fue desarrollada en la línea de investigación Producción y Aplicación del Derecho, vinculada al grupo de investigación Fundamentos de la Producción y Aplicación del Derecho.

Palabras Claves: Desarrollo Sostenible. Derecho Ambiental. Extrafiscalidade. Medio Ambiente. Tributación Ambiental.

ROL DE ABREVIATURAS E SIGLAS

APP	Áreas de Proteção Ambiental
BRUNDTLAND/1987	Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento
CIDE	Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
COPAM	Conselho Estadual de Política Ambiental de Minas Gerais
CRFB/1988	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
DESA	Departamento de Engenharia Sanitária e Ambiental de Minas Gerais
Eco-92	Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida em junho de 1992, no estado do Rio de Janeiro, Brasil
EIA	Estudo de Impacto Ambiental
FEAM	Fundação Estadual do Meio Ambiente de Minas Gerais
IBAMA	Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis
ICMS	Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação
IPTU	Imposto Predial e Territorial Urbano
ITR	Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ONU	Organização das Nações Unidas
OPEP	Organização dos Países Exportadores de Petróleo
PEC	Projeto de emenda constitucional
PNMA	Política Nacional do Meio Ambiente
PNUMA	Programa das Nações Unidas Para o Meio Ambiente
PPP	Princípio do poluidor pagador

Rio+10	Conferência da Cúpula Mundial para o Desenvolvimento Sustentável, que a ONU promoveu, em Johanesburgo, na África Do Sul, de 26 De Agosto a 4 De Setembro De 2002
RIO-92	Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, ocorrida em junho de 1992, no estado do Rio de Janeiro, Brasil
RPPN	Reservas Particulares do Patrimônio Natural
SEMAD	Secretaria de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável de Minas Gerais
SISNAMA	Sistema Nacional de Meio Ambiente
SNUC	Sistema Nacional de Unidades de Conservação
STF	Supremo Tribunal Federal
UFMG	Universidade Federal de Minas Gerais
VAF	Valor Adicionado Fiscal

LISTA DE TABELAS

Tabela 01: Critérios para a distribuição do ICMS ecológico segundo o projeto de lei complementar Catarinense -10.9/03..... 156

ROL DE CATEGORIAS

AGENDA 21: Conjunto de programas elaborados pela "Cúpula da Terra", na ECO-92, com o escopo de apontar saídas para o desenvolvimento sustentável.[2]

CONSTITUIÇÃO: "Sistema de normas jurídicas, escritas ou costumeiras, que regula a forma do Estado, a forma de seu governo, o modo de aquisição e o exercício do poder, o estabelecimento de seus órgãos e os limites de sua ação. Em síntese, a constituição é o conjunto de normas que organiza os elementos constitutivos do Estado".[3]

DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: "o desenvolvimento que atende às necessidades das gerações presentes sem comprometer a capacidade de gerações futuras de suprir suas próprias necessidades".[4]

DIREITO: "Norma executável coercitivamente, reconhecida ou estabelecida e aplicada por órgão institucionalizado (estatais ou internacionais)". [5]

DIREITO DIFUSO: "são aqueles que se referem à comunidade como um todo, e não à pessoa ou pessoas determinadas".[6]

DIREITO DO AMBIENTE (DIREITO AMBIENTAL): "O complexo de princípios e normas reguladoras de atividades humanas que, direta ou indiretamente, possam afetar a sanidade do ambiente em sua dimensão global, visando à sua sustentabilidade para as presentes e futuras gerações.[7]

DIREITO ECONÔMICO: "É a normatização da política econômica como meio de dirigir, implementar, organizar e coordenar práticas econômicas, tendo em vista uma

---

[2] Conceito operacional elaborado pelo autor. (Cop proposto por composição).

[3] SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991, p. 617.

[4] RELATÓRIO NOSSO FUTURO COMUM, ou RELATÓRIO BRUNDTLAND: Produzido em 1987 pela Comissão Mundial de Meio Ambiente. Disponível em: http://www.ana.gov.br/RelatorioGestao/Rio10//index.php.40.html>. Acesso em: 5 abr. 2008.

[5] GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao Estudo do Direito**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988, p. 77.

[6] NASSARALLA, Sônia Maria Lage. **Meio Ambiente e Interesses Difusos, Ciência Jurídica**, n. 70, p. 290-300, jul./ago. 1996, p. 290-294.

[7] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 110.

finalidade ou várias e procurando compatibilizar fins conflituosos dentro de uma orientação macroeconômica".[8]

DIREITOS FUNDAMENTAIS: "são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circunstâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas".[9]

DIREITO TRIBUTÁRIO: "É o ramo autônomo do direito, formado pelo conjunto das proposições jurídicas (normativas e não normativas), que correspondam, direta ou indiretamente, à instituição, arrecadação e fiscalização de tributos".[10]

ECONOMIA: "Economia pode ser definida como a ciência que estuda a forma como as sociedades utilizam os recursos escassos para produzir bens com valor e de como os distribuem entre os vários indivíduos".[11]

EXTRAFISCALIDADE: "É a utilização do tributo como meio de fomento ou desestímulo a atividades reputadas convenientes ou inconvenientes à comunidade. É ato de polícia fiscal, isto é, de ação do governo para o atingimento de fins sociais através da maior ou menor imposição tributária".[12]

INTERVENÇÃO ESTATAL: "toda a atuação estatal é expressiva de um ato de intervenção. O Estado contemporâneo atua, enquanto tal, intervindo na ordem social. A mera produção do direito, a simples definição das esferas do privado e do público desde logo consubstanciam expressões de atuação interventiva estatal".[13]

MEIO AMBIENTE: "é a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas".[14]

---

[8] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 37.

[9] BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p.5.

[10] CARVALHO, Paulo de Barros. **Teoria da norma tributária**. São Paulo: Max Limonad, 1998, p.83.

[11] SAMUELSON, Paul A.; NORDHAUS, William D.. **Economia**. Lisboa: McGraw-Hill. 17. ed. 2004, p. 61.

[12] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 130.

[13] GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988:** interpretação e crítica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 60-61.

[14] SILVA, José Afonso. **Direito Ambiental Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 19-23.

PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR: "Princípio ambiental que tem por escopo a internalização dos custos externos de deterioração ambiental, imputando ao poluidor o custo social da degradação por ele gerada. Este pode ser entendido como o recurso econômico utilizado para que o poluidor arque com os custos da atividade poluidora; ou seja, haja internalizarão dos efeitos externos, com repercussão nos custos finais dos produtos e serviços dessa atividade poluidora".[15]

SELETIVIDADE: "Seletividade significa discriminação ou sistema de alíquotas diferenciadas por espécie de mercadorias, como adequação do produto à vida do maior número dos habitantes do país. As mercadorias essenciais à existência civilizada deles devem ser tratadas mais suavemente, ao passo que as maiores alíquotas devem ser reservadas aos produtos de consumo restrito, isto é, o supérfluo das classes de maior poder aquisitivo".[16]

TRIBUTO: "Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada".[17]

TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL: "Tributação voltada para a defesa do meio ambiente, de inegável característica extrafiscal não tendo por objeto a arrecadação de receita, mas visa mais a regulação de direitos, privilégios e deveres entre indivíduos para manutenção da ordem na sociedade política, o incentivo à indústria e o desestímulo a atividades perniciosas"[18]

---

[15] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A Responsabilidade Civil e o princípio do poluidor-pagador**. Disponível em: <http://www.jus.com.br/doutrina/poluipag.hrm>. Acesso em: 25 abr. 2008.

[16] BALEEIRO: Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atualizado por Misabel Abreu M. Derzi. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 111.

[17] **Art. 3º** do Código Tributário Nacional.

[18] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 43.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO 18

CAPÍTULO 1 23

O DIREITO AMBIENTAL E A TUTELA JURÍDICA DO MEIO AMBIENTE..... 23
1.1 O homem, o Estado e a proteção ao meio ambiente – breve panorama histórico 23
1.1.1 O meio ambiente 26
1.2 Conferências internacionais 29
1.3 Proteção constitucional do meio ambiente 34
1.4 A tutela constitucional do meio ambiente no Brasil a partir da Constituição Federal de 1988 42
1.5 A proteção constitucional ambiental no direito espanhol 51
1.6 Instrumentos jurídicos tradicionais para a proteção ambiental no direito brasileiro 53

CAPÍTULO 2 61

A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E SEUS ASPECTOS ECONÔMICOS 61
2.1 Meio ambiente e economia 61
2.2 A inter-relação do Direito Ambiental com o Direito Econômico..... 63
2.3 O entrelaçamento dos princípios econômicos e ambientais..... 70
2.3.1 Princípio da participação.....71
2.3.2 Princípio da prevenção/precaução 75
2.3.3 Princípio da proporcionalidade.....78
2.3.4 Princípio do desenvolvimento sustentável.....79
2.3.5 Princípio do poluidor/usuário-pagador 81
2.4 A intervenção do Estado para a contenção das externalidades ambientais negativas: bases de uma política tributária ambiental 85

CAPÍTULO 3 101

A TRIBUTAÇÃO E O MEIO AMBIENTE..... 101
3.1 Tributos – considerações preliminares 1012
3.1.1 Espécies tributárias 103
3.2 A tributação ambiental 105
3.3 A extrafiscalidade e o direito ambiental 109
3.3.1 Limites à tributação ambiental extrafiscal 112
3.3.1.1 Legitimidade 113
3.3.1.2 Princípios 115

3.3.1.3 O caráter sancionador 124
3.3.2 Benefícios da tributação ambiental em face dos instrumentos normativos 127

CAPÍTULO 4 134

MECANISMOS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL POR INTERMÉDIO DA DESONERAÇÃO TRIBUTÁRIA E A CONTRIBUIÇÃO DO ICMS ECOLÓGICO 134
4.1 Agenda 21 – evolução e ausência de efetividade na tutela ambiental .. 134
4.2 Breve esboço das iniciativas em tributação ambiental no âmbito internacional 137
4.3 Iniciativas na legislação brasileira de incentivo fiscal para a proteção ambiental 139
4.4 O ICMS Ecológico 144
4.4.1 Os fundamentos do federalismo fiscal ambiental brasileiro 145
4.4.2 Disposições constitucionais 146
4.4.3 A extrafiscalidade tributária do icms e o benefício ao meio ambiente....148
4.4.4 Finalidade.....149
4.4.5 O ICMS Ecológico nos estados brasileiros.....151
4.5 Meio ambiente e reforma tributária..... 159

CONSIDERAÇÕES FINAIS 163

REFERÊNCIAS..... 167

INTRODUÇÃO

Em sua desenfreada busca pelo desenvolvimento, a humanidade dominou a natureza, criando a idéia de desenvolvimento *versus* natureza, substituindo, assim, o equilíbrio do meio ambiente por sua destruição. Com o avanço tecnológico e a afirmação da cultura antropocêntrica, do racionalismo científico e do triunfo do liberalismo, a partir do século XVIII, a humanidade gerou uma extraordinária capacidade para destruir os recursos naturais, trazendo seqüelas praticamente irreversíveis ao meio ambiente.

As várias formas de poluição, mesmo diante dos alertas sobre a enorme degradação que causam ao meio ambiente, eram justificadas pelo desenvolvimento a qualquer custo. Com o tempo, a natureza começou a responder aos constantes ataques do homem. Ocorreram então desertificação, secas, desnutrição e outras tragédias. A preocupação, assim como a destruição, começou a tornar-se crescente, e diversas conferências em nível mundial acabaram acontecendo.

Até a década de 1970 a preocupação com a preservação ambiental ocupou um plano secundário. O marco da tomada de consciência em âmbito internacional ocorreu com a *Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente*, realizada pela ONU, em Estocolmo, em 1972.

Nesse contexto, com o advento do Estado regulador, o Direito Ambiental adquiriu autonomia científica, quando então se deu o processo de jurisdicionalização e publicização dos entes da natureza – água, solo, ar, animais e plantas – que, antes concebidos como bens privados, passaram a ter status jurídico de “bens de interesse comum”.

Nesse “revolucionário” cenário ambiental, o Direito, como ferramenta de transformação, com relevante papel na defesa do meio ambiente, vai introduzir no campo jurídico novos institutos, dispositivos processuais, tipos penais e determinações administrativas, além de novos princípios, como da prevenção, da precaução do desenvolvimento sustentável e do poluidor pagador, entre outros,

objetivando a preservação ambiental, o que, conseqüentemente, culmina na defesa do direito fundamental à vida humana.

Com efeito, a Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 elevou o meio ambiente à posição de valor constitucional, pois, além de inserir um capítulo específico (CRFB/88, arts. 225 e ss.) para a sua proteção, incluiu a sua defesa entre os objetivos da ordem econômica e financeira (CRFB/88, **art.170**, VII).

Ocorre que a desenfreada utilização dos recursos naturais como matéria prima das atividades econômicas está a comprometer o desenvolvimento sustentável e a qualidade de vida das gerações atuais e futuras, além de gerar externalidades ambientais, devido às falhas apresentadas na valoração dos bens e serviços ambientais.

O Estado interventor, ao enfrentar o problema das externalidades ambientais, costuma utilizar-se de instrumentos jurídicos de regulação repressivo ou reativo, tais como padrões, proibições e organizações, voltados para a regulação direta. Porém, nem sempre essas normas de comando e controle para a proteção ambiental se mostram providas de efetividade, em razão de vários fatores, como a transmudação da pena em “termos de compromisso”, a falta de fiscalização administrativa, a falta de informação, o caráter repressivo e não preventivo e, até mesmo, a falta de adesão dos destinatários da norma.

Ante esse contexto, o **objetivo geral** dessa pesquisa é demonstrar que a intervenção estatal com base na regulação sancionatória, não é suficiente como mecanismo de proteção ao meio ambiente. Faz-se necessária, dessa forma, a utilização conjunta dos sistemas normativos vigentes de instrumentos econômicos que possam produzir mudanças efetivas no comportamento dos agentes econômicos poluidores, por meio de incentivos financeiros, propondo-se para o mesmo a utilização da tributação ambiental em seu aspecto extrafiscal, consoante com a CRFB/88 e a Agenda 21, que estabeleceu um plano de ação para atingir o desenvolvimento sustentável neste novo século, destacando que os Estados “devem explorar novas maneiras de gerar recursos financeiros públicos e privados, dentre eles o uso de incentivos e mecanismos econômicos e fiscais”.

Esta pesquisa tem por **objetivo institucional** a obtenção do título de Mestre pelo Programa de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí (CPCJ/UNIVALI).

Para tanto, o primeiro capítulo desta dissertação descreve o momento histórico em que surgiu a necessidade de criação dos instrumentos de proteção ambiental e a forma como foram inicialmente propostos. Neste primeiro momento, analisam-se, genericamente, as convenções internacionais que tratam da proteção do meio ambiente. Posteriormente, focalizam-se o meio ambiente como bem jurídico, e a constitucionalização do meio ambiente. Por fim, demonstram-se os instrumentos jurídicos tradicionais para a proteção ambiental no Direito brasileiro.

O segundo capítulo desenvolve a proteção do meio ambiente e seus aspectos econômicos, uma vez que o sistema econômico esbarra todo o tempo no meio ambiente, por utilizar-se dos recursos naturais para a atividade produtiva. Neste capítulo analisam-se os princípios norteadores da atividade econômico-ambiental e a intervenção do Estado na economia, para que, a partir do desenvolvimento de uma política tributária ambiental, valorem-se os bens e serviços ambientais e apliquem-se os devidos processos técnicos produtivos, para minimizar a ocorrência das externalidades ambientais negativas. De forma perfunctória são apresentados os conceitos de externalidade, bens públicos, ótimo de Pareto, taxas pigouvianas e o teorema de Coase. Com base nesses conceitos, são focalizadas as políticas públicas tradicionais, assim como os mecanismos de mercado, buscando encontrar alternativas que conciliem a preservação do meio ambiente com os objetivos de eficiência econômica da sociedade.

No terceiro capítulo investigam-se, primeiramente, o modelo de tributação apresentado à luz do conceito legal de tributo trazido pelo Código Tributário Nacional e as espécies tributárias existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Posteriormente, faz-se a uma apresentação da tributação ambiental como instrumento de transformação social e econômica em prol do meio ambiente por meio do manejo dos tributos. Em seguida, aborda-se o tema da extrafiscalidade como instrumento capaz de realizar valores constitucionais, dando-se o devido enfoque ao valor meio ambiente. Apresentam-se também, os princípios tributários aplicáveis em matéria ambiental. A análise desses princípios à luz da tributação

ambiental permitirá um detalhamento maior de suas especificidades, a fim de demonstrar os benefícios da tributação ambiental extrafiscal em face dos demais instrumentos normativos existentes com vistas à proteção ambiental.

O quarto e último capítulo adentram nos mecanismos de proteção ambiental, por intermédio da desoneração tributária, abordando a complexa situação deste mecanismo, que encontra na extrafiscalidade seu principal instrumento de atuação e tem como suporte teórico, em nível internacional, a *Agenda 21,* resultante da *ECO-92,* e, em nível nacional, a Constituição Federal de 1988. Neste capítulo, são abordadas iniciativas de incentivo fiscal nos âmbitos internacional e nacional para a proteção ambiental. Neste contexto de proteção de política pública tributário-ambiental, é apresentada a experiência brasileira do ICMS Ecológico como mecanismo financeiro que permite que o referido imposto seja remanejado de acordo com sua essencialidade, utilizando-se da forma extrafiscal deste tributo para beneficiar o meio ambiente, abordando a aplicação em alguns estados brasileiros. Nesse sentido, aborda-se e questiona-se a completa eficácia destes mecanismos postos para a proteção ambiental e propõem-se, também por meio da extrafiscalidade – por entender que esta finalidade é a que possui melhor efetividade para uma mudança de comportamento em favor do meio ambiente –, iniciativas que alcancem diretamente os particulares e o setor produtivo.

Esta dissertação encerra-se com as Considerações Finais, nas quais são apresentados pontos conclusivos destacados, seguidos da estimulação à continuidade dos estudos e das reflexões sobre a efetividade na utilização do instrumento tributário extrafiscal como modelador de comportamento pró-ambiente.

Para a presente dissertação foram levantadas as seguintes hipóteses:

a) A tributação ambiental contribui de forma preventiva para a mudança do comportamento social, dando efetividade à constante tutela do bem ambiental.

b) Existe uma forte tendência à aplicação de normas limitadoras no uso dos bens ambientais. Nesse sentido, a extrafiscalidade na tributação ambiental, de caráter diverso dos demais instrumentos, que têm em

caráter de controle, aqui compreendidos como não raro repressivos – adquirirá, além de seu caráter econômico, um novo caráter, o preventivo.

c) A tributação ambiental é eficaz para a internalização de uma mudança comportamental relevante na sociedade, por meio de benefícios e ou desonerações fiscais, o que pode se dar a partir da utilização extrafiscal do tributo.

Quanto à metodologia empregada, registra-se que, na fase de investigação[19] foi utilizado o método indutivo[20], na fase de tratamento de dados o método cartesiano[21]. O Relatório dos Resultados expresso na presente dissertação é composto na base lógica indutiva.

Nas diversas fases da pesquisa, foram acionadas as técnicas do referente[22], da categoria[23], do conceito operacional[24] e da pesquisa bibliográfica[25].

O estudo tem suporte metodológico indutivo, a natureza é de levantamento bibliográfico. Este trabalho foi desenvolvido na linha de pesquisa Produção e Aplicação do Direito, vinculada ao grupo de pesquisa Fundamentos da Produção e Aplicação do Direito.

---

[19] "[...] momento no qual o Pesquisador busca e recolhe os dados, sob a moldura do Referente estabelecido [...]. PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007, p. 101.

[20] "[...] pesquisar e identificar as partes de um fenômeno e colecioná-las de modo a ter uma percepção ou conclusão geral [...]". PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007, p. 104.

[21] Sobre as quatro regras do Método Cartesiano (evidência, dividir, ordenar e avaliar) veja LEITE, Eduardo de oliveira. **A monografia jurídica**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 22-26.

[22] "[...] explicitação prévia do(s) motivo(s), do(s) objetivo(s) e do produto desejado, delimitando o alcance temático e de abordagem para a atividade intelectual, especialmente para uma pesquisa." PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007, p. 62.

[23] "[...] palavra ou expressão estratégica à elaboração e/ou à expressão de uma idéia." PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007, p. 31.

[24] "[...] uma definição para uma palavra ou expressão, com o desejo de que tal definição seja aceita para os efeitos das idéias que expomos [...]".PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007, p. 45.

[25] "Técnica de investigação em livros, repertórios jurisprudenciais e coletâneas legais. PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007, p. 239.

CAPÍTULO 1

O DIREITO AMBIENTAL E A TUTELA JURÍDICA DO MEIO AMBIENTE

1.1 O homem, o Estado e a proteção ao meio ambiente – breve panorama histórico

A temática ambiental aparece hoje como um dos debates mais freqüentes nessa virada de milênio, na medida em que a existência das espécies naturais de vida (inclusive a humana) torna-se ameaçada pelo crescimento econômico desordenado, dentre outros fatores.

O direito ao meio ambiente sempre existiu, de seu reconhecimento ou de sua implementação no ordenamento jurídico de um Estado. O direito ao meio ambiente saudável que proporciona qualidade e quantidade de vida às pessoas, antes de ser reconhecido como direito difuso[26] e humano, está inserido no Direito Natural[27].

---

[26] Segundo a ambientalista Sônia Maria Lage Nassaralla, "interesses difusos são aqueles que se referem à comunidade como um todo, e não à pessoa ou pessoas determinadas. A Humanidade é titular dos interesses difusos e dos direitos deles advindos. O direito ao meio ambiente é o mais autêntico entre os interesses difusos. Ele diz respeito a cada um dos homens e a todos eles indeterminadamente. Quando o indivíduo, sua família, seu grupo, sua comunidade preservam o meio ambiente, todos usufruem, da mesma forma, dos resultados da preservação. O contrário também acontece, já que a degradação do meio ambiente afeta a cada um, a toda a comunidade. Se considerarmos os interesses difusos como inerentes a todos os homens e, assim, a cada um deles, podemos concluir que eles fazem parte dos Direitos Humanos. Estes existem mesmo que não haja reconhecimento pelos sistemas legais estatais. Direitos Humanos só se efetivam se legalmente instituídos, mas existem como princípios, padrões antes da lei que lhes dará efetividade". NASSARALLA, Sônia Maria Lage. **Meio Ambiente e Interesses Difusos, Ciência Jurídica**, n. 70, p. 290-300, jul./ago. 1996, p. 290-294.

[27] Este é o Direito não escrito que antecede todos os outros e que existe mesmo sem manifestação de vontade estatal. A noção objetiva do Direito Natural pode ser encontrada muito bem figurada no texto de São Paulo: "quando os gentios, que não têm lei, cumprem naturalmente o que a lei manda, embora não tenham lei, servem de lei a si mesmos; mostram que a lei está escrita em seus corações". Referências: ROMANOS 2, 14-15. *In*: **A Bíblia**: tradução ecumênica. São Paulo: Paulinas, 2002.

Talvez a mais antiga preocupação ambientalista se encontre na Bíblia. José Marcos Domingues Oliveira[28] relata que o homem não interpretou de forma correta o sentido do comando divino:

> Submetei a terra; dominai sobre os peixes, as aves e os animais, dou-vos as ervas que dão semente, as arvores que dão frutos que dão semente como vosso alimento, aos animais, dou como alimento toda a verdura das plantas.

Segundo Oliviera[29]:

> Parece que o homem interpretou de forma equivoca as expressões "submetei e dominai", identificando-as como subjugueis e degradais, pois ao invés de usufruir de forma racional as potencialidades do meio ambiente, durante vários anos, sua intervenção levou a uma histórica destruição e degradação da ordem natural do ambiente.

É certo que a relação de exploração do ambiente natural pelo homem foi sempre decorrente da necessidade de manutenção da própria existência física. A sobrevivência não só implicava a exploração do ambiente natural como também modelava a compreensão e justificação da própria exploração. Ao descobrir que também reunia condições de transformar, pela sua ação, aquilo que recolhia da natureza, foi o homem compreendendo o ambiente natural como fonte inesgotável de recursos disponíveis para atender a seus interesses e necessidades. É exatamente aí que tem início o processo de destruição resultante da crescente e sempre expandida intervenção do homem sobre o ambiente.

Apesar de sempre ter existido, o direito ao meio ambiente não era foco de preocupação, já que a preservação ambiental acontecia sem maiores cuidados, pelo menos até, antes da Revolução Industrial. Depois, ocorreram: grande progresso, que prossegue em escala geométrica; aumento da população vertiginoso; surgimento de uma tecnologia que pode ser usufruída por todos; e, o que é pior, o caro preço dessa industrialização, que tem sido a degradação da natureza.

---

[28] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. Meio Ambiente, Tributação e Vinculação de Impostos. **Revista de Direito Tributário**, v. 15, n. 56, p. 84-91, 1991, p. 84.

[29] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. Meio Ambiente, Tributação e Vinculação de Impostos. **Revista de Direito Tributário**, v. 15, n. 56, p. 84-91, 1991, p. 84.

A crescente industrialização advinda da Revolução Industrial provocou uma reviravolta na questão ambiental, entre o século XVII e o século XVIII, pois o homem começou a perceber as mudanças no ambiente que o rodeava. Mas, o que interessava era aumentar o lucro, e não preservar o ambiente. Assim, os primeiros sinais de alerta, advindos da poluição industrial, foram encobertos pelo deslumbramento do consumidor pelo novo, pelo barato pelo rápido, e pela sede de mais lucro. No século XVIII, a economia mundial foi modificada por muitas invenções mecânicas. A industrialização era crescente, assim como o número de consumidores. Houve um progresso extraordinário. Nos últimos dois séculos e, principalmente, nos últimos cinqüenta anos, o mundo explodiu em criatividade tecnológica. Com os benefícios do desenvolvimento técnico-industrial vieram também os malefícios ambientais. Todo o planeta tornou-se depositário dos dejetos industriais. Por vezes, vozes isoladas ecoaram contra a degradação ambiental, mas eram ignoradas. Quando a situação não podia mais ser vista com indiferença, a idéia de que era necessário parar para pensar na degradação crescente do meio ambiente começou a se formar na consciência das pessoas.[30]

Essa nova percepção sobre o processo e os efeitos da intervenção da ação do homem sobre a natureza, todavia, não implicou qualquer modificação na cristalizada racionalidade utilitarista[31], que, impulsionada pelo incremento do capitalismo, reforçou a racionalidade antropocêntrica[32] em relação aos recursos naturais. Tanto é verdade que a proteção jurídica do meio ambiente manteve-se tradicionalmente objeto de modesta regulação pelo direito de

---

[30] NASSARALLA, Sônia Maria Lage. **Meio Ambiente e Interesses Difusos, Ciência Jurídica**, n. 70, p. 290-300, jul./ago. 1996, p. 294-300.

[31] No que se refere à questão utilitarista do meio ambiente, José Eduardo Silvério Ramos assim prescreve: "O legislador já preocupado com largas categorias de recursos naturais, mas ainda não com o meio ambiente em si mesmo considerado – impôs controles legais às atividades exploratórias. A recepção incipiente da degradação do meio ambiente pelo ordenamento operava, no plano ético como utilitarismo (tutelando somente aquilo que tivesse interesse econômico)". RAMOS, José Eduardo Silvério. Tributação ambiental; o tributo como instrumento de preservação do meio ambiente. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, v. 14, n. 71, p. 248-273, nov./dez. 2006, p. 250.

[32] Segundo Callicott, J. B Naess, o Antropocentrismo relacionado ao ambiente trata-se da teoria da ética ambiental, que defende que as normas morais, ou prescrições éticas, aplicam-se apenas aos seres humanos, mesmo quando abrangem entidades não humanas. Isto é, apenas reconhecem mérito inerente ou valor intrínseco (estatuto moral) ao ser humano, faz do homem o centro do universo. CALLICOTT, J. B Naess, *apud*. PARREIRA, Fernanda. **Holismo ético** - uma emergência social. Atas dos ateliers do V CONGRESSO PORTUGUÊS DE SOCIOLOGIA SOCIEDADES CONTEMPORÂNEAS: Reflexividade e Acção Atelier: Lisboa: Ambiente, 2008.

propriedade e pelo direito de vizinhança, ancorada em normas de posturas municipais, que também repetiam a prevalente visão patrimonialista privatista.[33]

1.1.1 O meio ambiente

O entendimento do que seja meio ambiente é divergente entre os doutrinadores. A principal divergência está na questão de saber se o homem é parte integrante do meio ambiente. Derani[34] define o meio ambiente como "um espaço onde se encontram os recursos naturais, inclusive aqueles já produzidos (transformados) ou degenerados (poluídos) como no caso do meio ambiente urbano".

Em sentido contrário, Leite[35] afirma que:

"o meio ambiente engloba o homem e a natureza, com todos os seus elementos. Caso ocorra um dano ao meio ambiente, este dano se estende à coletividade humana, por se tratar de um bem difuso interdependente".

José A. da Silva[36] classifica o meio ambiente de forma ampla:

> A palavra ambiente indica a esfera, o círculo, o âmbito que nos cerca, em que vivemos. Em certo sentido, portanto, nela já se contêm o sentido da palavra 'meio'. E segue, acrescentando que "O ambiente integra-se,

---

[33] Nas sábias palavras do professor José Afonso da Silva: "No Brasil a tutela jurídica do meio ambiente, como é natural, sofreu profunda transformação. Por muito tempo predominou a desproteção total, de sorte que norma alguma coibia a devastação das florestas, o esgotamento das terras, pela ameaça do desequilíbrio ecológico. A concepção privatista do direito de propriedade constituía forte barreira à atuação do Poder Público na proteção do meio ambiente, que necessariamente haveria e haverá de importar em limitar aquele direito e a iniciativa privada. Foi, contudo, neste contexto que surgiram as primeiras normas protetoras, mas de incidência restrita, porque destinadas a proteger direito privado na composição dos conflitos de vizinhança. Desse tipo é o **art. 554** do Código Civil, que atribui ao proprietário ou inquilino de um prédio o direito de impedir que o mau uso da propriedade vizinha possa prejudicar a segurança, o sossego e a saúde dos que o habitam. Esse dispositivo possibilitou sólida construção jurisprudencial ampliativa do conceito de vizinhança, que passou a significar a zona ou área dentro da qual era sentido o efeito nocivo. Serviu também para fundamentar a ação cominatória visando a impedir a contaminação do meio ambiente por parte de indústrias. Mais importante a propósito do tema é o **art. 584** do mesmo Código Civil, que proíbe construções capazes de poluir ou inutilizar, para o uso ordinário, a água de poço ou fonte alheia, a elas preexistente". SILVA, José Afonso. **Direito Ambiental Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 110.

[34] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 24.

[35] LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade** de **risco** e **Estado**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 146-149.

[36] SILVA, José Afonso. **Direito Ambiental Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 19-23.

> realmente, de um conjunto de elementos naturais e culturais, cuja interação constitui e condiciona o meio em que se vive. Daí por que a expressão 'meio ambiente' se manifesta mais rica de sentido (como conexão de valores) do que a simples palavra 'ambiente'. [...]. O conceito de meio ambiente há de ser, pois, globalizante, abrangente de toda a Natureza original e artificial, bem como os bens culturais correlatos, compreendendo, portanto, o solo, a água, o ar, a flora, as belezas naturais, o patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico e arqueológico. O meio ambiente é, assim, a interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas". Por fim, o autor conclui que "a preservação, a recuperação e a revitalização do meio ambiente hão de constituir uma preocupação do Poder Público e, conseqüentemente, do Direito, porque ele forma a ambiência na qual se move, desenvolve, atua e se expande a vida humana.

Caminhando em uma mesma linha, sob uma definição ampla, Édis Milaré[37] e Celso Antonio Pacheco Fiorillo[38] assim também compreendem o meio ambiente.

O primeiro enfoque foi abordado, originalmente, pela Comissão Econômica da Europa[39], que conceituou o meio ambiente como:

> [...] um conjunto de sistemas composto de objetos e condições fisicamente definíveis que compreendem, particularmente, ecossistemas equilibrados, sob a forma que os conhecemos ou que são suscetíveis de adotar em um futuro previsível, e com os quais o homem, enquanto ponto focal dominante estabeleceu relações diretas.

---

[37] Neste sentido ver: MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 110-111.

[38] Celso Antonio Pacheco Fiorillo assim classifica o meio ambiente: meio ambiente natural, ou físico: constituído pelo solo, água, ar atmosférico, flora e fauna; meio ambiente artificial: aquele compreendido pelo espaço urbano construído, consistente no conjunto de edificações e equipamentos públicos, enfim, todos os assentamentos de reflexos urbanísticos; meio ambiente cultural: o bem que compõe a história de um povo, a sua formação, os próprios elementos identificadores de sua cidadania. Embora, em regra, sejam bens feitos pelas mãos dos homens, diferem do anterior pelos seus valores especiais, (integrados pelo patrimônio histórico, artístico, turístico, paisagístico, arqueológico, espeleológico); meio ambiente do trabalho: constitui-se como o "local onde as pessoas desempenham suas atividades laborais, sejam remuneradas ou não, cujo equilíbrio está baseado na salubridade do meio e na ausência de agentes que comprometam a incolumidade físico psíquica dos trabalhadores, independente da condição que ostentem". FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 20-23.

[39] *Apud* PRADO, Alessandra Rapassi Mascarenha. **Proteção Penal do Meio Ambiente**. São Paulo: Atlas, 2000, p. 72.

Na legislação brasileira, o conceito de meio ambiente foi inicialmente introduzido pela Lei de Política Nacional do Meio Ambiente (Lei n. 6.938/81), em seu **art. 3º:**

> **Art. 3º.** Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por:
>
> I - meio ambiente: o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida, em todas as suas formas;

Da redação trazida pelo **art. 3º** extrai-se que o meio ambiente pode atingir tudo aquilo que abriga e rege a vida, incluindo o próprio homem. Ressalta-se que esta definição, por ser bastante ampla, costuma ser destorcida, em razão da falta de precisão terminológica de seus termos.

Em relação ao meio ambiente, a Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988) não definiu meio ambiente. Em seu **art. 225**, sustenta que é assegurado a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, "bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações".

Nesse diapasão, a CRFB de 1988, por não trazer uma definição, não permite uma interpretação restrita do meio ambiente. Nota-se que a proteção jurídica do meio ambiente no direito positivo brasileiro é do tipo antropocêntrica alargada[40], verificando-se um direito ao meio ambiente equilibrado, como bem de interesse da coletividade e essencial à sadia qualidade de vida.

---

[40] De acordo com José Rubéns Morato Leite: "O antropocentrismo pode ser desmembrado em economicocentrismo e em antropocentrismo alargado. O economicocentrismo reduz o bem ambiental a valores de ordem econômica, fazendo com que qualquer consideração ambiental tenha como 'pano de fundo' o proveito econômico pelo ser humano. Já o antropocentrismo alargado, mesmo centrando as discussões a respeito de ambiente na figura do ser humano, propugna por novas visões do bem ambiental. Assim, centra a preservação ambiental na garantia da dignidade do próprio ser humano, renegando uma estrita visão econômica do ambiente. O 'alargamento' dessa visão antropocêntrica reside justamente em considerações que imprimem idéias de autonomia do ambiente como requisito para a garantia de sobrevivência da própria espécie humana. Aqui, o ambiente não é visto como passaporte á acumulação de riquezas, sendo compreendido como elementar á vida humana digna". LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade** de **risco** e **Estado**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 137.

A Constituição Federal logrou superar a longa separação da interação entre o homem e a natureza. Nas palavras de José Rubéns Morato Leite[41]: "abandonam-se as idéias de separação, dominação e submissão, busca-se uma interação entre os universos distintos e a ação humana".

Igualmente, aduz Rodrigues[42]:

> O legislador teve preocupação específica com o homem quando disse, ao definir a atividade poluente numa visão antropocêntrica, como sendo aquela que afete o bem estar, a segurança, as atividades sociais e econômicas da população. Enfim, essa definição de poluição levou em consideração o aspecto finalístico do meio-ambiente (proteção da vida) e, mais especificamente ainda, reservou-o para a proteção da vida humana (meio ambiente artificial), numa visão inegavelmente antropocêntrica.

Desse modo, verifica-se uma fundamentação fortemente antropocêntrica na formulação do conceito legal de meio ambiente em que o mundo natural tem valor apenas enquanto atende os interesses da espécie humana, idéia esta bastante sólida no pensamento ocidental.

1.2 Conferências internacionais

Os debates científicos acerca do tratamento dispensado aos recursos naturais pelo ser humano intensificaram-se a partir dos anos de 1950. A segunda metade do século XX foi marcada especialmente pelas conferências de âmbito internacional ocorridas sobre a temática ambiental, nas quais se iniciou a abordagem sobre "desenvolvimento sustentável", termo até então pouco difundido.[43]

---

[41] LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade** de **risco** e **Estado**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p.143.

[42] RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 44.

[43] Segundo Cleucio Santos Nunes, antes da consolidação da expressão *desenvolvimento sustentável*, foi formulado o conceito de ecodesenvolvimento, como alternativa política de desenvolvimento. O termo foi usado pela primeira vez pelo canadense Maurice Strong, em 1973. Hoje em dia, alguns autores ainda citam o ecodesenvolvimento como sinônimo de desenvolvimento sustentável. É preferível, no entanto, serem tratados como conceitos distintos, em virtude da importância histórica e influência do primeiro como base de formulação do segundo. NUNES NUNES, Cleucio Santos. **Direito Tributário e Meio Ambiente**. São Paulo: Dialética, 2005, p.626.

As polêmicas envolvendo desenvolvimento econômico e preservação do meio ambiente foram deflagradas pela histórica *Conferência das Nações Unidas sobre o Homem e o Meio Ambiente*, em 1972, na Suécia, um ano antes da crise do petróleo[44] que deflagrou uma discussão mundial sobre a conservação dos recursos naturais.

Foi somente a partir dessa Conferência que se instaurou um amadurecimento do debate internacional a esse respeito e que se vislumbrou uma efetiva tentativa de "reconciliação" entre o desenvolvimento e a conservação dos recursos. Para muitos autores[45], constitui-se no marco divisório da real transformação do pensamento da humanidade em relação ao meio ambiente.

O resultado desse encontro mundial foi a redação de uma declaração que embora desprovida de poderes coercitivos no caso de seu não cumprimento pelos países signatários, obteve valor como instrumento de defesa internacional do meio ambiente, em que se reconheceu o direito fundamental do homem a "condições de vida satisfatórias, num ambiente cuja qualidade lhe permita viver com dignidade e bem-estar"[46] e, ainda, o estabelecimento de princípios gerais e comuns a serem observados pelos países para a contenção do acelerado processo de destruição ambiental.

Ressalte-se apenas que já nessa *Conferência* ficou evidenciada a oposição entre países desenvolvidos e países em desenvolvimento – aí incluído o Brasil –, os quais ofereceram resistência à adoção de medidas contendoras dos abusos contra o meio ambiente, sob o argumento de que não se encontravam no mesmo patamar de desenvolvimento industrial daqueles.

---

[44] A crise mundial do petróleo foi provocada pelo embargo ao fornecimento de petróleo aos Estados Unidos e às potências européias, estabelecido, em 1973, pelas nações árabes, membros da Organização dos Países Exportadores de Petróleo (OPEP). A medida foi tomada em represália ao apoio dos EUA e da Europa Ocidental à ocupação, no mesmo ano, de territórios palestinos por Israel durante a Guerra do Yom Kipur. Disponível em: http://br.geocities.com/vinicrashbr/historia/geral/crisedopetroleo.htm Acesso em 4 de abril de 2008.

[45] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. Meio Ambiente, Tributação e Vinculação de Impostos. **Revista de Direito Tributário**, v. 15, n. 56, p. 84-91, 1991, p. 101. e MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 17-32.

[46] O trecho entre aspas está contido no Princípio 1 da *Declaração de Estocolmo*.

O Brasil, efetivamente, assumiu uma posição conservadora com relação às conclusões da *Conferência*. Não se pode olvidar que a década de 1970 no país foi marcada pelo governo da ditadura militar, cuja posição perante as discussões sobre a proteção do meio ambiente em Estocolmo era sintetizada pela mentalidade do "desenvolver-se primeiro e arcar com os custos da poluição mais tarde". Conforme lembra Modé[47], as iniciativas legislativas e institucionais adotadas no Brasil a partir da *Conferência* tiveram por impulso o fator exógeno, atribuído pelo grande peso político que os países desenvolvidos impuseram à discussão sobre a proteção do meio ambiente.

Os principais resultados formais do encontro constituíram a *Declaração sobre o Ambiente Humano,* ou *Declaração de Estocolmo,* que expressa a convicção de que tanto as gerações presentes como as futuras tenham reconhecidas como direito fundamental a vida num ambiente sadio e não degradado. Ainda como resultado,neste mesmo ano a Organização das Nações UNIDAS (ONU) criou o Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA)[48], sediado em Nairobi, Quênia.

Na década de 1980, vale destacar o importante *Relatório de Brundtland,* ou Nosso Futuro Comum (Our Common Future)[49], o qual definiu o desenvolvimento sustentável como sendo "o desenvolvimento que atende às

---

[47] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 23.

[48] O Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente (PNUMA) dedica-se a preencher uma lacuna entre a conscientização e a ação. Desde que foi criado, como resultado da *Conferência de Estocolmo sobre o Meio Ambiente Humano,* em 1972, tem trabalhado em conjunto com outros membros do Sistema das Nações Unidas e promovido novos relacionamentos entre cientistas e tomadores de decisões, engenheiros e financistas, industrialistas e ativistas ambientais em prol do meio ambiente. Procura o equilíbrio entre interesses nacionais e o bem global, objetivando unir as Nações para que enfrentem os problemas ambientais comuns. Único entre os órgãos das Nações Unidas, o PNUMA existe como um catalisador, estimulando os outros a agir, e trabalhando em conjunto com outras organizações, incluindo agências das Nações Unidas e governos, e apenas algumas vezes participando do crédito pelas realizações. Disponível em: http://www.ambientebrasil.com.br. Acesso em: 5 abr. 2008.

[49] RELATÓRIO NOSSO FUTURO COMUM, ou RELATÓRIO BRUNDTLAND: Produzido em 1987 pela Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento, teve como uma de suas principais recomendações a realização de uma conferência mundial para direcionar os assuntos ambientais – o que culminou com a *Rio-92*. Neste relatório foi cunhada a clássica definição de desenvolvimento sustentável: o desenvolvimento que atende às necessidades das gerações atuais sem comprometer a capacidade de as futuras gerações terem suas próprias necessidades atendidas. O documento ficou conhecido pelo nome de *Relatório Brundtland*, já que a Comissão era presidida por Gro Harlem Brundtland, então primeira-ministra da Noruega. Disponível em: http://www.ana.gov.br/RelatorioGestao/Rio10//index.php.40.html. Acesso em: 5 abr. 2008.

necessidades das gerações presentes sem comprometer a capacidade de gerações futuras de suprir suas próprias necessidades", tornando-se parte do léxico ambiental.

Na década de 1990, a *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento* mais expressiva foi a *Rio-92*, ou *ECO-92*. A cidade do Rio de Janeiro foi a sede desta *Conferência, a qual* compareceram delegações nacionais de 175 países, fato que legitimou os compromissos firmados. Como bem lembra Oliveira[50], "fez do Brasil palco de impressionante movimentação sóciopolítica em torno da chamada 'Questão Ambiental'".

Os compromissos específicos adotados pela *Conferência Rio-92* incluem duas convenções, uma sobre *Mudança do Clima* e outra sobre *Biodiversidade*, e também a *Declaração sobre Florestas*. A *Conferência* aprovou, igualmente, documentos de objetivos mais abrangentes e de natureza mais política: a *Declaração do Rio* e a *Agenda 21*. Ambos endossam o conceito fundamental de desenvolvimento sustentável, que combina as aspirações compartilhadas por todos os países ao progresso econômico e material com a necessidade de uma consciência ecológica.[51]

Dez anos depois, de 26 de agosto a 4 de setembro de 2002, a ONU promoveu, em Johanesburgo, na África do Sul, a *Conferência da Cúpula Mundial para o Desenvolvimento Sustentável*, denominada *Rio+10*[52], com o objetivo

---

[50] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. Meio Ambiente, Tributação e Vinculação de Impostos. **Revista de Direito Tributário**, v. 15, n. 56, p. 84-91, 1991, p. 89.

[51] SÃO PAULO. Secretaria de Estado do Meio Ambiente, Agenda 21, não paginado.

[52] Johanesburgo distinguiu-se da *Conferência do Rio* em alguns aspectos fundamentais. Em Johanesburgo, não se buscava mais uma definição para o conceito de desenvolvimento sustentável, mas sim traduzi-lo em ações concretas. A principal vocação da Cúpula foi a de buscar os meios de implementação dos caminhos apontados no Rio. Seu caráter instrumental opõe-se, assim, ao caráter de diagnóstico que caracterizou a *Rio 92*. A *Conferência do Rio* foi realizada em momento de grande otimismo nas relações internacionais, após a queda do muro de Berlim. Havia esperança na ampliação da cooperação internacional. Predominava a visão de que se iniciava uma nova era nas relações internacionais, em que preponderavam valores democráticos, solidários e de liberdade de mercado. Com o fim da guerra fria, teoricamente seriam liberados recursos que estavam anteriormente mobilizados para gastos de defesa, que poderiam passar a ser utilizados no desenvolvimento das nações menos favorecida. A conjuntura de 2002 mostrou-se comprometida pelo pessimismo resultante do 11 de setembro e pelas dificuldades porque passava a economia mundial. O intervalo de dez anos entre a *Rio 92* e a *Conferência de Johanesburgo* não foi suficiente para que os compromissos da *Agenda 21* fossem implementados. A *Conferência de Johanesburgo* teve como um de seus objetivos centrais a analisar as causas do cumprimento insuficiente dos compromissos assumidos no Rio pela comunidade internacional, especialmente no que tange às

de reforçar compromissos e de fazer um balanço das lições aprendidas e dos resultados práticos auferidos desde a *Rio-92*.

