

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE

André Luiz Fonseca Fernandes

**DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E TRIBUTAÇÃO:
O PAPEL DO TRIBUTOS AMBIENTAL NO BRASIL**

São Paulo
2007

Livros Grátis

<http://www.livrosgratis.com.br>

Milhares de livros grátis para download.

ANDRÉ LUIZ FONSECA FERNANDES

**DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E TRIBUTAÇÃO:
O PAPEL DO TRIBUTO AMBIENTAL NO BRASIL**

Dissertação apresentada à Universidade Presbiteriana Mackenzie, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Político e Econômico.

Orientador: Prof. Dr. Alcides Jorge Costa

São Paulo
2007

Fernandes, André Luiz Fonseca.
Desenvolvimento Sustentável e Tributação: O Papel do Tributo Ambiental
no Brasil / André Luiz Fonseca Fernandes. – 2007.

Dissertação (Mestrado em Direito Político e Econômico) – Universidade
Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2007.

1. Breve Justificativa e a Relevância desta Dissertação; 2. Meio Ambiente
e Direito Ambiental; 3. Desenvolvimento Sustentável; 4. A Tributação Ambiental;
5. Conclusão.

ANDRÉ LUIZ FONSECA FERNANDES

**DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E TRIBUTAÇÃO:
O PAPEL DO TRIBUTO AMBIENTAL NO BRASIL**

Dissertação apresentada à Universidade
Presbiteriana Mackenzie, como requisito
parcial para a obtenção do título de
Mestre em Direito Político e Econômico.

Aprovado em junho de 2007.

BANCA EXAMINADORA

Dr. Alcides Jorge Costa

Dr. Luís Eduardo Schoueri (Examinador Interno)

Dr. Paulo Celso Bergstrom Bonilha (Examinador Externo)

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho a minha querida Danielle, sem o seu *Amore* eu nada seria.

A meu pai e minha mãe, os grandes heróis de minha vida.

A meu orientador, Prof. Alcides Jorge Costa, Mestre e Amigo que fez de mim um advogado.

Aos Profs. Schoueri e Paulo Bonilha, pelas observações no exame de qualificação.

À Bia, ao Edi, à Rô, à Dê, ao Márcio e ao Gu, que tornaram minha vida mais feliz.

Ao Bono, ao Cacao, à Lilica, ao Pudim, à Karina e à Penélope, amigos e companheiros de todas as horas.

À Lili, pelo apoio e disposição inelutáveis.

RESUMO

O principal objetivo desta dissertação é investigar o papel do princípio do desenvolvimento sustentável no Direito Tributário Ambiental brasileiro. Desenvolvimento sustentável não é apenas um *slogan*, como muitos dizem. De fato, seus principais contornos estão contidos tanto no Direito Internacional (Declaração do Rio-ECO-92) quanto na Constituição Federal brasileira. Estes contornos revelam dimensões de natureza econômica, social, política e ambiental. Todas estas dimensões ligam o desenvolvimento sustentável ao Direito Ambiental. Especificamente, com o princípio do poluidor-pagador.

O princípio do poluidor-pagador está preocupado, basicamente com um problema de alocação de custos: o poluidor deve arcar com o custo da poluição que produz. Este princípio pode ser concretizado mediante regulação direta (regras de comando e controle) ou instrumentos econômicos (servem de exemplo a comercialização de licenças ambientais e a tributação). Tributos ambientais somente podem cobrados se respeitarem o princípio do desenvolvimento sustentável.

ABSTRACT

The main purpose of this masters' thesis is to investigate the role of the sustainable development principle in Brazilian Environmental Tax Law. Sustainable development is not merely a slogan, as many people think. In fact, its main outlines are contained both in International Law (Declaration of the United Nations Conference on Environment and Development – ECO-92) and Brazilian Federal Constitution. These outlines reveal dimensions of an economic, social, political and environmental nature. All of these dimensions connect sustainable development with Environmental Law, particularly with the polluter pays principle.