Em comentário sobre os motivos que levaram aos grandes marcos de negociações multilaterais sobre o meio ambiente – Estocolmo, em 1972; Rio de Janeiro, em 1992; e Johanesburgo, em 2002 – Santana[53] observa que:

> Todos esses debates evidenciaram o desequilíbrio na exploração dos recursos naturais, o que poderá ter conseqüências sérias para o meio ambiente – como já demonstram as recentes catástrofes ambientais – incluído neste meio o ser humano.

Em outras palavras, há uma verdadeira guerra em torno da apropriação dos recursos naturais limitados (finitos) para a satisfação de necessidades ilimitadas (infinitas).

Tal intervenção humana desmedida na natureza traz conseqüências não apenas para o meio ambiente como para a própria humanidade, como bem já asseverava Erickson[54], em 1992:

> As rápidas mudanças climáticas em curso no planeta, a menor diversidade de espécies fará com que haja menor capacidade de adaptação por causa da menor viabilidade genética e isto limitará o processo evolutivo, comprometendo, inclusive a viabilidade de sobrevivência de grandes contingentes populacionais da espécie humana.

Dentre todos os resultados dessas conferências, o que mais interessa a este trabalho é, sem dúvida, a definitiva consolidação e consagração do conceito de desenvolvimento sustentável. O uso dessa terminologia teve sua raiz na Conferência das Nações Unidas para o Homem e o Meio Ambiente de 1972, em

---

recomendações da *Agenda 21*. Esses compromissos referiam-se a temas como poluição urbana, padrões de produção e de consumo, fontes alternativas de energia, eficiência energética, ecoturismo, disponibilidade de recursos humanos, financeiros, tecnológicos e institucionais adequados para os esforços nacionais e a ação internacional no campo ambiental. - Disponível em: http:// www.anppas.org.br. Acesso em: 15 mar. 2008.

[53] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 22.

[54] ERICKSON, J. **Nosso planeta está morrendo**. A extinção das espécies. A biodiversidade. São Paulo: Makron Books, 1992, p. 111.

Estocolmo. Daí em diante o termo tem sido repetido continuamente, sendo fato que na *ECO-92* foi empregado em "onze de seus vinte e sete princípios".[55]

Com efeito, a noção de que o modelo econômico adotado no presente não deve comprometer a capacidade das futuras gerações de atenderem a suas necessidades, bem como a de que as questões ligadas ao meio ambiente e ao desenvolvimento devem ser analisadas de forma integrada são de extrema importância para o presente estudo. E, por merecerem o devido destaque, serão tratadas, oportunamente, em seção própria.

1.3 Proteção constitucional do meio ambiente

Uma das conseqüências mais claras das reflexões sobre a tutela ambiental internacional foi a destacada posição que o meio ambiente teve no âmbito jurídico, passando de preocupação científica e acadêmica à verdadeira preocupação dos Estados.

Nas palavras de Hernández[56]:

> A maior mostra de que o cuidado com o meio ambiente converteu-se em um interesse do mais alto nível jurídico constitui o fato de que a grande maioria dos países proclama, hoje em dia, o direito ao meio ambiente em nível constitucional, fenômeno lógico se tomarmos em conta que a Constituição representa a objetivação dos valores essenciais de uma determinada sociedade e o critério reitor da vida social, e que o meio ambiente e a preocupação com seu cuidado são, na atualidade, temas de fundamental importância.

Os países que modificaram suas Constituições após a *Conferência de Estolcomo,* reconhecendo a existência ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, acabaram por elevá-lo à categoria de um direito fundamental. Por isso, antes de adentrar no enfoque da constitucionalização do

---

[55] FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 24.

[56] "La mejor muestra de que el cuidado del entorno se ha convertido en un interés del más alto nivel jurídico la constituye el hecho de que la gran mayoría de los países proclaman, hoy en día, el derecho al medio ambiente a nivel constitucional; fenómeno lógico si tomamos en cuenta que la Constitución representa la objetivación de valores esenciales de una determinada sociedad y el criterio rector de la vida social, y que el medio ambiente y la preocupación por su cuidado son eh la actualidad temas de vital importancia". HERNÁNDEZ. Jorge Jiménez. **El tributo como instrumento de protección ambiental.** Granada: Editoria Comares, 1998, p. 58-60. (tradução nossa).

ambiente em si, traçar-se-ão breves linhas sobre a dimensão dos direitos fundamentais[57], não cabendo neste trabalho examinar o tema com profundidade, apenas enfocando-o por tratar o direito ao meio ambiente de um direito fundamental.

A criação do Estado de direito e sua evolução para o Estado social marca o reconhecimento de direitos fundamentais, visando à conservação da dignidade da pessoa humana. Assim, o reconhecimento de tradicionais direitos individuais (de primeira geração) foi-se somando aos direitos sociais (de segunda geração), inclusive culturais e econômicos, ou como são hodiernamente chamados "coletivos" e os direitos difusos (de terceira geração), os quais têm como destinatário o gênero humano.

Em geral, o reconhecimento dos direitos fundamentais pode ser relacionado a determinados momentos históricos: O Absolutismo, regime caracterizado por arbitrariedades e opressão, estimulou o homem a lutar pela liberdade, momento marcado, portanto, pelo reconhecimento dos direitos individuais.

Nesse norte, a Revolução Industrial e a Primeira Guerra Mundial geraram desigualdades instransponíveis, requerendo uma posição interventista do Estado, bem como o despertar para os direitos sociais e coletivos.

---

[57] Paulo Bonavides, em seu *Curso de Direito Constitucional*, ao discorrer a respeito da teoria dos direitos fundamentais, alicerçado em trabalhos de outros jurisconsultos, dá a seguinte definição e caracterização: "Criar e manter os pressupostos elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana, eis aquilo que os direitos fundamentais almejam segundo Hesse, um dos clássicos do direito público alemão contemporâneo. Ao lado dessa acepção lata, que é a que nos serve de imediato no presente contexto, há outra, mais restrita, mais específica e mais normativa, a saber, direitos fundamentais são aqueles direitos que o direito vigente qualifica como tais. Com relação aos direitos fundamentais, Carl Schmitt estabeleceu dois critérios formais de caracterização. Pelo primeiro, podem ser designados por direitos fundamentais todos os direitos ou garantias nomeados e especificados no instrumento constitucional. Pelo segundo, tão formal quanto o primeiro, os direitos fundamentais são aqueles direitos que receberam da Constituição um grau mais elevado de garantia ou segurança; ou são imutáveis (unabaenderliche) ou pelo menos de mudança dificultada (erschwert), a saber, direitos unicamente alteráveis mediante lei de emenda à Constituição. Já do ponto de vista material, os direitos fundamentais, segundo Schmitt, variam conforme a ideologia, a modalidade de Estado, a espécie de valores e princípios que a Constituição consagra. Em suma, cada Estado tem seus direitos fundamentais específicos". Assim, adianta-se que, de acordo com a teoria que procura um sentido material às normas de direito fundamental, é evidente que o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado apresentado no artigo 225 da Constituição Federal brasileira constitui um direito fundamental, não obstante esteja apartado do conjunto apresentado pelo artigo 5º desta Carta. Não é necessário que um direito ou interesse esteja expressamente definido na Constituição Federal como fundamental, a medida que o § 2° do próprio artigo 5° dispõe que: "os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte". BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 12 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 514-515.

A Segunda Guerra Mundial, o descontrolado desenvolvimento da tecnologia, e as desigualdades entre os Estados provocaram danos entre todos os homens, indistintamente. Essa perspectiva levou à reivindicação do reconhecimento dos direitos difusos, isto é, direito à paz, ao desenvolvimento, ao meio ambiente e ao patrimônio cultural.

Diante da complexidade da sociedade contemporânea, em que os danos provocados por um ou mais agentes não atingem somente o indivíduo, mas toda uma dimensão coletiva, os interesses transindividuais adquiriram suma importância, visto que representam a proteção da humanidade.

Hodiernamente, as preocupações não estão limitadas à ameaça da liberdade dos indivíduos, abarcando também as questões de cunho coletivo, como a que diz respeito à problemática ambiental.

Para um melhor entendimento acerca da ampliação dessas preocupações, faz-se necessário repassar, ainda que brevemente, a evolução dos direitos fundamentais. Para tanto, dignas de transcrição as lúcidas palavras de Bobbio[58]:

> Do ponto de vista teórico, [...] os direitos do homem, por mais fundamentais que sejam, são direitos históricos, ou seja, nascidos em certas circuntâncias, caracterizadas por lutas em defesa de novas liberdades contra velhos poderes, e nascidos de modo gradual, não todos de uma vez e nem de uma vez por todas. O problema [...] do fundamento, até mesmo do fundamento absoluto, irresistível, inquestionável, dos direitos do homem é um problema mal formulado: a liberdade religiosa é um efeito das guerras de religião; as liberdades civis, da luta dos parlamentos contra os soberanos absolutos, a liberdade política e as liberdades sociais, do nascimento, crescimento e amadurecimento do movimento dos trabalhadores assalariados, dos camponeses com pouco ou nenhuma terra, dos pobres que exigem dos poderes públicos não só o reconhecimento da liberdade pessoal e das liberdades negativas, mas também a proteção do trabalho contra o desemprego, os primeiros rudimentos de instrução contra o analfabetismo, depois a assistência para a invalidez e a velhice, todas elas carecimentos que os ricos proprietários podiam satisfazer por si mesmos.

E continua o autor:

---

[58] BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 5.

> Ao lado dos direitos sociais, que foram chamados de direitos de segunda geração, emergiram hoje os chamados direitos de terceira geração, que constituem uma categoria, para dizer a verdade, ainda excessivamente heterogênea e vaga, o que nos impede de compreender do que efetivamente se trata. O mais importante deles é o reivindicado pelos movimentos ecológicos: o direito de viver em um ambiente não poluído. Mas já se apresentam novas exigências que só poderiam chamar-se de direitos de quarta geração, referentes aos efeitos cada vez mais traumáticos da pesquisa biológica, que permitirá manipulações do patrimônio genético de cada indivíduo.

A partir de seu reconhecimento pelo Estado, os interesses coletivos ou transindividuais passaram a pertencer a uma nova categoria merecedora de proteção jurídica. Desde então, tais direitos passaram a ser tutelados pelo Poder Público como merecedores de atenção especial: um desses é o meio ambiente ecologicamente equilibrado.[59]

Sobre os direitos fundamentais do homem discorre Ferreira Filho[60]:

> O reconhecimento dos direitos sociais não pôs termo à ampliação ao campo dos direitos fundamentais. Na verdade, a consciência de novos desafios, não mais a vida e a liberdade, mas especialmente a qualidade de vida e à solidariedade entre os seres humanos de todas as raças ou nações redundou no surgimento de uma nova geração – a terceira –, a dos direitos fundamentais. São estes chamados, na falta de melhor expressão, de direitos de solidariedade, ou fraternidade. A primeira geração seria a dos direitos de liberdade, a segunda, dos direitos de igualdade, a terceira, assim, completaria o lema da Revolução Francesa: liberdade, igualdade, fraternidade.

Afirma ainda o citado autor[61] que "de todos os direitos de terceira geração sem dúvida o mais elaborado é o direito ao meio ambiente e que o

---

[59] Os direitos de terceira geração, incluído que está o meio ambiente, passaram a ser tutelados pelo Estado como merecedores de atenção pela importância social e vital que eles têm para o homem e pelo iminente risco de desaparecimento que surgiu com a sua não tutela. Paulo Marcio Cruz aponta "uma terceira geração, que corresponde aos direitos coletivos, relativos a bens antes considerados como naturais, culturais e base da vida, mas que começaram a tornar-se escassos e cujo desaparecimento ameaçaria a coletividade como um todo – direito ao meio ambiente saudável, patrimônio artístico e cultural, etc.". CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos de Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 137-138.

[60] FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p.57.

[61] FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p.62.

grande marco ao meio ambiente está na Declaração de Estolcomo de 1972". A partir de Estolcomo, o meio ambiente passou a merecer atenção especial de todo o mundo, deixando de ser visto apenas como bem econômico e patrimonial, digno de ser explorado, para ganhar status próprio, vindo a ser reconhecido como autônomo[62], de caráter difuso.

Foi mais precisamente a partir da década de 1970 que os sistemas constitucionais começaram a reconhecer o meio ambiente como valor merecedor da tutela maior e os países europeus passaram a implementar normas constitucionais vocacionadas à tutela do meio ambiente. Em pouco mais de trinta anos, sob a influência direta da *Declaração de Estocolmo* e, posteriormente, da *ECO-92*, que o direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado ingressou no âmbito dos valores fundamentais dos pactos políticos nacionais.[63]

Esse movimento de "constitucionalização do meio ambiente" foi uma resposta à crise ambiental do século XX e representou também uma conseqüência dos questionamentos críticos feitos acerca da concepção acentuadamente privatística que permeara o texto das constituições durante séculos.

De fato, durante muito tempo firmara-se o entendimento de que o direito de propriedade era absoluto, o que significava que o proprietário poderia

---

[62] Lembra Canotilho que o reconhecimento da existência de um direito subjetivo ao meio ambiente não deve fazer esquecer o seu caráter de bem jurídico unitário de toda a coletividade: por outras palavras, a titularidade individual de um direito subjetivo ao meio ambiente não traz consigo a subversão do ambiente como bem jurídico coletivo. CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Introdução ao Direito do Ambiente**. Lisboa: Universidade Aberta, 1998, p. 28-29.

[63] Nos dizeres de Antônio Herman Benjamin: "Nessa evolução acelerada, numa primeira onda de constitucionalização ambiental, sob a direta influência da Declaração de Estocolmo de 1972, vieram as novas Constituições dos países europeus que se libertavam de regimes ditatoriais, como a Grécia (1975), Portugal (1976) e Espanha (1978) . Posteriormente, num segundo grupo, ainda em período fortemente marcado pelos padrões e linguagem de Estocolmo, foi a vez de países como o Brasil. Finalmente, após o Rio-92, outras Constituições foram promulgadas ou reformadas, incorporando, expressamente, novas concepções, como a de desenvolvimento sustentável, biodiversidade e precaução. O exemplo mais recente deste grupo retardatário é a França, que em 2005 adotou sua Charte de l'environnement". BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira; em Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. *In:* CANOTILHO José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubéns Morato (Org.). **Introdução ao Direito do Ambiente**. São Paulo: Saraiva 2007, p. 61-62.

fazer o que bem entendesse, apenas resguardando eventuais interesses relativos ao direito de vizinhança.[64]

Tendo em vista as inúmeras distorções perpetradas por essa visão totalmente indiferente à exploração predatória dos recursos naturais e à degradação ambiental em geral, fez-se necessária a imposição de limites ao direito de propriedade privada.

Nesse contexto, na primeira metade do século XX aparece como princípio a ser observado o da função social da propriedade, por meio do qual, via esforço exegético, procurou-se frear as impropriedades cometidas pelo então vigorante modelo de domínio.

Assim, conforme as lições de Benjamin[65]:

> No período anterior e nos primórdios do Direito Ambiental, até a década de 70, imaginava-se que, como expressão renovadora do conteúdo do direito de propriedade, a função social serviria de ponto de partida e apoio ao ajustamento conclamado pelas novas demandas sociais abrigadas pelo Estado Social, aí se incluindo o meio ambiente. Em tal ótica, mesmo sem um reconhecimento explícito do meio ambiente como tal no quadro constitucional, uma releitura interpretativa (legislativa e judicial) da função social bastaria para legitimar um novo regime jurídico da natureza, agregando aspectos ecológicos ao uso (e abuso) da propriedade.

Ocorre que, como era de esperar-se, essa projeção interpretativa da função social da propriedade para a proteção ambiental revelou-se incapaz de produzir mudanças substanciosas, justamente por conta da dificuldade de alterar-se, de forma indireta, todo um paradigma de exploração não-sustentável dos recursos.

Por essa razão é que a partir da década de 1970, época em que a preocupação com a preservação do meio ambiente atingiu maturidade

---

[64] Portanto como bem salienta Paulo Márcio Cruz, “um dos principais objetivos dos revolucionários do século XVIII foi definir e reconstruir o Direito de Propriedade, livrando-o das vinculações e limitações que, no Antigo regime, dificultavam seu livre uso e disponibilidade”. CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos de Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 205.

[65] BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira; em Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. *In:* CANOTILHO José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubéns Morato (Org.). **Introdução ao Direito do Ambiente**. São Paulo: Saraiva 2007, p. 91-92.

significativa, a proteção constitucional do meio ambiente e a declaração explícita e direta de seu resguardo tornaram-se imperiosas.

Nos dias atuais, há quem possa discordar da imprescindibilidade da previsão constitucional atinente à proteção do meio ambiente para pautar pela atuação do legislador ordinário e demais agentes da sociedade. Porém, conforme as sábias palavras de Benjamim[66], pode-se afirmar, que, a despeito disso, "o reconhecimento constitucional expresso de direitos e deveres inerentes ao nosso relacionamento com o ambiente é, juridicamente e praticamente, útil, devendo, portanto, ser estimulado e festejado".

Existem, efetivamente, diversos motivos que demonstram e indicam a plausibilidade da constitucionalização do direito ao meio ambiente.[67]

Um dos aspectos mais relevantes é a afirmação de um manifesto "dever de não degradar", em contraposição ao "direito descomedido de explorar".

É nesse ponto que se observa uma profunda mudança de paradigma: o direito de propriedade passa a transcender do ilimitado direito a explorar (com ressalva ao direito de vizinhança) para o direito de explorar se, e somente se, consideradas a saúde humana, a manutenção das condições ecológicas primordiais e a expectativa das futuras gerações.

Outro aspecto importante é exaltação da tutela ambiental como um direito fundamental, passando a figurar na mesma hierarquia de outros direitos fundamentais também previstos e deixando de ser um interesse menor ou casual no ordenamento. A proteção ao meio ambiente é elevada ao ápice do

---

[66] BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira; em Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. *In:* CANOTILHO José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubéns Morato (Org.). **Introdução ao Direito do Ambiente**. São Paulo: Saraiva 2007, p. 92.

[67] Ressalte-se, por oportuno, que no passado a inexistência de previsão constitucional a esse tocante não acarretou, evidentemente, o alheamento completo do legislador na promulgação de diplomas legais que visavam à defesa ambiental. No Brasil, por exemplo, foram editadas anteriormente à Constituição Federal de 1988, o Código de Águas (1934), o Código Florestal (1965), a Lei de Proteção à Fauna (1967), entre outros.

ordenamento jurídico, de forma que se torna impositiva a imediata aplicabilidade de suas normas definidoras.[68]

Aponta-se também a inarredável conjugação de esforços do Estado – que deve intervir, preventiva e positivamente[69], em favor do ambiente – e da sociedade no processo de proteção do meio ambiente.

Fora isso, é certo que a constitucionalização do direito ao meio ambiente, principalmente em constituições rígidas[70] como a do Brasil, é responsável por garantir maior segurança jurídica, em conseqüência dos rigorosos procedimentos de alteração do texto constitucional que devem ser observados pelo constituinte derivado, o que impede modificações aleatórias e ao gosto de determinados grupos.

Por derradeiro, destaca-se a questão do controle de constitucionalidade de todas as normas que incorporam um ordenamento jurídico, cujo mecanismo condiciona e atrela a validade de todas as normas infraconstitucionais à sua conformação com os valores e interesses constitucionais, valores esses que servem, em última análise, de guia para o sopesamento de interesses contrapostos.

---

[68] A Constituição brasileira de 1998, em seu **art. 5º**, parágrafo 1º, estabelece que "as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata."

[69] Partindo-se da premissa que há para o Poder Público um dever de preservar a salubridade ambiental, a expressão positivamente é utilizada para exprimir que o direito do homem de viver num mundo não poluído reclama também uma intervenção do Estado, sua convocação para desenvolver ações positivas, e não sua mera abstenção – entendimento esse que será extremamente importante e servirá de norte a esse trabalho. Segundo Antônio Herman Benjamin: "o meio ambiente constitucionalizado, detentor do status de direito fundamental de terceira geração, exige prestações positivas do Estado e não mais um "non facere" - expressão esta freqüentemente utilizada por Micheu Prieur". *In*: BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira; em Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. *In:* CANOTILHO José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubéns Morato (Org.). **Introdução ao Direito do Ambiente**. São Paulo: Saraiva 2007, p. 75.

[70] Segundo Kildare Gonçalves Carvalho quanto ao processo de reforma, as Constituições podem ser classificadas como: fixas, imutáveis, rígidas, flexíveis e semi-rígidas. "Constituições fixas são aquelas que somente podem ser alteradas por um poder de competência igual àquele que as criou, isto é, o poder constituinte originário. Constituições imutáveis são as que se pretendem eternas, pois se fundam na crença de que não haveria órgão competente para proceder sua reforma. Rígidas são as que o demandam um processo especial, mais solene e difícil para sua alteração do que o da formação das leis ordinárias. Flexíveis são as que podem ser alteradas pelo mesmo processo pelo qual se elaboram as leis ordinárias. E Constituições semi-rígidas são aquelas que têm uma parte rígida cuja mudança depende de processo mais difícil e solene do que o da lei ordinária, e outra flexível, em que o órgão encarregado de reformá-la o faz de modo idêntico ás leis ordinárias. São ainda conhecidas por Constituições mistas". CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**: Teoria do Estado e da Constituição – Direito Constitucional Positivo. 13. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007, p.293-295.

São esses alguns dos importantes benefícios da proteção constitucional do meio ambiente e que, certamente, como se verá adiante, não passaram desapercebidos ao constituinte brasileiro de 1988.

1.4 A tutela constitucional do meio ambiente no Brasil a partir da Constituição Federal de 1988

Diante dos debates e das preocupações em nível internacional, os estudos desenvolvidos nos meios científico e acadêmico na seara da proteção ambiental refletiram-se substancialmente no meio jurídico. Em que pese aos avanços e às influências das legislações ambientais de outros países[71], especialmente as européias, ater-se-á neste trabalho apenas ao que concerne ao direito ambiental brasileiro.

As constituições que precederam a de 1988 jamais se preocuparam com a proteção do meio ambiente de forma específica e, ao mesmo tempo, global. Édis Milaré[72], acentua que nessas constituições "sequer uma vez foi empregada a expressão *meio ambiente*, a revelar total inadvertência ou, até, despreocupação com o próprio espaço em que vivemos."

Já na primeira metade do século XX, a legislação brasileira firmou alguns instrumentos legais visando à proteção do meio ambiente. Dentre os textos legislativos mais importantes dirigidos ao meio ambiente destacam-se o *Estatuto da Terra* (Lei n. 4.504/64), *o Código Florestal* (Lei n. 4.771/65), *a Lei de*

---

[71] Édis Milaré comenta que a proteção do meio ambiente é um tema que teve mais destaque a partir da década de 1960. E que, por isso, as Constituições mais antigas, como a francesa, italiana e norte-americana, não cuidam do assunto com especificidade. Assim também foi no Brasil antes da Constituição de 1988. Acrescenta que, mesmo sem previsão constitucional expressa, muitos países, incluindo o Brasil, promulgaram e promulgam leis de proteção ao meio ambiente. O autor explica que isso sempre ocorreu porque "o legislador se baseava no poder geral que lhe cabe para proteger a 'saúde humana'. Aí está, historicamente, o primeiro fundamento para a tutela ambiental, ou seja, a saúde humana tendo como pressuposto, explícito ou implícito, a saúde ambiental". Ele ainda constata que nos regimes constitucionais que são modernos, como o brasileiro, o espanhol e o português, a proteção do meio ambiente ganha identidade própria, porque é mais abrangente e compreensiva, embora não perca seus vínculos originais com a saúde humana. O autor conclui afirmando: "Nessa nova perspectiva, o meio ambiente deixa de ser considerado um bem jurídico per accidens, e é elevado à categoria de bem jurídico per se, isto é, com autonomia em relação a outros bem jurídicos protegidos pela ordem jurídica, como é o caso da saúde humana". MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 145-146.

[72] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 145.

Proteção à Fauna (Lei n. 5.197/67), *Decreto-Lei da Política Nacional do Saneamento Básico* (DL n. 248/67) e o Decreto-Lei que criou o *Conselho nacional de Controle da Poluição Ambiental* (DL n. 303/67).

Foi somente na década de 1980 que houve uma produção legislativa expressiva em termos qualitativos. Segundo Milaré[73], nesse período de 1980, a legislação ambiental ganhou maior consistência e celeridade, pois o conjunto de leis até então não se preocupava em proteger o meio ambiente de forma específica e global, "apenas cuidando de maneira diluída e na exata medida de atender sua exploração pelo homem".

De forma sintetizada, Edis Milaré[74] selecionou quatro marcos importantes que efetivaram essa revolução no campo jurídico ambiental brasileiro:

> O primeiro é o da edição da lei n. 6.938/81, que, entre outros tantos méritos o de trazer para o mundo do direito o conceito de meio ambiente, como o objeto específico de proteção em seus múltiplos aspectos, o de instituir um Sistema Nacional de Meio Ambiente (SISNAMA), apto a propiciar o planejamento de uma ação integrada de diversos órgãos governamentais através de uma política nacional para o setor e o de estabelecer, no artigo 14, parágrafo 1º, a obrigação do poluidor[75]de reparar os danos causados, de acordo com o principio da responsabilidade objetiva "ou sem culpa" em ação movida pelo Ministério Público.

Somente com o advento da Lei n. 6.938/81, conhecida como *Lei da Política Nacional do Meio Ambiente*, é que se introduziu, à consideração da integração que lhe é peculiar, uma visão mais holística da proteção ao meio ambiente.

A partir de então, teve início uma verdadeira tutela ambiental no Brasil, com a reputação do meio ambiente como bem jurídico propriamente. O

---

[73] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p.745.

[74] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p.745-746.

[75] **Art. 3°** - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se por: II - degradação da qualidade ambiental, a alteração adversa das características do meio ambiente; III - poluição, a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente: a) prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população; b) criem condições adversas às atividades sociais e econômicas; c) afetem desfavoravelmente a biota; d) afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente; e) lancem matérias ou energia em desacordo com os padrões ambientais estabelecidos; IV - poluidor, a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental.

antigo modelo fragmentário cedeu espaço a uma concepção incipientemente sistêmica[76] e como houve grande mudança na metodologia utilizada, na medida em que foram estabelecidos princípios, objetivos e instrumentos gerais da *Política Nacional do Meio Ambiente*.

O segundo marco, que Milaré[77] chamou de "Revolução ambiental":

> Coincide com a edição da Lei n. 7337/85, que disciplinou a Ação Civil Pública[78]como instrumento processual especifico para a defesa do ambiente e de outros interesses difusos e coletivos, e que possibilitou que a agressão ambiental finalmente viesse a tornar-se um caso se justiça. [...]
>
> O terceiro marco pontifica em 1988, com a promulgação da nova Constituição Brasileira, onde o progresso se fez notável na medida em que a Magna carta se deu ao meio ambiente uma disciplina rica, dedicando a matéria um capítulo próprio em um dos textos mais avançados em todo o mundo. E na esteira da Constituição federal vieram as Constituições estaduais, que incorporaram também o tema ambiental ampliando aqui e ali, o já amplo tratamento conferido pela Lei maior, seguidas depois das Leis orgânicas dos municípios (verdadeiras constituições locais) e de grandes messes de diplomas, marcados todos por intensa preocupação ecológica.
>
> O quarto é representado pela edição da Lei 9605/98 que dispõe sobre as sansões penais e administrativas aplicáveis a condutas e atividades lesivas ao meio ambiente [...].

São várias as leis e normas que buscaram regulamentar a atuação do homem sobre os recursos ambientais no Brasil durante as décadas de 1980 e 1990. Houve uma verdadeira evolução da legislação brasileira nesta matéria,

---

[76] Sobre o pensamento sistêmico, precisas as palavras de Fritjof Capra: "Na mudança do pensamento mecanicista para o pensamento sistêmico, a relação entre as partes e o todo foi invertida. A ciência cartesiana acreditava que em qualquer sistema complexo o comportamento do todo podia ser analisado em termos das propriedades de suas partes. A ciência sistêmica mostra que os sistemas vivos não podem ser compreendidos por meio da análise. As propriedades das partes não são propriedades intrínsecas, mas só podem ser entendidas dentro do contexto do todo maior. Desse modo, o pensamento sistêmico é pensamento 'contextual'; e, uma vez que explicar coisas considerando o seu contexto significa explicá-las considerando o seu meio ambiente, também podemos dizer que todo pensamento sistêmico é pensamento ambientalista." CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**. São Paulo: Cultrix, 1996, p. 46-47.

[77] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p.745-746.

[78] Este é meio processual para a tutela de interesses difusos e coletivos, incluindo o meio ambiente. Com esta lei, as associações civis obtiveram maior força para barrar as agressões ao meio ambiente, bem como o Ministério Público para frear as ações destrutivas contra o ambiente.

inclusive formando o Sistema Nacional de Meio Ambiente (SISNAMA), criado a partir da Lei n. 6.938/1981, a fim de efetivar a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA).

Apenas com a Constituição da República Federativa Brasileira de 1988 (CRFB/1988), todavia é que se deu a inclusão do meio ambiente na ordem jurídica constitucional, tendo sido erigida em direito fundamental a fruição de um meio ambiente saudável e ecologicamente equilibrado.

A Constituição de 1988, que dá grande destaque à proteção ambiental, tanto que dispõe de um capítulo próprio para a disciplina ambiental, e é considerada por muitos como um dos textos mais avançados do mundo.

A base normativa constitucional do direito do ambiente encontra-se no Capítulo VI, do Título VIII, dirigido à Ordem Social, condensada no **art. 225** e em seus parágrafos e incisos. Mas a tutela do meio ambiente na Constituição de 1988 alcança outros dispositivos.[79]

Além de ser dotada de um capítulo próprio para as questões ambientais, a Constituição Federal de 1988, ao longo de diversos outros artigos, trata das obrigações da sociedade e do Estado brasileiro para com o meio ambiente.[80]

Por certo, dos dispositivos constitucionais o mais eloqüente em termos de significado e advertência é o **art. 225,** o qual assegura que

---

[79] Transcreve-se, aqui, a nota de Edis Milaré, que traz todos os regramentos encontrados ao longo do texto constitucional que tratam do meio ambiente: "Arts. 5º, LXXIII, 20, II a XI e parágrafo 1º, 21, IX, XII, b e f, XV, XIX, XX, XXIII, a,b e c,e XXV, 22, IV, X, XII, XVIII e XXVI, 23, II, III, IV, VI, VII, IX e XI, 24,I, VI, VII, VIII e XII, 26,I, II e III, 30, VIII e IX, 43, parágrafos 2º, IV, e 3º, 49, XIV, 91, parágrafo 1º, III, 129, III e parágrafo 1°, 170, III e VI, 174, parágrafo 3º, 176, parágrafos 1º e 4º, 177,1, V e parágrafo 3º, 182, parágrafos 1º a 4º, I, II e III, 186, II, 187, parágrafo 1º, 200, VII e VIII, 216, I a V e parágrafos 1º a 5º, 220, parágrafos 3º, II, e 4º, e 231, parágrafos 1º e 3º". MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p.147.

[80] Segundo Paulo de Bessa Antunes: "o caráter de interdisciplinaridade e de transversalidade que são característicos do Direito Ambiental, os diversos artigos constitucionais contemplam normas de natureza processual, de natureza penal, de natureza econômica, de natureza sanitária, de natureza tutelar administrativa e, ainda, normas de repartição de competência. Este conjunto diversificado de normas confirma e consagra a transversalidade do Direito Ambiental." ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 48-49. O entendimento das diversas conexões materiais e de sentido com outros ramos do próprio Direito e com outras áreas do conhecimento é de essencial importância para a contextualização dos "porquês" da utilização de institutos do Direito Tributário para tutela do meio ambiente, que se verá logo adiante.

> todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Esse regramento constitucional é uma proposição que, apesar de enunciativa, não deixa de ser imperativa, já que tem função diretiva. Além disso, é proposição abstrata e geral. Ou seja, trata-se de um princípio expresso.

Vitta[81], ao tratar do *caput* do **art. 225**, ressalta:

> Toda atividade humana deve-lhe obediência; todos os atos dos Poderes Públicos e dos particulares não poderão ofender o meio ambiente; todas as normas jurídicas, inclusive as constitucionais, devem-lhe conformação — necessitam considerá-la na sua interpretação e aplicação.

Assim, tratando-se de um princípio, o **art. 225** da Constituição Federal vincula todas as regras contidas na própria Constituição, todas as leis e atos administrativos que lhe devem conformação e que deverão ser interpretados segundo seus preceitos.

O constituinte procurou evidenciar a importância de se preservar o meio ambiente, e por isso incluiu esse preceito em diversos dispositivos da Constituição. A defesa do meio ambiente, desse modo, é princípio geral expresso no **art. 225** do texto constitucional e também princípio específico expresso, porque traz, por exemplo, no **art. 170**, VI, o dever de observação do princípio da defesa do meio ambiente na realização de atividade econômica.[82]

O preceito acima apontado teve sua redação dada pela emenda constitucional nº 42, de 19/12/2003, porém, antes desta EC, já havia a previsão neste mesmo inciso, o qual revelava a preocupação de ter como um dos princípios gerais da atividade econômica à defesa do meio ambiente.

---

[81] VITTA, Heraldo Garcia. **O Meio Ambiente e a ação popular**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 4.

[82] VITTA, Heraldo Garcia. **O Meio Ambiente e a ação popular**. São Paulo: Saraiva 2000, p. 6. Explica, em nota, onde faz referência a Luís Roberto Barroso, que "princípios setoriais ou especiais são aqueles que presidem um específico conjunto de normas ligadas a determinado tema, capítulo ou título da Constituição".

O princípio contido no inciso IV, do artigo 170 da carta magna, revela a necessidade de haver um desenvolvimento econômico compatível com o meio ambiente, mantendo-o ecologicamente equilibrado, gerando, dessa forma, o desenvolvimento e o uso sustentável dos recursos naturais, neutralizando o crescimento econômico, e, o mercado de consumo, com a qualidade de vida e do meio ecológico em que o indivíduo se encontra inserido. Destarte, torna-se evidente a estreita relação entre a economia e o meio ambiente, e, portanto, tem como conseqüência o caráter econômico do direito ambiental. Assim, o desenvolvimento econômico, fundado na sustentabilidade dos recursos naturais, torna-se um tema de grande relevância para a atual conjuntura sócio-econômico.

A proteção do meio ambiente foi albergada na CRFB/88 de forma autônoma e direta. Assim, como explica Milaré[83], "as normas constitucionais não representam apenas um programa ou ideário de um determinado momento histórico, mas são dotadas de eficácia e imediatamente aplicáveis".

Depois dessa breve análise sobre o **art. 225** da Constituição Federal, é necessário ressaltar as inovações trazidas por este dispositivo.

A primeira é a criação do direito constitucional fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado[84], como está disposto no *caput*. Trata-se, assim, de direito indisponível. Tal indisponibilidade é realçada também no *caput* quando se menciona que a preservação do meio ambiente deve ser feita no interesse não só das presentes, como também das futuras gerações. Há aqui um dever jurídico constitucional de transmitir às gerações futuras um "patrimônio"

---

[83] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 142.

[84] Oportuno trazer, aqui a explicação de José Afonso da Silva sobre o termo "ecologicamente equilibrado", que se encontra no **art. 225** da CRFB/88: "O 'ecologicamente' refere-se, sim, também à harmonia das relações e interações dos elementos do habitat, mas deseja especialmente ressaltar as qualidades do meio ambiente mais favoráveis à qualidade de vida. Não ficará o Homem privado de explorar os recursos ambientais na medida em que isso também melhora a qualidade de vida humana; mas não pode ele, mediante tal exploração, desqualificar o meio ambiente de seus elementos essenciais, porque isso importaria desequilibrá-lo e, no futuro, implicaria seu esgotamento. O que a Constituição quer evitar, com o emprego da expressão 'meio ambiente ecologicamente equilibrado', é a idéia, possível, de um meio ambiente equilibrado sem qualificação ecológica, isto é, sem relações essenciais dos seres vivos entre si e deles com o meio". SILVA, José Afonso. **Direito Ambiental Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 88.

ambiental ecologicamente equilibrado.[85] Vale lembrar, o princípio do desenvolvimento sustentável, que corresponde a um desenvolvimento que atende às necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras de responder às suas próprias necessidades. Nesse ponto, há que se ressaltar que o meio ambiente, como bem jurídico, não tem como titulares apenas os cidadãos das presentes gerações, mas também os das futuras gerações, que ainda não existem.

Tem-se, ainda no *caput* a consideração do meio ambiente como bem de uso comum do povo[86], que pertence a toda sociedade.

Nas palavras de Vaz e Mendes[87]:

> Por se tratar de bem de uso comum do povo (**art. 225** da CF), o meio ambiente ecologicamente equilibrado não se inscreve entre os bens suscetíveis de disponibilidade pelo Estado. Ao Estado não é somente vedado dispor em matéria ambiental. Antes, constitui dever indeclinável seu agir em defesa do meio ambiente, evitando agressões que lhe façam os particulares ou mesmo quaisquer das entidades de direito público.

Além de ser bem de uso comum do povo, o meio ambiente é considerado bem essencial à sadia qualidade de vida, como está disposto no *caput*. O direito à sadia qualidade de vida é extensão do direito maior que é o direito à vida.

Há, ainda, a criação de um dever constitucional para o Poder Público, geral e positivo, de defender e preservar o meio ambiente e, também, de zelar por essa defesa e preservação. Não se trata de faculdade, mas de dever.

---

[85] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 150.

[86] Hely Lopes Meirelles ensina que os "bens de uso comum do povo, ou do domínio público, como exemplifica a própria lei, são os mares, praias, rios, estradas, ruas e praças. Enfim, todos os locais abertos à utilização pública adquirem esse caráter de comunidade, de uso coletivo, de fruição própria do povo". Ele segue explicando que "no uso comum do povo os usuários são anônimos, indeterminados, e os bens utilizados o são por todos os membros da coletividade - uti universi -, razão pela qual ninguém tem direito ao uso exclusivo ou a privilégios na utilização do bem: o direito de cada indivíduo limita-se à igualdade com os demais na fruição do bem ou no suportar os ônus dele resultantes. Pode-se dizer que todos são iguais perante os bens de uso comum do povo". MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 495.

[87] VAZ, Paulo Afonso Brum; MENDES, Murilo. Meio Ambiente e mineração. **Revista Consulex**, n. 45, ano 4, p. 46-49, set. 2000, p. 46-49.

Milaré[88] observa:

> Não mais tem o Poder Público uma mera faculdade na matéria, mas está atado por verdadeiro dever. Transforma-se a sua atuação, quanto à possibilidade de ação positiva de defesa e preservação, de discricionária em vinculada. Sai-se da esfera da conveniência e oportunidade para se ingressar num campo estritamente delimitado, o da imposição, onde só cabe um único, e nada mais que único, comportamento: defender e proteger o meio ambiente. Não cabe, pois, à Administração deixar de proteger e preservar o meio ambiente a pretexto de que tal não se encontra entre suas prioridades públicas. Repita-se, a matéria não mais se insere no campo da discricionariedade administrativa. O Poder Público, a partir da Constituição de 1988, não atua porque quer, mas porque assim lhe é determinado pelo legislador-maior.

Do mesmo modo, o cidadão não é mais mero titular de um direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado; passa a ser titular do dever de defender e preservar o meio ambiente.

Destaca-se também o aspecto de que as noções de "meio ambiente ecologicamente equilibrado" e a de preservação "para as presentes e futuras gerações" estão intimamente relacionadas com o conceito de desenvolvimento sustentável e identificam, em última análise, o caráter finalístico ou teleológico[89] da norma, qual seja o de garantir a perpetuação da vida em bases viáveis de existência. O **art. 225** da Constituição Federal imprime o ideal de que a proteção do meio ambiente de hoje é pressuposto de existência digna das gerações do porvir, o que indica a presença de um vínculo recíproco de cooperação por parte do ser humano para com seus semelhantes (pelo menos no plano do dever-ser), representado pela solidariedade coletiva.

---

[88] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 151.

[89] Como norma de caráter teleológico, o **art. 225** impõe, como visto, uma orientação de todo ordenamento infraconstitucional, restando evidenciado o reconhecimento do direito-dever ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, a obrigação do Poder Público e da coletividade de ampará-lo e a previsão de sanções para as condutas ou atividades lesivas. Imprescindível aludir que, sob esse enfoque, a preservação do ambiente passa a ser, portanto, o alicerce em que se firma a política econômica e social, haja vista que, uma vez inseridas em um sistema constitucional, as normas concernentes a outros ramos jurídicos, que se relacionam com o amplo conceito de meio ambiente, não podem ser empregadas sem a consideração das normas ambientais que imbuem a ideologia constitucional, a qual, segundo diversos autores, permite que se fale em um verdadeiro Estado de Direito Ambiental. Interessante sobre este tema é o artigo: LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade** de **risco** e **Estado**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007,.

A solidariedade coletiva relacionada com a conservação e cuidado do meio ambiente tem sido interpretada pela doutrina em dois sentidos, a saber: intergeracional, relativa ao sacrifício que devem fazer as gerações presentes para assegurar que as vindouras gozem de um meio ambiente adequado; e intrageracional, entendida como a cooperação entre todos os seres que habitam o planeta, que pode se dar entre pessoas em particular, entre grupos, entre nações, etc.[90]

Evidentemente, a solidariedade coletiva não se refere unicamente ao dever que todos têm de preservar o ambiente, sendo também fundamento da atuação dos poderes públicos para velar pela proteção e restauração do meio ambiente mediante a da intervenção estatal em seus distintos âmbitos.[91]

É exatamente nessa perspectiva do desenvolvimento sustentável e do conflito entre as necessidades das gerações presentes em face das futuras que impõe ao Estado uma atuação conciliadora inafastável na defesa do meio ambiente, podendo dar-se de duas formas, genericamente representadas pelos mecanismos de direção e indução.

De acordo com Fernando Magalhães Modé[92], os mecanismos de direção consubstanciam-se pela imposição de normas permissivas ou proibitivas, basicamente, definidoras de instrumentos de comando e de controle de emissões ou da limitação ao uso de recursos, da fiscalização e aplicação de sanção sobre os infratores e da imposição do dever de reparar o dano.

De outro norte, por meio dos mecanismos de indução, o Estado manipula os instrumentos de intervenção em conformidade com as leis que regem o funcionamento dos mercados para induzir os agentes econômicos a determinados comportamentos desejáveis.

---

[90] HERNÁNDEZ. Jorge Jiménez. **El tributo como instrumento de protección ambiental.** Granada: Editoria Comares, 1998, p. 42.

[91] HERNÁNDEZ. Jorge Jiménez. **El tributo como instrumento de protección ambiental.** Granada: Editoria Comares, 1998, p. 43.

[92] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.97-98.

A partir de uma leitura atenta e conjugada dos dispositivos constitucionais, verfica-se que ambos os mecanismos são contemplados pela Constituição Federal de 1988. Ocorre que na realidade brasileira os instrumentos de comando e controle são muito mais utilizados.

A respeito dos instrumentos de comando e controle, Merico[93] afirma:

> É a maneira mais tradicional de implementar a política ambiental. Apesar de importante, o Brasil ainda não conseguiu ir além desses instrumentos para definir uma política ambiental eficiente. Envolvem, basicamente, a aplicação da legislação ambiental (comando) e a fiscalização e o monitoramento (controle) da qualidade ambiental. Os procedimentos de licenciamento ambiental também se incluem nesta categoria.

A redação do § 3° do **art. 225** denota o mecanismo de direção ao estabelecer que "as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados".

Já o **art. 170,** inciso V[94], da Constituição Federal, com a inclusão do respeito ao meio ambiente como um dos princípios da atividade econômica e financeira, bem como o **art. 174**[95], ao considerar o Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, conferem os subsídios e legitimam a adoção dos mecanismos de indução para a tutela ambiental. "Dentre os instrumentos à disposição do estado para a intervenção na economia, tendo em vista a defesa do meio ambiente, encontra-se o sistema tributário"[96].

---

[93] MERICO, Luiz Fernando Krieger. **Introdução à Economia Ecológica**. 2. ed. Blumenau: Editora da FURB, 2001, p. 258.

[94] "**Art. 170** – A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: V – defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação".

[95] "**Art. 174** - Como agente normativo e regulador da atividade econômica, o Estado exercerá, na forma da lei, as funções de fiscalização, incentivo e planejamento, sendo este determinante para o setor público e indicativo para o setor privado".

[96] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 70.

Em uma sociedade economicamente organizada e cuja atuação estatal na economia seja reguladora, o sistema tributário pode vir a tornar-se um instrumento importante para as políticas macroeconômicas que englobem, outrossim, medidas destinadas à manutenção do equilíbrio ambiental, porquanto os tradicionais instrumentos jurídicos de gestão ambiental baseados no comando e controle nem sempre se mostram providos de efetividade para induzir comportamentos "ambientalmente desejáveis" nos agentes econômicos.

1.5 A proteção constitucional ambiental no direito espanhol

A Constituição Espanhola, de 1978, inspirada na Constituição Portuguesa de 1976, em seu **art. 45** não apenas desenhou o meio ambiente sadio como direito de todos mas também como dever de todos, por força da *"inexcusable solidariedad colectiva*", impondo ao Estado a obrigação de zelo, proteção e prevenção.

O **Artigo 45** da Constituição Espanhola reconhece o direito de todos a desfrutar de um meio ambiente adequado para o desenvolvimento da pessoa, assim como o dever de conservá-lo.[97]

A estrutura do primeiro inciso é de natureza bifrontal. As pessoas não têm apenas o direito ao meio ambiente adequado, mas também a obrigação de conservá-lo.

O inciso segundo possui uma dupla dimensão ao estabelecer uma obrigação dos poderes públicos em velar pela utilização

---

[97] "Artículo 45 de La Constitución espanõla:

1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.

2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.

3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado".

racional dos recursos naturais impondo-se o dever de melhorar a qualidade de vida e defender o meio ambiente apoiando-se na idéia de solidariedade coletiva

O último inciso está destinado a fundamentar as medidas repressivas contra os atos atentatórios aos recursos naturais que prejudiquem a qualidade de vida e do meio ambiente.

1.6 Instrumentos jurídicos tradicionais para a proteção ambiental no direito brasileiro

A proteção do meio ambiente pode-se dar sob as mais variadas formas. Antes de refletir sobre a proteção da natureza por meio de tributos, estudar-se-ão os instrumentos mais comuns do Direito Ambiental brasileiro, o que será feito mediante uma análise bastante sucinta das tutelas penal, civil e administrativa.

No Brasil, a repartição de competência em matéria ambiental segue os mesmos princípios que a Constituição adotou para a distribuição da competência em geral entre os entes federados. Assim, União, Estados, Distrito Federal e Municípios têm competência para exercer a proteção ambiental.

Ao Poder Público é imposto o dever de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e as futuras gerações e, do mesmo modo, tomar providências para assegurar a efetividade do direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, conforme o disposto no **art. 225** do texto constitucional.

No Estado federal brasileiro, o Poder Público está distribuído por todas as entidades federativas, que o exercerão segundo os limites das competências que lhe foram outorgadas constitucionalmente. A Constituição confere as competências às entidades autônomas nos **arts. 21 a 24**,

em que também se encontram os limites dessas competências em matéria ambiental.[98]

O dever de preservar o meio ambiente é de todos, a teor do disposto no **art. 225** da CRFB/1988. No que se refere ao Poder Público, à competência é comum, como dispõe o **art. 23**, IV[99], da CRFB/1988.

A competência legislativa[100], por sua vez, é concorrente para dispor sobre florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição, bem como sobre responsabilidade por dano ao meio ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (**art. 24,** IV[101], da CRFB/1988).

No que concerne à repartição de competências em matéria ambiental, não há aqui o intuito de aprofundar o estudo de sua repartição e de se esboçar pormenorizadamente tais competências. A intenção é simplesmente verificar que aos entes federados é destinada competência em matéria ambiental. Apreciar-se-á neste item apenas o aspecto judicial que se refere à proteção ambiental, especialmente quanto às tutelas administrativa, civil e penal.

As ações humanas contra o equilíbrio do meio ambiente acarretam, normalmente, sanções administrativas e condenações civis. Contudo,

---

[98] Para melhor estudo do tema, ler FREITAS, Vladimir Passos de. *In:* **A Constituição Federal e a efetividade das Normas Ambientais**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

[99] "**Art. 23.** É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;"

[100] No que tange à competência legislativa de ordem ambiental, vale destacar que este é aspecto de extrema relevância, haja vista que, atualmente, os problemas de conflitos de normas ambientais federais e estaduais estão na pauta de discussões entre União e Estados. Ainda como reflexo dessa questão, está a sobreposição de competência no âmbito administrativo entre entidades federais e estaduais com atribuições de licenciamento e fiscalização ambiental. Essa situação causa enormes prejuízos ao setor produtivo, devido ao obstáculo que é criado à execução de novos projetos e investimentos, sem mencionar a questão da burocracia e despreparo dessas entidades. Sobre a competência legislativa de ordem ambiental, interessante o texto de VITTA, Heraldo Garcia. Da divisão de competências das pessoas políticas e o meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 10, p. 93-101, abr./jun. 1998.

[101] "**Art. 24** - Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: VI - florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição;"

quando essas tutelas não são suficientes para inibir condutas lesivas – no caso, ao meio ambiente – ou essas condutas se mostram com maior gravidade, o Estado criminaliza a conduta criando um fato típico penal.

No Brasil, a responsabilidade penal daqueles que praticam atos contra o meio ambiente está respaldada na própria Constituição Federal.[102]

Observa-se que o dispositivo é extremamente inovador em relação à criminalização da pessoa jurídica, o que deu aos delitos ambientais importância incomum. O legislador, por sua vez, seguindo a determinação constitucional, aprovou a Lei n. 9.605/98, chamada "Lei dos Crimes Ambientais"[103], que, em seu **art. 3º**[104], elencou os crimes ambientais e confirmou a responsabilidade penal sobre as pessoas jurídicas.

Essa lei quebra a tradição do Direito Penal brasileiro, pois este sempre teve como pressuposto o caráter subjetivo da responsabilidade penal e a pessoalidade da pena, o que não permitiria adotar a punição de pessoas jurídicas. Não se encontrará, certamente, doutrina que a justifique integralmente. No entanto, a legitimação dessa punição está no argumento prático e real de que nos crimes ambientais mais graves jamais se chega a identificar o verdadeiro responsável.[105]

Ao lado das condutas previstas como infrações penais – crimes ou contravenções – existem inúmeras outras que resultam em mero infringir de

---

[102] "**Art. 225**. [...]

§ 3º - As condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar os danos causados".

[103] Paulo de Bessa Antunes faz a seguinte ponderação: "[...] a popularização da lei sob a denominação de Lei dos Crimes Ambientais é equívoca, pois, o diploma legal cuida de elementos que vão além da simples tipificação de crimes, pois, entra em matéria civil e administrativa. Trata-se, obviamente, de uma confusão desnecessária de diferentes temas." ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 787.

[104] "**Art. 3º**. As pessoas jurídicas serão responsabilizadas administrativas, civil e penalmente conforme o disposto nesta lei, nos casos em que a infração seja cometida por decisão de seu representante legal ou contratual, ou de órgão colegiado, no interesse ou benefício da sua entidade."

[105] FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes contra a natureza**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

normas administrativas, e muitas são a um só tempo ilícitos penais e administrativos.

Do ponto de vista da responsabilidade administrativa, as pessoas podem sofrer sanção por dano ambiental resultante da violação de deveres administrativos em relação à Administração Pública.[106] Infração administrativa ambiental é toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente (**art. 70** da Lei n. 9.605/98) e é apurada em processo administrativo próprio, com observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Quanto à tutela do meio ambiente pelo Direito Administrativo, cumpre fazer referência ao poder de polícia[107] ambiental, o qual se caracteriza por ser, segundo Machado[108]:

> A atividade da Administração Pública que limita ou disciplina direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou a abstenção de fato em razão de interesse público concernente à saúde da população, à conservação dos ecossistemas, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas ou de outras atividades dependentes de concessão, autorização/permissão ou licença do Poder Público de cujas atividades possam decorrer poluição ou agressão à natureza. O poder de polícia age através de ordens e proibições, mas, e sobretudo, por meio de normas limitadoras e sancionadoras, ou pela ordem de polícia, pelo consentimento de polícia, pela fiscalização de polícia e pela sanção de polícia.

---

[106] JUCOVSKY, Vera Lucia Rocha Souza. Responsabilidade Civil do Estado por danos ambientais no Brasil e em Portugal. São Paulo, **Revista de Direito Ambiental**, v. 3, n. 12, p. 26-67, out./dez. 1998, p. 52.

[107] William Freire esclarece que "com o objetivo de restringir e punir as condutas que violem o ordenamento jurídico, o Estado atua através de suas polícias administrativa e judiciária. A primeira tem competência quando o ilícito não ultrapassa a esfera administrativa e age através de operações materiais de fiscalização ao cumprimento da lei através dos seus órgãos (IBAMA, órgão ambientais estaduais e municipais, polícia florestal, mediante convênios); a segunda atua em casos de ilícito que tenha tipificação penal. A atuação administrativa, vinculada ao poder de polícia, tem como atributos essenciais a imperatividade e a auto-executoriedade. Pelo primeiro, o ato é imposto ao administrado independentemente de sua vontade e impõe a coercibilidade necessária ao seu cumprimento; o segundo atributo é a possibilidade de se compelir materialmente o administrado, mediante execução direta e imediata pela Administração Pública, sem necessidade de se buscar previamente o Poder Judiciário". FREIRE, William. **Direito Ambiental Brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2000, p. 63.

[108] MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 305-306.

Observa-se que o poder administrativo é importante tanto na seara preventiva, por meio de controle, como na seara de repressão, quando identificada uma infração (administrativa). Em relação ao controle administrativo preventivo, têm-se como exemplos: as autorizações, concessões, permissões, licenciamento ambiental, estudo de impacto ambiental (EIA) e criação de unidades de conservação, de áreas especiais de interesse turístico e de reservas particulares do patrimônio natural.

Dentre essas atividades, destacam-se brevemente, o EIA e o licenciamento ambiental. O estudo de impacto ambiental é exigido nas atividades ou obras potencialmente causadoras de significativa degradação do meio, como prevê o **art. 225**, § 1º, IV, da CRFB/1988. Todas as conclusões do estudo prévio de impacto ambiental são vinculantes para a Administração, trazendo responsabilidades. Ou seja, nenhuma atividade poderá ser autorizada pelo estado se o estudo de impacto ambiental for contrário.

O licenciamento ambiental[109] é um procedimento administrativo exigido para a execução de obra ou para o exercício de qualquer atividade efetiva ou potencialmente poluidora, devendo ser expedida pelo órgão estadual competente, integrante do SISNAMA.

De outra banda, o controle administrativo repressivo prevê a imposição de penalidades administrativas, como: multas, perda ou restrição de incentivos e benefícios fiscais concedidos pelo Poder Público, perda ou suspensão de participação em linhas de financiamento em estabelecimentos de crédito, e suspensão e redução de atividade. Citam-se, ainda: embargo de obra, interdição de atividade, fechamento de estabelecimentos, desapropriação e tombamento.

---

[109] O procedimento de licenciamento ambiental compreende a concessão de três licenças. A primeira é a Licença Prévia para o planejamento da atividade, contendo requisitos básicos a serem atendidos nas fases de localização, instalação e operação, observados os planos municipais, estaduais ou federais do uso do solo. A segunda é a Licença de Instalação, autorizando início de implantação, de acordo com as especificações aprovadas; e, por fim, a Licença de Operação, autorizando, após as verificações necessárias, o início da atividade, de acordo com o previsto na licença prévia e na de instalação. ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 134.

Independente das sanções penais e administrativas, as condutas e atividades lesivas ao meio ambiente ainda conferem margem à responsabilização civil pelos danos causados.

A legislação pátria adotou o critério da responsabilidade objetiva no **art. 14** da Lei n. 6.938/81, ao dispor que "o poluidor é obrigado, independentemente de existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade", o que foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Aquele que se coloca em posição jurídica potencialmente lesiva, com a pretensão de fruir benefícios da atividade, tem avocada a responsabilidade pelos danos decorrentes do risco criado.[110] Diz-se da teoria do risco proveito, por meio da qual o poluidor detém a obrigação de reparar o dano efetivamente provocado, bem como poderá ser demandado em virtude do dano provável. Não é exigível, como na responsabilidade civil tradicional, a existência real de um dano.

Em razão do caráter difuso do Direito Ambiental, o legislador brasileiro disciplinou a sua tutela reparatória coletiva, oriunda da responsabilidade civil, em diplomas específicos e condizentes com a relação transindividual. Além da Ação Popular (Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1965), foi criada a Ação Civil Pública (Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985) para estruturar o processo e abarcar as particularidades dos interesses coletivos.

---

[110] Com o novo Código Civil (2002), o conceito de ato ilícito é ampliado, tornando expressa a possibilidade de reparação do dano concreto em face do risco criado. Antes, a responsabilização objetiva dava-se por construção jurisprudencial ou diante de previsão em ordenamento específico; agora ganha status de norma genérica: "**Art. 927**. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo". Parágrafo único: "Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem". O Código de 2002 apenas formalizou um pensamento que, em termos ambientais, já era antigo. Sérgio Ferraz, em 1979, já entendia insuficiente a responsabilidade subjetiva para regular a questão: "em termos de dano ecológico, não se pode pensar em outra colocação que não seja a do risco integral. Não se pode pensar em outra malha, que não seja a malha realmente bem apertada, que possa, na primeira jogada da rede, colher todo e qualquer possível responsável pelo prejuízo ambiental. É importante que, pelo simples fato de ter havido omissão, já seja possível enredar agente administrativo e particulares, todos aqueles que de alguma maneira possam ser imputados ao prejuízo provocado para a coletividade." FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade Civil por Dano Ecológico. **Revista de Direito Público**, São Paulo, v. 49, n. 50, p. 38, 1979, p. 38.

Pelo exposto até aqui, pode-se perceber que o Brasil praticamente esgotou todos os mecanismos de comando e controle do Estado para a política ambiental.

É certo que, notadamente desde a Constituição Federal de 1988, e com a legislação ordinária que se seguiu, foi desenhado todo um arcabouço legal bem articulado, sendo um dos mais avançados em matéria de proteção ao meio ambiente e fazendo do Brasil uma das poucas nações do mundo a criminalizar o dano ambiental. Entretanto, é evidente que a operacionalização da aplicação dessa legislação é muito deficitária, especialmente no que diz respeito à fiscalização.

Mas se os mecanismos de comando e controle são absolutamente necessários, há que se ressaltar que não são suficientes para promover o uso sustentável dos recursos naturais, o que implica a utilização conjunta dos já citados instrumentos econômicos, visto que "o melhor resultado para uma política ambiental e econômica, sem dúvida, advém da utilização concertada de ambos os instrumentos, buscando extrair de cada um deles o que de melhor têm a proporcionar."[111]

No dizer de Antonio Evaldo Comune[112]:

> Os dois instrumentos mais freqüentemente utilizados pelas políticas de meio ambiente são a regulamentação e a tributação. A análise comparativa destes dois instrumentos não permite, no entanto, discernir claramente se um é superior ao outro. Parece que o sistema de tributação apresenta algumas vantagens em relação ao sistema de regulamentação. Entretanto, seria um erro pensar que a tributação é superior à regulamentação e mais adaptada para todos os casos de poluição. Isto não ocorre, por exemplo, no caso das poluições que provocam efeitos irreversíveis e no caso de poluições muito perigosas (mercúrio, poluição nuclear etc). Na verdade, é preciso reconhecer que nenhum sistema é superior ao outro para todos os casos. Em outros casos, ainda, seria a combinação dos dois sistemas que poderia levar à melhor solução. De fato, as possibilidades de aplicações práticas desta combinação são bastante realistas.

---

[111] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.95.

[112] COMUNE, A. Evaldo. Meio Ambiente, Economia e Economistas. *In*: **Capital Natural**, valorando a natureza. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1994, p.54.

Partindo-se do pressuposto de que a exploração do meio está intimamente imbricada na atividade econômica e de que, em sendo impossível a eliminação de toda a poluição, é preciso minimizar os seus efeitos, faz-se imprescindível a promoção de instrumentos econômicos capazes de incorporar o custo ambiental a produtos e serviços, permitindo ao mercado, a absorção, de fato, do conceito da sustentabilidade.

A justificativa para a intervenção do Estado nos domínios da economia é a cobrança de tributos, o que explicaria a pertinência da utilização dos mecanismos de tributação previstos na Constituição brasileira para tornar mais efetiva a tutela do meio ambiente.[113]

Hawes *et al*[114] *apud* Derani assim comentam:

> Muitos economistas diriam: O sistema atual é desagregante. As pessoas conhecem o preço de tudo, mas não têm idéia do custo de nada. O preço é o que a pessoa paga. O custo é o que a sociedade paga [...]. Um litro de pesticida pode custar 9,24 dólares, mas quanto ele custa à sociedade quando penetra nos mananciais, nos rios e na corrente sangüínea? Só porque o mercado não considera os valores, a bondade, a justiça e a moral, não significa que simplesmente não se deva fazer caso de tais questões.

O próximo capítulo será dedicado ao estudo da interação da ordem econômica com o meio ambiente, oportunidade em que se pretende demonstrar a importância da intervenção do Estado na ordem econômica para, por meio de uma política ambiental, minimizar as chamadas “externalidades (ambientais) negativas”.

---

[113] MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Tradução de Allan Vidigal Hastings. 3. ed. São Paulo: Thomson Learning, 2006, p. 218.

[114] HAWKES, Nigel *et al*. Chernobyil: o fim do sonho nuclear. *In*: DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 56.

CAPÍTULO 2

A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE E SEUS ASPECTOS ECONÔMICOS

2.1 Meio ambiente e economia

O sistema econômico esbarra no ambiente porque utiliza recursos naturais para sua produção e como depósito de seus resíduos, sem contabilizar esses custos. Há interação entre o processo produtivo e o ambiente, pois deste é retirada a matéria-prima que, posteriormente, a ele voltará sob diversas formas.

Economia e meio ambiente relacionam-se entre si, tendo em vista que a atividade econômica utiliza recursos naturais como matéria-prima. A economia tem sua importância revelada quando estuda e analisa os bens que são produzidos e que circulam na sociedade. No entanto, os recursos naturais quando são extraídos como matéria-prima para o processo produtivo geram poluição e/ou degradação do meio ambiente. Cabe à economia (não tão só) estabelecer limites para essa poluição suportáveis para o planeta e para o homem.[115]

Nos dias atuais, a relação do meio ambiente com a economia tem sido objeto de grande preocupação e de vários estudos, uma vez que a constante intervenção predatória do homem na natureza tem ameaçado o equilíbrio ecológico e a qualidade de vida do ser humano.

Milaré[116] assevera:

> O mero crescimento econômico, calcado na mutilação do mundo natural e na imprevisão das suas funestas conseqüências, à falta de doutrina filosófica e ordenamento jurídico capazes de direcionar corretamente os

---

[115] ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 200.

[116] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 65.

> rumos desse mesmo crescimento, acabou por criar um antagonismo entre desenvolvimento socioeconômico e preservação da qualidade ambiental.
>
> A exploração desastrada do ecossistema planetário, de um lado, e a ampliação da consciência ecológica e dos níveis de conhecimento científico, de outro lado, produziram mudanças de natureza técnica e comportamental que, embora ainda tímidas, vêm concorrendo para superar a falsa antinomia 'proteção ao meio ambiente x crescimento econômico'. Na realidade, começou-se a trabalhar melhor o conceito de desenvolvimento, que transcende o de simples crescimento econômico, de modo que a verdadeira alternativa excludente está entre desenvolvimento harmonizado e mero crescimento econômico.

Esses dois valores, aparentemente em conflito, que a Constituição de 1988 alberga em nome do bem-estar e da boa qualidade de vida dos brasileiros, já tinham sido enfrentados pela Lei n. 6.938, de 31.8.1981.[117] Esta traz como principal objetivo a ser conseguido pela Política Nacional de Meio Ambiente a compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico. A conciliação destes valores já colocados pela citada lei e albergados constitucionalmente traduz-se na promoção do chamado "desenvolvimento sustentado", ou "desenvolvimento sustentável".

---

[117] "**Art.4º** - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico;

II - à definição de áreas prioritárias de ação governamental relativa à qualidade e ao equilíbrio ecológico, atendendo aos interesses da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;

III - ao estabelecimento de critérios e padrões da qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais;

IV - ao desenvolvimento de pesquisas e de tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de recursos ambientais;

V - à difusão de tecnologias de manejo do meio ambiente, à divulgação de dados e informações ambientais e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico;

VI - à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida;

VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos".

Importa discorrer nesta etapa da pesquisa a respeito do próprio fundamento do emprego dos instrumentos econômicos[118], dentre eles, a tributação ambiental, qual seja, a intervenção do Estado no domínio econômico com vistas à correção indireta das disfunções ambientais no sistema de preços.

2.2 A inter-relação do Direito Ambiental com o Direito Econômico

O movimento do Iluminismo – corrente de pensamento dominante no século XVIII, notadamente na França, cuja principal característica foi creditar à razão a capacidade de explicar racionalmente os fenômenos naturais, sociais e a própria crença religiosa – produziu no campo das teorias econômicas o liberalismo econômico. O economista Adam Smith foi seu principal inspirador na obra intitulada "Investigação sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações"

---

[118] "Existen distintos tipos de instrumentos económicos utilizados para proteger el entorno natural. Con la intención de conocer los más importantes nos ceñiremos a la clasificación realizada por OPSCHOOR y VOS en un estudio llevado a cabo por el Comité del Medio Ambiente de la OCDE: a) Ayudas financieras: Las ayudas financieras son todas aquellas medidas instrumentadas directamente por la Administración con el objetivo de incentivar la reducción de la contaminación a través de financiamiento vía beneficios económicos o fiscales. Las ayudas financieras más utilizadas son las siguientes: - Subsidio o subvenciones: Tienen por finalidad ayudar a los agentes contaminantes en su esfuerzo por introducir modificaciones para adaptarse a la normativa ambiental; - Créditos blandos: Se basan en tasas de interés inferiores a las del mercado; - Desgravaciones fiscales: Se refieren a toda forma de exención, amortización o reducción de impuestos por la toma de medidas anticontaminantes, ya sea compra de equipamiento, inversión en I+D, capacitación y adiestramiento, etc. b) Sistemas de consignación: Este tipo de ayuda consiste en aplicar una sobrecarga al precio de los productos potencialmente contaminantes, la cual es reembolsada al cumplir ciertas condiciones como por ejemplo la recogida del producto, de sus residuos o de los envases. Los sistemas de consignación (también llamados de caución-reembolso) requieren una amplia red de recaudación y una contabilidad minuciosa, por lo que los costos administrativos pueden ser sumamente elevados. c) Creación de mercados: Se subdivide en tres mecanismos: - Intercambio de derechos de emisión: Se basa en la existencia de un mercado que permite a los contaminadores procurarse, en cantidades limitadas, ciertos derechos de contaminación. Estos derechos son indispensables para determinadas actividades contaminantes y tienen un precio, lo cual desincentiva la contaminación. Está permitido el intercambio, con lo que se consigue un reparto eficaz de las reducciones de polución entre los agentes contaminantes; - Intervención del mercado: Este mecanismo trata, en resumen, de intervenir directamente en el mercado, estabilizando los precios de aquellos productos que no reflejan fielmente su valor ambiental; - Seguros de responsabilidad: Sistema que consiste básicamente en la creación de un mercado sobre el que se transfiere a las compañías de seguros los riesgos de penalización por daños medioambientales futuros e inciertos. d) Tributos: Ante todo, nos parece indispensable recalcar que la utilización de instrumentos tributarios para la consecución de tareas como la que nos ocupa (protección del medio ambiente) no hace a un lado la función primordial del tributo, que es la de servir de instituto jurídico financiero con el elemental fin de allegar recursos al Estado para el sostenimiento de las necesidades públicas, ya que por definición, cualquier figura impositiva que se alejara de tal fin dejaría de serlo. Lejos de tal idea, el tributo aplicado a la defensa ambiental complementa tal actividad con la aportación de recursos al Estado, encuadrándose así en una clara instrumentalizad que, como abundaremos a la hora de estudiar el carácter extrafiscal de tributo ecológico, está plenamente admitida en los sistemas jurídicos contemporáneos." HERNÁNDEZ. Jorge Jiménez. **El tributo como instrumento de protección ambiental.** Granada: Editoria Comares, 1998, p. 58-60.

(de 1776), atacou a então política mercantilista[119], por ser alicerçada na intervenção estatal, e pregou a necessidade de a economia ser guiada pelo jogo livre da oferta e da procura, deixando, pois, consignada a não intervenção do Estado na economia, devendo este ter suas funções limitadas às de guardião da segurança, mantenedor da ordem e garantidor da propriedade privada.

Nas palavras de Modé[120]:

> Em sua visão harmônica do mundo real, Adam Smith acreditava que se se deixasse atuar a livre concorrência, uma "mão invisível" levaria a sociedade à perfeição. Adam Smith entendia que todos os agentes, em sua busca de lucrar o máximo, acabam por promover o bem-estar de toda a sociedade. Seria como se uma mão invisível orientasse todas as decisões da economia, sem necessidade da atuação do Estado. A defesa do mercado como regulador das decisões econômicas de uma nação traria muitos benefícios para a coletividade, independentemente da ação do Estado. É o princípio do liberalismo econômico.

A célebre máxima da escola fisiocrata francesa[121] do século XVIII "Laissez faire, laissez passer: le monde va de lui même" ("deixa fazer, deixa passar: o mundo anda por si mesmo") é a que melhor expressa a natureza da economia liberal. Efetivamente, a escola liberal acredita que a economia possui

---

[119] "Entende-se por mercantilismo o conjunto de idéias e práticas econômicas dominantes na Europa entre os séculos XIV e XVIII. Nesse período, surgiram condições que, reunidas e combinadas entre si, serviram de base para o surgimento posterior do capitalismo industrial. As novas idéias e práticas deram um impulso até então desconhecido ao crescimento econômico e tornaram possível a expansão do capitalismo. Por isso, este momento é também conhecido como acumulação originária ou primitiva de capital. O mercantilismo assumiu formas diferentes nos diversos países europeus. Mas, de modo geral, seu objeto direto foi o fortalecimento do Estado, e indireto, o enriquecimento da burguesia mercantil". ARRUDA, José Jobson de A.; PILETTI, Nelson. **Toda a História,** história geral e história do Brasil. 11. ed. São Paulo: Editora Ática, 2001, p.181.

[120] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.33.

[121] A escola fisiocrática surgiu no século XVIII. É considerada a primeira escola de economia científica. Surgiu como uma reação iluminista ao mercantilismo, um subproduto do absolutismo, que dava ênfase à indústria e ao comércio voltados para a exportação. Ao contrário, os fisiocratas consideravam a agricultura como fonte original de toda riqueza, porque somente ela permitia larga margem de lucros sobre um investimento pequeno. A terra era a única verdadeira fonte das riquezas. As outras formas de produção estavam meramente transformando produtos da terra, com menor margem de lucro. Os produtos da agricultura deveriam ser valorizados e vendidos a alto preço e os proprietários de terras reconhecidos com os verdadeiros promotores da riqueza do país e respeitados como tal. A palavra "fisiocracia" indica a idéia fundamental de governo da natureza e liberdade de ação em oposição às complexas regulamentações governamentais que regiam o mercantilismo. *In*: COBRA, Rubem Queiroz. **Temas de Filosofia**. Disponível em: <http://www.cobra.pages.nom.br>. Acesso em: 5 abr. 2008.

seus próprios mecanismos de auto-regulamentação, que atuam com eficácia sempre que o Estado não dificulte seu funcionamento espontâneo.

Acertadamente, pode-se afirmar que tal filosofia econômica foi incorporada e findou por vigorar nas principais nações do mundo até o início do século XX, momento em que se marcou uma verdadeira reviravolta na maneira de atuação do Estado, motivada principalmente pelas conseqüências nefastas da Primeira Grande Guerra e pela depressão da economia americana de 1929 e 1930 (que, notoriamente, teve reflexos em toda a economia mundial, inclusive no Brasil), as quais colocaram em xeque a então vigente concepção do Estado Liberal e tornaram propício o terreno para o Estado Social.[122]

Com a quebra da Bolsa de Valores de Nova Yorque em 1929, provocada pelo grande pessimismo que assolou o mercado de ações, e a grande depressão que se instaurou por todo o mundo capitalista, o Estado passou a intervir nas relações econômicas, como maneira de fomentar a economia. Passa-se de um livre mercado, independente da intervenção estatal, para uma política intervencionista, na qual o Estado é tido como o principal responsável pela movimentação da economia.

Tem- se, portanto, o Estado como o grande idealizador e realizador das políticas econômicas e sociais, implementando uma grande nacionalização da economia, mediante a constituição de monopólios estatais, possibilitando as condições para a recuperação da economia. Forma-se, então, o Estado do Bem-Estar Social (Welfare State), em que o Estado seria o grande gerenciador da atividade econômica, praticando políticas sociais voltadas ao bem estar dos cidadãos, por meio da interferência nas atividades econômicas, na medida em que oferta uma vasta gama de direitos sociais, como forma de garantir a economia capitalista no hemisfério ocidental, em face do avanço do socialismo soviético e de sua economia planificada praticada no hemisfério oriental.[123]

---

[122] HEILBRONER, Robert L. **A história do pensamento econômico**. São Paulo: Nova Cultural, 1996, p. 233-235.

[123] HEILBRONER, Robert L. **A história do pensamento econômico**. São Paulo: Nova Cultural, 1996, p. 236.

Para Grau[124]:

> A virada do século assiste ao declínio do capitalismo concorrencial liberal. A economia de guerra e o evento da revolução bolchevista desferem-lhe golpes mortais. Sombrio o futuro do capitalismo, impunha-se a sua renovação, para o que é chamado a atuar o Estado. "A mão invisível de Smith" é substituída pela mão visível do Estado. O Estado assume a responsabilidade pela condução do processo econômico e, com isso, os planos econômicos e político se correlacionam (ainda que jamais se tenham dissociado). [A burguesia jamais pretendera limitar a ação estatal sobre o domínio econômico, mas sim colocá-lo a serviço de seus interesses] O conhecimento a respeito dos mecanismos econômicos, ademais, permitiu que da economia política caminhássemos para a política econômica.

A partir do instante em que se percebeu que a apregoada livre atuação dos agentes econômicos não levara a uma eficiente auto-regulação dos mercados, mas sim à concentração de capitais e de poder econômico na mão de poucos – por meio da formação de monopólios e oligopólios, levando, paradoxalmente, à derrocada os próprios ideais de liberdade, igualdade e fraternidade, preconizados pelo liberalismo – o Estado passou a intervir, tanto mediata quanto imediatamente, na economia, utilizando-se do Direito como forma de concretizar uma atuação voltada para a criação de almejadas e necessárias políticas públicas.

Na atualidade, o Estado foi compelido a realizar intervenções econômicas e socais, atuando como regulador. Diz Modé[125] que "a idéia de intervenção do Estado implica a compreensão de que o Estado exerce atribuições que não lhe são próprias, não fosse assim, não estaria intervindo (atuando em área de outrem), mas simplesmente agindo dentro de seu campo de atuação". Grau[126] reforça o tema salientando:

---

[124] GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988:** interpretação e crítica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 61.

[125] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 39.

[126] Eros Roberto Grau adverte que "toda a atuação estatal é expressiva de um ato de intervenção. O Estado contemporâneo atua, enquanto tal, intervindo na ordem social. A mera produção do direito, a simples definição das esferas do privado e do público – esta última concebida como o universo dentro do qual gravitam os interesses tidos como públicos (e que, por isso, encarnam 'questões públicas') – desde logo consubstanciam expressões de atuação interventiva estatal. É fora de dúvida, de toda a sorte, que o Estado – instituição somatório de instituições na sociedade inseridas – esteve sempre a intervir na ordem social e, por isso, a desenvolver políticas públicas. O advento,

> O Estado do nosso tempo – o Estado contemporâneo – é, fundamentalmente, Estado implementador de políticas públicas. A expressão política pública designa atuação do Estado. Toda atuação estatal exprime um ato de intervenção.

A intervenção estatal surgiu em um contexto em que era urgente a composição de infindáveis conflitos de interesses de grupos ou de indivíduos, bem como a procura por soluções das abissais desigualdades sociais.

Acerca do assunto, ponderou Antunes[127]·:

> Os arautos de um liberalismo econômico ultrapassado e incapaz de atender aos candentes reclamos sociais da atualidade sustentem-se em uma abstrata liberdade de mercado para rechaçar a presença reguladora e firme do Estado em muitos setores da economia, pregando uma desestatização aleatória e cujas conseqüências sociais são imprevisíveis. O Estado sempre se fez presente na economia e o seu afastamento total da vida econômica é uma utopia despropositada. As teses neoliberais do Estado mínimo (isto é, o Estado que se preocupa apenas com Educação, Saúde, Justiça e Segurança Pública) são falácias cujo sentido ideológico é o de retirar do Estado as suas responsabilidades sociais fundamentais. O que se deve fazer, hoje em dia, é estabelecer mecanismos de intervenção que respeitem realidades existentes no mercado, sem que isto implique que o mercado reine soberano sobre as angústias e necessidades sociais. A economia social de mercado é um conceito que precisa ser desenvolvido, de forma que a miséria e a degradação ambiental possam acabar.

O exaurimento do modelo proposto pelo liberalismo fez com que o Estado passasse a intervir na economia, bem como fez surgir um novo "ramo"

---

neste século, do Estado intervencionista desencadeia, contudo, um verdadeiro salto qualitativo, que informa, enriquecendo-o, o conteúdo de suas ações. Deixa o Estado, desde então, de intervir na ordem social exclusivamente como produtor do direito e provedor de segurança, passando a desenvolver novas formas de atuação, para o que faz uso do direito positivo como instrumento de sua implementação de políticas públicas – atua não apenas como terceiro-árbitro, mas também como terceiro ordenador. Essas políticas, contudo, não se reduzem à categoria das políticas econômicas; antes, de modo mais amplo, englobam todo o conjunto de atuações estatais no campo social (políticas sociais). A expressão políticas públicas, assim, designa todas as atuações do Estado, cobrindo todas as formas de intervenção do poder público na vida social. E de tal forma isso se institucionaliza que o próprio direito, neste quadro, passa a manifestar-se como uma política pública – o direito é também, ele próprio, uma política pública. Umas das características produzidas por aquele salto qualitativo encontra-se na circunstância de romper-se a rigidez da separação entre Estado e sociedade, qual cristalizada no momento inicial, liberal, do Estado." *In:* GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988:** interpretação e crítica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 60-61.

[127] ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 11.

do Direito, qual seja o Direito Econômico, cuja “autonomia” é adquirida justamente por conta dessa crescente intervenção do Estado no domínio econômico.

Uma vez que a lógica do mercado é a da vantagem individual, e não social, e uma vez que a vontade coletiva é formada não pelo somatório das vontades individuais, tornou-se necessária a utilização de instrumentos que efetivassem a promoção social. É nesse contexto que surge o Direito Econômico, com seu papel regulador, para garantir tais interesses.

Em sua relação com a economia, o Direito figura como um instrumento de sua efetivação e, também, como meio de direcionamento da mesma. Como garantidor das relações econômicas, o Direito Econômico oferece os meios de realização da atividade econômica pelos seus sujeitos e regulamenta a relação entre eles, ao passo que como direcionador da atividade econômica gera seus efeitos tanto no plano macroeconômico como no âmbito mais imediato da atividade dos sujeitos.[128]

No desempenho deste seu papel orientador da atividade econômica, o direito atua com dois objetivos: de um lado, defende os valores essenciais encartados nos princípios constitucionais de liberdade, igualdade de oportunidades e justiça social; de outro, prescreve objetivos de política e prática econômica, indo ao encalço da eficiência da economia.[129]

Assim sendo, o Direito Econômico deve ser entendido como um instrumento da política econômica, a qual tem seus pressupostos assentados nos problemas sociais e nas necessidades dos indivíduos que integram a sociedade. Isto faz com que se possa afirmar que é na política econômica que as normas de Direito Econômico do Direito Ambiental encontram uma fonte fundamental.

É bastante ilustrativa a posição de Derani[130] quando diz:

> São indissociáveis os fundamentos econômicos de uma política ambiental conseqüente e exeqüível. E uma política econômica conseqüente não

[128] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 64.

[129] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 64.

[130] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 66, grifo nosso.

> ignora a necessidade de uma política de proteção dos recursos naturais. Para isto, a economia deve voltar aos seus pressupostos sociais e abandonar qualquer pretensão por uma ciência exata. Pois, o que está em jogo não é só a otimização do uso privado dos recursos, mas as "externalidades" decorrentes e o modo de como esses recursos são apropriados. A economia política deve distender-se para uma política econômica – que na verdade deve ser denominada de modo mais abrangente como política social. Através de uma política econômica, pode-se empreender macro-planejamentos que coordenem interesses privados e coletivos, evitando que a realização de um seja a negação do outro, reinserindo a produção dentro de uma finalidade de constituição de riqueza social, voltando-se à melhoria da vida em sociedade.

Outro ponto a ser observado é que não há, essencialmente, uma separação material entre economia e ecologia, porque a base do desenvolvimento das relações produtivas está na natureza, e a natureza só pode ser compreendida enquanto integrante das relações humanas – aqui, inseridas, com todo o seu peso, as relações econômicas. Esta união visceral, necessariamente, tem de se fazer sentir no interior do ordenamento jurídico. São estes os elementos que suportam a tese de que a realização do **art. 225** da Constituição Federal passa pela efetivação do **art. 170**, e vice-versa.

Para reforçar a inequívoca presença de fatores econômicos no âmago do Direito Ambiental, Antunes[131] define:

> Entendo que o Direito Ambiental pode ser definido como um direito que se desdobra em três vertentes fundamentais, que são constituídas pelo direito ao meio ambiente, direito sobre o meio ambiente e direito do meio ambiente. Tais vertentes existem, na medida em que o Direito Ambiental é um direito humano fundamental que cumpre a função de integrar os direitos à saudável qualidade de vida, ao desenvolvimento econômico e à proteção dos recursos naturais. Mais do que um Direito autônomo, o Direito Ambiental é uma concepção de aplicação da ordem jurídica que penetra, transversalmente, em todos os ramos do Direito. O Direito Ambiental, portanto, tem uma dimensão humana, uma dimensão ecológica e uma <u>dimensão econômica</u> que se devem harmonizar sob o conceito de desenvolvimento sustentado.

Importante ressaltar que não se pode entender a natureza econômica do Direito Ambiental como uma prerrogativa à atividade produtiva de se

---

[131] ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 9. (grifo nosso).

sobrepor a um padrão de vida digno garantido a todos os seres humanos. Tal natureza deve ser analisada como balizamento para que a preservação e a sustentabilidade da utilização dos recursos naturais – que também são recursos econômicos – garantam a própria vida humana de hoje e das próximas gerações. O fator econômico deve ser posto como desenvolvimento, e não como crescimento.

Nas palavras de Modé[132]:

> Como principal diferenciação entre crescimento e desenvolvimento, verifica-se que o crescimento econômico apresentava-se com significado de expansão das atividades, enquanto o desenvolvimento coloca-se de forma mais apropriada à realização de um potencial. A via do crescimento econômico conduz a resultados quantitativos que não necessariamente retribuem o esforço despendido pelos diversos agentes econômicos com uma situação de bem estar geral. A via do desenvolvimento sustentável, ao contrário, conduz a uma evolução qualitativa traduzida em melhora perceptível da qualidade de vida.

Com base no pressuposto de que o meio em que se vive é que serve de fonte de recursos naturais ao desenvolvimento de qualquer atividade econômica, o estudo a respeito de referido entrelaçamento torna-se de substancial importância na busca de soluções viáveis para a proteção do meio ambiente, sendo imprescindível a compatibilização do desenvolvimento econômico com a utilização racional dos recursos naturais, de forma a manter o meio ambiente ecologicamente equilibrado e preservado para as gerações futuras, numa perspectiva de sustentabilidade.

2.3 O entrelaçamento dos princípios econômicos e ambientais

Diante da necessidade de preservar o meio ambiente e, dessa maneira, promover a qualidade de vida, bem como da impossibilidade de abrir mão da tecnologia já conquistada e da que ainda virá, é preciso que o desenvolvimento se faça mantendo-se o meio ambiente estável. Trata-se de dois direitos, de dois valores que aparentemente estão em conflito: o do ser humano de desenvolver-se e poder realizar todas as suas potencialidades, individual ou socialmente; e o de

---

[132] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 58.

assegurar às gerações vindouras as mesmas condições favoráveis a esse desenvolvimento.

Considerando-se a natureza do direito ambiental e, particularmente, a impossibilidade de se dar conta, por meio das regras, da necessidade de sua preservação e proteção, torna-se relevante, agora, traçar a distinção entre princípio e regra.

Da norma do **art. 225** da Constituição Federal decorre o direito fundamental ao meio ambiente sadio[133], do qual são conseqüências os princípios da prevenção, da precaução, do poluidor-pagador, da informação e da participação, assim como ao desenvolvimento sustentável. Acontece que o legislador, por intermédio da norma do **art. 225**, deve responder aos deveres que foram impostos ao Poder Público, e para tanto deve editar regras de proteção, procedimentais e de organização voltadas à efetividade desse direito fundamental.

As normas constitucionais têm conteúdo de princípios e regras, em que os princípios são pautas de segundo grau, que contêm prescrições genéricas, as quais se especificam por meio das regras. É que os princípios, ao contrário das regras, estabelecem pontos de partida ou metas genéricas, que não são aplicáveis à maneira do "tudo ou nada", de modo que a substituição de um por outro de maior peso não significa a exclusão do primeiro, razão pela qual não se pode dizer que sejam válidos ou não, já que eles são submetidos a juízos de legitimidade.[134]

---

[133] A Fundação Estadual do Meio Ambiente de Minas Gerais (FEAM) divulgou em sua página na Internet os requisitos básicos para que uma comunidade alcance uma sadia qualidade de vida, segundo definição dada em 1995 pela Organização Mundial de Saúde (OMS) e a Organização Panamericana de Saúde (OPAS): "ambiente físico limpo e seguro; ecossistema estável e sustentável; alto suporte social, sem exploração; alto grau de participação social; satisfação das necessidades básicas; acesso a experiências, recursos, contatos e interações; economia local diversificada e inovadora; respeito pela herança biológica e cultural". Trouxe, ainda, a conceituação de qualidade de vida: "é o direito do cidadão a um Meio Ambiente ecologicamente equilibrado e às condições básicas para sua sobrevivência e exercício de cidadania". Disponível em: <http://www.feam.br/> Acesso em: 10 abr. 2008.

[134] FERRAZ JR. Tércio Sampaio. Contribuições de intervenção no domínio económico e federação. *In:* MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Contribuições no domínio eonômico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 71-73.

Carrazza[135], ao definir o que seja princípio jurídico, assevera que:

> Princípio jurídico é um enunciado lógico, implícito ou explícito, que, por sua grande generalidade, ocupa posição de preeminência nos vastos quadrantes do Direito e, por isso mesmo, vincula, de modo inexorável, o entendimento e a aplicação das normas jurídicas que com ele se conectam.

A noção de princípio como espécie de norma jurídica foi desenvolvida no Brasil especialmente por Eros Roberto Grau, o qual, reforçando a tese da normatividade sobre a diferença entre regras e princípios jurídicos, afirma textualmente serem espécies do gênero norma e, ainda, que "as regras são aplicações dos princípios", do que conclui não ser possível a perfeita interpretação das regras sem que se levem em conta os princípios.[136]

Mirra[137] sustenta:

> Os princípios prestam importante auxílio no conhecimento do sistema jurídico, no sentido de uma melhor identificação da coerência e unidade que fazem de um corpo normativo qualquer um verdadeiro sistema lógico e racional. E essa circunstância é ainda mais importante nas hipóteses daqueles sistemas jurídicos que, como o sistema jurídico ambiental, têm suas normas dispersas em inúmeros textos de lei, que são elaborados ao longo dos anos, sem critério preciso, sem método definido.

Com efeito, os princípios protegem o cidadão contra a arbitrariedade, oferecendo uma medida unitária que impede que o direito de cada um seja medido com a utilização de diferentes réguas, vez que a arquitetura da justiça se constitui por meio de uma hierarquia entre um ou mais princípios fundamentais, além de subprincípios derivados, de modo que a violação injustificada de qualquer um deles criará privilégios e discriminações.[138]

No que se refere aos princípios, para os objetivos deste trabalho, interessa a análise, ainda que perfunctória, de cinco princípios

---

[135] CARRAZZA, Roque António. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 9. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 31.

[136] GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988:** interpretação e crítica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 133.

[137] MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *In:* **Revista de Direito Ambiental**, n. 2, p. 51, abr./jun. 1996, p. 51.

[138] TIPKE, Klaus. **Moral tributária del Estado y de los conlribuyentes**. Tradução de Pedro M. Herrera Molina. Madri: Marcial Pons, 2001, p. 29-30.

fundamentais: da participação, da prevenção/precaução, da proporcionalidade do desenvolvimento sustentável e do poluidor-pagador.

2.3.1 Princípio da participação

Para uma concretização dos princípios ambientais, é notório que haja informação e participação da sociedade, pois o meio ambiente, considerado como bem coletivo, é dever e direito de todos, importantíssimos para uma aplicação prática e concreta dos demais princípios ambientais.

O princípio da participação traduz-se na partilha da responsabilidade na gestão dos interesses da coletividade ao informar uma atuação conjunta do Estado e da sociedade na escolha de prioridades e nos processos decisórios da política ambiental.

No que se refere à atuação conjunta entre Estado e sociedade aduz Mateo[139]:

> A participação é um fenômeno recebido pelo direito, mas é proveniente do campo da sociologia política. As circunstancias da participação se dão indiretamente quando os sujeitos cujas condutas deveriam ser modeladas pelo Poder Público facilitam ou fazem desnecessária sua mediação por aceitação voluntária dos valores que as normas realizam e que eles mesmos contribuíram para positivar, ao fazer pressão política nos legisladores. Aqui também se encaixam os pressupostos de colaboração direta e voluntária com a Administração por parte de grupos ou particulares motivados à tutela ambiental.

Antunes[140] denomina o princípio da participação de "princípio democrático", referindo-se a ele da seguinte forma:

> O princípio democrático é aquele que assegura aos cidadãos o direito pleno de participar na elaboração de políticas públicas ambientais. No sistema constitucional brasileiro, tal participação faz-se de várias maneiras

---

[139] "La participación es un fenómeno recibido por El derecho, pero que proviene Del campo da la sociología política. Se dan estas circunstancias, indirectamente, cuando los sujetos cuyas conductas deberían ser ahormadas por los poderes públicos, facilitan o hacen innecesarias su mediatización por su voluntaria aceptación de los valores que las normas realizan y que ellos mismos además han contribuido a positivar, al presionar en este sentido políticamente sobre los legisladores. Por supuesto que aquí encajan también todos los supuestos de colaboración directa y voluntaria con la Administración por parte de grupos o sujetos motivados para la tutela ambiental". MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, 1995, p. 56. (tradução do autor).

[140] ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 29.

> diferentes. A primeira dela consubstancia-se no dever jurídico de proteger e preservar o meio ambiente; a segunda, no direito de opinar sobre as políticas públicas, através da participação em audiências públicas, integrando órgãos colegiados etc. Há, ainda, a participação que ocorre através da utilização de mecanismos judiciais e administrativos de controle dos diferentes atos praticados pelo Executivo, tais como as ações populares, as representações e outros. Não se pode olvidar, também, as iniciativas legislativas que podem ser patrocinadas pelos cidadãos. A materialização do princípio democrático faz-se através de diversos instrumentos processuais e procedimentais.

Paulo Affonso Leme Machado insere a participação popular em um quadro mais amplo de participações, diante dos interesses difusos e coletivos da sociedade. Entende o insigne mestre que tal princípio compreende a participação na forma das decisões administrativas, a participação nos recursos e julgamentos administrativos, a participação legislativa direta e a participação nas decisões judiciais.[141]

Alguns autores[142] intitulam o princípio da participação de "princípio da cooperação", deixando assente também, como não poderia deixar de ser, a idéia de que toda a sociedade deve participar do processo de proteção do meio ambiente e de que a materialização do princípio ora em análise dá-se por meio dos direitos à informação e à educação ambiental.[143]

A participação efetiva da sociedade na proteção de um meio ambiente ecologicamente equilibrado depende de informação e educação ambiental, pressupostos de uma participação plena e eficaz da sociedade na política ambiental. Por isso a necessidade do direito à informação ambiental por meio do Poder Público,

---

[141] MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 80-88.

[142] Cristiane Derani, Celso Antonio Pacheco Fiorillo e outros. Nos dizeres de Derani: "O princípio da cooperação informa uma atuação conjunta do estado e sociedade, na escolha de prioridades e nos processos decisórios. Ele está na base dos processos de decisão da política ambiental, bem como de estabilidade no relacionamento entre liberdade individual e necessidade social." *In:* DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 157.

[143] Os direitos mencionados encontram-se expressamente previstos no texto da Lei Maior. Os elementos de tais direitos podem ser encontrados tanto no próprio capítulo dedicado ao meio ambiente quanto no capítulo destinado à defesa dos direitos e deveres individuais e coletivos. Com efeito, apregoa a Constituição Federal no § 1°, inciso VI, do **art. 225**, que, para assegurar a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, compete ao Poder Público "promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente".

que tem como obrigação informar os indivíduos acerca da real situação do meio ambiente em que vivem.

2.3.2 Princípio da prevenção/precaução

Outro princípio conformador que justifica a tributação ambiental é o da prevenção, que exige que o Poder Público dê prioridade a medidas que evitem a ocorrência dos danos ao meio ambiente, de modo que as atividades potencialmente poluentes devem ser consideradas antecipadamente, para que seja possível a redução ou eliminação de suas causas.

O princípio da prevenção nasce do reconhecimento da "Sociedade de risco[144]" em que se transformou a sociedade pós-industrial ocidental, sendo, em essência, uma resposta para o enfrentamento dos efeitos negativos incontroláveis e desconhecidos inerentes às atividades produtivas, os quais devem contar com um regime jurídico que exija condutas que os tornem conhecidos, analisados, evitados e anulados o quanto possível.[145]

Nesse sentido, tendo em conta que a higidez do meio ambiente está constantemente exposta ao risco de violação, torna-se imprescindível a adequada gestão do risco ambiental.

---

[144] Segundo José Rubens Morato Leite: "A teoria da Sociedade de Risco, característica da fase seguinte do período industrial clássico, representa a tomada de consciência do esgotamento do modelo de produção, sendo esta marcada pelo risco permanente de desastres e catástrofes. Acrescente-se o uso do bem ambiental de forma ilimitada, pela apropriação, a expansão demográfica, a mercantilizarão, o capitalismo predatório – alguns dos elementos que conduzem a sociedade atual a situações de periculosidade". LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade** de **risco** e **Estado**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 131.

[145] Neste sentido, vale a citação de Afrânio Nadyr Fonseca: "A Démarche da industrialização e a complexidade crescente das sociedades industriais, entretanto, tenderam a tornar também, gradativamente, mas complexos e intensos os riscos a ela associados, fazendo surgir o reconhecimento da existência de ameaças de impactos negativos, muitas vezes não atribuíveis de modo individual a determinados agentes econômicos mais hábeis a se fazerem sentir sobre a totalidade dos demais sistemas ambientais. Esses riscos constituem um indicativo irrefragável de que, não obstante as brutais desigualdades na distribuição de bens e serviços, a atividade econômica, compreendida em termos globais, padece contemporaneamente não de uma crise de superprodução, pelo menos se avaliada a partir de seus efeitos negativos potenciais". *In*: NADYR FONSECA, Afrânio. **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p.191.

Bem a propósito são os dizeres de Tessler[146]:

> O risco é uma realidade invencível. A ciência tem demonstrado que a escolha já não é entre "segurança" e "insegurança", mas entre "menos risco" e "mais risco". Como não se pode obstar o desenvolvimento, é necessário que a sociedade – e, sobretudo o direito – instrumentalizem-se para administrar esse problema. Para o empresariado, o risco passou a ser mais um dos fatores a ser incorporado na atividade econômica da empresa; o peso da internalização do risco precisa ser contabilizado no processo produtivo. Para o legislador, surge a função de delimitar o grau de tolerabilidade do risco a partir da definição de ilícitos. Ao judiciário, compete a função de prestar a adequada tutela contra o risco. Diante da inviolabilidade do bem jurídico ambiental e da freqüente irreversibilidade dos danos que lhe são causados, o risco torna-se um dos principais problemas de direito ambiental. Mas se neste modelo de sociedade, o risco é uma constante e não se consegue alcançar o desenvolvimento sem gerar riscos ao meio ambiente, é preciso fixar os limites de riscos que o meio ambiente pode suportar.

À luz disso, compete definir quais são as atividades que, apesar de portarem riscos ambientais, podem ser admitidas pela sociedade e quais devem ser proibidas, fixar o grau de tolerabilidade dos riscos e estabelecer quais são os risco passíveis de convivência e por quem os riscos do desenvolvimento deverão ser suportados.

O princípio da precaução, a seu turno, constitui a própria essência do Direito Ambiental ao consagrar o dever jurídico de evitar-se a ocorrência de danos ambientais. Parte da constatação de que as agressões ao meio ambiente são, em regra, de impossível, improvável ou difícil reparação, pelo que se impõe prudência no trato de questões que o envolva, vez que se deve lançar mão da reparação e da indenização como últimas alternativas.

Neste sentido ensina Mateo[147]:

---

[146] TESSLER, Luciana Gonçalves. **Tutelas jurisdicionais do Meio Ambiente**: inibitória, de remoção do ilícito e do ressarcimento na forma específica. 2003. 51f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba, 2003, p. 125.

[147] "En muchos campos La evitación de La incidencia de riesgos ES superior AL remedio. En el del ambiente esta estrategia es clave, ya que daños importantes irrogados al medio suelen tener secuelas graves y a veces irreversibles, caso por ejemplo de la contaminación atmosférica mundial". MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, 1995, p. 54. (tradução do autor).

> Em muitas situações, evitar a incidência do risco é melhor que sofrer com as conseqüências do dano. No que tange ao ambiente, esta estratégia é "chave," já que os danos causados ao meio ambiente costumam ter seqüelas graves e, às vezes, irreversíveis, caso, por exemplo, da contaminação atmosférica mundial.

O princípio em tela sintetiza-se na busca do afastamento, no tempo e no espaço, do perigo, na busca também da proteção contra o próprio risco e na análise do potencial danoso oriundo do conjunto de atividades, conceituação que muito o aproxima do princípio da prevenção.[148]

A diferenciação feita entre risco potencial, que é aquele hipotético ou incerto, e risco confirmado, tido por aquele conhecido, certo ou provado, assenta os alicerces da construção doutrinária que distingue precaução e prevenção.

Em apertada síntese, o princípio da prevenção aplicar-se-ia às situações em que se detêm informações precisas sobre o risco da atividade ou comportamento. Seu objetivo seria a proibição da repetição (ou a adoção de outras medidas protetivas) de atividade que já se sabe perigosa. Ou seja, pretenderia inibir o risco de dano, o efeito reconhecidamente danoso que pode resultar de uma atividade efetivamente (não apenas potencialmente) perigosa. O princípio de precaução, por outro lado, estaria voltado para o chamado "risco de perigo". Isto é, sua aplicação se daria nas hipóteses de risco potencial, assim entendido um risco verossímil que não tenha sido integralmente demonstrado nem possa ser quantificado em sua extensão e efeitos, devido à insuficiência ou ao caráter inconclusivo dos dados científicos disponíveis.[149]

Advirta-se que o benefício econômico não pode prevalecer sobre o direito ambiental ou legitimar um risco de dano sério ao meio ambiente. A atividade econômica apenas deve ser considerada no caso em que, mediante de certas medidas de precaução, o risco possa se tornar suportável. Nessa hipótese é que deverá ser levada em conta a regra da medida menos gravosa ou menos custosa. Ou seja, se existem duas medidas de precaução igualmente adequadas e

---

[148] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 166.

[149] LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de A. **Direito Ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p.58.

idôneas para tornar a atividade viável, não há racionalidade em se exigir a adoção da mais gravosa ou da mais custosa.

A precaução tem sido associada a uma forma de entrave ao desenvolvimento econômico, por consubstanciar um subterfúgio da Administração ou de organizações ambientalistas em barrar determinadas atividades sem a necessidade de fundamentações tão concretas. Ainda que se reconheça tal possibilidade, tem o mérito de elevar a negociação ambiental a níveis mais relevantes, levando-se em conta gerações futuras, potencialidade de danos ainda insensíveis, controle de riscos, etc.

2.3.3 Princípio da proporcionalidade

No Direito Ambiental, a aplicação do princípio da proporcionalidade deriva do princípio da precaução. No princípio da precaução, encontra-se expressa a preocupação em evitar a concretização de qualquer risco de perigo que possa ocasionar danos ambientais. Isso porque a efetividade da proteção do ambiente depende da aplicação deste princípio, que, no caso, lida com a difícil tarefa de harmonização e otimização de interesses e pretensões colidentes.

O vocábulo *justiça* é daqueles que possuem forte ressonância emotiva, pois expressa um valor, embora, na maioria das vezes, os interlocutores a utilizem como se representasse um juízo analítico, aparentemente desvinculado de qualquer sentido emotivo. Não obstante, é preciso identificar o critério de justiça adotado, pois, a depender dessa escolha, pode-se chegar, muitas vezes, a soluções inconciliáveis.[150]

Lembre-se que as regras obedecem à lógica da validade, pois são válidas ou não, submetendo-se aos critérios cronológico, da hierarquia ou da especialidade, enquanto que entre os princípios, ao invés de conflito, pode existir colisão, já que diante deles não há que falar-se em um princípio válido e outro inválido.[151] Dois princípios podem colidir, e como entre eles não existe hierarquia a

---

[150] PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. Tradução de Maria Ermantina Galvão. Sao Paulo: Martins Fontes, 1996. p. 3-30.

[151] Ronald Dworkin, na obra Taking Rights Seriously, afirma que as regras obedecem a lógica do "tudo ou nada", enquanto que os princípios a do "peso" ou da "importância" *In*: DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously**. Cambridge: Harvard University Press, 1978, p.70 e ss.

solução somente pode ser encontrada a partir das circunstâncias do caso concreto, mediante a regra da proporcionalidade.[152]

A Constituição Federal de 1988 traz no *caput* do **art. 225** um novo direito fundamental da pessoa humana, que diz respeito a uma condição de vida adequada em um ambiente saudável, a um "meio ambiente ecologicamente equilibrado", nas palavras da própria lei. Segundo Fiorillo e Ferreira, o balizamento do princípio da proporcionalidade no Estado democrático de Direito encontra no princípio da dignidade da pessoa humana esculpido no inciso III do **art. 1º** da Carta Constitucional, meio para se atingir a justiça e a interpretação das normas jurídicas.[153]

2.3.4 Princípio do desenvolvimento sustentável

Outro ponto que merece destaque no quadro dos princípios é a noção de desenvolvimento sustentável.

Apesar da multiplicidade de interpretações existentes na literatura e no discurso político acerca da sustentabilidade, a definição que se adotou internacionalmente foi a da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (Brundtland, 1987): o desenvolvimento sustentável é aquele que satisfaz as necessidades das gerações atuais sem comprometer a capacidade das gerações futuras de satisfazer suas próprias necessidades.[154]

---

[152] ALEXY, Robert Colisão de Direitos Fundamentais e realização de Direitos Fundamentais no Estado de Direito Democrático, **Revista de Direito Administrativo**, v. 217, p. 74 e ss, 1999.

[153] FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. São Paulo: Saraiva. 2005, p. 130.

[154] Foi a partir do *Relatório Nosso Futuro Comum*, também conhecido como Relatório *Bruntland,* em homenagem à primeira ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, coordenadora dos trabalhos, que a expressão "desenvolvimento sustentável" ganhou destaque e se difundiu nos meios diplomáticos e acadêmicos. Gro Harlem Brundtland apresentou à ONU (Organização das Nações Unidas), em 1987, tal documento, que, conduzido pela Comissão Mundial Sobre Ambiente e Desenvolvimento, serviria de inspiração para as discussões travadas no âmbito da *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*, de 1992. A Comissão Mundial Sobre Ambiente e Desenvolvimento fora convocada pela Assembléia Geral da ONU com o objetivo de propor uma agenda de alternativas de longo prazo, com vistas à cooperação internacional em prol do desenvolvimento sustentável, pautada por uma inter-relação de pessoas recursos, meio ambiente e desenvolvimento.

Assim dizia a ministra, inaugurando o texto do Relatório: "O meio ambiente não existe enquanto uma esfera desvinculada de ações, ambições e necessidades humanas, e tentar defendê-lo sem levar em conta os problemas humanos deu a própria expressão 'meio ambiente' uma conotação de ingenuidade em certos círculos políticos. Também a palavra desenvolvimento foi empregada por alguns com um sentido muito limitado como 'o que as nações pobres poderiam fazer para se

Na legislação pátria, o princípio do desenvolvimento sustentável está previsto na Constituição Federal de 1988, no **art. 225** e no **art. 170**, VI. Antes, porém, a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente – Lei n. 6.938/81 – prevê como um dos seus objetivos "a compatibilização do desenvolvimento económico e do equilíbrio ecológico".[155]

Na formulação de Derani[156]:

> Desenvolvimento sustentável implica, então, no ideal de um desenvolvimento harmónico da economia e ecologia que devem ser ajustados numa correlação de valores onde o máximo económico reflita igualmente um máximo ecológico. Na tentativa de conciliar a limitação dos recursos naturais com o ilimitado crescimento económico, são condicionadas à consecução do desenvolvimento sustentável mudanças no estado da técnica e na organização social.

O princípio do desenvolvimento sustentado[157] traz em si a idéia de conciliação entre dois valores aparentemente opostos – progresso da atividade econômica e proteção aos recursos naturais –, a fim de compatibilizar o desenvolvimento econômico que utilize racionalmente os recursos ambientais, que rejeite o desprezo pela preservação desses recursos e que não desperdice nem seja ineficiente, garantindo assim o bem-estar social sem comprometer as futuras gerações, amparados por uma política pública nesta direção.

Para que seja possível a preservação do meio ambiente pelo Poder Público, é preciso que haja coordenação entre políticas e órgãos governamentais da área econômica e da área ambiental. Assim, poderá ficar garantido, também, o desenvolvimento sustentável, já que o progresso da atividade

---

tornarem ricas' e por isso passou a ser posta automaticamente de lado por muitos, no plano internacional, como algo atinente a especialistas, Àqueles ligados a questões de 'assistência a desenvolvimento'.

Mas é no 'meio ambiente que todos vivemos; o 'desenvolvimento' é o que todos fazemos ao tentar melhorar o que nos cabe neste lugar que ocupamos." RELATÓRIO NOSSO FUTURO COMUM. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1998.

[155] COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. **Proteção jurídica do Meio Ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003, p. 57.

[156] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 237.

[157] Edis Milaré adverte que: "No princípio do direito ao desenvolvimento sustentável, direito e dever estão de tal forma imbricados um no outro que, mais do que termos relativos, são termos recíprocos, mutuamente condicionantes. Daí a legitimidade, a força e a oportunidade desse princípio como referência basilar do Direito do Ambiente". *In*: MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 70.

econômica ocorrerá levando-se em consideração a utilização racional dos recursos ambientais.

José Marcos Domingues de Oliveira[158] constata:

> Tradicionalmente os órgãos formuladores de planejamento econômico, financeiro, energético etc, que controlam os recursos financeiros públicos, não têm como atribuição institucional a proteção ambiental e, não recebendo a adequada co-participação ou interferência prévia dos setores ambientais abalizados, tendem a não sopesar ou não avaliar adequadamente as repercussões ambientais de decisões de política económica, comercial, agrícola, energética e tributária.

A coordenação entre políticas e órgãos governamentais da área econômica e da área ambiental não é viável sem que haja despesas, na medida em que a proteção ambiental gera um custeio. Como bem salienta José Marcos Domingues de Oliveira, é importante a atribuição ou imputação da responsabilidade da integração do valor das medidas de proteção ambiental nos custos de produção dos agentes poluidores.[159] Essa responsabilização se denomina "princípio do poluidor-pagador".

2.3.5 Princípio do poluidor/usuário-pagador

O princípio do poluidor-pagador tem por escopo a internalização dos custos externos de deterioração ambiental, imputando ao poluidor o custo social da degradação por ele gerada. Este pode ser entendido como o recurso econômico utilizado para que o poluidor arque com os custos da atividade poluidora; ou seja, haja internalizarão dos efeitos externos, com repercussão nos custos finais dos produtos e serviços dessa atividade poluidora. Mas a reparação não poderá, de maneira alguma, minimizar a prevenção do dano.[160]

---

[158] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 13.

[159] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 13.

[160] ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A Responsabilidade Civil e o princípio do poluidor-pagador**. Disponível em: <http://www.jus.com.br/doutrina/poluipag.hrm>. Acesso em: 25 abr. 2008

Nos dizeres de Mateo[161]:

> O princípio de quem contamina paga constitui uma autêntica pedra angular para o Direito Ambiental. Sua efetividade pretende eliminar as motivações econômicas da contaminação, aplicando neste sentido, para sua concretização os imperativos da ética distributiva.

Este princípio foi introduzido pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), mediante a adoção, aos 26 de maio de 1972, da Recomendação C(72) 128, do Conselho Diretor que trata de princípios dos aspectos econômicos das políticas ambientais.[162] Foi estabelecido a partir do reconhecimento de que o mercado não atua livremente como está teoricamente estruturado, principalmente pela ampla utilização de subsídios ambientais, consubstanciados por práticas econômicas que são utilizadas em detrimento da qualidade ambiental e que, em função disso, reduzem artificialmente preços de produtos e serviços.

O princípio do poluidor pagador parte da verificação de que os recursos ambientais são escassos e que o seu emprego na produção e no consumo acarreta a sua redução e degradação. Se o custo da redução dos recursos naturais não for considerado no sistema de preços, o mercado não será capaz de refletir a escassez. Em assim sendo, são necessárias políticas públicas capazes de eliminar a falha de mercado, de forma a garantir que os preços dos produtos reflitam os custos ambientais.[163]

---

[161] "El principio El que contamina paga constituye una autentica piedra angular Del Derecho Ambiental. Su efectividad pretende eliminar las motivaciones económicas de la contaminación, aplicando ala par los imperativos de la ética distributiva". MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, 1995, p. 55. (tradução do autor)

[162] Interessante destacar que a legislação brasileira desde 1934, com o *Código das Águas,* já tratava de tal princípio. O *Código* estabeleceu uma política hídrica bastante moderna e complexa para a época, abrangendo vários aspectos, tais como: aplicação de penalidades, propriedade, domínio, aproveitamento das águas, navegação, regras sob águas nocivas, força hidráulica e seu aproveitamento, concessões e autorizações, fiscalização, relações com o solo e sua propriedade, desapropriação, derivações e desobstrução. Benedito BRAGA e Aldo REBOUÇAS ministram que o "Código de Águas é considerado mundialmente como uma das mais completas leis de águas já produzidas". Ainda, "os princípios nele constantes são invocados em diversos países como modelos a serem seguidos, mesmo em legislações modernas. Veja-se, por exemplo, que o princípio poluidor –pagador, introduzido na Europa como novidade na década de 70, está previsto em seus arts. 111 e 112". BRAGA, Benedito; REBOUÇAS, Aldo. **Águas doces no Brasil**. Capital ecológico, uso e conservação. São Paulo: Escrituras, 2002, p. 703.

[163] ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 42.

Há quem critique o princípio do poluidor-pagador por considerá-lo como concessor de autorização para poluir mediante a satisfação dos custos, julgando-o, assim, perverso retrato do aforisma "pago, logo poluo". Entretanto, o princípio não deve ser entendido como autorização para poluir; deve ser, sim, compreendido à luz do princípio da prevenção, de sorte a orientar e a incentivar os agentes econômicos para as práticas menos lesivas ao meio ambiente.

Milaré[164] lembra:

> O princípio não objetiva, por certo, tolerar a poluição mediante um preço, nem se limita apenas a compensar os danos causados, mas sim, precisamente,evitar o dano ao ambiente. Nesta linha, o pagamento pelo lançamento de efluentes, por exemplo, não alforria condutas inconsequentes, de modo a ensejar o descarte de resíduos fora dos padrões e das normas ambientais. A cobrança só pode ser efetuada sobre o que tenha respaldo na lei, pena de se admitir o direito de poluir. Trata-se do princípio do poluidor-pagador (poluiu, paga os danos), e não pagador-poluidor(pagou, então pode poluir).

Sem dúvida, o princípio do poluidor-pagador, ao trazer a noção da internalização dos custos sociais, constitui o ponto de partida da discussão político-tributária-ambiental. Sua compreensão como coisa distinta da reparação por danos causados ao meio ambiente é de extrema relevância para o entendimento da tributação ambiental. Na verdade, ainda que possa ser expressado como um princípio que atribui ao causador de um dano ambiental a sua reparação (Princípio 16 da *Declaração do Rio/92)*[165]*,* não tem sua delimitação adstrita a isso.

Paulo Affonso Leme Machado[166] observa: "O investimento efetuado para prevenir o dano ou o pagamento do tributo, da tarifa ou do preço público não isentam o poluidor ou predador de ter examinada e aferida sua responsabilidade residual para reparar o dano".

---

[164] MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007, p. 771.

[165] Princípio 16, da *Declaração do Rio* (1992): As autoridades nacionais devem procurar assegurar a internalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, levando em conta o critério de que quem contamina deve, em princípio, arcar com os custos da contaminação, considerado-se o interesse público e sem distorcer o comércio e os investimentos internacionais.

[166] MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 46.

Notável é a contribuição de Antunes[167] quando esclarece a distinção entre o princípio do poluidor-pagador e o por ele designado, princípio da responsabilidade:

> O elemento que diferencia o PPP da responsabilidade tradicional é que ele busca afastar o ônus do custo econômico das costas da coletividade e dirigi-lo diretamente ao utilizador dos recursos ambientais. Logo, ele não está fundado no princípio da responsabilidade, mas, isto sim, na solidariedade social e na prevenção mediante a imposição da carga pelos custos ambientais nos produtores e consumidores.

O princípio do poluidor-pagador detém, simultaneamente, uma finalidade preventiva, que no plano maior da educação ambiental, visa inibir a ação poluidora mediante o aumento dos custos da produção, e um objetivo corretor da prática de condutas deletérias ao meio.

De fato, o princípio admite também a fórmula repressiva, da reparação do dano em sua forma integral, começando pelas tentativas de restabelecimento do bem ambiental degradado, admitindo em sua impossibilidade a solução ressarcitória. Mas a reparação ou a repressão são apenas duas possibilidades de manifestações do princípio. Sua essência é eminentemente preventiva, comportando uma tríplice dimensão, que é primeiro preventiva, e admite também, posteriormente, a reparação e a repressão como ultima ratio.[168]

Paulo Affonso Leme Machado destaca que o custo do controle e do pessoal que deve realizar o controle é alto e que, além disso, a ineficácia das sanções pecuniárias é grande. Desse modo, a tributaçâo antipoluição traz melhores resultados, porque é paga sem a possibilidade de transação, incentiva a introdução de tecnologia menos poluidora e avançada, e minimiza o custo administrativo e o tempo da aplicação das sanções.[169]

---

[167] ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006, p. 43.

[168] LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de A. **Direito Ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001, p. 70,73.

[169] MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 46.

Oliveira[170] esclarece que:

> Não obstante essa formulação impositiva do princípio do poluidor-pagador, de imputação ao poluidor do rateio do custo das ações estatais necessárias à preservação e recuperação ambientais, há que se descortinar um sentido seletivo do princípio determinante da graduação da tributação, de forma a incentivar atividades não-poluidoras e desestimular aquelas , nefastas à preservação ambiental.

O princípio do poluidor pagador obriga quem poluiu a pagar pela poluição causada ou que pode ser causada. Já o princípio do usuário-pagador estabelece que os recursos naturais devem estar sujeitos à aplicação de instrumentos econômicos para que o seu uso e aproveitamento se processem em benefício da coletividade, definindo valor econômico ao bem natural. Segundo este princípio (ou subprincípio), a apropriação desses recursos por parte de um ou de vários entes privados ou públicos devem oferecer à coletividade o direito a uma compensação financeira.

Pertinente desde logo enfatizar que o princípio do poluidor pagador – cujo pressuposto maior, como visto, é a solidariedade coletiva – encontra no sistema tributário a ferramenta própria de sua implementação. A internalização dos custos ambientais é realizada por meio dos tributos, com atuação extrafiscal em favor da indução dos agentes econômicos a adotarem comportamentos ambientalmente mais desejáveis, entendimento que, seguidamente, será aprofundado.

2.4 A intervenção do Estado para a contenção das externalidades ambientais negativas: bases de uma política tributária ambiental

A Constituição Federal de 1988, em seu **art. 170**,[171] expressa a opção do legislador constituinte pela atuação intervencionista, em oposição ao

---

[170] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. Meio Ambiente, Tributação e Vinculação de Impostos. **Revista de Direito Tributário**, v. 15, n. 56, p. 84-91, 1991, p. 18.

[171] "**Art. 170**. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

[...]

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

modelo econômico liberal, instruído pelo princípio da auto-regulamentação da economia.[172]

A atividade econômica apenas pode ser limitada em face do interesse público, com a busca da realização da justiça social e em consonância com os princípios relativos à ordem econômica. O **art. 170** da CRFB/1988 apresenta os princípios referentes à ordem econômica, destacando-se, a função social da propriedade, a defesa do consumidor, a defesa do meio ambiente e a redução das desigualdades regionais e sociais.

A defesa do meio ambiente é um dos princípios reguladores da intervenção econômica no Brasil. Assim, seja pelo disposto no **art. 170**, inc. V, seja pelo exposto no **art. 225** da CRFB/1988, o ordenamento jurídico firmou dois valores aparentemente conflitantes – meio ambiente e desenvolvimento econômico –, os quais devem convergir para a vida digna e bem-estar dos cidadãos brasileiros.

Observa-se que a atuação de intervenção do Estado no domínio econômico[173] se faz mister para a regulação dos constantes conflitos entre os diversos interesses – individuais e coletivos – dos diferentes agentes econômicos.

[...]

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei".

[172] Paulo Márcio Cruz em sua obra *Fundamentos de Direito Constitucional,* tratando de direção pública da economia e de intervenção estatal, demonstra que durante o século XIX foi constante a crítica ao liberalismo. Havendo assim, uma tendência a estatização que foi "traduzida, por um lado, por um paulatino crescimento do setor público estatal diretamente envolvido com a economia e por outro pelo crescimento dos meios de direção e orientação, por parte do Estado, da economia como um todo, o que caracteriza a regulação estatal". Completa afirmando que, enquanto algumas Constituições da Europa incluíram medidas socializadoras explicitas em seus textos, a Constituição brasileira de 1988 não contemplou previsões neste sentido; ao contrário, expressou o caráter excepcional da intervenção direta do Estado nos arts. 173 e 174, deixando claro a opção pelo papel de regulação e normatização do Estado nas atividades econômicas. CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos de Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001, p. 208-210.

[173] "Sobre os modos de intervenção do Estado no domínio econômico Luis Roberto Barroso observa três formas distintas. Primeiro, o Estado intervém na atividade econômica através da disciplina, que representa o exercício de competências normativas, pelo exercício do poder de polícia ou pelo planejamento". Exemplo dessa disciplina é a própria legislação ambiental. Ainda, o Estado também atua através do exercício do poder de polícia, que é o poder de fiscalizar e limitar o exercício do particular em favor do bem comum. Na segunda forma de intervenção, para Luis Roberto Barroso, "o Estado age através do fomento, estimulando ou desestimulando ações dos administrados. Como exemplos pode-se mencionar os incentivos fiscais, a redução e aumentos de alíquotas e preferências para obtenção de financiamentos públicos. Por fim, a terceira forma de intervenção do Estado no domínio econômico diz respeito ao exercício, por parte do Estado, de determinada

Neste sentido, Proops *et al*[174] *apud* Cavalcanti lecionam:

> Com relação aos processos políticos que seriam necessários à sustentabilidade, nossa opinião é que o papel do Estado é liderar o mercado (com todas as suas imperfeições) em vez de segui-lo, como ocorre atualmente. Enquanto o mercado certamente será o nexo de interação econômica, o marco dentro do qual ele atua precisará ser estabelecido mediante consenso, pelo Estado. Embora, mesmo nos sistemas democráticos, o Estado seja suscetível aos interesses de grupos poderosos, acreditamos que só o Estado, enquanto instituição pode oferecer potencialmente a escala temporal necessária à sustentabilidade, além de possuir a autoridades e os meios potenciais para atuar como um agente de equilíbrio em face dos poderosos grupos de interesse.
>
> [...] só o Estado como instituição pode potencialmente, prover a escala temporal de longo prazo necessária para se solucionarem os problemas ambientais. Nos últimos anos, aprendemos que o mercado é uma instituição eficiente para resolver problemas e alocação de curto prazo. Porém, quando nos defrontamos com questões de longo prazo, os mercados fracassam. Os agentes econômicos freqüentemente tomam decisões míopes, à base de comparações de custos e benefícios individuais (privados). Assim, preferem ter benefícios no presente em que vez de no futuro, e custos no futuro, e não no presente. Negligenciam, dessa forma, em suas decisões, o custo decorrente da degradação ambiental.

Com a Revolução Industrial até o século XIX as demandas econômicas, apesar de causarem impactos negativos no ambiente, permitiam que os recursos naturais se auto-renovassem. Contudo, com a chegada do século XX, a exploração econômica sobre o ambiente foi significativa, ao ponto de os recursos naturais saturarem, e o processo ecológico de renovação e absorção das agressões não alcançaram o avanço econômico. O desequilíbrio e essas transformações que o ser humano impõe ao meio natural têm profundos reflexos nos tênues laços que interligam os ciclos vitais e mantêm em equilíbrio os processos físico-químico-biológicos essenciais à estabilidade dos ecossistemas.[175]

---

atividade econômica, criando, muitas vezes, pessoa jurídica para desempenhar tal atividade". *In*: BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas.** Limites e possibilidades da Constituição brasileira. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 76-77.

[174] PROOPS, Jonh *et al*. Realizando um mundo sustentável e o papel do sistema político na consecução de uma economia sustentável. *In*: CAVALCANTI, Clóvis (Coord.). **Meio Ambiente**, desenvolvimento sustentável e políticas publicas. São Paulo: Cortez, 1999, p.105.

[175] CARNEIRO, Rui. **Direito Ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 37.

Para assegurar o equilíbrio ecológico que garante a vida com qualidade e/ou minimizar os impactos negativos no meio ambiente produzidos pelas atividades econômicas, a economia voltou sua atenção para este problema e elaborou a idéia de “internalização das externalidades”.

A economia ambiental procura incorporar ao mercado o meio ambiente, com o intuito de equacionar o problema da escassez dos recursos naturais e da melhoria da qualidade de vida e bem-estar, mantendo o processo produtivo. A preocupação central é a internalização das externalidades ambientais, tendo como objetivo o uso racional dos recursos naturais. Desta maneira, com apoio em conceitos e teorias da ciência econômica é que a necessidade de intervenção do Estado no domínio econômico para a contenção das externalidades negativas do processo produtivo (mediante a internalização de técnicas jurídico-tributárias dos custos que a contaminação provoca) pode ser compreendida.

O economista N. Gregory Mankiw afirma que um dos mais importantes princípios de economia é o de que os mercados são, em geral, uma boa maneira de organizar a atividade econômica, porque alocam recursos escassos mediante as forças da oferta e da demanda. O equilíbrio da oferta e da demanda constitui, assim, de forma genérica, um meio eficiente de alocação de recursos. Ou seja, a “mão invisível do mercado” (de acordo com a célebre metáfora de Adam Smith) conduz compradores e vendedores, movidos pelo interesse próprio, a maximizar o benefício total que a sociedade extrai do mercado.[176]

Mankiw contrapõe-se a essa assertiva, indicando outro princípio de economia, segundo o qual os governos podem melhorar os resultados do mercado, porquanto, em determinadas ocasiões é sabido que este falha na alocação eficiente dos recursos. É na tentativa de correção das falhas que as políticas de governo podem melhorar a alocação do mercado.[177]

Efetivamente[178]:

---

[176] MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2001, P.207.

[177] MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2001, p.207.

[178] ELY, Aloísio. **Economia do Meio Ambiente**: um apreciação introdutória interdisciplinar da poluição, ecologia e qualidade ambiental. FEE. Porto Alegre, 1988, p. 139.

> A teoria econômica ensina que, sob certas condições, o mercado pode resolver os problemas da alocação e da distribuição de recursos de uma maneira eficiente e ótima... Mas, se essas condições falharem, então as decisões tomadas pelos produtores e consumidores, relativas aos preços dos bens, serviços e recursos, não levam à eficácia e ao ótimo. Por exemplo, falhas de mercado têm ocorrido quando as forças do mercado impossibilitam a alocação ótima dos recursos nos seus melhores usos alternativos, tal como acontece com os recursos e serviços ambientais e todos os bens e recursos sem preço no mercado, incluem-se aqui os resíduos de produção e de consumo, por não terem valor e utilidade imediata para seus donos [...]. Tais falhas de mercado ocorrem em escalas maciças quando se trata de recursos e serviços ambientais, bens coletivos (públicos) e processos de produção e de consumo geradores de externalidades... As externalidades estão presentes em maior ou menor grau em todas as formas de produção e de consumo.

Ocorrem os problemas ambientais porque os mecanismos de mercado são falhos na alocação ótima dos recursos. Ou seja, a degradação ambiental acontece quando os agentes econômicos desconhecem os custos impostos à sociedade pelos danos causados ao meio ambiente, sendo esses agentes os responsáveis por decidir como usar os recursos ambientais.

Isso se deve ao fato de que os mercados não possuem valores econômicos-monetários para muitos dos bens e serviços ambientais[179], motivo pelo qual estes não entram como elementos de decisão para os agentes econômicos privados. Ou seja, os mercados não possuem um valor social preciso do meio ambiente.

---

[179] No que se refere ao valor econômico do meio ambiente, Juliana Gerent assim dispõe: "A valoração dos recursos e serviços naturais como forma de agregá-la ao custo produtivo é uma das maneiras de assegurar o princípio do desenvolvimento sustentável. Contudo, a dificuldade de determinar quais, quantos e a intensidade dos bens naturais atingidos pelo impacto negativo ambiental é tarefa ainda não bem desenvolvida pela teoria económica ambiental. Acrescente-se também, que a sociedade moderna e capitalista atribui valores àquilo que possa ser objeto de troca e que tenha utilidade para o homem. Entretanto, o meio ambiente com seus elementos e a inter-relação entre eles. essenciais à sadia qualidade de vida compõe-se de elementos que nem sempre são passíveis de troca, motivo pelo qual, não possuem valor de mercado. Entretanto, a existência de recursos ambientais utilizados na produção económica como bens e/ou serviços são passíveis de valoração económica porque são agregados no processo produtivo. Por outro lado, faz-se necessário reconhecer a dinamicidade do ambiente natural, composto de inúmeros elementos naturais, cada qual com sua importância e função para a cadeia ecológica, por isso há valores que consideram não apenas o mercado económico do elemento natural, como também, seu valor de opção e de existência. Na verdade, há critérios e métodos de valoração ambiental desenvolvidos pela teoria económica, contudo, sua aplicabilidade, reconhecendo suas falhas, incidiria quando houvesse danos ambientais e a apuração judicial dos seus valores para que a pena pecuniária ao empreendedor/poluidor pudesse ser calculada". GERENT, Juliana. Internalização das externalidades negativas ambientais. Uma breve analise da relação jurídico-econômica. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 11, n. 44, p. 40-63, out./dez. 2006, p. 49.

As falhas de mercado podem ser reunidas em uma categoria geral, denominada "externalidades". De forma bastante simplificada, uma externalidade "é o impacto das ações de uma pessoa sobre o bem-estar de outras que não participam da ação. Se o impacto for adverso, é chamada externalidade negativa, se for benéfico, é chamada externalidade positiva".

As externalidades negativas decorrem do fato de que as atividades econômicas utilizam bens e/ou serviços ambientais.Como muitos deles não possuem preço de mercado, não são contabilizados no processo produtivo gerando. Com isso, geram um custo social.

As primeiras abordagens da teoria econômica sobre as questões ambientais foram feitas por Alfred Marshall (1842-1924). A primeira enfoca aspectos macroeconômicos em um artigo pioneiro intitulado "A água como elemento da riqueza nacional", publicado em 1879. A segunda analisando os aspectos microeconômicos, com a introdução do conceito de "economias internas" e "economias externas".[180]

As economias (ou deseconomias) internas relacionam-se mais diretamente à escala e à organização da produção, enquanto as economias (ou deseconomias) externas são o resultado da localização da produção e seus efeitos sobre a concentração de empresas e sobre o espaço próximo a elas.[181]

---

[180] FONSECA, E. G.. **Meio Ambiente e contas nacionais:** a experiência internacional. São Paulo: Secretaria do Meio Ambiente. Contabilização Econômica do Meio Ambiente. 1992, p. 29-43. (Série Seminários e Debates).

[181] Maria Aragão comenta: "O conceito de externalidade, apresentado por Alfred Marshall em 1890, constata que o preço de mercado dos bens pode não refletir fielmente os verdadeiros custos ou benefícios resultantes da sua produção ou do seu consumo. O preço de mercado somente seria uma medida apropriada para avaliar as perdas e os ganhos sociais resultantes do uso normal dos recursos, se se verificassem simultaneamente duas condições ideais: primeiro, se, em concorrência perfeita, o preço de mercado dos bens estivesse em exata correspondência à avaliação que os consumidores fazem dos benefícios oriundos do seu consumo; e segundo, se o preço dos fatores de produção fosse igual ao valor da produção que estes poderiam produzir na sua melhor utilização alternativa. Acontece que, na vida real, pode haver bens cuja produção e/ou consumo dê origem a benefícios que vão ser concedidos, ou perdas que vão ser impostas a outras pessoas que não são as que compram, ou sequer as que consomem ou utilizam esse bem e se situam fora da relação econômica fundamental. Nisto consistem os efeitos externos ao mercado, ou as externalidades de uma atividade econômica. Quem causa estorvos a outrem não os paga, quem cria benefícios a outrem não é compensado". ARAGÃO, Maria Alexandra de Souza. **O princípio do poluidor-pagador**. Pedra angular da política comunitária do ambiente. São Coimbra: Coimbra Editora, 1997, p. 333.

Coube a Arthur Cecil Pigou (1876-1959), um discípulo de Marshall, dar os próximos passos. Em sua obra *Economia do Bem-Estar* (1919) estabeleceu os conceitos de "custos privados" e "custos sociais", bem como sua aplicação no tratamento das "externalidades" definidas por seu mestre. Pigou propôs a internalização das externalidades mediante a cobrança de taxas como um meio para equiparar os custos privados aos custos sociais.[182]

Pelo exposto até aqui, é fácil perceber que os postulados liberalistas – de que cada um deveria ocupar-se do próprio negócio e de que a melhor contribuição que cada um poderia dar à ordem social seria a do seu interesse pessoal – permitiram que diversas resultantes da produção não participassem do cálculo privado, o que acarretou uma série de "deseconomias", isto é, produtos não contabilizados na renda do empreendedor, trazendo efeitos negativos à sociedade, os quais caracterizam as externalidades negativas.

Derani[183] sintetiza a idéia ao explicar:

> Ao contrário do que previam os liberais clássicos, a perseguição de interesses individuais não conduz apenas ao aumento dos benefícios públicos – externalidades positivas –, mas também, tragicamente, à destruição da base comum de manutenção da vida. A razão individual transmuta-se no seu efeito final em irracionalidade social. Deseconomias externas se materializam em descarga para uns e carga para outros.

Na presença de externalidades, o interesse da sociedade em relação a um resultado de mercado não se resume ao bem-estar de compradores e vendedores do mercado, indo além ao incluir o bem-estar das demais pessoas afetadas. Levando-se em conta que compradores e vendedores negligenciam os efeitos externos de suas ações ao decidirem quanto demandar ou ofertar, o equilíbrio de mercado não é eficiente quando há externalidades, o que significa dizer que o equilíbrio não tem como conseqüência a maximização do benefício total para a sociedade como um todo.[184]

---

[182] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 106.

[183] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 108.

[184] MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2001, p. 208.

Os problemas de meio ambiente, como a poluição atmosférica ou dos recursos hídricos, constituem casos típicos de externalidades negativas. As condições que as caracterizam, geralmente, são as atividades poluidoras de um ou mais agentes, que causam perda de bem-estar para outros. Por sua vez, as vítimas não são compensadas/indenizadas pelos danos sofridos.

Serôa da Motta, exemplificando a questão das externalidades, cita como exemplo uma fábrica de cimento que polui o ar. Segundo este autor, nesta situação as pessoas e outras atividades econômicas afetadas incorrem em custos para se proteger da poluição, tais como filtros, materiais de limpeza e tratamentos de saúde. Na medida em que a fábrica está implementando uma decisão que afeta o bem estar de outros (pessoas e produtores) sem os consultar está impondo-lhes uma externalidade ou custos externos às suas economias. Assim, "externalidades" surgem quando o consumo ou a produção de um bem gera efeitos adversos (ou benéficos) a outros consumidores e/ou firmas e estes não são compensados efetivamente no mercado via sistema de preços.[185]

Em razão da externalidade, o custo de produção deste cimento para a sociedade é maior do que o custo para as empresas produtoras. A cada pacote de cimento produzido o custo social engloba os custos privados dos fabricantes mais os custos das pessoas lesadas pela poluição. Isso acontece porque o equilíbrio de mercado revela tão-somente os custos privados de produção.

Em face dessas falhas apresentadas pelo mercado, o Estado é chamado a intervir de forma a condicionar os agentes econômicos a considerarem os efeitos negativos resultantes da produção.

Uma das formas dessa intervenção seria tributar os produtores de cimento. Consoantes os dizeres de Becker[186]: "O Direito Tributário é justamente o instrumento fundamental do Estado para poder realizar sua intervenção na economia".

---

[185] SERÔA DA MOTTA, R. (1990). Análise de custo-benefício do meio ambiente. *In*: MARGU-LIS, L. (Org.). **Meio Ambiente**: aspectos técnicos e econômicos. Rio de Janeiro, IPEA/PNUD, 1996, p. 113.

[186] BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do Direito Tributário**. 3. ed. São Paulo: Lejus, 1998, p. 592-593.

Se o imposto incidente, por exemplo, sobre cada tonelada alienada de cimento refletisse de maneira adequada o custo social da fumaça lançada na atmosfera, a oferta ajustar-se-ia perfeitamente ao custo social. No novo equilíbrio de mercado, os produtores estariam produzindo a quantidade socialmente ótima[187] de cimento.

Um imposto desse tipo significaria a internalização de uma externalidade porque confere aos compradores e vendedores do mercado um incentivo para considerarem os efeitos externos de suas ações. Resumidamente, os produtores de cimento, ao decidirem a quantidade a ser produzida, levariam em conta os custos da poluição provocada por suas atividades, tendo em vista que o imposto os faria pagar esses custos externos. Além disso, o imposto incentivaria as empresas a desenvolverem tecnologias mais limpas, pois assim conseguiriam reduzir o montante pago em tributos.

Tira-se por conclusão que internalizar as externalidades ambientais negativas implica fazer com que os prejuízos advindos da atividade desenvolvida pelos poluidores sejam por estes suportados como verdadeiros custos de produção, de maneira tal que as decisões dos agentes econômicos relativas ao nível de produção o coloquem num ponto mais próximo do ponto socialmente ótimo, que é inferior.

Há que se ressalvar, todavia, que embora existam muitos mercados em que o custo social de produção ultrapassa o custo privado, existem também mercados em que o contrário ocorre. Nesses casos, a externalidade é positiva para quem não está envolvido no processo, de forma que o custo privado é

---

[187] Segundo Fernando Magalhães Modé "A implementação dos tributos ambientais encontrou na teoria da poluição ótima, verificada a partir do ótimo de Pareto (Wilfred Pareto), o melhor instrumento para a sua aplicação de forma eficaz. O ótimo de Pareto é um referencial de eficiência econômica. O ponto ótimo da economia corresponde a uma situação econômica em que os recursos escassos da economia estão distribuídos pelas várias utilizações possíveis, da maneira considerada economicamente mais eficiente. O ótimo de Pareto não significa poluição zero, nem tão pouco que a imputação de um custo ao poluidor representará que o dano será eliminado. O ótimo de Pareto prende-se a uma análise de custo e beneficio econômico". O autor relata que a compreensão do ótimo de Pareto justifica-se pela necessidade da manutenção do desenvolvimento econômico sustentável. Porém, também faz considerações no que se refere às críticas apontadas ao custo do processo de internalização e em relação à discordância entre o que representa o ponto ótimo de poluição na visão dos economistas e o que é esse ponto para os ecologistas, relatando que essas dificuldades têm levado à substituição do conceito de poluição ótima pelo da poluição aceitável. MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.115-117.

superior ao custo social. Uma hipótese seria o mercado de um produto determinado em cuja produção fosse agregado o desenvolvimento de uma tecnologia “limpa”, que, como se sabe, é sempre custosa. Neste caso, o Estado pode internalizar a externalidade subsidiando a produção desse produto “ambientalmente correto”, aumentando a quantidade de equilíbrio desse produto.

Os conceitos apresentados foram trabalhados por diversos economistas desde a primeira década do século passado. Foi o economista inglês Arthur Cecil Pigou que, com sua “Economia do Bem-Estar”, integrou o fenômeno dos custos sociais ao sistema conceitual da economia do equilíbrio neoclássico.

Desde Pigou[188], os economistas passaram a reconhecer a possibilidade de haver diferenças entre o custo privado e o custo total.

Pigou chamou de “deseconomias externas” os efeitos sociais danosos da produção privada e de “economias externas” os efeitos de aumento de bem-estar social da produção privada. Tanto no caso positivo quanto no negativo o mercado não capta todas as informações necessárias para que seus agentes (empresa e consumidor) realizem a alocação ótima de recursos.

Recai-se forçosamente numa subutilização de recursos e, por conseguinte, numa perda em bem-estar. As expedições proporcionadas pela concorrência em direção a soluções inovadoras e elevadoras de bem-estar, por percorrerem caminhos imprevisíveis e inconciliáveis, conduzem, não raramente, a erro. Pigou analisou e concluiu, no caso da falha do mercado com relação à percepção das externalidades, que o Estado deve igualmente introduzir um sistema

---

[188] O princípio proposto por Pigou está presente na legislação brasileira. Sua previsão legal está expressa no **art. 4**.°, VII, da Lei 6.938/81, ao dispor: "a política nacional do meio ambiente visará à imposição, ao poluidor e ao predador da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados e, ao usuário, da contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins económicos." Também está expresso no **art. 9**° da mesma Lei, ao estabelecer a contribuição a ser exigida de quem utilizar recursos naturais. Na Constituição Federal, sua previsão está expressa nos §§ 2° e 3.° do **art. 225**.

A previsão do citado princípio também está presente na *Declaração de Princípios* elaborada na Conferência da ONU no Rio de Janeiro em 92. Juliana Gerent, retratando a idéia de que aquele que utiliza recursos ambientais deve internalizar em seus custos a proteção do ambiente natural, assim dispõe: "As autoridades nacionais devem esforçar-se para promover a internalização dos custos de proteção do meio ambiente e o uso dos instrumentos económicos, levando-se em conta o conceito de que o poluidor deve, em princípio, assumir o custo da poluição, tendo em vista o interesse público, sem desvirtuar o comércio e os investimentos internacionais." In: GERENT, Juliana. Internalização das externalidades negativas ambientais. Uma breve analise da relação jurídico-econômica. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 11, n. 44, p. 40-63, out./dez. 2006, p. 58-59.

de imposto em caso de deseconomia externa (efeitos sociais negativos) e de subvenção ou incentivo em caso de economia externa (efeitos sociais positivos).[189]

Importante considerar que, muito embora as externalidades tendam a provocar ineficiência dos mercados, há quem considere desnecessária a ação estatal para a resolução do problema, na medida em que em certas hipóteses seria possível o desenvolvimento de soluções privadas, derivadas de transações (*bargaining solution*) entre causador e suportador dos efeitos externos. Essa posição julga o mercado o lugar apropriado para a solução dos conflitos, afastando do âmbito estatal qualquer possibilidade de intervenção, o que vai ao encontro da concepção liberal.[190]

Autores posteriores a Pigou[191], no quadro da economia neoclássica, pouco inclinados a preconizar soluções fiscais, contestam a referência ótima da solução de Pigou e exigem para se obter o Ótimo uma condição suplementar: que o produto da taxa seja entregue à vítima do efeito externo, a fim de que esta última veja o prejuízo residual compensado.

Segundo Derani[192]

> Aqui, encontramos Coase. Pressuposto para esta solução é um sistema global de direitos de propriedade dos sujeitos privados, que negociam seus interesses, buscando um acordo, para, assim, conseguirem uma internalização eficiente dos efeitos externos. O Estado, neste caso, não tem de cuidar da internalização dos efeitos externos através de um sistema de compensação intermediado pela administração pública (subvenção e imposto). Ele deve unicamente evitar, dentro da ordem contratual privada

---

[189] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 108.

[190] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.113.

[191] Nessa ótica insere-se o teorema de Coase, um dos pioneiros da análise da Economia do Ambiente. Gregory Mankiw escreve que: "A internalização não pode provir senão de uma negociação bilateral entre emissor e vítima, ou seja, de uma discussão de preços entre os agentes econômicos em causa, desde que o custo da organização dessa negociação não seja proibitivo e nunca ultrapasse o ganho social que dele se pode esperar. Esta condição de nulidade dos custos de transação (ou de organização da negociação) é essencial na demonstração de Coase, pois o que Coase critica é o caráter unilateral da solução fiscal de Pigou. O Teorema de Coase diz que os agentes econômicos privados podem solucionar o problema das externalidades entre si. Qualquer que seja a distribuição inicial dos direitos, as partes interessadas sempre podem chegar a um acordo no qual todos fiquem numa situação melhor e o resultado seja eficiente". MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Tradução de Allan Vidigal Hastings. 3. ed. São Paulo: Thomson Learning, 2006, p. 212-215.

[192] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 109.

> dos 'property rights', o surgimento de externalidades que não interessam a ninguém, garantindo a eficiência da completa internalização dos efeitos externos pelos sujeitos do mercado.

Tanto Pigou quanto Coase são extremamente importante para o desenvolvimento do estudo da economia do meio ambiente, pois ambos buscaram mensurar e valorar os custos impostos à sociedade.

Um dos inegáveis problemas do teorema de Coase é que os atores privados nem sempre conseguem resolver os problemas ocasionados pelas externalidades, talvez porque o grande número de pessoas interessadas – principalmente nas questões ambientais – torne difícil a negociação.

Fernando Modé[193] traça algumas perguntas que demonstram a fragilidade da teoria de Coase: "Como conceber tal solução num ambiente em que diversas são as fontes das externalidades e milhares as vítimas afetadas?" "Como garantir condições de barganha efetiva ao agente econômico, individualmente considerado, de pouca ou nenhuma expressão, em face de uma grande empresa industrial?" e "Como garantir igualdade nas condições negociais?"

De tantas perguntas sem respostas para tal teoria, aponta-se como mais adequada a solução de Pigou. Acrescente-se que, segundo Modé[194]: "A intervenção do Estado na regulamentação do uso dos bens ambientais concretiza-se na aplicação do princípio do poluidor pagador. Daí os tributos ambientais serem denominados por muitos por tributos pigouvianos".[195]

Pelo que foi tratado até este momento, é incontroverso que o princípio do poluidor-pagador resplandece como orientador de políticas públicas ambientais e que consitui elemento-chave no estudo da tributação ambiental, sendo por seu intermédio que muitos países – notadamente os da Organização para a

---

[193] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.113.

[194] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p.114.

[195] A taxa pigouviana, assim chamada em homenagem a Pigou, por ter sido o primeiro a sugeri-la, conceitualmente, trata de um imposto sobre unidade de poluição emitida, que deve ser igual ao custo marginal social dessa poluição no nível ótimo da emissão.

Cooperação e Desenvolvimento Econômico[196] (OCDE) têm adotado medidas de imposição tributária naquele sentido.

Outro ponto importante a ser considerado, o qual foi bem trabalhado por Modé[197], é que, embora à primeira vista a internalização dos custos ambientais transpareça ser uma medida estritamente economicista, não se pode esquecer do imanente fator de realização da justiça.

Feitas essas considerações sobre os mecanismos de mercado que orientam os agentes econômicos a valorizarem os bens e serviços ambientais de acordo com a escassez e o custo de oportunidade social, atuando sobre a formação de preços privados destes bens ou, no caso de inexistência de mercados, criando mecanismos que fixem um valor social, em materialização do princípio do poluidor/usuário pagador, mediante a internalização direta dos custos das externalidades negativas, como são exemplos clássicos os tributos de natureza ambiental, há um importante aspecto da utilização destes instrumentos econômicos – os limites na internalização dos custos – que deve ser analisado a fim de evitar que enseje um aumento de preços que exclua parcelas desfavorecidas da população do acesso a bens econômicos.

Se o controle ambiental representar a possibilidade de redução intolerável da taxa de lucro, dois efeitos negativos poderão surgir: primeiro, a

---

[196] A Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), é uma organização internacional dos países comprometidos com os príncipios da democracia representativa e da economia de livre mercado, da qual participa grande parte dos países da Comunidade Européia. É também responsável pela discussão, desde a década de 1960, acerca da proteção ambiental por via de instrumentos tributários. *In*: GUSMÃO. Omara Oliveira de. Proteção ambiental e tributação: o tributo como coadjuvante na concretização do valor constitucional "meio ambiente". **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, ano 14, n. 66, p. 113-148, jan./fev. 2006.

[197] "Através da internalização compulsória dos custos ambientais, procura-se impedir que um determinado agente econômico (poluidor) impute, de maneira unilateral, a toda coletividade, os ônus de suportar tal deseconomia. O ideal de justiça é realizado quando se permite, mediante a internalização dos custos ambientais não incorporados aos produtos ou aos processos de produção, que a igualdade de condições entre as diversas empresas se recomponha. Dessa forma, se, por exemplo, uma determinada empresa teve seus custos de produção aumentados por conta de investimento para a alteração de seu processo de produção, levando-a à reutilização de rejeitos antes despejados no meio ambiente, a imposição de um tributo à concorrente que não adotou tal medida, e que portanto, tem condições de colocar no mercado um produto concorrente a preço menor, é não somente uma medida de cunho econômico, mas, de distribuição de justiça". MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 71.

inviabilidade de novos investimentos, inclusive no controle ambiental, podendo incentivar o agente econômico a manter-se na clandestinidade; segundo poderá ocorrer o repasse ao preço dos custos de controle ambiental, o que em um país de economia frágil e índices alarmantes de pobreza pode gerar exclusão quanto ao acesso a bens e serviços em alguns casos de primeira necessidade.

Nesse sentido Nunes[198]afirma:

> A imposição de ônus econômicos (o tributo é um exemplo), como instrumento de efetividade do princípio [do poluidor-pagador], traz por conseqüência o aumento do custo do bem produzido, o que pode gerar distorções no mercado. A principal delas – e mais cruel – é a exclusão de camadas de consumidores menos abastadas e que não podem pagar o custo adicionado ao produto pelo ônus tributário ambiental – o que gera mais desigualdade social e econômica, máxime em países com iníqua distribuição de renda, como é o caso do Brasil.

Conjugando do mesmo entendimento, Derani[199] assinala:

> O aumento do preço de um produto potencialmente poluidor ou em processo de escassez não reduzirá o desejo de adquiri-lo, porém somente trará uma frustração, por elevar um produto, antes acessível, à disposição de uma oligarquia. A perversidade deste mecanismo já tem mostrado o quanto produtos antes livres, e tomados como de natural acesso a qualquer pessoa, tornaram-se produtos de luxo.

Por influxo dessas variáveis, é crucial a observância do importantíssimo desdobramento aqui analisado, referente à questão das externalidades positivas.

O princípio do poluidor-pagador está relacionado ao princípio retributivo (*Vergeltung*), de sorte que, a contrário senso, no quadro da tributação ambiental, o agente “não-poluidor” seria “não-pagador”.[200]

Derani identifica o por ela denominado “princípio do ônus social” como sendo a antítese do princípio do poluidor pagador. Por meio daquele,

---

[198] NUNES, Cleucio Santos. **Direito Tributário e Meio Ambiente**. São Paulo: Dialética, 2005, p. 50.

[199] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 112.

[200] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 21.

“as medidas de implementação da qualidade ambiental devem ter seus custos arcados pela coletividade, podendo o Estado contribuir com uma parte do custo, diminuindo a carga de impostos que recairia sobre o cidadão”.[201]

Isso indica que o controle do equilíbrio do meio ambiente não se daria apenas por meio da ação tributária ativa, mas também da abstenção arrecadatória, o que justificaria, sem dúvida, uma política pública de isenções ou incentivos fiscais. “Em uma visão singela, aquele que polui menos pagará menos tributos, o que resulta em ganhos sociais de preservação do bem ecológico. A política de incentivos fiscais [...] gera maior efetividade no abandono de atividades poluentes”.[202]

Na lição de Nunes[203]:

> As medidas tributárias de alcance do desenvolvimento econômico sustentável regem-se pelo princípio do poluidor-pagador. Referida norma orientará políticas públicas ambientais, dentre as quais podem se destacar como muito eficazes: i) a cobrança de tributos com finalidade extrafiscal de controle da poluição em sentido lato; ii) a abstenção da exigência de tributos como meio de incentivo ao desenvolvimento de técnicas que reduzam os índices de agressividade ao meio, ou que importem mudança de comportamentos causadores de mais poluição.

De maneira geral – que se pretende refinar no próximo capítulo –, não é difícil compreender que a proteção fiscal do meio ambiente propugna a internalização dos custos sociais mediante o estabelecimento de tributos ambientais, benefícios fiscais ecológicos, introdução do elemento ecológico na estrutura dos tributos vigentes e toda uma reforma do sistema fiscal existente em torno da proteção ambiental. Em suma, uma série de possibilidades com o denominador comum de gravar as atividades que, direta ou indiretamente, prejudiquem o meio ambiente e de induzir comportamentos ambientalmente desejados. A idéia contribui para que o agente contaminador assuma suas responsabilidades, controlando as emissões e substâncias contaminantes, instalando equipamentos que minimizem a poluição, utilizando matéria prima “limpa”, aí incluído, se necessário, a diminuição da

---

[201] DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 160.

[202] NUNES, Cleucio Santos. **Direito Tributário e Meio Ambiente**. São Paulo: Dialética, 2005, p. 56.

[203] NUNES, Cleucio Santos. **Direito Tributário e Meio Ambiente**. São Paulo: Dialética, 2005, p. 120.

produção, para o caso da indústria, e o consumo de bens em cuja produção se respeitou o meio ambiente, para o caso dos consumidores.

Como era de se esperar, no caminho têm surgido inconvenientes: os agentes poluidores, que não admitem pagar por algo que até então era externo e livre; os setores industriais; que consideram que novos impostos encarecem os processos produtivos, os próprios encargos para implementar as políticas ambientais; aqueles que se apegam às vantagens oferecidas pelos controles diretos; e quem ataca a utilização do tributo para fins distintos do arrecadatório e atribui caráter sancionador ao tributo com finalidade ambiental.

Mas as críticas, paulatinamente, vêm-se reduzindo, devido aos trabalhos doutrinários e aos resultados práticos obtidos. Na Suécia, para citar um exemplo, a contaminação por enxofre diminui em 80% desde os anos de 1980 como conseqüência de um imposto às indústrias contaminantes.[204]

Como visto, ainda que de forma incipiente e tímida, reconhece-se ao Direito Tributário um papel fundamental na causa ambiental, uma vez que pode servir de poderosa ferramenta de transformação ao apontar as diretrizes para a satisfação dos anseios mais profundos da Sociedade. Porém, o desempenho de tão altiva função pressupõe o desapego das inibições que tornam paralíticas e improlíficas muitas de suas genuínas potencialidades, tarefa sobre a qual muitos estudiosos têm se debruçado, na procura de dinamizar e inovar o Direito Tributário.

É preciso ter em mente que a proposta do emprego dos tributos na defesa do meio ambiente está inserida no âmbito do “não-alcance” da tipificação das condutas ou da adoção das medidas punitivas civis ou administrativas. Isso porque, como também será analisado no capítulo seguinte, o tributo com finalidade extrafiscal visa impedir ou desestimular, de forma indireta, um ato que a lei permite, mas que ainda assim deve ter os riscos ambientais dele decorrentes reduzidos a patamares mínimos.

---

[204] Dado trazido por Jorge Jiménez Hernandéz em seu livro “El tributo como instrumento de protección ambiental”. *In*; HERNÁNDEZ. Jorge Jiménez. **El tributo como instrumento de protección ambiental.** Granada: Editoria Comares, 1998, p. 91.

CAPÍTULO 3

A TRIBUTAÇÃO E O MEIO AMBIENTE

3.1 Tributos – considerações preliminares

Não há como tratar do aspecto extrafiscal do tributo sem que sejam mencionados, ainda que em breves linhas, os contornos gerais desse instituto jurídico[205], seu conceito e suas características e, até mesmo, as espécies que o envolve. Tal digressão se justifica pelo próprio contexto do presente trabalho, qual seja, demonstrar que entre os meios de prevenção e combate à poluição o tributo surge como instrumento eficiente tanto para proporcionar ao Estado recursos para agir por meio da tributação fiscal como para estimular condutas não poluidoras e desestimular as poluidoras, por meio da tributação extrafiscal.

Cumpre ressaltar que, embora este trabalho tenha como enfoque principal a tributação extrafiscal, não significa que a extrafiscalidade só se manifesta nessas figuras. Todas as figuras presentes no Direito Tributário podem, por vezes, ser manejadas com fins extrafiscais. Assim como os tributos, as isenções e os regimes especiais, por exemplo, também podem ser implementados, visando objetivos extrafiscais.

Isso posto e visando os fins anteriormente explicitados, válido se torna esboçar a conceituação de tributo, trazido no bojo do Código Tributário Nacional. Não obstante a existência em nossa doutrina de várias críticas e manifestações divergentes a esse conceito legalmente estabelecido[206], para o propósito deste trabalho, tal conceito já se demonstra suficiente:

---

[205] Geraldo Ataliba assim conceitua a noção de instituto: "[...] feixe de princípios e normas, reunidos sob um conceito, regulando unitariamente um fato ou situação jurídica, que passa a ter entidade e existência autônoma no mundo do direito". *In*: ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 53.

[206] O renomado tributarista Luciano Amaro, após afirmar que definições e conceituações são tarefas que não devem ser exercidas pelo legislador, mas sim pela doutrina, e antes de apresentar o conceito por ele formulado, indica inúmeras incorreções e censuras ao conceito trazido pelo **art. 3º**

> **Art. 3º**: Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

Com efeito, o conceito trazido pelo Código Tributário apresenta inúmeras características do tributo, impõe limites a sua instituição e utilização, e abre margens à criação de espécies distintas do gênero tributo. Entretanto, não há nesse conceito, ou naqueles formulados pela doutrina mais autorizada[207], qualquer determinação expressa e limitadora da finalidade do tributo.

É sabido que outros limites são apresentados pela legislação tributária, constitucional e infraconstitucional, quando é levada em consideração cada uma das espécies tributárias existentes no ordenamento jurídico pátrio. Sendo assim, torna-se imperiosa a demonstração, novamente de forma sucinta, das figuras tributárias existentes em nosso ordenamento, bem como das características inerentes a cada uma delas e os limites instituídos à sua utilização.

3.1.1 Espécies tributárias

O gênero tributo compreende diferentes espécies, tornando-se necessário definir com precisão. Em países federativos, como o Brasil, as questões de competência, incidência, discriminação de rendas e, até mesmo, limitações ao poder de tributar variam segundo o tributo instituído. É esta também a lição de Geraldo Ataliba[208]: "Não basta, não é suficiente recolher o tributo. Deve o interprete determinar qual a espécie tributária dado que a Constituição prescreve regimes diferentes, conforme espécies".

---

do CTN, tais como: aplicação desnecessária de alguns termos, presença de redundâncias e, até mesmo, algumas omissões. AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998, p.19-25. Já outro renomado tributarista Sacha Calmon Navarro Coelho classifica o disposto no **art. 3 º** como um "dos mais perfeitos do mundo". *In*: COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Comentários à Constituição de 1988** – sistema tributário. Rio de Janeiro: Forense, 1999a, p. 26.

[207] Para Sacha Calmon Navarro Coelho: "[...] a essência jurídica do tributo é ser prestação pecuniária compulsória em favor do Estado ou da pessoa por este indicada (parafiscalidade), que não constitua sanção de ato ilícito (não seja multa), instituída em lei (não decorrente de contrato)". COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1999b, p. 382.

[208] ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 53.

À margem dos remotos e profundos debates estabelecidos entre consagrados juristas, a Constituição Federal, em seu **art. 145**[209], consagra a melhor doutrina presente há muito no Código Tributário Nacional ao dispor que são tributos os impostos, taxas e as contribuições de melhoria.[210]

Há vários critérios adotados pela doutrina para classificar as espécies tributárias. No enfoque dado a este trabalho, interessa a que se refere ao fato gerador e, principalmente, à finalidade dos tributos.

Sacha Calmon[211], enumerando e dividindo as espécies tributárias, justifica seu critério com base no próprio texto constitucional: "Verifica-se que o tributo é categoria genérica que se reparte nas espécies: impostos, taxas, contribuições de melhoria. Constata-se a assertiva pela análise do próprio discurso constitucional".

---

[209] "**Art. 145** - A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

I – impostos;

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas".

[210] Segundo Luciano Amaro, "a doutrina tem mantido acesa a polêmica sobre a natureza, tributária ou não, de algumas prestações exigidas pelo Estado, designadamente os empréstimos compulsórios e certas figuras geralmente batizadas como contribuições. Tem-se discutido se, a par do imposto, da taxa e da contribuição de melhoria (arrolados no artigo 5º do Código Tributário Nacional como espécies de tributo), teriam ainda natureza tributária aquelas outras exações. E, quando admitida essa natureza, disputa-se também se elas seriam espécies distintas ou, ao contrário, se subsumiriam nalgum dos tipos nominados no citado artigo". AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 27. Com uma visão mais ampla do problema, afirma Aliomar Baleeiro que: "Sem observância dessa classificação rígida de tributos, que se subdividem em impostos, taxas e contribuições de melhoria, estará defraudada a discriminação de receitas que o constituinte consagrou como base da autonomia local e da convivência harmoniosa das três esferas de governo. Se for permitido ao legislador batizar de taxa, ou de contribuição de melhoria determinado impostos dos artigos 15, 19 ou 29 ou mesmo do artigo 21 qualquer pessoa de direito público pode invadir impunemente o campo de competência privativa da outra, secando-lhe as fontes de subsistência e ao mesmo tempo, zombando dos direitos subjetivos dos contribuintes". BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atualizado por Misabel Abreu M. Derzi. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 25.

[211] COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Comentários à Constituição de 1988** – sistema tributário. Rio de Janeiro: Forense, 1999a, p. 2.

Pelo critério do fato gerador[212], que é o fato, a situação ou o conjunto de fatos, tipificados de maneira hipotética e genérica pela lei, que, se ocorrem, sujeitam alguém ao pagamento de tributo, aponta-se, sem embargo de descrições mais detalhadas e até contrárias, as principais características de cada uma das espécies mencionadas, de forma que restem demonstrados alguns limites a serem observados pelo legislador ao criar tributos, qualquer que seja a espécie em que sua criação se enquadrará.

Pode-se afirmar que o imposto é tributo não vinculado a uma atuação estatal específica relacionada ao contribuinte[213], devendo ser o fato gerador do dever jurídico de pagá-lo uma situação da vida do contribuinte, relacionada a seu patrimônio e que não depende de qualquer ação do Estado.[214] Financiam, portanto, as atividades gerais do Estado.

Já as taxas, cuja previsão é trazida pelo **art. 145**, II, da Constituição Federal e pelos **arts. 77 a 80** do CTN, são aqueles tributos utilizados quando se visa financiar determinada atividade estatal dirigida especificamente a um indivíduo ou a um grupo determinado de indivíduos, em razão da divisibilidade e referibilidade das mesmas. Sendo assim, trata-se de um tributo vinculado à determinada atividade estatal.

A contribuição de melhoria[215], por sua vez, é "cobrada para atender ao custo da obra pública, realizada em favor do interesse público, tendo-se em conta a vantagem advinda da obra realizada".[216] Espécie tributária raramente

---

[212] Geraldo Ataliba considera elemento decisivo de classificação a hipótese de incidência especificamente em seu aspecto material. Afirma: "É a materialidade do conceito do fato, descrito hipoteticamente pela hipótese de incidência que fornece o critério para a classificação das espécies tributárias". ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1992, p. 129.

[213] Vide **art. 16** do CTN.

[214] MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 203.

[215] Em outra divisão das espécies tributárias, sustentada pelo Supremo Tribunal Federal, têm-se, além das contribuições de melhoria, as contribuições parafiscais (sociais, de seguridade social e gerais) e as especiais (interventivas), sendo estas as maiores responsáveis pelas já mencionadas discussões acerca da divisão das espécies tributárias, tendo sido negadas a elas, por muitas vezes e principalmente antes do advento da Constituição em vigor, a própria natureza tributária. Referencia (STF, RE n. 138.284-8-CE, Sessão Plenária, Rei. Min. Carlos Velloso, **D.J**. 28.08.1992).

[216] FREITAS, Vladmir Passos de (Coord.). **Código Tributário Nacional comentado**. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

verificada no Brasil, a contribuição de melhoria tem como limite o custo total da obra que resultou em valorização imobiliária, devendo esta ser comprovada e utilizada como limite individual para cada um dos que foram beneficiados com a obra e a valorização dela decorrente.

Pelo critério da finalidade, os tributos se classificam em: fiscais ou extrafiscais.[217] Fiscais são os que têm por finalidade arrecadar recursos financeiros. Para Hugo Brito Machado,[218] o tributo é fiscal "quando seu principal objetivo é a arrecadação de recursos financeiros para o Estado". Extrafiscais são aqueles que atendem a fins outros que não a arrecadação, e sim, em regra, à correção de situações sociais indesejadas e à condução da economia, estimulando ou desestimulando certas atividades.

Verificado o conceito de tributo e suas principais características e espécies, é importante analisar a vinculação do sistema tributário com o meio ambiente.

3.2 A tributação ambiental

A tributação ambiental[219] é legítima e necessária na medida em que alcança o bem comum e atende ao princípio constitucional de proteção do meio, ambiente pelo Poder Público e pela coletividade, o qual está disposto no **art. 225** da Constituição Federal.

---

[217] Há autores que entendem haver uma terceira espécie nesta classificação, baseada na finalidade. José Marcos Domingues de Oliveira entende que há, também, os parafiscais, que se destinariam ao custeio de atividades paralelas à da administração pública direta, como a seguridade social – **art. 195** da Constituição (OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 20). Já Rubens Gomes de Souza chama de "parafiscais" os tributos de finalidade regulatória, utilizando em duplo sentido a noção de parafiscalidade (SOUSA, Rubens Gomesde. **Compêndio de Legislação Tributária**. 4. ed. póstuma, São Paulo: Resenha Tributária, 1982).

[218] MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 56.

[219] José Marcos Domingues de Oliveira traz o conceito de tributação ambiental quando tece este comentário: "O sistema tributário é eficiente instrumento de transformação econômica e social e, pois, deve estar a serviço da preservação dos recursos 'ambientais', através do manejo adequado da tributação: a 'tributação ambiental', isto é, a tributação voltada para a defesa do meio ambiente, de inegável característica extrafiscal porque expressão do 'police power' não tendo por objeto a arrecadação de receita, mas visa mais a regulação de direitos, privilégios e deveres entre indivíduos para manutenção da ordem na sociedade política, o incentivo à indústria e o desestímulo a atividades perniciosas". OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 43.

Ressaltando a importância do poder de tributar pelo Estado e a essencialidade de sua disciplinação e contenção para os contribuintes, Coelho[220] comenta:

> O poder de tributar, modernamente, é campo predileto de labor constituinte. A uma, porque o exercício da tributação é fundamental aos interesses do Estado, tanto para auferir as receitas necessárias à realização de seus fins, sempre crescentes, quanto para utilizar o tributo como instrumento extrafiscal, técnica em que o Estado intervencionista é pródigo. A duas, porque tamanho poder há de ser disciplinado e contido em prol da segurança dos cidadãos.

Para prevenir e combater a poluição e para proteger o equilíbrio ecológico consagrado constitucionalmente, o tributo aparece como um importante instrumento estatal, já que pode proporcionar ao Estado recursos para agir, por meio da tributação fiscal, estimular condutas não poluidoras e desestimular as poluidoras, por meio da tributação extrafiscal.

Neste sentido Oliveira[221] ensina:

> O sistema tributário pode atuar complementarmente ao sistema administrativo de licenças ambientais, que é indispensável à prevenção a ao combate à poluição; também se revela útil na preservação dos recursos ambientais, adequando-se as específices tributárias à tributação ambiental.
>
> É que, mesclando o sentido impositivo (fiscal) e seletivo (extrafiscal) do princípio ambiental do poluidor pagador, a lei tributária tem condições de proceder a um discriem legítimo entre poluidores e não poluidores, de forma a 'premiar' estes últimos, que, satisfazendo o espírito constitucional, orientado para a promoção do equilíbrio ecológico (**art. 225,** CF/88), colaboram para a preservação ambiental. Idealmente, o diferencial de carga tributária simbolizará o reconhecimento estatal da relevância ou irrelevância ambiental das decisões pessoais, profissionais ou empresariais dos administrados enquanto contribuintes.

---

[220] COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 37.

[221] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 26-28.

A tributação ambiental caracteriza-se por sua natureza regulatória ou extrafiscal, instrumento de política ambiental, indutora de comportamentos ambientais relevantes.

Segundo Bottallo[222]:

> A extrafiscalidade é fenômeno consistente na utilização de instrumentos tributários, não para fins fiscais, não para fins arrecadatórios, mas para fins comportamentais. Como todos sabemos, num País como o nosso, que tem valores constitucionais extremamente claros no sentido de prestigiar a chamada economia de mercado, os instrumentos tributários são poderosos meios de que o estado dispõe para intervir na atividade econômica, para condicionar comportamentos econômicos. A economia de mercado, a princípio, não se afeiçoa a regras proibitivas, a regras imperativas, mas ela se afeiçoa, sim, a regras de indução, de condução de comportamentos. E, dentro deste contexto indutivo de que o Estado deve valer-se para fazer com que os agentes econômicos privados se orientem para atender fins que ele próprio estabelece, o tributo aparece como figura de grande importância.

Fica fácil notar que a utilização do sistema tributário para a proteção do meio ambiente perpassa a questão da extrafiscalidade, quer dizer, pelo emprego do tributo para fins distintos do arrecadatório, incitando condutas não poluidoras e desestimulando as poluidoras. Tal pensamento está nitidamente conectado ao que, na economia, foi desenvolvido por Arthur C. Pigou.

Convém ressalvar que a tributação ambiental também pode passar pelo campo da fiscalidade, com vistas à obtenção de receitas para serem aplicadas em ações que promovam a defesa do meio ambiente.

Em verdade o princípio do poluidor-pagador apresenta duas facetas: no sentido impositivo, adequa-se à tributação com finalidade fiscal, denotando "o dever estatal de cobrar do poluidor (no caso, tributar) contribuições públicas, de forma a fazê-lo arcar com o custo dos serviços públicos gerais ou específicos necessários à preservação e recuperação ambientais ou à fiscalização e ao monitoramento ambientais"[223], no sentido seletivo, impõe ao Poder Público a

---

[222] BOTTALLO, Eduardo. **Lições de Direito Público**. São Paulo: Dialética, 2003, p. 70.

[223] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 26-28.

graduação da tributação, de maneira a incentivar atividades, processos produtivos ou consumos "ecologicamente corretos", desestimulando o uso de tecnologias defasadas, a produção e o consumo de bens "ecologicamente incorretos". É aqui que se percebe o campo da tributação extrafiscal.[224]

Conforme Oliveira[225]:

> Entre os meios de prevenção e combate à poluição, o tributo surge como instrumento eficiente tanto para proporcionar ao Estado recursos para agir (tributação fiscal), como fundamentalmente para estimular condutas não poluidoras e desestimular as poluidoras (tributação extrafiscal).

Observam-se duas finalidades na tributação ambiental: fiscal, redistributiva; e extrafiscal. A primeira visa à obtenção de receitas que se aplicarão a ações voltadas à defesa do meio ambiente. A segunda objetiva induzir comportamentos que, na visão do Poder Público, sejam ambientalmente desejáveis ou de menor potencial ofensivo ao meio ambiente.

Ocorre que, como o objeto desta pesquisa cinge-se à matéria da extrafiscalidade, dar-se-á ênfase a esse assunto específico.

3.3 A extrafiscalidade e o direito ambiental

Ainda que a finalidade precípua dos tributos seja a arrecadatória, o Poder Público do mundo moderno tem utilizado os tributos largamente com o intuito de inferir na economia privada, estimulando atividades, setores econômicos e comportamentos.[226] A essa finalidade da persecução de

---

[224] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 26-28.

[225] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 38.

[226] A finalidade ou destinação do produto da arrecadação, ainda que irrelevante apenas para a qualificação da natureza jurídica específica, quer dizer, se imposto, taxa ou contribuição de melhoria, foi considerada por muito tempo pela doutrina tradicional como desimportante do ponto de vista jurídico-tributário, sob o argumento de que os interesses considerados no momento pré-jurídico da idealização do tributo diriam respeito à esfera de avaliação política do legislador e que a destinação dos recursos públicos seria regida pelo Direito Financeiro, e não pelo Direito Tributário, o qual estaria limitado a pautar a instituição e a arrecadação dos tributos. O Código Tributário não diz, todavia, que a finalidade não tem valor algum para qualificação do tributo e que a origem dos tributos extrafiscais é extraída da própria Constituição. Nas palavras de Oliveira: "Parece-nos hoje que o princípio jurídico da proporcionalidade condiciona, sim, aquele momento jus-político de elaboração da lei tributária e é ele que permite verificar a adequação aos interesses e fins

objetivos alheios aos meramente arrecadatórios a doutrina denomina "extrafiscalidade".

Acerca do conceito de extrafiscalidade, expõe Meirelles[227]:

> A extrafiscalidade é a utilização do tributo como meio de fomento ou desestímulo a atividades reputadas convenientes ou inconvenientes à comunidade. É ato de polícia fiscal, isto é, de ação do governo para o atingimento de fins sociais através da maior ou menor imposição tributária.

Oliveira[228] aduz:

> A imposição tradicional (tributação fiscal) visa exclusivamente à arrecadação dos recursos financeiros ("fiscais") para prover ao custeio dos serviços públicos. Já a denominada tributação extrafiscal é aquela orientada para fins outros que não a captação de dinheiro para o Erário, tais como a redistribuição da renda e da terra, a defesa da indústria nacional, a orientação dos investimentos para setores produtivos ou mais adequados ao interesse público, a promoção do desenvolvimento regional ou setorial etc. Como instrumento indeclinável de atuação estatal, o direito tributário pode e deve, através da extrafiscalidade, influir no comportamento dos entes econômicos de sorte a incentivar iniciativas positivas, e desestimular as nocivas ao Bem Comum.

O interesse geralmente manifestado com a extrafiscalidade é o de corrigir as situações sociais ou econômicas anômalas e indesejadas – estímulo ou desestímulo de certas atividades, nos termos da Constituição (**arts. 43**, § 2°, III; **151**, I, **153**, I e II; **153**, § 4°; e **182**, § 4°).[229]

---

constitucionalmente legítimos e suscetíveis de serem considerados no momento da criação do tributo, a permitir o correspondente controle de constitucionalidade, porque, com Fanucchi, entendemos que os tributos extrafiscais têm origem constitucional." *In*: OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 32-33.

[227] MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 130.

[228] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 37.

[229] "**Art. 43** – Para efeitos administrativos, a União poderá articular sua ação em um mesmo complexo geoeconômico e social, visando a seu desenvolvimento e à redução das desigualdades regionais - § 2º Os incentivos regionais compreenderão, além de outros, na forma da lei: III – isenções, reduções ou diferimento temporário de tributos federais devidos por pessoas físicas ou jurídicas; **Art. 151** – É vedado à União: I – instituir tributo que não seja uniforme em todo o território nacional ou que implique distinção ou preferência em relação a Estado, ao Distrito Federal ou a Município, em detrimento de outro, admitida a concessão de incentivos fiscais destinadas a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do País; **Art. 153** –

A jurisprudência também reconhece a extrafiscalidade como fundamento de normas jurídicas tributárias. Segundo o Supremo Tribunal Federal:[230]

> IPTU. ALIQUOTAS PROGRESSIVAS. INCONSTITUCIONALIDADE. Entendimento firmado pelo plenário do STF no sentido de que a única hipótese constitucional de progressividade das alíquotas do IPTU é a extrafiscal destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade. Agravo regimental improvido.
>
> (STF; AI 189824 AGR / SP; MIN. ILMAR GALVÃO; PRIMEIRA TURMA; DJDATA-23-05-97)
>
> IPTU. Progressividade. [...] _ A interpretação sistemática da Constituição conduz inequivocamente à conclusão de que o IPTU com finalidade extrafiscal a que alude o inciso II do parágrafo IV do **art. 182** é a explicitação especificada, inclusive com limitação temporal do IPTU com finalidade extrafiscal aludido no **art. 156,** I, §1º. [...].
>
> (STF; RE 153771 / MG; MIN. MOREIRA ALVES; TRIBUNAL PLENO; DJDATA-05-09-97)

Os estudiosos do fenômeno da extrafiscalidade alternam-se em apresentar concepções amplas ou restritas do termo.[231] Na concepção restrita, o

---

Compete à União instituir impostos sobre: I – importação de produtos estrangeiros, II – exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados, § 4º O imposto previsto no inciso VI do caput: I – será progressivo e terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas; II – não incidirá sobre pequenas glebas rurais, definidas em lei, quando as explore o proprietário que não possua outro imóvel; III – será fiscalizado e cobrado pelos Municípios que assim optarem, na forma da lei, desde que não implique redução do imposto ou qualquer outra forma de renúncia fiscal; **Art. 182** – A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes. § 4º É facultado ao Poder Público municipal, mediante lei específica para área incluída no plano diretor, exigir, nos termos da lei federal, do proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado, que promova seu adequado aproveitamento, sob pena, sucessivamente de: I – parcelamento ou edificação compulsória; II – imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana progressivo no tempo."

[230] A jurisprudência trazida como ilustração da aplicação da extrafiscalidade do IPTU progressivo no tempo se justifica por ser o mesmo entendido como instrumento de política urbana em face do direito ambiental tributário, principalmente após o advento da chamada "Lei do Meio Ambiente Artificial" (Estatuto da Cidade). Para outras informações vide: FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. São Paulo: Saraiva. 2005.

[231] "São restritas, por considerar extrafiscalidade apenas as medidas fiscais de incentivo ou de desestímulo a comportamentos, as acepções de Fábio Fanucchi, que reconhece o tributo como extrafiscal quando se verifica, em sua cobrança, "outros interesses que não sejam os de simples arrecadação de recursos financeiros" que se exteriorizam mediante alívios e agravamentos fiscais ; de Ruy Barbosa Nogueira, para quem a extrafiscalidade corresponde a intervenção no estado

conceito de extrafiscalidade abrange somente a incidência tributária, notadamente de impostos, capaz de desestimular condutas e os benefícios fiscais que adotam a forma de exoneração tributária, capaz de estimular condutas. Já na concepção ampla, os autores vêem na extrafiscalidade, além de estímulos e desestímulos a comportamentos, todo expediente tributário que vise à realização de valores que excedam apenas a arrecadação de tributos.[232]

Discorrendo sobre uma concepção mais ampla da extrafiscalidade no direito tributário, Gouvêa[233] leciona:

> A extrafiscalidade se constitui no "algo a mais" que a obtenção de receitas mediante tributos; liga-se a valores constitucionais; pode decorrer de isenções, benefícios fiscais, progressividade de alíquotas, finalidades especiais, entre outros institutos criadores de diferenças entre os indivíduos, que são, em última análise, agentes políticos, econômicos e sociais.

No conceito amplo[234], a extrafiscalidade é observada na destinação específica do produto arrecadado pelos tributos que não buscam estimular ou desestimular condutas, mas realizar diretamente algum valor constitucional.

No ordenamento jurídico brasileiro, existem vários dispositivos que permitem a imposição tributária destinada, de algum modo, à proteção

---

mediante tributos, a estimular ou a desestimular condutas e de Casalta Nabais, que identifica extrafiscalidade nas normas tributárias que têm o "intuito de actuar directamente sobre os comportamentos econômicos e sociais dos seus destinatários". São ampliadas as concepções de autores que vêm na extrafiscalidade todo expediente tributário que vise à realização de valores que exceda a "mera" arrecadação de tributos. Nesta linha, Paulo de Barros Carvalho, segundo quem à "forma de manejar elementos jurídicos usados na configuração dos tributos, perseguindo objetivos alheios aos meramente arrecadatórios, dá-se o nome de extrafiscalidade". GOUVÊA, Marcus de Freitas. Questões relevantes acerca da extrafiscalidade no Direito Tributário. **Interesse Público**, Porto Alegre, Notadez, v. 7, n. 34, p. 175-200, nov./dez. 2005, p. 175-177.

[232] GOUVÊA, Marcus de Freitas. Questões relevantes acerca da extrafiscalidade no Direito Tributário. **Interesse Público**, Porto Alegre, Notadez, v. 7, n. 34, p. 175-200, nov./dez. 2005, p. 176.

[233] GOUVÊA, Marcus de Freitas. Questões relevantes acerca da extrafiscalidade no Direito Tributário. **Interesse Público**, Porto Alegre, Notadez, v. 7, n. 34, p. 175-200, nov./dez. 2005, p. 175.

[234] Marcus de Freitas Gouvêa define extrafiscalidade em sua acepção ampla, de forma a significar todo objetivo não arrecadatório do Direito Tributário. Segundo o mesmo, como o Direito Tributário deve obediência à Constituição Federal, extrafiscalidade corresponde a todo objetivo que a Carta elege para o Estado brasileiro, desde que alcançável mediante o manejo de tributos, isto é, pela política fiscal. *In*: GOUVÊA, Marcus de Freitas. Questões relevantes acerca da extrafiscalidade no Direito Tributário. **Interesse Público**, Porto Alegre, Notadez, v. 7, n. 34, p. 175-200, nov./dez. 2005, p. 183.

ambiental. Os comandos normativos que trazem valores e objetivos pró-ambiente, bases de uma política tributária ambiental, podem ser alcançados mediante o manejo de tributos em sua finalidade extrafiscal.

De fato, o conteúdo potencial da extrafiscalidade é extremamente amplo, porquanto a Constituição Federal elenca um número muito grande de valores e objetivos a que se subordina o Estado brasileiro.[235]

Os tributos extrafiscais, que perseguem a realização de fins constitucionais, despertam algumas divergências doutrinárias no que se referem à própria legitimidade da função que desempenham (não arrecadatória), à pretensa transgressão do princípio da capacidade econômica e ao aparente caráter sancionador que serão rechaçadas a seguir.

3.3.1 Limites à tributação ambiental extrafiscal

Antes de utilizar os tributos na condição extrafiscal, deve-se perquirir: Quais são os limites de discricionariedade do Poder Público para a utilização da extrafiscalidade na consecução dos objetivos políticos do Estado? Deve-se atentar para o limiar entre a ilegalidade e, mais grave, a inconstitucionalidade de um tributo extrafiscal, bem como para que atende aos princípios de justiça e de equidade, e a outros balizadores da tributação fiscal.

---

[235] No que diz respeito aos valores e objetivos perseguidos pela Constituição Federal Brasileira, Marcus de Freitas Gouvêa cita alguns exemplos: O **art. 1º** da CF/88 faz menção à cidadania (I), que implica a importância de cada cidadão dentro da sociedade, no processo político e, em termos econômicos, na participação do indivíduo, como agente, no processo econômico. No mesmo sentido, a busca da dignidade da pessoa humana (II), que não se obtém sem um mínimo acesso a bens, dos quais o ser humano necessita. O **art. 1º** prestigia os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (IV). Vale dizer, sejam quais forem os objetivos do processo, o Estado não pode impedir a iniciativa do particular; ao contrário, deve privilegiá-la e deve também prestigiar o trabalho. Já o **art. 3°** prevê a garantia ao próprio desenvolvimento (II) como objetivo fundamental da república. Fala, também, da construção de uma sociedade livre, justa e solidária (I), da erradicação da pobreza, da marginalização e da redução das desigualdades sociais e regionais (III), e da promoção do bem de todos (IV), temas que se interpenetram. Entre os objetivos, a Carta apresenta a (I) soberania nacional, evidentemente colocada em termos econômicos, que só o desenvolvimento pode permitir, uma vez que afasta a dependência econômica de uma nação em relação às outras; a (V) defesa do consumidor parte mais fraca nas relações econômicas; a (VI) defesa do meio ambiente, mantendo-se a idéia de desenvolvimento sustentado; a (VII) redução das desigualdades regionais e sociais, objetivo de um processo equitativo de desenvolvimento; a (VIII) busca do pleno emprego, vale dizer, otimização do uso do máximo possível dos fatores de produção, principalmente o fator trabalho. *In*: GOUVÊA, Marcus de Freitas. Questões relevantes acerca da extrafiscalidade no Direito Tributário. **Interesse Público**, Porto Alegre, Notadez, v. 7, n. 34, p. 175-200, nov./dez. 2005, p. 185-187.

3.3.1.1 Legitimidade

Hodiernamente, a doutrina brasileira reconhece não só a legitimidade da extrafiscalidade, mas também sua importância e sua plena vinculação e sujeição ao sistema tributário nacional.[236]

Também há larga receptividade do tema pela doutrina espanhola. De acordo com os ensinamentos de Aizega Zubillaga [237], autor de minucioso trabalho acerca do tema ora apresentado:

> A utilização dos tributos é uma mostra a mais da versatilidade e da iteratividade que as instituições jurídicas tiveram que adquirir para fazer frente ao crescente intervencionismo estatal. Por tanto, não cabe duvidar da legitimidade constitucional das medidas tributárias com fins extrafiscais, já que a própria Constituição legitima e fundamenta a utilização de tributos para a persecução de fins extrafiscais.

Entretanto, a legitimidade da tributação extrafiscal não encontra sustentáculo apenas na doutrina. O trecho acima transcrito indica que a Constituição espanhola recepciona a tributação extrafiscal.[238]

Outro não é o entendimento sustentado por Perfecto Martul-Ortega, que interpreta o **art. 4º** da Lei Geral Tributária espanhola como um imperativo legal que determina, ao utilizar as expressões "además de... han de

---

[236] Bom exemplo encontramos nos dizeres de José Maurício Conti, para quem "... é perfeitamente legítima a atuação do Estado ao exercer seu poder tributante com finalidade extrafiscal, desde que, evidentemente, dentro dos limites traçados pelo ordenamento jurídico." (*In*: CONTI, José Maurício. **Princípios tributários da Capacidade Contributiva e da progressividade**. São Paulo: Dialética, 1997, p. 69). Por sua vez, reconhece que a utilização da tributação com finalidades extrafiscais é instrumento fundamental para a consecução dos objetivos da política econômica do Estado Democrático de Direito. *In*: SPAGNOL, Werther Botelho. **Curso de Direito** – conforme a Emenda Constitucional n. 42/03. Belo Horizonte: Del Rey, 2004, p. 21.

[237] "La utilización extrafiscal de los tributos es una muestra más de la versatilidad e intercambialidad que las instituciones jurídicas han tenido que ir adquiriendo para hacer frente al creciente intervencionismo estatal. No cabe, por tanto, dudar de la legitimidad constitucional de las medidas tributarias con fines extrafiscales, ya que es la propia Constitución la que legitima y fundamenta la utilización del tributo para la consecución defines extrafiscales". AIZEGA ZUBILLAGA, Joxe Mari. **La utilización extrafiscal de los tributos y los principios de justicia tributaria**. Bilbao: Servido Editorial de la Universidad del País Vasco, 2001, p. 45.

[238] Neste sentido, merece destaque o **art. 4º** da Lei Geral Tributária espanhola, que dispõe: "Los tributos, además de ser medios para recaudar ingresos públicos, han de servir como instrumentos de la política económica general, atender a las exigencias de estabilidad y progreso sociales y procurar una mejor distribución da la renta nacional".

servir...", que os tributos cumpram sua finalidade arrecadatória e necessariamente alguma ou todas as outras finalidades nele descritas.[239]

Essa recepção constitucional não é exclusividade espanhola e é igualmente verificada na Constituição Federal brasileira.

Com efeito, a CRFB de 1988 admite a extrafiscalidade em diversos dispositivos, inseridos no capítulo constitucional destinado ao Sistema Tributário Nacional, bem como no **art. 174**, grande norteador da atividade econômica. Demonstração inequívoca da postura interventiva que deve ser tomada pelo Estado.

A extrafiscalidade é desenvolvida com fundamento na lei e tem por tarefa a salvaguarda da liberdade, permitindo ao contribuinte a escolha entre pagar mais ou menos tributo, conforme sua atuação se desenrole neste ou naquele sentido conjeturado em lei.[240]

Conforme Oliveira[241]:

> Não é outra a lição da doutrina dos países mais experientes na matéria, como se vê, nos Estados Unidos, em Stephen Breyer, para quem a verdadeira virtude de um imposto está na sua capacidade de proporcionar incentivos para dirigir o comportamento em uma direção socialmente desejada, sem paralisar a tecnologia atual e preservando um grau de opção individual, e, na Espanha, em Ramón Martin Mateo, que se refere aos tributos ambientais como aqueles que tendem a desanimar as condutas contaminadoras e a "tratamentos fiscais favorecidos" como medidas estimuladoras a empresas que adotem dispositivos antipoluidores.

A legitimidade da tributação extrafiscal não é colocada em dúvida pela doutrina, mesmo porque recebe respaldo constitucional. Claro que esse quadro não será verificado se os limites relacionados a essa modalidade de tributação forem ignorados quando se lança mão de tributos ou outras medidas tributárias como instrumentos regulatórios.

---

[239] MARTUL-ORTEGA, Perfecto. **Tratado de Derecho Tributário**. Colômbia: Editora Temis S.A., 2001.

[240] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 38.

[241] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 40-41.

3.3.1.2 Princípios

O Estado democrático de Direito Brasileiro, a partir de 1988, definiu de forma clara e precisa as regras com as quais o Sistema Tributário Nacional iria se processar, encontrando na Constituição Federal todo um aparato de normas, diretrizes, princípios e balizamentos para seu desenvolvimento. No que tange ao Direito Ambiental Tributário, a atividade de tributar, realizada pelos entes competentes da Federação para o mesmo, também se encontra limitada à observância dos princípios e regras constitucionais e à função social.

Quanto à função social Celso Antonio Pacheco Fiorillo[242] em sua obra *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, exorta:

> A partir da promulgação da Carta de 1988 já não se pode mais analisar a relação Fisco-Contribuinte ignorando-se que o valor da Dignidade da pessoa humana foi estruturado como fundamento da República Federativa do Brasil assumindo nítida feição no sentido de situar as atividades arrecadatórias do Estado, em proveito da pessoa humana a fim de que o Estado possa cumprir sua função social, o que ele chama de Piso Vital Mínimo.[243]

Os mesmos princípios que norteiam a tributação eminentemente fiscal são utilizados como parâmetro na tributação extrafiscal. Todos aqueles expressa e implicitamente, previstos em nossa Carta Maior, bem como aqueles que não foram incorporados por esta. Mas nem por isso perdem seu valor; servem como limites e balizam a instituição de tributos, quer apresentem caráter arrecadatório ou caráter regulatório.

Aizega Zubillaga em consonância com essas assertivas,relata:

> Como terceira apreciação devemos fazer uma referencia introdutória do que surge entre os princípios de justiça tributária e a utilização de tributos com fins extrafiscais. Os princípios de justiça tributaria se interrelacionam

---

[242] FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008, p.546.

[243] "Para que a pessoa humana possa ter dignidade (CF, **art. 1º**, III) necessita que lhe sejam assegurados os direitos sociais previstos no artigo 6º da Carta Maior (educação, saúde, lazer, moradia, trabalho, segurança, previdência social, proteção à maternidade e à infância, e assistência aos desamparados) como Piso Vital Mínimo, ou seja, como direitos básicos" FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **O Direito de Antena face do Direito Ambiental no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 14 (grifo nosso).

> habitualmente com os fins que o sistema tributário pretende alcançar. Se o sistema tributário pretende conseguir esta ou aquela finalidade, então deve cumprir com este ou aquele principio. Seguindo esta interpretação seria possível concluir que o principio de justiça tributaria na atualidade, não só se compõe de elementos fiscais, como também formam parte do mesmo os chamados fins extrafiscais.

Dessa forma, colocando-se os princípios constitucionais tributários em conjunto com todos aqueles norteadores da atividade fiscal do Estado, percebe-se que os princípios extrafiscais encontram-se em relação de integração com aqueles. A atividade fiscal não pode ser pensada em esferas paralelas com objetivos que não se encontram. Muito pelo contrário, o Direito Tributário, ao sistematizar a atividade fiscal do Poder Público, criou uma rede, balizada pelos preceitos dispostos na Constituição da República de 1988.

Neste sentido, leciona professor Werther Botelho[244]:

> Dessa forma, não se pode olvidar que a tributação responde a princípios globais os quais devem ser interpretados em consonância com as normas constitucionais gerais, visto que são interdependentes. É mister ressaltar que os limites à tributação extrafiscal são os mesmos impostos de maneira geral, ao poder de tributar e que as finalidade extrafiscais são desdobramento ou complemento da atividade fiscal, geridas, nas respectivas dimensões, pelos mesmos princípios consagrados constitucionalmente.

Vale transcrever, ainda, decisão motivada neste sentido do Tribunal Constitucional Espanhol, Sentença n. 37, de 26 de março de 1987.[245]

> A função extrafiscal do sistema tributário não aparece explicitamente reconhecida na Constituição, mas dita função pode derivar-se diretamente daqueles preceitos constitucionais, nos que estabelecem princípios reitores

---

[244] SPAGNOL, Werther Botelho. **As contribuições sociais no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 28.

[245] "[...] La función extrafiscal del sistema tributario no aparece explícitamente reconocida en la Constitución, pero dicha función puede derivarse directamente de aquellas preceptos constitucionales, en los que se establecen principios rectores de política social y económica (señaladamente **art. 40.**1y 130.1), dado que tanto el sistema tributario en su conjunto como cada figura tributaria concreta forma parte de los instrumentos de que disponen el estado para la consecución de los fines económicos y sociales constitucionalmente ordenados […]. A ello no se opone tampoco el principio de la constitución, pues el respecto a dicho principio no impide que el legislador pueda configurar el presupuesto de hecho del tributo teniendo en cuenta consideraciones extrafiscales". *Apud* SPAGNOL, Werther Botelho. **As contribuições sociais no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 28-29.

> de políticas sociais e econômicas (indicadamente **art. 40.**1 e 130.1), dado que tanto o sistema tributário em seu conjunto como em cada figura tributária concreta e formam parte dos instrumentos de que se dispõem o Estado para a consecução dos fins econômicos e sociais constitucionalmente ordenados […]. A ele não se opõe o princípio da constituição, pois o respeito a tal princípio não impede que o legislador possa configurar o pressuposto de fato do tributo tendo em conta considerações extrafiscais.

Importante frisar que, devido às peculiaridades da finalidade extrafiscal dos tributos de acordo com o caso concreto, algumas vezes os princípios constitucionais deverão sucumbir à aplicação de outros princípios de igual valor, eis que o texto constitucional não admite antinomias.

Como a professora Misabel Abreu M. Derzi[246] bem lembrou em seus comentários à obra de Baleeiro, é consenso entre a doutrina e a jurisprudência quanto à extrafiscalidade: "Não está submetida a um regime de exceção (salvo as hipóteses admitidas no próprio Texto Magno), mas rege-se pela generalidade dos princípios constitucionais do sistema".

Vale lembrar, conforme ensina Paulo Cesar Baria de Castilho[247]:

> O que justifica as "exceções" é exatamente o fato de que nas situações anômalas aqui tratadas o tributo deixar de ter sua finalidade primeira, ou seja, ser fonte de arrecadação de receitas para o Estado, e passa a ser utilizado como elemento de controle.

Tais exceções ocorrem em razão de os tributos extrafiscais não terem função arrecadatória, servindo, na verdade, como instrumento de ação política, econômica ou social.

Passa-se a analisar alguns dos princípios tributários pertinentes ao tema.

---

[246] BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atualizado por Misabel Abreu M. Derzi. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 25.

[247] CASTILHO, Paulo Cesar Baria de. **Confisco tributário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 41.

a) Princípio federativo – O Brasil adota o federalismo como modelo de Estado. Este regime consiste na união de coletividades regionais autônomas que a doutrina chama de "estados federados", os quais são contemplados com certa autonomia entre si. No âmbito tributário, o princípio federativo se reflete no respeito da União em relação à competência dos Estados federados e dos Municípios para a instituição e cobrança de tributos, e destes na da União. A partir de uma delegação de competência, cada ente deve respeitar sua limitação em face do princípio federativo.

b) Princípio da Legalidade (**art. 150,** I, CRFB)[248] – Dita que qualquer das pessoas políticas de direito constitucional interno somente poderá instituir tributos mediante a expedição de lei. Como decorrência imediata deste princípio, a doutrina faz menção ao princípio da estrita legalidade ou, ainda, ao princípio da reserva absoluta da lei formal.[249]

A esse respeito, dita Carrazza[250]:

> O princípio da legalidade, no Direito Tributário, não exige, apenas, que a atuação do Fisco rime com uma lei material (simples preeminência da lei). Mais do que isto, determina que cada ato concreto do Fisco, que importe exigência de um tributo, seja rigorosamente autorizado por uma lei. É o que se convencionou chamar de reserva absoluta de lei formal (Alberto Xavier) ou de estrita legalidade (Geraldo Ataliba).

Vale lembrar que o termo "lei" deve ser entendido restritivamente uma vez que não se admite a criação ou majoração de tributos por meio de atos normativos, como decretos, portarias ou instruções normativas.[251]

---

[248] "**Art. 150.** Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça"

[249] No que tange à aplicação da tributação ambiental, José Marques Domingues de Oliveira menciona que o princípio da tipicidade deve sofrer uma mitigação, em atenção ao princípio da proporcionalidade, uma vez que, por constituir-se instrumento de política econômica, deve atender à defesa do meio ambiente (valor a ser buscado), não podendo encontrar óbice na tipicidade cerrada. *In*: OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 116.

[250] CARRAZZA, Roque António. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 9. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1997, p. 111.

[251] No entanto, nos impostos eminentemente extrafiscais, a Constituição Federal admite algumas exceções ao princípio da legalidade tributária. A saber, o **art. 153,** §1º, faculta ao Poder Executivo,

Importante ressaltar que o princípio da legalidade vincula a criação dos tributos ambientais à Constituição Federal (supralegalidade), assegura a reserva da lei formal para a instituição de novos tributos e para a atividade fiscal (**art. 150**,1, CF), proíbe o uso da analogia e exige a tipicidade, a anterioridade (**art. 150**, II, CF) e a irretroatividade da norma tributária (**art. 150**, III, a, CF), além da observação aos critérios de competência respectivos.

c) Princípio da Isonomia – O **art.5°,** *caput*, da CRFB/1988 expressa o importante princípio da igualdade/isonomia (**art. 150**, II, CRFB).[252] Pode-se dizer que este princípio consiste, em apertada síntese, na igualdade de todos na lei e perante a lei, sendo um princípio universal de justiça.

Como as pessoas não são iguais, a lei vem exatamente para regular essas desigualdades. É neste sentido que se entende que se devem tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de sua desigualdade. Em matéria tributária, mais do que em qualquer outra, é relevante a idéia de igualdade no sentido de proporcionalidade, a fim de que não se pretenda que todos os contribuintes paguem o mesmo tributo.[253]

Neste sentido, elucida Amaro[254]:

> Cabe, por fim, anotar que a igualdade é uma garantia do indivíduo, e não do Estado. Assim, se, diante de duas situações que merecem igual tratamento, a lei exigir tributo somente na primeira situação, não cabe à administração fiscal, com base no princípio comentado, tributar ambas as situações; compete ao indivíduo que se ligue à situação tributada contestar o gravame que lhe esteja sendo cobrado com desrespeito ao princípio constitucional.

Evidencia-se, portanto, a importância deste princípio para o equilíbrio das relações tributárias, bem como para a segurança jurídica destas.

---

atendidas as condições e os limites estabelecidos em lei, alterar as alíquotas – e somente estas – dos impostos de importação de produtos estrangeiros; exportação, para o exterior, de produtos nacionais ou nacionalizados; produtos industrializados; e operações de crédito, câmbio e seguro, ou relativas a títulos ou valores mobiliários.

[252] "**Art. 150** [...] é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: II – instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos."

[253] MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 180.

[254] AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 89.

d) Princípio da capacidade contributiva – Em decorrência do princípio da isonomia, impõe-se a adoção deste (**art. 145**, § 1o, CRFB)[255], referindo-se à capacidade econômica do contribuinte. Vale dizer que o princípio tem o intuito de concretizar a justiça fiscal, analisando as condições pessoais do contribuinte.[256]

O princípio em destaque é apontado como o que melhor se adapta a uma tributação ideal que respeita e permite a busca pela igualdade, à justiça e a equidade. Por este princípio, cada contribuinte é tributado de acordo com a capacidade que apresenta para contribuir, ou seja, de suportar o ônus tributário.

Calmon[257] merece ser invocado para complementar as linhas acima transcritas:

> A capacidade contributiva é a possibilidade econômica de pagar tributos (ability to pay). E subjetiva quando leva em conta a pessoa (capacidade econômica real). E objetiva quando toma em consideração manifestações objetivas das pessoas (ter casa, carro do ano, sítio numa área valorizada etc.) [...] Ao nosso sentir o constituinte elegeu como princípio a capacidade econômica real do contribuinte.

Quanto à pretensa transgressão do princípio da capacidade econômica na finalidade extrafiscal dos tributos, indaga-se: Se o objetivo do legislador ao instituir determinado tributo não está voltado para a arrecadação, mas sim para a fomentação de alguma política estatal, deve ele se pautar pela capacidade contributiva daqueles que suportarão os efeitos da norma instituidora? Parece que não. Pelo menos não nos moldes em que deveria acaso seu objetivo fosse eminentemente fiscal.

---

[255] "**Art. 145** [...] § 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte."

[256] Conforme Luciano Amaro, o princípio analisado decompõe-se em quatro subprincípios, igualmente importantes: a personalização, que consiste na "adequação do gravame fiscal às condições pessoais de cada contribuinte"; a proporcionalidade, segundo o qual "o gravame fiscal deve ser diretamente proporcional à riqueza evidenciada em cada situação impositiva"; a progressividade, que "faz com que a alíquota para as fatias mais altas da riqueza seja maior"; e a seletividade, existente em função da essencialidade dos bens e responsável pela implementação de justiça fiscal. *In*: AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 88-92.

[257] COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1999b, p. 121.

A justiça tributária, nesse caso, não deverá ser determinada pela capacidade contributiva, passando a ganhar maior relevância e independência o princípio da igualdade. Neste ponto, filiamo-nos à corrente doutrinária com larga e respeitável representatividade.[258]

Na doutrina espanhola, esse entendimento também encontra largo respaldo, como demonstra Godói[259]:

> No celebre texto em que defende que o dever de contribuir ao sustento dos gastos públicos somente se manifesta nos tributos de caráter contributivo (impostos), Vicente-Arche volta a apontar que o princípio da capacidade econômica não é exclusivo nem excludente da tarefa de promover a equitativa distribuição das despesas públicas, devendo ceder lugar a outros critérios de repartição sempre que a finalidade do tributo seja extrafiscal.

Joxe Mari Aizega Zubillaga torna explícita a diferença existente entre a estrutura dos tributos fiscais e extrafiscais no que diz respeito à observância ao princípio da capacidade econômica ao afirmar que um tributo que persiga a finalidade arrecadatória deve estar fundamentado neste princípio. Mas essa fundamentação poderá sofrer exceções quando se têm sob análise tributos que persigam fins extrafiscais. Aizega Zubillaga, faz importante ressalva ao afirmar que cada caso concreto deve ser cuidadosamente analisado, para que seja certificado

---

[258] José Conti, em seu trabalho destinado aos princípios da capacidade contributiva e da progressividade, chega a afirmar que pouco importa a capacidade contributiva ou, mesmo, o benefício auferido pelo contribuinte quando a finalidade do imposto é diversa da arrecadatória. Relevante seria apenas o objetivo buscado pelo Estado. CONTI, José Maurício. **Princípios tributários da Capacidade Contributiva e da progressividade**. São Paulo: Dialética, 1997, p. 89. Outro não é o entendimento sustentado por Misabel Derzi, para quem, na extrafiscalidade, em muitos casos, a capacidade contributiva é posta de lado, de forma total ou parcial. Exemplifica sua assertiva com a possibilidade de determinado benefício fiscal apresentar como destinatários pessoas de grande capacidade econômica. Alerta, ainda, sobre a maior observância que se deve ter ao princípio da igualdade formal. *In*: BALEEIRO, Aliomar. **Limitações Constitucionais ao poder de tributar**. Atualizado por Misabel Abreu Machado Derzi. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 381.

[259] "En el célebre texto en que defiende que el deber de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos solamente se manifiesta en los tributos de estructura contributiva (impuestos), VICENTE-ARCHE vuelve a apuntar que el principio de capacidad económica no es exclusivo ni excluyente en la tarea de promover la equitativa distribución de las cargas públicas, debiendo ceder paso a otros criterios de reparto siempre que la finalidad del tributo sea extra-recaudatoria". GODÓI, Marciano Seabra de. Extrafiscalidad y sus limites constitucionales. **Revista Internacional de Direito Tributário**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 219-262, jan./jun. 2004, p. 225.

que a finalidade extrafiscal seja justificada, pois só assim também estará justificada a não fundamentação do tributo analisado pela capacidade econômica.[260]

No que tange à questão ambiental, Fernando Magalhães Modé comenta que se, de um lado o princípio da capacidade contributiva busca a realização do ideal republicano da construção de uma sociedade livre, justa e solidária, de outro, nossa sociedade, por meio do texto constitucional, tornou expresso outros valores, de ordem econômica, que devem ser perseguidos, dentre os quais encontra-se a tutela do meio ambiente. Este autor complementa que tal busca será realizada por meio de instrumentos de imposição tributária, baseando-se na extrafiscalidade.[261]

Acontece que, embora assegure certa coerência ao sistema, este princípio não é capaz de legitimar todas as relações tributárias, de modo que, muitas vezes, outros critérios de justiça precisam estar presentes no processo de criação e interpretação da norma tributária. Além disso, o princípio da capacidade contributiva tampouco é suficiente para justificar a tributação extrafiscal, que gradua diferenciadamente as alíquotas dos tributos, tendo em vista não a capacidade, mas os méritos dos contribuintes.[262]

Segundo Altamirano[263]:

> Nos ecotributos, a garantia na imposição não segue conforme o expressado, precisamente pela função metajurídica destas formas de imposição. Os tributos ambientais (sejam impostos, taxas ou contribuições especiais) não se fundamentam no princípio da capacidade econômica. O contribuinte dos gravames não está obrigado a contribuir em função de sua

---

[260] AIZEGA ZUBILLAGA, Joxe Mari. **La utilización extrafiscal de los tributos y los principios de justicia tributaria**. Bilbao: Servido Editorial de la Universidad del País Vasco, 2001, p. 148.

[261] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 87.

[262] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 13.

[263] "Pero en los ecotributos esta garantía en la imposición no rige conforme lo expresado, precisamente por la función metajurídica de estas formas de imposición. Los tributos ambientales (sean impuestos, tasas o contribuciones especiales) no se fundamentan en el principio de capacidad económica. El contribuyente de estos gravámenes no está obligado a contribuir en función de su capacidad contributiva sino porque ha contaminado y debe reparar el fundamento que se atribuya al principio contaminador pagador". ALTAMIRANO, Alejandro C.. **Tributação e Meio Ambiente.** *In:* MARINS, James (Coord.). Curitiba: Juruá, 2002. v. 2, p. 53. (Coleção Tributação em Debate).

> capacidade contributiva, e sim porque contaminou e deve reparar com fundamento que se atribui ao princípio contaminador pagador.

Com efeito, na tributação extrafiscal é preciso dispensar aos contribuintes um tratamento que leve em consideração, na atribuição de vantagens, um valor moral intrínseco de mérito ou demérito de cada um, a partir das suas capacidades e esforços – por exemplo, na produção e consumo de bens ecologicamente sustentáveis.

De outro lado, embora seja assente a diferença de tratamento que deve ser dado ao princípio da capacidade contributiva, quando se tem em vista a tributação extrafiscal não se pode afirmar que tal princípio possa ser frontalmente contrariado. Ainda que ele perca forças diante de um tributo extrafiscal, ambos ainda devem apresentar uma mínima compatibilidade.

Na verdade, até mesmo na tributação extrafiscal a capacidade contributiva coloca-se como um limite, que, ao ser transposto, acarretará o confisco[264] e a inconstitucionalidade do tributo que se pretendia instituir.

e) Princípio da Progressividade – Consiste na majoração das alíquotas à medida que a base de cálculo é elevada, no caso do Imposto de Renda (**art. 153**, § 2º I). Poderá também ser progressivo no caso Imposto Territorial Rural – ITR (**art. 153,** § 4º) e IPTU (**art. 156**, § 1º). O ITR será progressivo de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas. O IPTU poderá ser progressivo de forma a promover a adequada utilização do solo urbano (**art. 182**, § 4º). Além disso, poderá ser progressivo, em razão do valor do imóvel, e ter alíquotas diferentes, de acordo com a localização e o uso do imóvel (**art. 156,** § 1º).[265]

---

[264] Outro princípio expresso na Constituição Federal de 1988 é o do não-confisco (inciso IV do **art. 150)**. Segundo Fernando Magalhães Modé, o Confisco pode ser entendido como a perda da propriedade por ato do Poder Público, sem a devida indenização ao expropriado. A vedação da utilização do tributo com caráter confiscatório é uma extensão da garantia do direito de propriedade (CF/88, **art. 5º**, XXII). A tributação não pode afetar o direito de propriedade a ponto de fazê-lo desaparecer. Segundo este mesmo autor, a tributação ambiental, ao internalizar os custos ambientais envolvidos, a um dado produto ou a uma dada atividade econômica, deve-se limitar à não invasão da propriedade, ou da renda, sob pena de caracterizar efeito confiscatório. *In*: MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 89-92.

[265] Sob o prisma ambientalístico, pode-se justificar a implementação da lei nas normas de zoneamento urbano, estimulando a ocupação do solo em classes homogêneas (áreas: industriais,

f) Princípio da seletividade – Outra proteção ao equilíbrio ambiental pode ser ofertada pelos critérios da “seletividade” e da “essencialidade”, que, apesar de terem enfoque maior no Direito Tributário, passam a ser redimensionados em razão do bem jurídico tutelado (no caso, o meio ambiente ecologicamente equilibrado).

Tributo seletivo é aquele cujas alíquotas são diferenciadas em função do objeto constante da hipótese de incidência. Aqui não importa o contribuinte, mas tão-somente as características do bem ou serviço a ser tributado.

Baleeiro, analisando a matéria, assinala que a seletividade significa discriminação ou sistema de alíquotas diferenciadas por espécie de mercadorias, como adequação do produto à vida do maior número dos habitantes do país. As mercadorias essenciais à existência civilizada deles devem ser tratadas mais suavemente, ao passo que as maiores alíquotas devem ser reservadas aos produtos de consumo restrito, isto é, o supérfluo das classes de maior poder aquisitivo. [266]

Importante frisar que a essencialidade pode ser utilizada como critério para graduação com alíquotas menores aos produtos benéficos ao meio ambiente e com majoração de alíquotas aos produtos potencialmente poluidores e que causem danos ao meio ambiente.

3.3.1.3 O caráter sancionador

Outra questão muito debatida em relação à utilização dos tributos extrafiscais que perseguem a realização de fins constitucionais, como finalidade da defesa do meio ambiente, consiste no aparente caráter sancionador que a imposição tributária representaria na concretização deste valor.

A norma jurídica que cria o tributo deve descrever, obrigatoriamente, uma conduta lícita, ou seja, permitida pelo direito. Tributo, assim,

---

residenciais, comerciais), de modo a facilitar o controle das externalidades negativas, no desconto sobre o valor do IPTU, para o indivíduo que possuir espécie nativa em sua propriedade, e em outras hipóteses congêneres, desde que munidas de propósitos preservacionistas.

[266] BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atualizado por Misabel Abreu M. Derzi. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 111.

não é sanção de ato ilícito.[267] A conduta descrita pela norma tributária é lícita, ainda que uma conduta ilícita que se encaixe na hipótese de incidência da norma tributária possa ser tributável.[268]

A tributação ambiental não se estrutura em mecanismos de comando e controle baseado na dicotomia: permitido/proibido. Tal tributação parte do pressuposto de que todas as atividades econômicas a comporem a hipótese de incidência de um tributo ambiental são lícitas, pois se não fossem seriam tratadas pelas normas proibitivas que o Estado dispõe para reprimir um comportamento que seja nefasto ao meio ambiente, e não pela tributação ambiental, que incide sobre a realidade reconhecida pela sociedade como necessária.[269]

O Estado, com vistas a impedir ou desestimular determinado fato social, possui duas opções: a) ou regra jurídica que declare ilícito aquele fato social; b) ou, no dizer de Becker, tributo extrafiscal "proibitivo". Escolhendo a segunda opção, a intervenção do Estado será indireta, porque, mediante o tributo

---

[267] Ainda que anterior à promulgação da CRFB em vigor, merece destaque o julgamento do RE 94.001 (STF, Pleno, Rei. Min. Moreira Alves, **DJ** 11.06.1982), pois tratou de questão de suma importância à tributação extrafiscal. Neste julgamento, ficou claro que os tributos extrafiscais, justamente por se tratarem de tributos e estarem, como já visto alhures, sujeitos aos limites que a estas figuras são colocados, não podem ser utilizados como forma de sanção de atos ilícitos. Com efeito, tal conclusão ficou expressa no voto proferido pelo relator, in verbis: [...] não é permitido, em nosso sistema tributário, que se utilize de um tributo com a finalidade extrafiscal de se penalizar a ilicitude. Tributo não é multa, nem pode ser utilizado como se fosse. Ninguém nega que a extrafiscalidade é admissível, com base no Police Power. Poder de Polícia entendido não como atividade repressiva como o é a sancionadora de ato ilícito, mas, sim, nos termos em que o próprio Código Tributário Nacional o define, em seu **artigo 78**: "[...] Já o poder de polícia que reprime, por meio de sanção, o ato ilícito existente não pode dar margem a tributo com a finalidade extrafiscal de fazer cessar a ilicitude [...]". *In*: GODÓI, Marciano Seabra de; SAMPAIO, Júnia Roberta Gouveia. Extrafiscalidade. *In*: GODÓI, Marciano Seabra de (Coord.). **Sistema Tributário Nacional na Jurisprudência do STF**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 148-149.

[268] Cita-se, a exemplo, a realização de atividades ilícitas que ocasionam renda, como o tráfico de drogas. Por gerar renda, a atividade do sujeito passivo será tributável. Como se percebe, o que se está tributando é a renda. A norma elege a conduta "auferir renda" como o comportamento tributável, não importando se este comportamento advém de conduta permitida ou não pelo direito. Neste sentido, Aliomar Baleeiro afirma: "Não se paga tributo porque se praticou uma ilicitude, embora se possa ter de pagá-lo com abstração do fato de ela ter sido praticada". BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atualizado por Misabel Abreu M. Derzi. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 114.

[269] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 82.

extrafiscal, aquilo que é exigível juridicamente é apenas o tributo, e este é, com maior precisão, o objetivo secundário.[270]

Conforme Becker[271]:

> Aliás, no tributo extrafiscal "proibitivo", a percepção do tributo contraria o objetivo do Estado, pois aquilo que o Estado realmente deseja não é o tributo, mas sim aquele específico reflexo econômico-social que resulta da circunstância dos indivíduos evitarem ou se absterem de realizar a hipótese de incidência do tributo "proibitivo".

A tributação ambiental não tem o intuito de punir comportamentos ilícitos. Ao contrário, a partir do reconhecimento da necessidade de uma atividade econômica para a sociedade (diga-se atividade lícita, tolerável e necessária) buscar-se-á o seu ajuste a comportamentos ambientais desejáveis, por meio do reflexo produzido pela imposição tributária.

Outro traço que diferencia uma sanção pecuniária de um ato ilícito e dos tributos ambientais é trazido por Fernando Magalhães Modé, que ressalta que a aplicação da tributação ambiental ocorre em função das finalidades precípuas do princípio do poluidor pagador, que deve ocorrer em conformidade com o princípio da prevenção – ou seja, antes da realização do ato danoso ao meio ambiente. Já as sanções ocorrem, sempre, posteriormente à realização do ato ilícito, tendo pouca atuação preventiva.[272]

Explicitados estes pontos polêmicos no que tange à aplicação dos tributos, em sua finalidade extrafiscal, na tutela do meio ambiente, cumpre demonstrar as vantagens que a tributação ambiental oferece em relação aos tradicionais instrumentos normativos utilizados pelo Estado para uma efetiva mudança de comportamento pró-ambiente.

---

[270] BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do Direito Tributário**. 3. ed. São Paulo: Lejus, 1998, p. 587.

[271] BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do Direito Tributário**. 3. ed. São Paulo: Lejus, 1998, p. 592.

[272] MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 1. ed. 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007, p. 83-84.

3.3.2 Benefícios da tributação ambiental em face dos instrumentos normativos

O Estado regulador da atividade econômica, ao enfrentar o problema das externalidades ambientais, costuma utilizar-se de instrumentos jurídicos de comando e controle[273], tais como padrões, proibições e organizações, voltados para a regulação direta (imposição de deveres, restrições e proibições de atividades e/ou condutas aos administrados).

Na seara ambiental, o Estado brasileiro intervém na economia, geralmente, instituindo regras que controlam determinadas atividades e mediante o exercício do poder de polícia. Neste caso, podem-se mencionar: Lei n. 9.605/98, que trata dos crimes ambientais e atividades administrativas; Lei n. 4.771/65, que institui o Código Florestal, e Lei n. 6.938/8, que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente dentre outros regulamentos, como as Portarias do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) e as resoluções do Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA).

Como delineado no capítulo 1º a atuação do Estado brasileiro tem sua atuação concentrada nas tutelas administrativa, cível e penal. Portanto, estes instrumentos atuam essencialmente na regulação repressiva, impondo padrões, proibições e organizações fiscalizadoras.[274]

Entretanto, não obstante todo o avanço na criação dos instrumentos legais de proteção do meio ambiente, estes não vêm-se mostrando eficientes no combate às externalidades ambientais negativas do processo de

---

[273] Por políticas públicas de comando e controle devem-se entender aquelas que determinam um comportamento preciso ao administrado - no caso, todos aqueles que, potencial ou efetivamente, possam causar poluição ambiental, pelo exercício de suas atividades, cujo descumprimento corresponde a algum tipo de sanção jurídica de caráter dissuasivo ou punitivo, em geral, de natureza pecuniária. Entre as medidas mais comuns de comando e controle estão as normas sobre os padrões de qualidade ambiental (que, se descumpridos, geram penalidades) e emissões de matéria e de energia; as prescrições tecnológicas, por meio das quais se obriga a adoção de certas tecnologias menos agressivas ao meio ambiente; a proibição total ou parcial de atividades; e em geral, a aplicação de penalidades como punição aos desvios.

[274] Verifica-se que o Direito Ambiental, portanto, foi responsável pelo surgimento e efetivação de novos institutos no campo jurídico – a saber, inquérito civil, ação civil pública, determinações administrativas, crimes ambientais, entre outras –, além de novos princípios, como o da prevenção, o da precaução e o do poluidor-pagador, o que promoveu uma nova dinâmica no mundo jurídico.

produção da economia, "[...] estes padecem de vício de efetividade, mostrando-se incapazes de frear a devastação ecológica". [275]

É importante mencionar que os instrumentos de comando e controle implicam uma série de limitações, de ordem institucional e legal, financeira, dos recursos humanos e técnica, as quais dão causa a efeitos negativos comumente desconsiderados.[276]

---

[275] BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcellos e. O estado teatral e a implementação do direito ambiental. *In*: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). Direito, água e vida. **Anais do 7º Congresso Internacional de Direito Ambiental**. São Paulo: Imprensa Oficial, 2003. v. I, p. 362.

[276] Baseada análise feita a partir do documento: Asia Pacific Environment Outlook United Nations Environment programme/2001, das Nações Unidas, disponível no sítio www.rrcap.unep.org/reports. Observam-se as principais limitações dos instrumentos de comando e controle: a) Do ponto de vista institucional e de limitações jurídicas, os instrumentos de comando e controle funcionam num ambiente generalizado de marginalização e de perda de poder crescente dos órgãos ambientais, reduzindo-se, desta forma, à capacidade da burocracia ambiental de aplicar concretamente a legislação. A visão dos governos a respeito dos órgãos ambientais tende a interpretá-los como empecilho ao desenvolvimento e à atividade econômica geradora de emprego e renda, e não menos importante, de recursos para o financiamento para campanhas políticas. Por outro lado, os instrumentos de comando e controle operam "cegamente", na maioria dos casos, porque tentam controlar pontualmente as fontes de poluição, sem absorver a complexidade dos impactos cumulados pela agregação socioeconômico-ambiental dos agentes poluidores, pelo que torna-se imperiosa a necessidade de compreender que as fontes de poluição não operam isoladamente, mas fazem parte de um setor econômico e de uma região maior que a que corresponde à área do empreendimento (porque a área de influência nem sempre coincide com a área física da atividade). Já do ponto de vista da atuação concreta dos órgãos do meio ambiente, especialmente no licenciamento e fiscalização de atividades, dois dos mais destacados instrumentos de comando e controle, há enormes problemas de demarcação clara de competências, tanto mais em um Estado federal como o brasileiro, conduzindo a situação em que os órgãos ambientais colidem no controle ambiental ou dão margem a superposição de funções e atividades, casos em que o excesso de atividade torna-se disfuncional e ineficaz. b) Do ponto de vista financeiro, há que se sublinhar que as políticas de comando e controle são excessivamente onerosas para o Poder Público, uma vez que demandam grandes estruturas burocráticas e de recursos humanos e não são, no mais das vezes, geradoras de receitas, a não ser por meio do financiamento, via taxação ou imposição de preços ao setor produtivo, que já suporta os ônus financeiros com o controle ambiental e com os estudos ambientais necessários ao licenciamento de suas atividades. Diante da necessidade de proverem diretamente o financiamento de suas ações via taxação, num contexto de disputa e concorrência entre políticas públicas por recursos do Tesouro, os órgãos ambientais findam por aumentar os custos dos agentes econômicos, que, por sua vez, reagem negativamente a este fato, formando uma verdadeira bola-de-neve que induz à crescente desconsideração da legislação de proteção ambiental. c) Do ponto de vista dos recursos humanos intensamente necessários ao comando e controle, o quadro também é negativo, dada a dificuldade de formação de quadros qualificados, experientes e com know-how adquirido para a implementação da legislação de proteção ambiental. A demanda de análise de estudos ambientais é imensamente superior à capacidade de resposta, o que faz com que os órgãos ambientais tenham de ser mais seletivos, preferindo "apagar os incêndios" (às vezes, literalmente) mais gravosos e tendam a ser cada vez menos exigentes e consistentes, salvo raras exceções, que se devem mais ao esforço pessoal dos servidores do que às condições institucionais de desempenharem a contento suas atribuições. De outro passo, não se pode desconsiderar o fato de que os sistemas de comando e controle dão margem, sobretudo à vista da insuficiente remuneração de pessoal, a uma sorte de desvio de poder, tratamento diferenciados e ingerências de ordem pessoal e o que é de se lamentar, à corrupção. d) Do ponto de vista técnico, os instrumentos de comando e controle trazem o inconveniente da dificuldade de se provar o nexo de causalidade entre as fontes e a causa dos

No que tange especificamente à realidade brasileira, Benjamim elucida que a falta de efetividade se dá, dentre outras razões, por ausência de vontade política; pouco uso e confiança no Judiciário brasileiro; atrofia da implementação judicial criminal, com os ilícitos penais muito raramente investigados e processados; ênfase na repressão administrativa e na reparação, olvidando a prevenção; modelo burocratizado, sem transparência e suscetível de cooptação dos implementadores pelos regulados; prêmios "anistia" aos comportamentos degradadores; baixa credibilidade nos órgãos implementadores; e ausência de estratégias de implementação.[277]

Há que se assentar que diversos dispositivos do **art. 225** (nomeadamente, os §§ 1º, incisos III, IV e V, 2º,3º e 4º) e da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente dão suporte aos instrumentos de comando e controle, determinando ao Poder Público que deles lance mão (e, por via de conseqüência, impedindo a sua não utilização ou sua utilização pró-forma retórica ou inconsistente). Mas, dadas as suas limitações, a eles devem ser somados instrumentos de natureza diversa, especialmente os atinentes ao planejamento da qualidade ambiental e os de natureza econômica, os quais, funcionando em um sistema, mostram-se mais eficientes na garantia constitucional a um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Diante de todas essas limitações, deve-se concluir que os instrumentos de comando e controle são necessários, mas insuficientes para o controle ambiental.

Isto significa que a tutela jurídica do meio ambiente precisa dar-se por diversas frentes. De fato, diante de tantas medidas que têm se mostrado insuficientes, o alcance do tão almejado controle da crise ambiental somente poderá

---

danos ambientais e os danos ocorridos dada a complexidade inerentes a estes últimos, fazendo com que, muitas vezes, o passivo ambiental seja saudado pela coletividade, e não por aqueles que lhe deram causa. Por outro lado, há que se considerar a dificuldade de se prever as implicações ambientais de um projeto ainda por ser implementado, exigindo-se do órgão ambiental especial capacitação para o respeito aos princípios da prevenção e da precaução. *In*: Asia Pacific Environment Outlook United Nations Environment programme/2001, das Nações Unidas. Disponível em: <http//www.rrcap.unep.org/reports>. Acesso em: 21 abr. 2008.

[277] BENJAMIM, Antonio Herman de Vasconcellos e. O estado teatral e a implementação do direito ambiental. *In*: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). Direito, água e vida. **Anais do 7º Congresso Internacional de Direito Ambiental**. São Paulo: Imprensa Oficial, 2003. v. I, p. 363.

ocorrer por meio da busca por outras alternativas, consubstanciadas mais especificamente em medidas preventivas.

Bem a propósito, assevera Vargas[278]:

> Em se tratando de meio ambiente o essencial é prevenir. Praticado o dano, é ele, na maioria das vezes, irreparável. Contaminado o ar, a água, destruído o solo ou derrubada uma floresta de pinheiros seculares, a volta ao status quo é praticamente impossível. A recuperação poderá vir, mas só depois de longo tempo e com um custo social elevadíssimo. Alguém causa o dano e toda a sociedade paga com a perda da qualidade de vida, da saúde, da disposição ao trabalho, ao lazer.

Comparativamente aos instrumentos normativos de comando e controle de emissão ou limitação ao uso de recurso, fiscalização da aplicação de sanção sobre o infrator e exigência de reparação do dano ambiental ocorrido, a tributação ambiental oferece algumas vantagens.

A tributação ambiental apresenta-se como instrumento econômico que possibilita a internalização dos custos ambientais, induzindo a um comportamento pró-ambiente por parte dos agentes econômicos, objetivando a redução ou diminuição dos fatores de degradação do meio ambiente decorrentes de suas atividades.[279]

Pode-se destacar como vantagem da implementação da tributação ambiental o fato de os agentes poluidores permanecerem livres para se adaptarem conforme seus interesses e necessidades ao padrão definido pelo Estado. Na questão de indução de comportamentos, a tributação ambiental leva os agentes a ações que visem à redução da poluição e à racional utilização dos recursos naturais. Nesse sentido, a tributação ecológica leva o agente a realizar sua

---

[278] VARGAS, Jorge de oliveira. O Direito Tributário a serviço do Meio Ambiente. **Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas**, n. 25, 2000.

[279] Os instrumentos econômicos passíveis de utilização em políticas ambientais são aqueles que produzem modificações no comportamento ambiental dos agentes poluidores por meio dos incentivos financeiros e do mercado. Estes instrumentos podem ser classificados de diversas formas. Neste trabalho (2º capítulo), optou-se pela classificação realizada por Opschoor y Vos, em estudo feito pelo Comitê de Meio Ambiente da OCDE, que os classifica em: a) ajudas financeiras; b) sistema de consignação; c) criação de mercados; e d) tributos. Considerando o objetivo deste estudo de ressaltar a importância dos tributos, em especial na sua finalidade extrafiscal e na proteção ambiental, limitar-se-á a demonstrar as vantagens deste instrumento de indução sobre os de comando e controle.

atividade buscando maior eficiência na proteção ao meio ambiente, como também maximiza seus lucros, recolhendo uma carga menor de tributos.

Outra vantagem a ser salientada refere-se aos princípios da prevenção e do poluidor pagador. No condicionamento a um novo comportamento, mais desejável ao equilíbrio ecológico, o agente econômico acaba por utilizar formas e métodos que previnem o dano ambiental, afastando ou minimizando sua ocorrência. Como exemplo, pode-se citar: uso de substâncias menos poluidoras, aquisição de equipamentos pró-ambiente e uso de tecnologias limpas.

Em outro aspecto, a aplicação do princípio do poluidor pagador, que nas palavras de Cláudia Dias Soares[280], "constitui a ratio iuris dos impostos ecológicos", permite a internalização dos custos internalizados em toda a cadeia de produção, conforme a situação, permitindo uma distribuição mais justa dos encargos decorrentes da atividade poluente e, por conseqüência, diminuindo ou, ate mesmo, eliminando o impacto das externalidades produzidas.

Na tributação ambiental (indução), o agente não apenas cumpre a lei (comando e controle), mas passa a ser também agente da proteção ambiental, agindo também no "ser". Ocorre uma mudança do comportamento do agente econômico, este não apenas age para cumprir a lei temendo uma sanção. Aqui, relevante se mostra a atuação dos princípios ambientais da prevenção e do poluidor pagador. Sob esta perspectiva, os instrumentos de política ambiental agem na seara da persuasão, não apenas no comando e controle.

Em conclusão, o que se vê é que as políticas públicas de comando e controle implicam dificuldades, mas têm, em que pesa todas elas, um importante papel a cumprir na proteção ambiental.[281] Por isso, torna-se indispensável

---

[280] SOARES, Cláudia Dias. O contribuinte de direito e o contribuinte de facto do imposto ecológico. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 34, p. 26, 2000.

[281] Há que se assentar que diversos dispositivos do **art. 225** (nomeadamente, os §§ 1º, incisos III, IV e V, 2º, 3º e 4º) e da Lei de Política Nacional de Meio Ambiente dão suporte aos instrumentos de comando e controle, determinando ao Poder Público que deles lance mão (e, por via de conseqüência, impedindo a sua não utilização ou sua utilização pró-forma retórica ou inconsistente), mas, dadas suas limitações, a eles devem ser somados instrumentos de natureza diversa, especialmente os atinentes ao planejamento da qualidade ambiental e os de natureza econômica, os quais, funcionando em um sistema, mostram-se mais eficientes na garantia constitucional ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

à implementação de instrumentos jurídicos de prevenção. Partindo do entendimento de que a ação estatal em favor do meio ambiente deve ter caráter preventivo, entende-se que deva ser adotada uma política econômica voltada ao incentivo de comportamento ecologicamente adequado e que busque harmonizar o interesse de preservação do ambiente com o interesse privado de geração de receita em busca do lucro.

Diante de todas essas limitações, deve-se concluir que os instrumentos de comando e controle são necessários, mas insuficientes para o controle ambiental. Nesse diapasão, tendo em vista a interdisciplinariedade própria do Direito Ambiental, outros ramos do Direito – não somente o Penal, o Administrativo e o Civil – podem ser chamados a contribuir para a preservação ambiental, entre os quais o Direito Tributário.

Vislumbra-se, portanto, que a utilização do sistema tributário pode ser mais um meio de tutelar a proteção ao meio ambiente, talvez de modo mais eficaz que as tutelas tradicionalmente impostas, pois requer apenas adesão voluntária do administrado, atuando de forma preventiva.

Segundo o ensinamento de Altamiro[282]:

> […] Uma política tributária que utiliza de instrumentos econômicos para melhorar o impacto ambiental, deve privilegiar os estímulos tributários e incentivos econômicos frente ao propósito de modificar o comportamento dos agentes mediante a aplicação de taxas ou impostos. Estas medidas não só se atentarão a otimizar o impacto pois elas possuem atuação anterior ou concomitante a degradação ambiental razão pela qual resultam menos custosas que as tentativas de corrigir a degradação de forma posterior.

Importante frisar que ao argumento de que o Estado estaria perdendo receita ao conceder os benefícios fiscais pode-se contrapor o fato de que

---

[282] "[...] una política tributaria que utiliza instrumentos económicos para mejorar el impacto ambiental, debe privilegiar los estímulos tributarios e incentivos económicos frente al propósito modificar el comportamiento de los agentes mediante la aplicación de tasas o impuestos. No sólo se alentará a optimizar el impacto sino que estas medidas son, por lo general, anteriores o a lo sumo concomitantes con la degradación ambiental razón por la cual resultan menos costosas que los intentos de corregir dicha degradación posteriormente". ALTAMIRANO, Alejandro C. El Derecho constitucional a un ambiente sano, derechos humanos y su vinculacion com el derecho tributario. *In*: MARINS, James (Coord.). **Tributação e Meio Ambiente**. Curitiba: Juruá, 2003, p.101.

a recuperação do meio ambiente é muito mais onerosa, posto que eivada de dificuldades.

Verifica-se, portanto, que o presente estudo tem na extrafiscalidade sua constituição basilar, haja vista que os fins desejados por este modo de atuação do Estado perante o meio ambiente são os que mais se aproximam dos objetivos idealizados pela interpretação sistemática da CRFB/1988. Por fim, entende-se que a regulação indireta pela tributação é mecanismo adequado para a proteção ambiental.

O próximo capítulo será dedicado ao estudo dos mecanismos de proteção ambiental por intermédio da desoneração tributária, oportunidade em que se pretende demonstrar, com exemplos práticos, o vasto campo de possibilidades em que o tributo, com finalidade extrafiscal, pode atuar como instrumento de proteção do meio ambiente.

CAPÍTULO 4

MECANISMOS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL POR INTERMÉDIO DA DESONERAÇÃO TRIBUTÁRIA E A CONTRIBUIÇÃO DO ICMS ECOLÓGICO

4.1 Agenda 21 – evolução e ausência de efetividade na tutela ambiental

A *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Humano*, conhecida como *ECO-92*, realizada no Rio de Janeiro, em 1992, teve como objetivo inicial aferir como os países estavam concretizando as políticas ambientais desde Estocolmo e, como, objetivo principal promover o desenvolvimento sustentável para a conservação e sobrevivência da vida no planeta.

Em que pese ao decurso de 16 anos, ainda hoje existe o desafio da concretização harmônica e voluntária dessa compatibilização. As normas estabelecidas para se alcançar tal objetivo ainda carecem de efetividade.

Neste sentido encontra-se o comentário de Gerent[283]:

> O direito ao ambiente ecologicamente equilibrado não pode ser absoluto sob pena de desconsideração de outro direito fundamental, qual seja, o da livre iniciativa e desenvolvimento económico. Contudo, não podem ser hierarquizados tendo em vista que não há valores diferentes para cada um deles, ambos são essenciais e base para elaboração, interpretação e aplicação de leis. Desta forma, há que conjugá-los estabelecendo limites a fim de que possam ser garantidos. Jurídica e teoricamente poder-se-á afirmar que desta ponderação origina o termo "desenvolvimento sustentável", por outro lado, diante de casos concretos há que se aplicar os princípios da precaução, prevenção e poluidor-pagador.

Da *Rio-92*, resultou-se uma agenda de trabalho para o século XXI. Denominada *Agenda 21*[284], estabeleceu um plano de ação para atingir o

---

[283] GERENT, Juliana. Internalização das externalidades negativas ambientais. Uma breve analise da relação jurídico-econômica. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 11, n. 44, p. 40-63, out./dez. 2006, p. 45.

desenvolvimento sustentável neste novo século: Os Estados "devem explorar novas maneiras de gerar recursos financeiros públicos e privados, dentre eles o uso de incentivos e mecanismos econômicos e fiscais".[285]

Contudo, observa-se que os programas de política ambiental baseados em instrumentos jurídicos de regulação repressiva traçados para tentar suprir as demandas financeiras e o controle nocivo das atividades ambientais até hoje têm-se demonstrados ineficazes sobre vários aspectos.[286]

É nesse contexto que a regulação indireta, que tem por objetivo influenciar a atividade econômica na direção do desenvolvimento sustentável, por meio de incentivos à produção e à comercialização de produtos e serviços sustentáveis, apresenta pontuais vantagens em relação à regulação direta. Primeiro pelo seu aspecto preventivo, constituindo-se em alternativa às políticas repressivas de comando e controle, que, em regra, exige um dano ocorrido, que, na maioria das vezes, é de difícil reparação, quando não impossível. Segundo, pelo caráter não

---

[284] A *Agenda 21* trata-se de decisão consensual extraída de documento de quarenta capítulos, para o qual contribuíram governos e instituições da sociedade civil de 179 países, envolvidos, por dois anos, em um processo preparatório que culminou com a realização da *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD)*, em 1992, no Rio de Janeiro, conhecida por *ECO-92*. Dentre outros documentos importantes, a *Agenda 21* foi um dos principais resultados da Conferência *Eco-92.* Nela se estabelece a importância de cada país se comprometer a refletir, global e localmente, sobre a forma pela qual governos, empresas, organizações não-governamentais e todos os setores da sociedade podem cooperar no estudo de soluções para os problemas sócioambientais. Cada país desenvolve a sua *Agenda 21*. No Brasil, as discussões são coordenadas pela Comissão de Políticas de Desenvolvimento Sustentável e da *Agenda 21* Nacional (CPDS). Constitui-se num importante instrumento de reconversão da sociedade industrial rumo a um novo paradigma, que exige a reinterpretação do conceito de progresso, contemplando maior harmonia e equilíbrio holístico entre o todo e as partes, promovendo a qualidade, e não apenas a quantidade do crescimento. Pode-se dizer que a *Agenda 21* traduz em ações o conceito de desenvolvimento sustentável. *In*: <http://www.ecocidade.org.br/agenda21.htm>. Acesso EM: 01 abr. 2008.

[285] Lê-se na Introdução do texto que compõe a *Agenda 21*: "Para fazer frente aos desafios do meio ambiente e do desenvolvimento, os Estados decidiram estabelecer uma nova parceria mundial. Essa parceria compromete todos os Estados a estabelecer um diálogo permanente e construtivo, inspirado na necessidade de atingir uma economia em nível mundial mais eficiente e eqüitativa, sem perder de vista a interdependência crescente da comunidade das nações e o fato de que o desenvolvimento sustentável deve tornar-se um item prioritário na agenda da comunidade internacional. Reconhece-se que, para que essa nova parceria tenha êxito, é importante superar os confrontos e promover um clima de cooperação e solidariedade genuínos. É igualmente importante fortalecer as políticas nacionais e internacionais, bem como a cooperação multinacional, para acomodar-se às novas circunstâncias." (Agenda 21 – Capítulo 2)

[286] Neste sentido é o comentário de, Senize Freire Chacha Zeola: "As multas oriundas das infrações ambientais pouco valem quando revertem para a utilização na área, haja vista que as infrações acarretam danos muitas vezes irreparáveis. Os recursos federais esporádicos e a cooperação internacional se mostram insuficientes e mal distribuídos". ZEOLA, Senize Freire Chacha. ICMS – instrumento de proteção e conservação do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 30, p. 179-197, abr./jun. 2003, p.182.

sancionador de sua intervenção, o que contribui em muito para uma ampla adesão dos destinatários ao comando normativo.

Nesse sentido, aduz Santana[287] que:

> Os métodos indiretos têm a vantagem de exigir um menor número de informações para o controle, além de permitir o tratamento diferenciado entre os contribuintes a partir dos seus méritos ambientais, incentivando as empresas a reduzirem os níveis de poluição, possibilitando inclusive uma redução na carga tributária, embora tenha com desvantagem a dependência da adesão dos poluidores, razão pela qual os métodos direito e indireto devem ser complementares uns aos outros.

De outro lado, é necessário ressaltar que o Brasil já possui uma elevada carga tributária, de modo que falar em intervenção estatal na seara econômica, por meio da instituição de um novo tributo ou do aumento da alíquota dos já existentes, provavelmente contribuiria para a ineficácia do instrumento tributário com vistas à defesa ambiental. Dessa forma, observa-se que os tributos ambientais são mecanismos, cada vez mais valorizados, tanto em nível nacional como internacional, como uma alternativa interessante às políticas de repressão, pois estes combatem os danos ao meio ambiente, assim como propiciam um desenvolvimento sustentável, prevalecendo a proteção ao meio ambiente sem que se estanque o desenvolvimento necessário à humanidade.

4.2 Breve esboço das iniciativas em tributação ambiental no âmbito internacional

Mesmo diante de várias hipóteses e vantagens de ligação entre o Direito Tributário e o Direito Ambiental, como já apresentado neste trabalho, essa questão é ainda incipiente no Brasil. É necessário aprender com a experiência da tributação ambiental verificada em outros países.[288]

---

[287] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 11.

[288] No que refere as experiências internacionais, é importante ressaltar a importância da experiência de outros países em determinadas matérias, sem olvidar a questão que o direito alienígena, muitas vezes, não se adequa à realidade local. Seguindo os comentários de Heron José de Santana: “Desde Estocolmo os Estados passaram a adotar métodos diretos e indiretos de proteção do meio ambiente, de modo que podemos encontrar vários exemplos de tributos ambientais nos países centrais, que embora nem sempre possam ser importados para um país

A experiência estrangeira vem apontando a tributação como um dos mais eficientes instrumentos de regulação indireta do meio ambiente.

A Bélgica, por exemplo, instituiu imposto sobre consumo de produtos descartáveis (lâminas de barbear, pilhas, material de embalagem), cuja devolução do valor pago ocorre mediante a devolução do bem.[289]

Os Estados Unidos instituíram imposto sobre petróleo e derivados, produtos químicos e produtos de caça e pesca, bem como sobre emissões de poluentes, permitindo a dedução de doações de terrenos e matas com fins preservacionistas.[290]

A Suécia adotou uma diferenciação fiscal a menor na taxa cobrada para a gasolina produzida sem chumbo, mostrando-se bastante eficaz, tanto que erradicou o uso de chumbo no combustível entre 5 e 7 anos.[291]

Em Portugal, foram concedidos incentivos fiscais a doações feitas para organizações ambientalistas.[292]

A Alemanha, um dos países mais avançados nesta seara, faz diferenciação de impostos de incentivo à fabricação de automóveis com catalisadores, com menor cilindrada ou uso de gasolina sem plomo. Possui ainda taxas sobre poluição de recursos hídricos e resíduos tóxicos produzidos. Em 1999, o país aumentou as taxas referente a combustíveis em geral, e este rendimento foi usado para diminuir o valor das contribuições sociais cobradas do empregado e do empregador.[293]

---

como o nosso, podem, todavia, servir de referência no momento de instituição dos nossos tributos ambientais". In: SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 16.

[289] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 16-17.

[290] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 16-17.

[291] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 16-17.

[292] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 16-17.

[293] LEÃO, Cristiane Madeira Mariano. **Ensaio sobre a Tributação Ambiental** – considerações sobre a extrafiscalidade dirigida a promoção do desenvolvimento social sustentável através da aplicação

Sobre a experiência alemã, acrescenta Leão[294] (2002):

> Na Alemanha no ano de 1978 o Partido Democrata Cristão em seu programa político preocupava-se em fixar as bases substancias para a preservação ambiental apresentando o instrumento fiscal como meio hábil a promover o desenvolvimento econômico sustentado. Apregoava o uso das taxas ambientais como incentivadoras a adoção de medidas preventivas preservativas do meio ambiente e a imposição de tributos fiscais ao causador do dano ambiental.

Na linha dos incentivos, o Japão prevê a redução de alíquotas para equipamentos de energia solar ou que promovam a economia de energia, evitem poluição, reduzam a poluição atmosférica, hídrica e sonora, ou sejam destinados a reciclagem, além das instalações para a redução de emissão de asbesto e dessulfurização de petróleo.[295]

A Espanha concede estímulos fiscais e financeiros, mediante determinados benefícios, às empresas que realizam investimentos em mecanismos corretivos ou depuradores da contaminação atmosférica. Instituiu em 1992, imposto sobre hidrocarbonetos, compreendendo a sua fabricação, importação e circulação interna. Possui tributação sobre o uso da água para compor os custos dos investimentos em infra-estrutura hidráulica (Lei das Águas, de 2.8.1985).[296]

Importante ressaltar que a tributação ambiental nesses países não tem como objetivo principal incrementar a arrecadação, e sim minimizar os danos ambientais mediante a internalização dos custos sociais, sem, contudo impedir o crescimento industrial.

Diante dos exemplos de outros países, em um momento em que as autoridades governamentais brasileiras cogitam reformar o sistema

---

do princípio do poluidor pagador no direito tributário. 2002. 68f. Monografia (Curso de Especialização de Direito Tributário) – Faculdade de Direito, UNISINOS, 2002, p. 58.

[294] LEÃO, Cristiane Madeira Mariano. **Ensaio sobre a Tributação Ambiental** – considerações sobre a extrafiscalidade dirigida a promoção do desenvolvimento social sustentável através da aplicação do princípio do poluidor pagador no direito tributário. 2002. 68f. Monografia (Curso de Especialização de Direito Tributário) – Faculdade de Direito, UNISINOS, 2002, p. 58.

[295] OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 117-118.

[296] VIEIRA, Leliana Maria Rolim de Pontes. **Tributos como forma de controle da população e instrumento de preservação ambiental** – aplicação ao sistema jurídico brasileiro. 2003. 112f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFPE, Recife, 2003, p. 60.

tributário[297], esta é a oportunidade de reestruturá-lo de modo a introduzir no seu arcabouço normativo mecanismos de estímulos (exonerações) ou de desestímulos (onerações) tributários, com vistas ao objetivo último de tutelar o meio ambiente e a qualidade de vida.

4.3 Iniciativas na legislação brasileira de incentivo fiscal para a proteção ambiental

O ordenamento jurídico brasileiro contém vários dispositivos relacionados à tributação ambiental. A denominada "tributação ambiental" funciona como um sistema que diz respeito à interação dos elementos do Direito Ambiental com o Direito Tributário, que conjuntamente cooperam para a proteção ambiental. No que concerne aos conjuntos deste sistema, tanto o conjunto da tributação com fins fiscais como o da extrafiscais se interrelacionam para a produção de um resultado comum, qual seja, a preservação ambiental.[298]

Santana[299] destaca alguns dos tributos ambientais presentes no ordenamento jurídico brasileiro, com finalidade fiscal:

> a) contribuição de intervenção no domínio econômico (CIDE) cobrada sobre atividades de importação ou comercialização de petróleo e seus derivados, gás natural e seus derivados e álcool combustível com parte destinados a financiamento de projetos ambientais relacionados com a indústria do petróleo e do gás (CF, § 4.°, II, b, do **art. 177** c/c o **art. 149** e Lei Federal 10.336/2001);
>
> b) taxas municipais de esgoto, incidente sobre o consumo de água, com receita vinculada ao financiamento de estações de tratamento;
>
> c) taxas municipais de lixo, cobradas como contraprestação de serviços de coleta domiciliar postos à disposição da população;

---

[297] Atualmente encontra-se tramitando no Congresso Nacional proposta de emenda constitucional (PEC 41/2003) que altera o Sistema Tributário Nacional.

[298] Ainda que o objetivo central deste trabalho seja demonstrar a maior efetividade na modelação de comportamentos em prol do meio ambiente, por meio dos mecanismos de indução, advindos com a implementação da tributação extrafiscal, não se pode negar a tributação ambiental como sistema, em que os conjuntos fiscais e extrafiscais existem como realidade e buscam fins semelhantes, independente de maior ou menor efetividade de cada conjunto.

[299] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 20.

> d) taxas municipais de utilização sonora, cobradas como contrapartida ao poder de polícia exercido no controle da emissão sonora em estabelecimentos particulares e comerciais;
>
> e) taxas municipais de esgoto industrial, cobradas sobre o lançamento de resíduos poluentes, com receita vinculada à recuperação das estações de tratamento;
>
> f) taxas florestais, destinadas a fundos de reposição florestal, cobrada dos usuários de acordo com o volume de uso de recursos florestais;
>
> g) taxas de visitação, como a instituída e cobrada pelo Estado de Pernambuco para o Distrito Estadual de Fernando de Noronha aos visitantes do arquipélago, com receita vinculada ao recolhimento de lixo e a realização de obras de infra-estrutura, ou como a que é cobrada pelo IBAMA aos visitantes do Parque Nacional de Fernando de Noronha.

Observa-se que do sentido impositivo são cobradas das atividades poluidoras taxas e contribuições de melhoria ou de intervenção no domínio econômico, visando ao financiamento dos custos dos serviços públicos de preservação e a recuperação, fiscalização ou monitoramento ambiental.

Além da instituição de tributos fiscais com fins de preservação ambiental, o Estado pode usar do sentido seletivo dos tributos tradicionais, que podem ser graduados de modo a incentivar atividades sustentáveis e, ao mesmo tempo, desestimular a produção e o consumo de bens e serviços prejudiciais a natureza.

Em que pese ao fato de o princípio da seletividade não estar expressamente inserido na Constituição Federal, observam-se vários exemplos do uso da extrafiscalidade na legislação brasileira, que, valendo-se da seletividade, gradua de forma diferente os tributos já existentes sobre os bens e serviços, objetivando incentivar atividades, processos industriais e consumo ecologicamente sustentáveis.

Santana[300] destaca alguns exemplos da tributação extrafiscal presente no ordenamento jurídico brasileiro:

> a) redução do IPVA para veículos a álcool de 3% para 2% (Rio de Janeiro, Lei Estadual 948/85);
>
> b) isenção de IPTU aos terrenos e prédios de interesse ecológico, paisagístico ou ambiental, reservas florestais e terrenos com florestas de área superior a 10.000 metros (Rio de janeiro, Lei Estadual 691/84);
>
> c) IPI com alíquota diferenciada para veículos movidos a álcool (Dec. Federal 755/93);
>
> d) isenção de ITR para as reservas particulares do patrimônio natural (RPPN), áreas de proteção ambiental (APP) e reservas legais (Código Florestal, Lei 4.771/ 65);
>
> e) dedução no IR de importâncias empregadas por pessoas físicas ou jurídicas em florestamento e reflorestamento desde que comprovadamente servissem à exploração econômica ou à conservação do solo e dos regimes das águas (Lei Federal 5.106/66, Dec. Federal 96.233/88, Dec. Federal 93.607/86);
>
> f) redução da alíquota do ICMS de 18% para 12% quando se tratar de máquinas e aparelhos destinados à implantação, ampliação, modernização ou realocação de indústrias ou agro indústrias e visem à defesa do meio ambiente (Rio de Janeiro, Lei 2.055/93). Também a Lei 2.273/94 concede prazo especial para pagamento do ICMS para indústria que utilize tecnologia limpa.
>
> Por fim, convém ressaltar que, em relação ao IPI, o **art. 153**, § 3º, da CF estabelece a obrigatoriedade da aplicação do princípio da seletividade das alíquotas em função da essencialidade do produto, embora para o ICMS, a aplicação deste princípio seja facultativo para os Estados. E possível, todavia, ampliar o conceito de essencialidade para abarcar também o impacto ambiental dos produtos, mesmo porque os recursos naturais são, via de regra, essenciais à sobrevivência humana.

Seguindo os objetivos das iniciativas (leis) acima expostas, tramitam em nível federal alguns projetos de lei de grande interesse para aqueles

---

[300] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 22-23, (grifo nosso).

que desejam obter algum benefício fiscal para as iniciativas de proteção ao meio ambiente realizadas. É isto que se apresenta.

a) Investimento em projetos ambientais *versus* dedução IRPJ (PL n. 5162/2005)

Propõe-se às pessoas físicas ou jurídicas a opção de aplicar parcelas do Imposto sobre a Renda, a título de doação ou patrocínio, no apoio direto a projetos de proteção ao meio ambiente sem fins lucrativos, habilitados para este fim pelo órgão ambiental federal competente. As deduções ficam limitadas a cinco por cento do imposto devido.

O objetivo desta proposição é garantir mais uma fonte de recursos para a área ambiental, por meio da transferência de pequena parcela do Imposto sobre a Renda, que será canalizada diretamente para o desenvolvimento de projetos de organizações não-governamentais que trabalham nas questões ambientais.

b) Benefícios para a compra de maquinário não poluente (PL n. 3.955/2004)

As empresas industriais e agroindustriais poderão deduzir em dobro, como despesa ou custo operacional, para efeito de apuração do lucro tributável pelo imposto de renda, os gastos realizados com a aquisição e instalação, em suas unidades de produção, de equipamentos e aparelhos destinados a evitar a poluição ambiental.

Ainda, ficam isentos do imposto sobre produtos industrializados (IPI) as máquinas, equipamentos e aparelhos antipoluentes, bem assim suas partes, peças e acessórios, adquiridos pelas empresas industriais e agroindustriais, desde que destinados ao uso próprio do beneficiário e diretamente vinculados as suas unidades de produção.

c) Programa Florestal Trabalho e Renda (PL n. 1895/2003)

Este Projeto de Lei, que institui o Programa Florestal Trabalho e Renda, com adiantamento de recursos mínimos, objetiva o seguinte: a) reabilitar a

vegetação natural degradada na pequena propriedade rural, especialmente aquelas localizadas ao longo dos cursos d'água e ao redor das nascentes; b) criar instrumentos econômicos destinados a fixar o homem rural no seu ambiente; c) produzir madeira como fonte alternativa de renda na pequena propriedade; d) gerar postos de trabalho na propriedade e no meio rural; e) conservar os recursos naturais.

A implementação desta proposição assegurará aos agricultores familiares cujas condições socioeconômicas os credenciem a participar do Programa, e dos benefícios financeiros previstos cuja concessão poderá representar ao homem rural a diferença entre permanecer no campo ou migrar em direção aos centros urbanos.

d) Compensação financeira (PL 4160/2004)

Prevê compensação financeira aos pequenos proprietários rurais que mantenham áreas de preservação permanente com cobertura vegetal nativa.

Os recursos para o pagamento da compensação de que trata esta Lei são provenientes: a) da cobrança pelo uso de recursos hídricos prevista pela Lei n. 9.433, de 8 de janeiro de 1997; b) do Fundo Nacional do Meio Ambiente, instituído pela Lei n. 7.797, de 10 de julho de 1989; c) da compensação financeira de que trata o **art. 36** da Lei n. 9.985, de 2001; d) dos recursos originários da Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (CIDE), instituída pela Lei n. 10.336, de 2001, destinados a projetos ambientais, conforme o disposto no **art. 4º** da Lei n. 10.636, de 2002.

Após verificar, *en passant*, as iniciativas federais, cumpre ressaltar que também existem iniciativas nos âmbitos estadual e municipal que visam utilizar a desoneração tributária como meio de incentivo a comportamentos ambientais relevantes.

Também nos níveis estadual e municipal outro instrumento de intervenção estatal na ordem econômica relacionado diretamente com a ordem tributária, de cunho extrafiscal, modelador de comportamentos "públicos ambientais" é o chamado "ICMS ecológico". Quer por suas particularidades na defesa ambiental,

quer por representar uma ação governamental objetiva na luta pela preservação ambiental[301], far-se-á em torno deste uma análise um pouco mais acurada.

Também, apenas a título de ilustração, será feita uma descrição objetiva da experiência paranaense e da mineira (já aprovadas e implantadas) na execução do ICMS Ecológico em relação à proteção ambiental e uma análise em relação à proposta de legislação catarinense em processo de discussão.

4.4 O ICMS Ecológico

O ICMS ecológico é um instrumento de intervenção na ordem econômica com vistas à proteção ambiental. Não é propriamente tributário, mas financeiro. Não há qualquer vinculação do fato gerador do ICMS a atividades de cunho ambiental. De igual modo, não há vinculação específica da receita do tributo para financiar projetos ambientais. Em verdade, não se trata de um novo tributo, mas sim de uma nova idéia de redistribuição.[302]

Nas palavras de Santana[303]:

> É preciso destacar que a denominação ICMS ecológico é incorreta, pois não se trata propriamente de um tributo, mas de participação direta de um ente federativo nas receitas tributárias de outro, matéria, portanto, de direito financeiro, que tem por objeto a atividade do Estado visando à obtenção de receitas e a realização dos gastos para o atendimento das necessidades públicas.

Como se verá adiante, um dos pontos de maior relevância desta ação governamental é a não criação de novos impostos, não acarretando ônus financeiro para o Estado ou aumento de cargas tributárias para o contribuinte.

---

[301] Aspecto importante do ICMS ecológico a ser observado é que os objetivos visados com sua instituição em muito se assemelham com as metas programáticas dinâmicas e a destinação de recursos financeiros com vistas à garantia do desenvolvimento sustentável, consubstanciados na *Agenda 21*.

[302] Trata da utilização de uma possibilidade aberta pelo **art. 158** da Constituição Federal brasileira que permite aos Estados definir em legislação específica parte dos critérios para o repasse de recursos do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), que os municípios têm direito. Neste caso, a denominação ICMS Ecológico faz jus à utilização de critérios que focam temas ambientais.

[303] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 23.

Trata-se da adoção de critérios ambientalmente relevantes para a repartição de receitas tradicionalmente obtidas.[304]

4.4.1 Os fundamentos do federalismo fiscal ambiental brasileiro

A Constituição de 1934 introduziu no país a discriminação de renda pelo produto[305], característica fundamental do federalismo de cooperação adotado pelo capítulo que reestrutura o sistema tributário nacional da Constituição de 1988.[306]

O federalismo cooperativo foi adotado pelo constituinte no sistema tributário-orçamentário, em que os estados federados podem instituir seus próprios tributos, mas também participam direta ou indiretamente, da arrecadação dos demais (**arts. 153** e seguintes), com a competência residual pertencendo à União.[307]

---

[304] "Na prática, o que aconteceu foi uma reciclagem do dinheiro que antes já era distribuído por outro critério, o valor adicionado". LOUREIRO, Wilson. **ICMS ecológico** – incentivo econômico à conservação da biodiversidade: uma experiência exitosa no Brasil. Curitiba: [s.n.], 1997.

[305] "**Art. 10** - Compete concorrentemente à União e aos Estados:

[...]

VII - criar outros impostos, além dos que lhes são atribuídos privativamente.

Parágrafo único - A arrecadação dos impostos a que se refere o número VII será feita pelos Estados, que entregarão, dentro do primeiro trimestre do exercício seguinte, trinta por cento à União, e vinte por cento aos Municípios de onde tenham provindo".

[306] A obtenção de rendas por meio da atividade tributária é o veículo principal de sustentação da autonomia conferida à União, Estados, Distrito Federal e Municípios pela Constituição Federal. Nesse sentido é que, numa Federação, as rendas podem ser obtidas, de forma originária, pelo próprio ente competente para a instituição de determinado tributo – hipótese da discriminação pela fonte. Mas também pode ocorrer que os entes federados participem do produto da arrecadação de tributos de competência de outro ente – a discriminação, aqui, é pelo produto. Germana de Oliveira Moraes anota: "A discriminação constitucional de rendas, que se decompõe em discriminação pela fonte (competência tributária) e discriminação pelo produto (distribuição de rendas), é um dos requisitos caracterizadores do Estado Federal." MORAES, Germana de Oliveira. A concepção do Federalismo Fiscal e seus reflexos no sistema constitucional brasileiro. *In*: **Direito Constitucional**: estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 307.

[307] No plano de uma evolução histórica, a crescente interpenetração entre as atividades do centro e da periferia foi aos poucos mitigando o chamado "federalismo dual" ou "clássico", o qual punha em destaque uma repartição rígida e estanque de competências entre as unidades autônomas federadas. Com a transformação do Estado Federal, surge o federalismo corporativo, pressupondo, conforme José Luiz de Anhaia Mello que "[...] todos os níveis de governo devem, uns aos outros, inteira cooperação." No campo das rendas tributárias, essa cooperação passou a se dar pela transferência de rendas, antes exclusivamente obtidas da competência impositiva originária, do centro para a periferia. MELLO, José Luiz de Anhaia. **O Estado Federal e as suas novas perspectivas**. São Paulo: Max Limonad, 1960, p. 96.

Com efeito, embora as três esferas de governo (União, Estados/Distrito Federal e Municípios) tenham competência comum para instituir taxas e contribuições de melhoria (**art. 45**, II e III, CF), o modelo de federalismo fiscal brasileiro instituiu um sistema de participação, direta ou indireta, dos entes federados na arrecadação alheia.

Assim, a Constituição de 1988 adota três sistemas de discriminação pelo produto, isto é, de repartição de receitas tributárias: a) participação indireta por meio de fundos; b) participação direta em tributos de competência alheia, mas com arrecadação direta pelo beneficiário, por exemplo, imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos pagos pelos Estados e Distrito Federal e; c) participação direta no produto de tributos de competência e arrecadação alheia, a exemplo da participação dos municípios em 25% do ICMS arrecadado pelos Estados (CF, **art. 158,** IV).[308]

4.4.2 Disposições constitucionais

A Constituição Federal, em seu **art. 155**, inciso I, atribui competência aos estados e ao Distrito Federal para instituir imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS). Em seu **art. 158**, determina arrecadação aos municípios de 25% (vinte e cinco por cento) do produto deste imposto, sendo que destes ¾ (três quartos), no mínimo, deverão ser creditados segundo o critério valor adicionado e ¼ (um quarto), conforme dispuser lei estadual. Por sua vez a Lei Complementar n. 63, de 11 de janeiro de 1990, disciplina, em seu **art. 3º**, os critérios e prazos de crédito das parcelas do produto da arrecadação de impostos de competência dos estados.

O ICMS é um tributo estadual que representa, em média, 90% (noventa por cento) da receita tributária dos estados e constitui importante fonte de renda para os municípios. Como visto, os estados têm competência para determinar os critérios de distribuição de 25% (vinte e cinco por cento) da parcela de

---

[308] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 24.

arrecadação do ICMS que cabe aos municípios, representando 6,25% (seis vírgula vinte e cinco por cento) do total arrecadado.[309]

Observa-se do texto constitucional que 75% (setenta e cinco por cento) da parcela destinada aos municípios possui critério de aferição rígido, resultante da participação dos próprios municípios na arrecadação do ICMS. Por outro lado, 25% (vinte e cinco por cento) podem ser destinados de acordo com o que dispuser a lei estadual.

A Constituição define, então, um critério de medição econômica, simplificadamente decorrente da diferença entre as notas fiscais de venda e de compra do município.[310] Nos termos dispostos pela Constituição, a lógica de repartição das receitas do ICMS privilegia os municípios que mais produzem, capazes de gerar maiores receitas tributárias provenientes da circulação de mercadorias e serviços.[311]

A norma constitucional deixa a cargo dos estados a definição dos critérios de repasse de cerca de ¼ do valor cabível aos municípios, permitindo uma interferência direta da administração estadual no desenvolvimento municipal. Porém, tradicionalmente, os estados pouco utilizam do poder econômico indutivo contido no permissivo constitucional, repetindo normalmente o mesmo critério adotado para os demais ¾, utilizando-se dos fatores demográficos ou conferindo partes iguais a todos os entes municipais.[312]

---

[309] COUTINHO, João Hélio de Farias Moraes; NOYA, Ana Carolina Buarque de Gusmão; NÓBREGA, Tatiana de Lima. **Instrumentos jurídico-econômicos e preservação do Meio Ambiente**: um enfoque no ICMS sócio-ambiental. Disponível em: <www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/pdf/pdf_154/R154-14.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2008.

[310] Os detalhes sobre o cálculo do Valor Adicionado Fiscal encontram-se nos parágrafos do **art. 3º** da Lei complementar 63/1990.

[311] SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 107.

[312] "De acordo com o raciocínio de repartição de receitas do ICMS, verifica-se que os municípios que se dedicam ao desenvolvimento econômico em detrimento da preservação ambiental são aquilatados com maior quantidade de repasses financeiros, pois têm mais possibilidades de gerar receitas em função da circulação de mercadorias e serviços". SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 107.

4.4.3 A extrafiscalidade tributária do icms e o benefício ao meio ambiente

A função primordial do ICMS é fiscal; ou seja, arrecadar fundos para o Erário. Como este é um imposto que caminha por toda a cadeia produtiva, é, conseqüentemente, o que mais traz arrecadação para os Estados. Porém, ainda que a arrecadação seja sua principal função, a Constituição Federal de 1998 prevê a possibilidade de que o mesmo tenha caráter seletivo, "em função da essencialidade das mercadorias e dos serviços" (**art. 155**, § 2º, III), possibilitando, assim, que ele seja usado com fins extrafiscais.

Afere-se que o constituinte, ao permitir que o referido imposto fosse manejado de acordo com sua essencialidade, abriu espaço para que seja utilizada a forma extrafiscal deste tributo como eficiente instrumento para intervir na economia, regulando-a para alcançar a proteção e a preservação ambiental, estimulando, assim, comportamentos não poluidores e preservacionistas.

Como leciona Zeola[313]

> Desse modo, alguns Estados passarão a ampliar as características extrafiscais do ICMS, implantando por força de lei estadual o ICMS Ambiental ou Ecológico, que consiste em parcela resultante da divisão da receita do mencionado imposto, destinando-se aos Municípios um valor redistribuído proporcional ao seu compromisso ambiental.

A intervenção do Estado sobre o domínio econômico-ambiental surge, então, almejando corrigir as falhas trazidas pelas externalidades ecológicas, por ele também sofridas quando tem de responsabilizar-se perante a sociedade por meio de políticas de proteção ambiental e despoluidoras, em conseqüência de ações danosas ao ambiente toleradas gratuitamente.[314]

Nesse sentido, inúmeras foram as reivindicações dos municípios detentores de área de preservação ambiental, mananciais hídricos, reservas indígenas, etc. Isso porque, historicamente, são duplamente penalizados:

---

[313] ZEOLA, Senize Freire Chacha. ICMS – instrumento de proteção e conservação do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 30, p. 179-197, abr./jun. 2003, p.108.

[314] SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 108.

pela restrição da utilização econômica produtiva de parte de seu território em face da proteção ambiental; e pela conseqüência dessa restrição, que se traduz em um repasse orçamentário menor, desprovido de qualquer vantagem pelas externalidades positivas que proporcionam à coletividade.[315]

Diante dessa realidade os estados, começaram a utilizar-se da faculdade constitucional do repasse do ¼ da parcela de ICMS pertencente aos municípios para executar uma nova política, cujos parâmetros para o repasse financeiros são de ordem elevadamente ambiental, fornecendo, assim, incentivos para que os municípios adotem posturas pró-ambiente sem sofrerem perdas decorrentes de uma limitação econômica geradas pela proteção ambiental.

4.4.4 Finalidade

A idéia do ICMS Ecológico consiste em proporcionar recursos adicionais aos municípios que investem em políticas e ações ambientais, em especial a conservação da biodiversidade, e/ou compensar aqueles que sofrem restrições de ocupação e uso de parte de seus territórios, em função das unidades de conservação[316] e outros espaços especialmente protegidos.[317]

---

[315] SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 108.

[316] As Unidades de Conservação são porções delimitadas do território nacional especialmente protegidas por Lei (9.985/00), pois contêm elementos naturais de importância ecológica ou ambiental. Em geral, ao se definir uma área a ser protegida, são observadas suas características naturais e estabelecidos os principais objetivos de conservação e o grau de restrição à intervenção antrópica. Esta área será, então, denominada segundo uma das categorias, de "Unidade de Conservação", previstas pela referida Lei, com diferentes objetivos de proteção e estratégias de manejo. http://www.redeprouc.org.br/unidades.asp.

Lei n. 9.985, de 18 de junho de 2000 (SNUC):

"Cap. I, **Art. 2º** - Para os fins previstos nesta Lei, entende-se pôr:

I - unidade de conservação: espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com características naturais relevantes, legalmente instituído pelo Poder Público com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração ao qual se aplicam garantias adequadas de proteção;"

As categorias de manejo são descritas no capítulo 3 do SNUC, divididas em dois grupos de acordo com seus objetivos básicos:

"§ 1º O objetivo básico de Proteção Integral é preservar a natureza, sendo admitido apenas o uso indireto dos seus recursos naturais, com exceção dos casos previstos nesta Lei."

As categorias de proteção integral são: Reserva Biológica; Estação Ecológica; Parque Nacional; Monumento Natural e Refúgio de Vida Silvestre.

Então, o ICMS Ecológico foi criado com duas funções principais: a) de estimular os municípios a adotarem iniciativas de conservação ambiental e de desenvolvimento sustentável, seja pela criação de unidades de conservação, pela manutenção de áreas já criadas, ou pela incorporação de propostas que promovam o equilíbrio ecológico, a eqüidade social e o desenvolvimento econômico; e b) recompensar os municípios que possuam áreas protegidas em seu território e, que dessa forma, estão impedidos de destinar a área para atividades produtivas que poderiam gerar maior arrecadação e participação no ICMS.[318]

A partir do exposto, compreende-se claramente a importância do papel do ICMS no incentivo à proteção ambiental. Tanto é assim que alguns estados brasileiros já adotaram o ICMS Ecológico em suas Constituições e outros estão com propostas de emenda à Constituição, em trâmite nas suas Assembléias Legislativas, para incluir o referido imposto nas políticas de proteção ambiental.

4.4.5 O ICMS Ecológico nos estados brasileiros

Fundado nos princípios do desenvolvimento sustentável e da prevenção, o ICMS Ecológico encontra-se vigente no Paraná (1991), São Paulo (1993), Mato Grosso do Sul (1994), Minas Gerais (1995) Rondônia (1996), Amapá (1996), Rio Grande do Sul (1998), Mato Grosso (1999), Pernambuco (2001), Mato

---

"§ 2º O objetivo básico das Unidades de Uso Sustentável é compatibilizar a conservação da natureza com o uso sustentável de parcela de seus recursos naturais."

As categorias de Uso Sustentável são: Área de Relevante Interesse Ecológico; Floresta Nacional; Reserva de Fauna; Reserva Extrativista; Reserva de Desenvolvimento Sustentável; Reserva Particular do Patrimônio Natural (RPPN); Área de Proteção Ambiental (APA).

[317] No que se refere à finalidade, todas as ações estão voltadas à melhoria da qualidade de vida e à garantia do desenvolvimento sustentável. Deste modo, o ICMS Ambiental é instituído com finalidades estabelecidas de acordo com as prioridades de cada Estado da Federação em nível ambiental e, até mesmo, social, estimulando os municípios a desenvolverem Políticas Públicas de incentivo à recuperação e à preservação ambiental, tais como: criação e manutenção de unidades de conservação, investimento em educação ambiental; ações de saneamento básico (manutenção de sistemas de disposição final resíduos sólidos e redes de tratamento de esgoto), manutenção de mananciais de abastecimento público de água e apoio às comunidades indígenas; enfim, todas as ações voltadas para a saudável qualidade de vida que promovam a higidez ambiental e o desenvolvimento sustentável.

[318] FIUZA, Anete Pinto. **ICMS Ecológico** – um instrumento para a gestão ambiental. Disponível em: <http/www.mt.trf1.gov.br/jud5/icms.htm>. Acesso em: 10 abr. 2008.

Grosso do Sul (2001) Tocantins (2002) e Acre (2004).[319] Existem propostas que estão em debate ou tramitação na Bahia, Goiás, Pará, Santa Catarina, Ceará, Espírito Santo e Rio de Janeiro.[320]

No Brasil, o ICMS Ecológico surgiu no Paraná, em 1991, a partir da coligação do Poder Público estadual e de municípios, por meio da Assembléia Legislativa do Estado. Os municípios sentiam suas economias prejudicadas pela restrição de uso causada pela necessidade de cuidar dos mananciais de abastecimento para municípios vizinhos e pela existência de unidades de conservação, enquanto o estado sentia a necessidade de modernizar seus instrumentos de política pública.

No Paraná, com a permissão expressa no **art. 132** da Constituição estadual, foi editada a Lei Complementar n. 59, em 1991, que ficou conhecida pioneiramente como "Lei do ICMS Ecológico", uma vez, que categoricamente, determinava que os municípios que possuíssem unidades de conservação ambiental, ou que fossem influenciados por estas, ou que possuíssem mananciais de abastecimento público deveriam receber recursos do ICMS na forma do permissivo constitucional. Surgia o ICMS Ecológico, que passou a ser utilizado como referência por outras unidades da Federação, cada qual vinculada, nas leis definidoras do repasse.[321]

O estado do Paraná, de modo geral, vem obtendo benefícios significativos em sua receita com a implantação do ICMS Ecológico. O número de

---

[319] Disponível em: http://www.ambientebrasil.com.br Acesso em 14 de Abril de 2008.

[320] Existem estados que têm discutido o tema há vários anos, como Santa Catarina, que já produziu um conjunto de boas propostas e, até, uma proposta de consenso por intermédio do Conselho Estadual do Meio Ambiente, mas que não foi adiante. Na Bahia, predomina o debate acerca de uma proposta chamada" ICMS Cidadão", que trata, na realidade, de uma ampla reforma nos critérios de repasse do ICMS aos municípios, mas que poderia ser feita em pelo menos duas etapas, iniciando com critérios ambientais, por exemplo. No estado de Goiás, existe uma proposta moderna sobre o tema e há grande expectativa de aprovação da lei. O Ceará possui um projeto que visa à busca da descentralização da gestão ambiental em andamento, denominado "Selo Município Verde", e busca um caminho para associar os dois instrumentos, o Selo Verde e o ICMS Ecológico. O Pará já preparou proposta na Assembléia Legislativa e estas estão sob discussão. No Rio de Janeiro, a assembléia legislativa já colocou à disposição pelo menos dois anteprojetos de lei sobre o tema. LOUREIRO, Wilson. **O ICMS ecológico, um instrumento econômico de gestão ambiental aplicado aos municípios**. Disponível em: <http/www.conhecerparaconservar.org>. Acesso em: 14 abr. 2008.

[321] FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. São Paulo: Saraiva. 2005, p. 115.

municípios beneficiados eleva-se a cada ano, e os dados da preservação ambiental no Estado são cada vez maiores.

Segundo Fernando Facury Scaff e Lise Vieira da Costa Tupiassu[322]:

> O número de Municípios beneficiados em 1992 foram 112; em 1998, o número já havia aumentado para 192 Municípios. Estima-se que desde a aprovação da Lei do ICMS Ecológico, em 1991, as áreas protegidas no Paraná aumentaram 950%, e que nos cinco anos de efetivo desenvolvimento do projeto, conseguiram-se resultados maiores e melhores do que em 60 anos de políticas públicas em áreas protegidas.

No quesito *preservação ambiental e ICMS ecológico*, enquanto o estado do Paraná sustenta o título de pioneiro na aplicação de percentagem do ICMS em cidades que têm em suas sedes áreas de interesse ecológico e de conservação do meio ambiente, o estado de Minas Gerais se orgulha de ser o primeiro a conceder incentivo para municípios que investem em saneamento, até 1995 o repasse dos 25% aos municípios se dava de acordo com o Valor Adicionado Fiscal (VAF) e a produção mineraria. A partir de 1996, entrou em vigor a Lei 12.040/95, que ficou conhecida como Lei Robin Hood, por incrementar critérios econômicos de distribuição, prever uma cota mínima de repasse e introduzir critérios sociais, culturais e ambientais, favorecendo os municípios de menor porte e mais pobres com aumentos expressivos na quota-parte do ICMS.

Segundo Fernando Facury Scaff e Lise Vieira da Costa Tupiassu[323]:

> Experiência vitoriosa e bastante difundida é a da implantação do ICMS Ambiental em Minas Gerais. Com a adoção da Lei Estadual 12.040/95 – conhecida como “Lei Robin Hood” – Minas Gerais revolucionou os critérios de repasse dos 25% de ICMS aos municípios, passando a beneficiar não apenas os municípios que abrigam unidades de conservação, como também aqueles que possuem tratamento de esgoto ou disposição final de

---

[322] SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 111-112.

[323] SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 112. (grifo nosso).

> lixo – atendendo a maior parte da população – introduzindo também critérios de educação, patrimônio histórico e saúde, entre outros.

O objetivo principal da Lei ao incluir entre as suas possibilidades o repasse vinculado a critérios ambientais foi exatamente implementar em todos os municípios mineiros maior conscientização quanto à questão ambiental, incentivando a população e governo local à prática de ações voltadas à preservação, conservação e saneamento ambiental em todo o estado de Minas.[324] Referida Lei ainda apontou critérios destinados ao incentivo da chamada "coleta seletiva de lixo", com o objetivo de proteger e conservar o meio ambiente.[325]

O valor do repasse, limitado ao percentual estabelecido em lei para o critério "Meio Ambiente", é diretamente proporcional ao nível de adequação dos municípios aos critérios fixados: 50% com base no Saneamento Ambiental e 50% com base nas Unidades de Conservação, destacando a previsão de repasses com base em inúmeros outros critérios, que incluem iniciativas na área de saúde, educação e produção agropecuária.[326]

---

[324] FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. São Paulo: Saraiva. 2005, p. 115.

[325] Exemplo é o modelo de gerenciamento de resíduos sólidos adotado pela Capital mineira, compatibilizando aspectos tecnológicos e sociais, com o objetivo de minimizar os efeitos ambientais negativos decorrentes da geração de resíduos. Por meio deste modelo, busca-se o aprimoramento constante dos serviços, com adequação, inovação de equipamentos e instalações. Visa-se ampliar o atendimento às áreas excluídas ou mal atendidas pela coleta, como vilas e favelas. Além disso, tem por objetivo realizar o máximo de aproveitamento dos materiais, com a sua reintrodução no sistema produtivo através de reciclagem, ou retorno dos mesmos ao meio ambiente, após tratamento. Também visando ampliar a vida útil do aterro sanitário e dar tratamento adequado aos efluentes do lixo, foram inseridas novas tecnologias, transformando-o em um Complexo de Tratamento de Resíduos Sólidos, que recebe diariamente 4.888,94 toneladas de lixo. Nesse complexo, o lixo é devidamente tratado para evitar a poluição do meio ambiente. Ressalte-se que os municípios de Betim, Contagem, Ipatinga, Uberlândia e Coimbra, após investirem em sistemas de disposição final de lixo, por meio de aterros sanitários e/ou unidades de compostagem, atendendo a mais de 3 milhões de habitantes, o que corresponde a 1/5 da população urbana do Estado, tiveram sensível incremento em sua receita tributária, decorrente do repasse de ICMS. Manual de Saneamento e Proteção Ambiental para os Municípios. Belo Horizonte: Fundação Estadual do Meio Ambiente – Feam e Departamento de Engenharia Sanitária e Ambiental – DESA – UFMG, Volumes 1 e 2.

[326] O Estado de Minas Gerais adota um sistema bastante analítico e diferenciado, abordando inúmeras variáveis e beneficiando com o repasse inclusive municípios específicos, em razão de sua recente instalação. Importante destacar que a previsão de repasses – de forma gradativa ao longo de um período inicial de adaptação – teve sensível importância para diminuir os impactos decorrentes da novel legislação, haja vista as diferentes realidades municipais.

Tanto o Paraná quanto Minas Gerais prevêem que cidades já cadastradas perderão o benefício ou terão seus direitos diminuídos se descumprirem suas obrigações de preservação, saneamento e qualidade da água.[327]

No Plano da criação de unidades de conservação municipais, tem havido grande repercussão a criação das Áreas de Proteção Ambiental, o que deve ser recebido com alguma cautela, posto não exigirem a vinculação orçamentária do repasse ao meio ambiente, o que pode ativar o que se denomina "indústria das APAs".[328]

---

[327] No Estado do Paraná, a Lei do ICMS Ecológico, em relação à conservação da biodiversidade, tem por objetivos: a) aumento do número e da superfície de unidades de conservação e outras áreas especialmente protegidas (dimensão quantitativa); b) regularização, planejamento, implementação e busca da sustentabilidade das unidades de conservação (dimensão qualitativa); c) incentivo à construção dos corredores ecológicos, pela busca da conexão de fragmentos vegetais; d) adoção, desenvolvimento e consolidação institucional, tanto em nível estadual, quanto municipal, com vistas à conservação da biodiversidade; e, e) busca da justiça fiscal pela conservação ambiental.

No Estado de Minas, no que tange ao critério "Meio Ambiente", que é o ponto nodal do presente estudo, a legislação estadual estabelece duas formas de enquadramento dos municípios, para que se beneficiem de maior parcela do ICMS:

a) Saneamento Ambiental: deve o município atender a pelo menos um dos seguintes requisitos:

I - possuir sistema de tratamento ou disposição final de resíduos sólidos urbanos – lixo, que atenda a pelo menos 70% da população urbana do município, com operação licenciada pelo Conselho Estadual de Política Ambiental – (COPAM); II - possuir sistema de tratamento de esgotos sanitários que atenda a pelo menos 50% da população urbana do município, com operação licenciada pelo COPAM.

b) Unidades de Conservação: objetivando compensar os municípios que possuem partes de seus territórios protegidas por unidades de conservação que acarretam restrições ao uso do solo e para incentivar a criação, implantação e manutenção de unidades de conservação pelos próprios municípios, são estes também beneficiados. Requisitos:

I - possuir unidades de conservação federais, estaduais ou municipais e, inclusive, particulares, definidas e lei e cadastradas na Secretaria de Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável (SEMAD), com limites territoriais definidos e com restrição de uso do solo; II - possuir áreas legalmente enquadradas nas diversas categorias de manejo, com limites territoriais definidos e com restrição de uso do solo, a saber: Estação Ecológica, Reserva Biológica, Parque, Reserva Particular do Patrimônio Natural, Floresta Nacional, Área de Proteção Ambiental, Área de Proteção Especial e Área Indígena. Disponível em: <http://www.ambientebrasil.com.br>. Acesso em: 14 abr. 2008.

[328] Neste sentido, o periódico *Estado de Minas* durante os anos de 2004 e 2005, fez uma série de reportagens mostrando "A Farra dos Municípios" com o repasse do "ICMS Ecológico", considerando o subcritério unidades de conservação. Segundo o jornal: "A Legislação não vinculando o uso dos recursos do ICMS ecológico na preservação ambiental, incentivou em todo o estado, a criação de uma indústria de áreas de proteção. O dinheiro recebido não precisa ser utilizado obrigatoriamente no maio ambiente caindo no cofre único das prefeituras. Com isso ocorre uma grande injustiça entre os que ganham e cuidam e aqueles que ganham e não fazem absolutamente nada". ESTADO de Minas de 02 ago. 2004; 01 jul. 2007/2005; 29 jul. 2004; 03 nov. 2004.

Em relação às leis que implementaram o critério do ICMS ecológico em outros estados destaca Santana[329]:

> Em São Paulo, o ICMS ecológico foi estabelecido inicialmente pela Lei estadual 8.510/93, que destinou 0,5% da receita do imposto para os municípios em função dos espaços legalmente protegidos existentes em relação ao total existente no Estado, segundo coeficientes de ponderação que conferem peso 1,0 às estações ecológicas, 1,0 às reservas biológicas, 0,8 aos parques estaduais, 0,5 às zonas de vida silvestre em áreas de proteção ambiental, 0,2 às reservas florestais, 0,1 às áreas de proteção ambiental e 0,1 às áreas naturais tombadas e 0,5% para os municípios que abriguem reservatórios de água destinados à geração de energia elétrica.
>
> No Rio Grande do Sul, a Lei estadual 11.038/97 destina 7% da arrecadação do TCMS aos municípios com base na relação percentual entre a área do município (multiplicando-se por três as áreas de conservação e aquelas inundadas por barragens, exceto as localizadas nos municípios sedes das usinas hidrelétricas) e área calculada do Estado.
>
> No Mato Grosso, através da Lei Complementar estadual 73/2000, a divisão ocorre entre os municípios que possuem unidades de conservação e terras indígenas, que recebem 5% do valor, e os que possuem serviço de esgotamento sanitário e coleta de lixo prestados à maioria da população, que recebem 2% do total destinado aos municípios.
>
> No Mato Grosso do Sul, Lei estadual de 2000, leva em conta a área das unidades de conservação de cada município, a partir de tabela que estabelece os índices percentuais de distribuição da receita de acordo com o tipo de unidade, onde as de proteção integral, como parques e estações ecológicas, recebem um valor mais elevado.
>
> Em Pernambuco, a Lei estadual 10,489/2001, estabelece que 1% da participação do
>
> ICMS seja distribuída entre os municípios que possuam unidades de conservação e 5% (4% a partir de 2002) entre os que possuem unidade de compostagem ou aterro sanitário controlado.
>
> No Tocantins, a Lei estadual 1.323/02 destina da arrecadação 3,5% do ICMS para os municípios que priorizem a Política Municipal do Meio Ambiente (0,5%), Unidades de Conservação e Terras Indígenas (1 %),

[329] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 26-27.

Controle e Combate a Queimadas (0,5%), Conservação dos Solos (0,5%), Saneamento Básico e Conservação da Água (1%).

No estado de Santa Catarina, o repasse do ICMS aos municípios obedece ao comando normativo constante da Lei n. 7.721, de 6 de setembro de 1989, alterada pela Lei n.7.816/89 e pela Lei n.8.203/90, distribuindo 85% com base no Valor Adicionado Fiscal (VAF) e 15% em partes iguais a todos os municípios.

Toda a disciplina relativa ao VAF, critérios técnicos, forma de apuração, prazos para recursos e datas de repasse encontra disciplina na Lei Complementar n.63/90, em atendimento ao comando contido no **art. 161**, I, da Constituição Federal.

Santa Catarina, por sua vez, ainda não foi contemplada com a nova forma de distribuição de recursos. É o único estado do sul que ainda não possui o ICMS Ecológico.[330] Encontra-se na Assembléia Legislativa do estado Projeto de Lei Complementar n.10.9/2003, que cria o ICMS Ecológico, objetivando melhor distribuir a parcela de ¼ dos 25% de participação dos municípios na receita do ICMS, com vistas a estimular ações na área ambiental.

Segundo o projeto de lei complementar Catarinense que trata do ICMS ecológico (PLC 10.9/03), os critérios para a distribuição da parcela referida são:

Tabela 01: Critérios para a distribuição do ICMS ecológico Segundo o projeto de lei complementar Catarinense -10.9/03

Critérios	Percentuais por exercício fiscal		
	1.º Ano	2.º Ano	3.º Ano
Receita Própria	7,0%	7,0%	5,0%
População	2,0%	2,0%	2,0%
Área do Município	1,0%	1,0%	1,0%
Cota Igual	9,0%	9,0%	9,0%
Educação Ambiental	1,0%	1,0%	1,0%

[330] O estado possui o projeto em trâmite há cinco anos, sendo agora rediscutido nas Comissões de Constituição e Justiça, na Comissão de Finanças e Tributação e na Comissão de Turismo e Meio Ambiente.

Saneamento Ambiental	0,0%	0,0%	2,0%
Mananciais de Abastecimento Público	2,0%	2,0%	2,0%
Unidade de Conservação/ Terra Indígena	3,0%	3,0%	3,0%
Soma	25,0%	25,0%	25,0%

Em uma análise, ainda que perfunctória, em relação à proposta de legislação catarinense em processo de discussão, a primeira consideração a fazer diz respeito ao percentual da cota igualitária. A manutenção do percentual em 9% apresenta-se como verdadeiro desestímulo a novas ações ambientais uma vez que os municípios que já sobrevivem apenas desta cota empregarão poucos esforços para se adequarem a esta disposição, enfraquecendo o objetivo do projeto. Para fim de comparação, esta cota é de apenas 2% no Paraná (Lei nº 9491/90) e cerca de 5,5% em Minas Gerais (Lei n. 12.040/95). Assim, é evidente que quanto menor a cota igual distribuídas pelos municípios, maior o empenho em desenvolver novas ações e projetos ambientais.

Outro ponto a ser destacado é a parcela destinada com base em critérios populacionais, de território e de arrecadação. Estes critérios acabam valorizando novamente os municípios maiores, os quais já são beneficiados com o valor adicionado fiscal. Não há qualquer vantagem em atribuí-los como critérios de distribuição deste ¼, pois apenas reproduz parte dos critérios utilizados pelo valor adicionado fiscal. Ademais, o sistema proposto para Santa Catarina beneficia muito pouco o critério de saneamento ambiental. Esta é considerada verdadeira falha, pois é neste item que reside uma das principais ações a ser estimulada pela Administração Pública. Aliás, o critério de saneamento é destacado na Lei n. 12.040/95 de Minas Gerais que instituiu o ICMS Ecológico.

A criação e o melhoramento dos sistemas de destinação do lixo e esgoto são aspectos fundamentais quando se fala em melhores condições ambientais e em qualidade de vida para a população catarinense, especialmente quando o estado possui menos de 20% das localidades com saneamento básico. É necessário, portanto, elevar o percentual referente a este critério, haja vista que representa importante oportunidade para o estado incrementar as ações neste sentido em todos os municípios.

O projeto em questão apresenta percentuais diferentes para os critérios aplicados nos primeiros três anos. Em que pese aos percentuais apontados, observa-se que a progressão destes é mínima, o que não estimula, mais uma vez, novas ações de caráter ambiental por parte das administrações municipais.

Com efeito, não há diminuição da cota igualitária ou aumento do percentual dos critérios de mananciais de abastecimento e unidades de conservação. Destarte, o presente projeto de lei requer algumas alterações para que cumpra com seus objetivos.

Observa-se que a política do ICMS ecológico representa uma intervenção positiva do Estado, como um fator de regulação não coercitiva, por meio da utilização de uma forma de subsídio, tal como um incentivo fiscal governamental. Incentivo este que representa um instrumento extrafiscal com vistas a consecução do valor constitucional de preservação do meio ambiente.[331]

Resta evidente que as propostas dos estados quanto ao ICMS Ecológico alcançaram importantes níveis de conscientização do problema ambiental por parte dos gestores públicos e incentivaram algumas ações ambientais em contra-prestação ao "bônus" recebido, o que não era observado em fase anterior. Porém, por outro lado, observa-se que tal repasse de forma isolada não garante a efetiva proteção do meio ambiente. Como visto anteriormente, alguns municípios encontram razões ambientais apenas para receberem verbas sem a verdadeira "responsabilidade ambiental" – caso, por exemplo, das "Indústrias das APAs" em Minas. Outro ponto negativo é o critério de aplicação do repasse da verba pública, – exemplo é a forma como está proposto o repasse do ICMS Ecológico catarinense, que demonstra a falta de observação com critérios ambientais básicos, que não estão levando em consideração os grandes déficits na preservação ambiental do estado.

---

[331] SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005, p. 108-109.

4.5 Meio ambiente e reforma tributária

Atualmente, encontra-se tramitando no Congresso Nacional proposta de emenda constitucional (PEC n. 43/2003) que altera o sistema tributário nacional. Dentre outras mudanças, pretende unificar e simplificar a legislação do ICMS mediante a proibição aos estados de regularem a matéria, remetendo essa atribuição para lei complementar nacional.

Tal proposta modifica a norma constitucional que trata da participação direta dos municípios na receita do ICMS, revogando os incisos I e II do parágrafo único do **art. 158** da CF, estabelecendo nova redação para o parágrafo único, na forma seguinte: "as parcelas de receitas pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme critérios definidos em lei complementar".

Existe uma grande preocupação de que a referida lei complementar nacional, ao estabelecer normas gerais do sistema de repartição, não mais contemple critérios ecológicos na determinação do percentual de participação dos municípios, extinguindo, dessa forma, o ICMS ecológico.[332]

Assim os estados não terão mais a discricionariedade de alocar os recursos por lei própria, nem poderão mais estabelecer mecanismos de vantagem para determinados municípios. A regulamentação de um novo mecanismo será feita por lei específica. E a nova lei poderá estabelecer qualquer mecanismo, inclusive que não seja ambiental.

Não se discute aqui se deve ou não ser feita a reforma tributária. Parte-se do pressuposto de que uma vez que ela se efetive, espera-se que o ambiente seja utilizado em favor de uma política de desenvolvimento do País, em uma perspectiva de desenvolvimento sustentável. Tradicionalmente, as políticas ambientais, por serem de comando e controle, tendem a criar conflito. Nesse caso, seria possível criar uma lógica de se ter o ambiente como um aliado para, por meio de políticas de indução, gerar desenvolvimento e riqueza sem destruí-lo.

---

[332] SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004, p. 27.

Nesse sentido Ferraz[333] aduz:

> Essa é talvez a grande novidade que o sistema tributário nos reserva para este início de milênio, com tributos orientados para uma nova lógica, em que a simples satisfação do apetite estatal é insuficiente para justificar a imposição tributária. Não se trata apenas de tributar, mas de tributar racionalmente, mostrando a lógica e a coerência de sistema com os valores social e constitucionalmente eleitos.

Entre os princípios gerais da ordem econômica na Constituição está o ambiental. Isso dá uma base para qualquer tipo de medida que possa ser tomada em nível infraconstitucional. O ambiente, como um dos grandes princípios norteadores do ordenamento econômico pode ser utilizado como critério para ampliar o conceito de essencialidade previsto no § 3° do **art. 158** da CRFB/88, vez que os recursos naturais são, em regra, essenciais à sobrevivência do homem na Terra.

Uma interessante proposta de benefício fiscal capaz de modelar comportamento deve, indubitavelmente, atingir diretamente os verdadeiros gestores da proteção ambiental: o particular e o setor produtivo, o que não ocorre nem mesmo em se tratando do ICMS ecológico, pois estes não são beneficiados diretamente. São tais atores sociais que estão nas áreas que requerem cuidado especial, a fim de que não ocorram danos ambientais, prejudicando toda a coletividade.

4.6 Novas propostas de benefício fiscal para incentivo de condutas ambientalmente relevantes

A nova realidade mundial, particularmente brasileira (da grande carga fiscal), impede que sejam feitas novas propostas de benefícios fiscais partindo da idéia de políticas de indução por parte do Poder Público aos agentes sociais (particulares e setor produtivo), com vistas ao comportamento ambiental relevante.

Tamanha é a necessidade de novas propostas e de rapidez em suas implementações que, hodiernamente, o consumidor, atento às questões

---

[333] FERRAZ, Roberto. Tributação e Meio Ambiente: o green tax no Brasil (a contribuição de intervenção da Emenda 33/2001). *In*: **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 31, p. 167-172, jul./set. 2003, p. 167-172.

ambientais e disposto a mudar seus hábitos de consumo para alternativas mais ecológicas, já pode ser considerado como um potencial risco aos negócios.[334]

A atuação do Poder Público deve estar direcionada, na área do meio ambiente, à promoção do desenvolvimento sustentável, buscando harmonizar o crescimento econômico e a geração de emprego, bem como a conservação dos recursos naturais.

Consideradas em sua maioria, as ações estatais em torno da proteção ao meio ambiente consistem na regulação de comando e controle, com a previsão de aplicação de multas entre outras sanções administrativas e penais.

Acredita-se que, isoladamente, esse não seja o caminho mais eficaz para se alcançar uma proteção efetiva ao meio ambiente. Além dos incentivos a novos comportamentos dos administradores e agentes públicos, como ocorre com a adoção do ICMS ecológico, também é necessário haver incentivos que atinjam o comportamento dos particulares em toda a cadeia produtiva, com intuito de induzir o desenvolvimento de produtos, atividades e tecnologias consideradas ecologicamente corretas no ponto de vista ambiental.

Nessa dimensão, observa-se que o imposto com maior eficácia para se produzir uma proteção ambiental com resultado positivo é o ICMS, em razão de sua presença em toda a cadeia produtiva. Nesse sentido, é fundamental a concretização de incentivos fiscais para estimular o investimento das indústrias em gerenciamento ambiental de seus negócios, inserindo parâmetros econômicos na elaboração de normas ambientais.

---

[334] No dia 14 de maio de 2008, o periódico *Estado de S. Paulo* publicou uma matéria intitulada: Consumidor 'verde' já é visto como um risco aos negócios. A reportagem trouxe a análise da mudança de comportamento de grandes empresas multinacionais face a conscientização ambiental cada vez maior por parte da sociedade em grande parte dos países. "É o que aponta estudo da consultoria Ernst&Young, intitulado 'Riscos Estratégicos aos Negócios – 2008 – Os Dez Maiores Riscos às Empresas'. O estudo, com base nas análises de 70 especialistas ao redor do mundo, avaliou 12 setores da economia e apontou as dez maiores ameaças para os negócios na atualidade. Um deles é o que o estudo chama de "radical greening" – que pode ser traduzido como a adoção extremada de hábitos "verdes", e que aos poucos está influenciando o comportamento das empresas. A militância dos consumidores ativistas figura lado a lado com outros riscos aos negócios, como mudanças na legislação, inflação dos custos corporativos e envelhecimento da população. O risco do "radical greening" aparece na nona posição na média dos maiores impactos, e seu peso varia conforme o setor em que a empresa atua". 14 maio de 2008 ECONOMIA & NEGÓCIOS Consumidor 'verde' já é visto como um risco aos negócios Estudo da Ernest&Young revela preocupação com 'radicais verdes' Andrea Vialli Estado de São Paulo.

A partir do momento em que não houvesse degradação, inexistiria a necessidade de destinação de enormes recursos públicos e a renúncia fiscal acabaria sendo uma perda menor ao erário.

Um importante instrumento para a proteção do equilíbrio ambiental pode ser instituído por um novo entendimento e aplicação da seletividade e essencialidade, já conhecidos do direito tributário.[335]

A fixação das alíquotas desses tributos com função ecológica deveria pautar-se pela aplicação desses princípios, pelo qual o produto teria uma cobrança fiscal mais ou menos acentuada de acordo com a necessidade de consumo.

Essa "seletividade ambiental" serviria para reduzir a carga tributária do ICMS quando se tratasse de produção e consumo de bens e serviços sustentáveis. Ou seja, quando fossem respeitadas as normas ambientais. Observa-se que esta seria uma política macroeconômica a ser implementada nos níveis nacional e estadual, a fim de estimular a produção e o consumo destes produtos e serviços.

Com a utilização do princípio da seletividade em prol do ambiente, o particular se verá estimulado a produzir bens segundo um padrão sustentável, e aquele que não de enquadrar nas condições estabelecidas pela norma, *a contrario sensu,* sofrerá uma oneração tributária.

---

[335] A Constituição Federal do Brasil, em seu **art. 155**, § 2º, III, diz que "poderá ser seletivo em função da essencialidade das mercadorias e serviços". A seletividade corresponde a uma característica de alguns impostos, como IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados) e ICMS, cujo encargo e distribuído conforme as características objetivas de cada produto ou serviço. Com a expressão *seletividade*, o legislador demonstra claramente que se trata de uma determinação constitucional que, mediante escolha de critérios definidos, caberá ao legislador ordinário diferenciar entre produtos sujeitos a maior ou menor tributação. As alíquotas do ICMS deverão variar, para mais ou para menos, em razão da essencialidade das mercadorias e dos serviços. A comercialização dos "gêneros de primeira necessidade" deverá ser menos gravada por meio de ICMS que os "supérfluos". Ainda dentro dos produtos não essenciais, pode-se encontrar tributação diferenciada entre produtos mais supérfluos e menos supérfluos, sendo possível a tributação diferenciada entre espécie de produtos do mesmo gênero. O termo *essencialidade* não deve ser interpretado estritamente para cobrir necessidades básicas, como, alimentação, vestuário, moradia, tratamento médico, mas deve atender aquelas necessidades que sejam pressupostos de um padrão de vida mínimo. Por sua vez, o critério da essencialidade emana de outro princípio constitucional, o da dignidade humana, que deve ser provida pelo Estado nos estritos termos do Preâmbulo da Constituição Federal. QUINA, Gislane Luíza Vieira Ribeiro. **O ICMS e o princípio da seletividade em função da essencialidade nas mercadorias e serviços**. Disponível em: <http://www.faccar.com.br/enince/2002/html/031.htm>. Acesso em: 15 maio 2008.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A presente dissertação buscou mostrar a importância da tributação ambiental no seu aspecto extrafiscal como um importante instrumento preventivo de que se pode valer o Estado na sua empreitada de proteção ao meio ambiente.

O projeto que orientou a dissertação trouxe as seguintes hipóteses:

A) A tributação ambiental contribui de forma preventiva para a mudança do comportamento social, dando efetividade a constante tutela do bem ambiental.

B) Existe uma forte tendência à aplicação de normas limitadoras no uso dos bens ambientais, neste sentido a extrafiscalidade na tributação ambiental, diverso dos demais instrumentos que tem em seu ínterim caráter de controle, aqui compreendidos como não raro repressivos, adquirirá além de seu caráter econômico, um novo caráter, o preventivo.

C) A tributação ambiental é eficaz para a internalização de uma mudança comportamental relevante na sociedade por meio de benefícios e ou desonerações fiscais, o que pode se dar a partir da utilização extrafiscal do tributo.

Dessa forma, nos capítulos que constituem a primeira parte do trabalho, restou comprovado que a preocupação do homem com o meio ambiente tem ensejado as mais diversas ações no sentido de preservá-lo.

Nesse aspecto, o emprego da tributação ambiental no viés extrafiscal apresenta-se como uma forma eficaz no trato das questões ambientais.

Observou-se que com o advento do Estado regulador, o Direito Ambiental adquiriu elevada importância, e até mesmo, autonomia científica, haja vista o processo de jurisdicionalização dos entes da natureza – água, solo, ar, animais e plantas –, que, antes concebidos como bens privados, passaram, gradativamente, a ter o status jurídico de “bens de interesse comum a todos os

habitantes do País". Com efeito, a Constituição Federal de 1988 consagrou o valor constitucional do meio ambiente (**arts. 225** e seguintes), bem como incluiu sua defesa entre os objetivos da ordem econômica e financeira (**art. 170**, VII).

Ressaltou-se que o Direito Ambiental, trouxe novos institutos ao campo jurídico – inquérito civil, ação civil pública e determinações administrativas, entre outros –, além de novos princípios, como o da prevenção, o da precaução, e o do poluidor-pagador, o que promove uma nova dinâmica no mundo jurídico. Tais instrumentos jurídicos atuam na regulação repressiva, ou seja, impõem padrões, proibições e organizações fiscalizadoras. Todavia demonstrou-se que tais instrumentos não vêm se mostrando eficientes no combate às externalidades ambientais negativas do processo de produção da economia, devido à ineficiência dos serviços públicos, às desigualdades regionais e à complexidade das relações socioeconômicas.

Por isso, tornou-se indispensável a implementação de instrumentos jurídicos preventivos. Assim, partindo do entendimento de que a ação estatal em favor do meio ambiente deve ter caráter preventivo, entende-se que deve ser adotada uma política macroeconômica voltada ao incentivo de comportamentos ecologicamente relevantes que busquem harmonizar o interesse de preservação do ambiente com o interesse privado de geração de receita em busca do lucro.

Constatou-se que a extrafiscalidade guarda uma relação multo próxima com a proteção da natureza, fato que revela a perfeita pertinência da adequação da tributação ambiental no escopo perseguido pelo Estado na busca do equilíbrio ecológico.

A interação havida entre o Direito Ambiental e o Direito Tributário encontra na tributação ambiental uma possibilidade de se concretizar um desenvolvimento econômico sustentável, fruto da conscientização da sociedade, de que é necessária a participação de todos nesse processo garantidor de uma qualidade de vida assegurada às presentes gerações e extensiva às gerações futuras.

Na segunda parte do trabalho, concluí-se que a tributação ambiental, perfeitamente inserida no âmbito da teoria geral do Direito Tributário

acena, através de uma verdadeira hipótese de incidência ambiental, com o emprego do tributo, sobretudo, na sua acepção extrafiscal, como um instrumento eficaz de preservação do ambiente.

Essa afirmação resta comprovada pelo relato das experiências acerca da tributação ambiental existentes em diversos países do mundo, principalmente no continente europeu, as quais têm-se revelado como medidas efetivamente viáveis para a preservação e proteção do meio ambiente.

No Brasil constata-se que a tributação ambiental está em fase de implantação. Importante salientar que, pela análise do Sistema Tributário Nacional vigente, a aplicação do tributo ambiental é perfeitamente viável, sobretudo através das espécies tributárias que guardam uma maior relação com a extrafiscalidade, como é o caso dos Impostos sobre a propriedade Urbana e Rural, o Imposto de Renda, o IPI e o ICMS.

O estudo feito de forma mais acurada acerca do ICMS Ecológico ratifica o convencimento da propriedade no emprego extrafiscal da tributação ambiental.

Sem dúvida, conforme resta provado no desenvolvimento da pesquisa realizada, o ICMS Ecológico, criado no Estado do Paraná, no ano de 1991, fundado em norma permissiva inserida na Constituição Federal, que autoriza aos estados o emprego de parcela do ICMS, devido aos municípios em função da repartição tributária, nos termos do disposto em lei estadual, desponta como eficaz exemplo da tributação ambiental no direito pátrio.

O sucesso comprovado do ICMS Ecológico no Estado do Paraná se estende, até o presente momento, a outras dezesseis unidades da federação brasileira, nas quais a legislação já existente ou em fase de discussão revela novos matizes para sua aplicação.

Dessa forma, pode-se concluir, através do ICMS Ecológico, que a tributação ambiental pode e deve ser empregada pelo estado na proteção e preservação do meio ambiente intervindo na mudança de comportamento tanto do poder público quanto da sociedade.

Os benefícios fiscais servem de ferramenta para o Poder Público fomentar aqueles setores produtivos de maneira a estimular o emprego de tecnologias, as quais, ao mesmo tempo em que impulsionam a produção, ajudam a melhorar a qualidade de vida da população. Cada vez mais se fala em desenvolvimento sustentável. Os países estão procurando estimular o desenvolvimento econômico, mas aliando este à defesa do meio ambiente, o que se chama de “desenvolvimento sustentável”.

O controle preventivo caracteriza-se por normas de organização e de condicionamento que antecipam os comportamentos desejados por meio de medidas de desoneração tributária para a indução de comportamento ambientalmente relevante. Observa-se que, no momento em que as autoridades governamentais cogitam reformar nosso sistema tributário, importa em reestruturá-lo de modo a introduzir no seu arcabouço normativo mecanismos de estímulos tributários, com vistas ao objetivo último da tutela ao meio ambiente e à qualidade de vida.

REFERÊNCIAS

AIZEGA ZUBILLAGA, Joxe Mari. **La utilización extrafiscal de los tributos y los principios de justicia tributaria**. Bilbao: Servido Editorial de la Universidad del País Vasco, 2001.

ALBUQUERQUE, Fabíola Santos. **A Responsabilidade Civil e o princípio do poluidor-pagador**. Disponível em: <http://www.jus.com.br/doutrina/poluipag.hrm>. Acesso em: 25 abr. 2008.

ALEXY, Robert Colisão de Direitos Fundamentais e realização de Direitos Fundamentais no Estado de Direito Democrático, **Revista de Direito Administrativo**, v. 217, p. 74 e ss, 1999.

ALTAMIRANO, Alejandro C.. **Tributação e Meio Ambiente.** *In:* MARINS, James (Coord.). Curitiba: Juruá, 2002. v. 2, p. 53. (Coleção Tributação em Debate).

ALTAMIRANO, Alejandro C. El Derecho constitucional a un ambiente sano, derechos humanos y su vinculacion com el derecho tributario. *In*: MARINS, James (Coord.). **Tributação e Meio Ambiente**. Curitiba: Juruá, 2003, p.101.

AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 1998.

ANTUNES, Paulo de Bessa. **Dano Ambiental**. 9. ed. ver., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Lumes Juris, 2006.

ARAGÃO, Maria Alexandra de Souza. **O princípio do poluidor-pagador**. Pedra angular da política comunitária do ambiente. São Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

ARRUDA, José Jobson de A.; PILETTI, Nelson. **Toda a História,** história geral e história do Brasil. 11. ed. São Paulo: Editora Ática, 2001.

ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1992.

BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. Atualizado por Misabel Abreu M. Derzi. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

BALEEIRO, Aliomar. **Limitações Constitucionais ao poder de tributar**. Atualizado por Misabel Abreu Machado Derzi. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas.** Limites e possibilidades da Constituição brasileira. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do Direito Tributário**. 3. ed. São Paulo: Lejus, 1998.

BENJAMIN, Antonio Herman de Vasconcellos e. O estado teatral e a implementação do direito ambiental. *In*: BENJAMIN, Antonio Herman (Org.). Direito, água e vida. **Anais do 7º Congresso Internacional de Direito Ambiental**. São Paulo: Imprensa Oficial, 2003. v. I, p. 362.

BENJAMIN, Antônio Herman. Constitucionalização do Ambiente e Ecologização da Constituição Brasileira; em Direito Constitucional Ambiental Brasileiro. *In:* CANOTILHO José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubéns Morato (Org.). **Introdução ao Direito do Ambiente**. São Paulo: Saraiva 2007, p. 61-62.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 12 ed. rev. atual. São Paulo: Malheiros, 2002.

BOTTALLO, Eduardo. **Lições de Direito Público**. São Paulo: Dialética, 2003.

BRAGA, Benedito; REBOUÇAS, Aldo. **Águas doces no Brasil**. Capital ecológico, uso e conservação. São Paulo: Escrituras, 2002.

CALLICOTT, J. B Naess, *apud*. PARREIRA, Fernanda. **Holismo ético** – uma emergência social. Atas dos ateliers do Vº Congresso Português de Sociologia Sociedades Contemporâneas: reflexividade e acção atelier: ambiente, Lisboa, 2008.

CANOTILHO, Jose Joaquim Gomes. **Introdução ao Direito do Ambiente**. Lisboa: Universidade Aberta, 1998.

CAPRA, Fritjof. **A teia da vida**. São Paulo: Cultrix, 1996.

CARNEIRO, Rui. **Direito Ambiental**: uma abordagem econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

CARRAZZA, Roque António. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 9. ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1997.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. **Direito Constitucional**: Teoria do Estado e da Constituição – Direito Constitucional Positivo. 13. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Teoria da norma tributária**. São Paulo: Max Limonad, 1998.

CASTILHO, Paulo Cesar Baria de. **Confisco tributário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

COBRA, Rubem Queiroz. **Temas de Filosofia**. Disponível em: <http://www.cobra.pages.nom.br>. Acesso em: 5 abr. 2008.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Comentários à Constituição de 1988** – sistema tributário. Rio de Janeiro: Forense, 1999a.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1999b.

COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de Direito Tributário Brasileiro**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

COMUNE, A. Evaldo. Meio Ambiente, Economia e Economistas. *In*: **Capital Natural**, valorando a natureza. Rio de Janeiro: Editora Campus, 1994, p.54.

CONTI, José Maurício. **Princípios tributários da Capacidade Contributiva e da progressividade**. São Paulo: Dialética, 1997.

COSTA NETO, Nicolao Dino de Castro e. **Proteção jurídica do Meio Ambiente**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

COUTINHO, João Hélio de Farias Moraes; NOYA, Ana Carolina Buarque de Gusmão; NÓBREGA, Tatiana de Lima. **Instrumentos jurídico-econômicos e preservação do Meio Ambiente**: um enfoque no ICMS sócio-ambiental. Disponível em: <www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/pdf/pdf_154/R154-14.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2008.

CRUZ, Paulo Márcio. **Fundamentos de Direito Constitucional**. Curitiba: Juruá, 2001.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

DWORKIN, Ronald. **Taking rights seriously**. Cambridge: Harvard University Press, 1978.

ELY, Aloísio. **Economia do Meio Ambiente**: um apreciação introdutória interdisciplinar da poluição, ecologia e qualidade ambiental. FEE. Porto Alegre, 1988.

ERICKSON, J. **Nosso planeta está morrendo**. A extinção das espécies. A biodiversidade. São Paulo: Makron Books, 1992.

ESTADO de Minas de 02 ago. 2004; 01 jul. 2007/2005; 29 jul. 2004; 03 nov. 2004.

FERRAZ JR. Tércio Sampaio. Contribuições de intervenção no domínio económico e federação. *In:* MARTINS, Ives Gandra da Silva (Coord.). **Contribuições no domínio eonômico**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 71-73.

FERRAZ, Roberto. Tributação e Meio Ambiente: o green tax no Brasil (a contribuição de intervenção da Emenda 33/2001). *In*: **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 31, p. 167-172, jul./set. 2003.

FERRAZ, Sérgio. Responsabilidade Civil por Dano Ecológico. **Revista de Direito Público**, São Paulo, v. 49, n. 50, p. 38, 1979.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. **Direitos Humanos Fundamentais**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **O Direito de Antena face do Direito Ambiental no Brasil**. São Paulo: Saraiva, 2000.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco. **Curso de Direito Ambiental Brasileiro**. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2008.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco; FERREIRA, Renata Marques. **Direito Ambiental Tributário**. São Paulo: Saraiva. 2005.

FIUZA, Anete Pinto. **ICMS Ecológico** – um instrumento para a gestão ambiental. Disponível em: <http/www.mt.trf1.gov.br/jud5/icms.htm>. Acesso em: 10 abr. 2008.

FONSECA, E. G.. **Meio Ambiente e contas nacionais:** a experiência internacional. São Paulo: Secretaria do Meio Ambiente. Contabilização Econômica do Meio Ambiente. 1992. (Série Seminários e Debates).

FREIRE, William. **Direito Ambiental Brasileiro**. 2. ed. Rio de Janeiro: AIDE Editora, 2000.

FREITAS, Vladimir Passos de. *In:* **A Constituição Federal e a efetividade das Normas Ambientais**. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

FREITAS, Vladmir Passos de (Coord.). **Código Tributário Nacional comentado**. 2. ed., rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

FREITAS, Vladimir Passos de; FREITAS, Gilberto Passos de. **Crimes contra a natureza**. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000.

GERENT, Juliana. Internalização das externalidades negativas ambientais. Uma breve analise da relação jurídico-econômica. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, v. 11, n. 44, p. 40-63, out./dez. 2006.

GODÓI, Marciano Seabra de. Extrafiscalidad y sus limites constitucionales. **Revista Internacional de Direito Tributário**, Belo Horizonte, v. 1, n. 1, p. 219-262, jan./jun. 2004.

GODÓI, Marciano Seabra de; SAMPAIO, Júnia Roberta Gouveia. Extrafiscalidade. *In*: GODÓI, Marciano Seabra de (Coord.). **Sistema Tributário Nacional na Jurisprudência do STF**. São Paulo: Dialética, 2002, p. 148-149.

GOUVÊA, Marcus de Freitas. Questões relevantes acerca da extrafiscalidade no Direito Tributário. **Interesse Público**, Porto Alegre, Notadez, v. 7, n. 34, p. 175-200, nov./dez. 2005.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na Constituição de 1988:** interpretação e crítica. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

GUSMÃO. Omara Oliveira de. Proteção ambiental e tributação: o tributo como coadjuvante na concretização do valor constitucional “meio ambiente”. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, ano 14, n. 66, p. 113-148, jan./fev. 2006.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao Estudo do Direito**. 12 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1988.

HAWKES, Nigel *et al*. Chernobyil: o fim do sonho nuclear. *In*: DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Max Limonad, 1997, p. 56.

HEILBRONER, Robert L. **A história do pensamento econômico**. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

HERNÁNDEZ. Jorge Jiménez. **El tributo como instrumento de protección ambiental.** Granada: Editoria Comares, 1998.

JUCOVSKY, Vera Lucia Rocha Souza. Responsabilidade Civil do Estado por danos ambientais no Brasil e em Portugal. São Paulo, **Revista de Direito Ambiental**, v. 3, n. 12, p. 26-67, out./dez. 1998.

LEÃO, Cristiane Madeira Mariano. **Ensaio sobre a Tributação Ambiental** – considerações sobre a extrafiscalidade dirigida a promoção do desenvolvimento social sustentável através da aplicação do princípio do poluidor pagador no direito tributário. 2002. 68f. Monografia (Curso de Especialização de Direito Tributário) – Faculdade de Direito, UNISINOS, 2002.

LEITE, Eduardo de oliveira. **A monografia jurídica**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

LEITE, José Rubens Morato. **Sociedade** de **risco** e **Estado**. In: CANOTILHO, José Joaquim Gomes; LEITE, José Rubens Morato. **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

LEITE, José Rubens Morato; AYALA, Patrick de A. **Direito Ambiental na sociedade de risco**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001.

LOUREIRO, Wilson. **ICMS ecológico** – incentivo econômico à conservação da biodiversidade: uma experiência exitosa no Brasil. Curitiba: [s.n.], 1997.

LOUREIRO, Wilson. **O ICMS ecológico, um instrumento econômico de gestão ambiental aplicado aos municípios**. Disponível em: <http/www.conhecerparaconservar.org>. Acesso em: 14 abr. 2008.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 11. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Malheiros, 1996.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 10. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Direito Ambiental Brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Rio de Janeiro: Campus, 2001.

MANKIW, N. Gregory. **Introdução à Economia**. Tradução de Allan Vidigal Hastings. 3. ed. São Paulo: Thomson Learning, 2006.

MARTUL-ORTEGA, Perfecto. **Tratado de Derecho Tributário**. Colômbia: Editora Temis S.A., 2001.

MATEO, Ramón Martín. **Manual de Derecho Ambiental**. Madrid: Trivium, 1995.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

MELLO, José Luiz de Anhaia. **O Estado Federal e as suas novas perspectivas**. São Paulo: Max Limonad, 1960.

MERICO, Luiz Fernando Krieger. **Introdução à Economia Ecológica**. 2. ed. Blumenau: Editora da FURB, 2001.

MILARÉ, Edis. **Direito do Ambiente**: doutrina, prática, jurisprudência, glossário. 5. ed. São Paulo, Editora dos Tribunais, 2007.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Princípios fundamentais do Direito Ambiental. *In:* **Revista de Direito Ambiental**, n. 2, p. 51, abr./jun. 1996.

MODÉ, Fernando Magalhães. **Tributação Ambiental**: a função do tributo na proteção do meio ambiente (ano 2003). 5ª reimp. Curitiba: Juruá, 2007.

MORAES, Germana de Oliveira. A concepção do Federalismo Fiscal e seus reflexos no sistema constitucional brasileiro. *In*: **Direito Constitucional**: estudos em homenagem a Paulo Bonavides. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 307.

NADYR FONSECA, Afrânio. **Princípios de Direito Ambiental**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

NASSARALLA, Sônia Maria Lage. **Meio Ambiente e Interesses Difusos, Ciência Jurídica**, n. 70, p. 290-300, jul./ago. 1996.

NUNES, Cleucio Santos. **Direito Tributário e Meio Ambiente**. São Paulo: Dialética, 2005.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. Meio Ambiente, Tributação e Vinculação de Impostos. **Revista de Direito Tributário**, v. 15, n. 56, p. 84-91, 1991.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente**: proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PARREIRA, Fernanda. **Holismo ético** - uma emergência social. Atas dos ateliers do V CONGRESSO PORTUGUÊS DE SOCIOLOGIA SOCIEDADES CONTEMPORÂNEAS: Reflexividade e Acção Atelier: Lisboa: Ambiente, 2008.

PASOLD, Cesar Luiz. **Prática da pesquisa jurídica e metodologia da pesquisa jurídica.** 10. ed. Florianópolis: OAB-SC editora, 2007.

PERELMAN, Chaim. **Ética e Direito**. Tradução de Maria Ermantina Galvão. Sao Paulo: Martins Fontes, 1996.

PRADO, Alessandra Rapassi Mascarenha. **Proteção Penal do Meio Ambiente**. São Paulo: Atlas, 2000.

PROOPS, Jonh *et al*. Realizando um mundo sustentável e o papel do sistema político na consecução de uma economia sustentável. *In*: CAVALCANTI, Clóvis (Coord.). **Meio Ambiente**, desenvolvimento sustentável e políticas publicas. São Paulo: Cortez, 1999, p.105.

QUINA, Gislane Luíza Vieira Ribeiro. **O ICMS e o princípio da seletividade em função da essencialidade nas mercadorias e serviços**. Disponível em: <http://www.faccar.com.br/enince/2002/html/031.htm>. Acesso em: 15 maio 2008.

RAMOS, José Eduardo Silvério. Tributação ambiental; o tributo como instrumento de preservação do meio ambiente. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, v. 14, n. 71, p. 248-273, nov./dez. 2006.

RELATÓRIO NOSSO FUTURO COMUM, ou RELATÓRIO BRUNDTLAND: Produzido em 1987 pela Comissão Mundial de Meio Ambiente. Disponível em: <http://www.ana.gov.br/RelatorioGestao/Rio10//index.php.40.html> Acesso em: 5 abr. 2008.

RELATÓRIO NOSSO FUTURO COMUM. Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1998.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de Direito Ambiental e Legislação Aplicável**. São Paulo: Max Limonad, 1997.

ROMANOS 2, 14-15. *In*: **A Bíblia**: tradução ecumênica. São Paulo: Paulinas, 2002.

SABBAG, Eduardo de Moraes. **Direito Tributário**. 8. ed. São Paulo: Premier Máxima, 2006.

SAMUELSON, Paul A.; NORDHAUS, William D.. **Economia**. Lisboa: McGraw-Hill. 17. ed. 2004.

SANTANA, Heron José de. Meio ambiente e reforma tributária: justiça fiscal e extrafiscal dos tributos ambientais. **Revista de Direito Ambiental**, n. 33, p. 9-32, jan./mar. 2004.

SCAFF, Fernando Facury; TUPIASSU, Lise Vieira da Costa. Tributação e políticas públicas: O ICMS ecológico. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 38, p. 99-119, abr./jun. 2005.

SERÔA DA MOTTA, R. (1990). Análise de custo-benefício do meio ambiente. *In*: MARGU-LIS, L. (Org.). **Meio Ambiente**: aspectos técnicos e econômicos. Rio de Janeiro, IPEA/PNUD, 1996, p. 113.

SILVA, José Afonso da. **Direito Urbanístico Brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1991.

SILVA, José Afonso. **Direito Ambiental Constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.

SOARES, Cláudia Dias. O contribuinte de direito e o contribuinte de facto do imposto ecológico. **Revista Tributária e de Finanças Públicas**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 34, p. 26, 2000.

SOUSA, Rubens Gomesde. **Compêndio de Legislação Tributária**. 4. ed. póstuma, São Paulo: Resenha Tributária, 1982.

SPAGNOL, Werther Botelho. **As contribuições sociais no Direito Brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

SPAGNOL, Werther Botelho. **Curso de Direito** – conforme a Emenda Constitucional n. 42/03. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

TESSLER, Luciana Gonçalves. **Tutelas jurisdicionais do Meio Ambiente**: inibitória, de remoção do ilícito e do ressarcimento na forma específica. 2003. 51f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba, 2003.

TIPKE, Klaus. **Moral tributária del Estado y de los conlribuyentes**. Tradução de Pedro M. Herrera Molina. Madri: Marcial Pons, 2001.

VARGAS, Jorge de oliveira. O Direito Tributário a serviço do Meio Ambiente. **Cadernos de Direito Tributário e Finanças Públicas**, n. 25, 2000.

VAZ, Paulo Afonso Brum; MENDES, Murilo. Meio Ambiente e mineração. **Revista Consulex**, n. 45, ano 4, p. 46-49, set. 2000.

VIEIRA, Leliana Maria Rolim de Pontes. **Tributos como forma de controle da população e instrumento de preservação ambiental** – aplicação ao sistema jurídico brasileiro. 2003. 112f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito da UFPE, Recife, 2003.

VITTA, Heraldo Garcia. Da divisão de competências das pessoas políticas e o meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, n. 10, p. 93-101, abr./jun. 1998.

VITTA, Heraldo Garcia. **O Meio Ambiente e a ação popular**. São Paulo: Saraiva, 2000.

ZEOLA, Senize Freire Chacha. ICMS – instrumento de proteção e conservação do meio ambiente. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 30, p. 179-197, abr./jun. 2003.

Sites consultados:

Asia Pacific Environment Outlook United Nations Environment programme/2001, das Nações Unidas. Disponível em: <http//www.rrcap.unep.org/reports>. Acesso em: 21 abr. 2008.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituiçao.htm. Constituição da República Federativa brasileira.

http://www.boe.es/aeboe/consultas/enlaces/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf Constituição Espanhola de 1978.

http://hera.almg.gov.br/. Constituição Estadual de Minas.

http://www.pr.gov.br/dioe/pdf/constituic_parana.pdf. Constituição do Estado do Paraná.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm. O Código Civil de 2002. Lei nº 10.406, 10.1.2002.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5172.htm. O Código Tributário Nacional. Lei nº 5.172, 25.10.1966.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6938.htm. A Lei de política Nacional do Meio Ambiente. Lei n. 6938/81.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9605.htm. Lei dos Crimes Ambientais. Lei n. 9.605/98.

http://www.tre-sc.gov.br/legjurisp/constituicoes/index.html. Constituição Estadual de Santa Catarina.

http:// www.anppas.org.br.

http://www.ambientebrasil.com.br.

http://www.ana.gov.br/RelatorioGestao/Rio10//index.php.40.html.

http://www.ecocidade.org.br/agenda21.htm.

http://www.feam.br/.

http://www.redeprouc.org.br/unidades.asp.

http://br.geocities.com/vinicrashbr/historia/geral/crisedopetroleo.htm.