The polluter pays principle is fundamentally concerned with the issue of cost allocation: the polluter should be the entity to pay for the pollution. This principle can be implemented through direct regulation (command-and-control regulation) or market-based instruments, such as tradable emission rights or taxation. Environmental taxes are properly levied only if in compliance with sustainable development principle.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 BREVE JUSTIFICATIVA E A RELEVÂNCIA DESTA DISSERTAÇÃO	11
1.1 A CRISE AMBIENTAL.....	11
1.2 A CRISE AMBIENTAL E O PAPEL DO DIREITO.....	17
2 MEIO AMBIENTE E DIREITO AMBIENTAL	26
2.1 A EXPRESSÃO “MEIO AMBIENTE”.....	26
2.2 O MEIO AMBIENTE NATURAL OU FÍSICO E A ECOLOGIA.....	27
2.3 A EVOLUÇÃO DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL.....	29
2.3.1 A fase da exploração desregrada	29
2.3.2 A fase fragmentária	30
2.3.3 A fase holística	32
2.4 O AVANÇADO ESTÁGIO DO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO.....	37
2.4.1 Uma explicação a partir do Direito Internacional do Meio Ambiente	37
2.4.2 Uma explicação a partir do Direito Econômico	44
2.4.3 A síntese necessária	48
3 DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL	51
3.1 O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL.....	51
3.2 O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E OS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS.....	59
3.2.1 Princípio da precaução	59
3.2.2 Princípio da cooperação	63
3.2.3 Princípio do poluidor-pagador	65
4 A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL	78
4.1 O CASO DA UNIÃO EUROPEIA.....	78
4.2 O CASO BRASILEIRO.....	83
4.2.1 Fiscalidade e extrafiscalidade	83
4.2.2 Intervenção de Estado no Domínio Econômico	86
4.2.3 Princípios da Ordem Econômica	88
4.2.4 Princípios Tributários	101
4.2.5 Síntese necessária	108
5 CONCLUSÃO	110
BIBLIOGRAFIA	111

INTRODUÇÃO

Para muitos, a expressão “desenvolvimento sustentável” é hoje tão utilizada no discurso político e social que não tem qualquer significado prático. Tratar-se-ia, no máximo, de um recurso de retórica ou de um *slogan* político, sem qualquer valor diretivo.

O objetivo deste trabalho é demonstrar que o desenvolvimento sustentável é muito mais do que um mero *slogan*. Trata-se, de fato, de um princípio constitucional ligado ao direito humano e fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e à justiça social. Isto revela tanto a sua elevada carga axiológica quanto a direção que ele impõe no ordenamento brasileiro: a busca do equilíbrio da relação meio ambiente e economia e da superação da pobreza e da exclusão social e o aprofundamento da democracia. O que, por sua vez, assinala que o desenvolvimento sustentável é indispensável no processo histórico de construção da dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (art. 1º, III da Constituição).

Dada a crise ambiental que assola o mundo, o reconhecimento do desenvolvimento sustentável como princípio produz importantes conseqüências. É de pelo menos uma destas conseqüências que se irá tratar aqui. Toda a exposição a seguir terá por objetivo analisar como o princípio do desenvolvimento sustentável pode auxiliar na fixação do papel do tributo ambiental no Brasil.

O reconhecimento, com a teoria funcionalista de Norberto BOBBIO, de que o Direito serve tanto ao objetivo de manutenção do *status quo* quanto ao objetivo de transformação social servirá de ponto de partida para entender como o desenvolvimento sustentável pode auxiliar na resolução da crise ambiental.

Em seguida, será estudada a evolução da legislação ambiental brasileira, reconhecendo-se que, hoje, o meio ambiente encontra proteção constitucional em suas quatro acepções de meio ambiente natural ou físico, meio ambiente artificial, meio ambiente cultural e meio ambiente do trabalho. Note-se que este trabalho está limitado ao meio ambiente natural.

A evolução mencionada no parágrafo anterior permitirá perceber que o Direito Ambiental brasileiro desdobra-se em três vertentes fundamentais: *o direito ao meio ambiente, o direito sobre o meio ambiente e o direito do meio ambiente*. Tais vertentes indicam que o Direito Ambiental cuida de um direito humano fundamental – o meio ambiente - que cumpre função de integrar o direito à saudável qualidade de vida – o seu principal objetivo - ao desenvolvimento econômico e à proteção dos recursos naturais.

Estas vertentes revelam os três princípios mais importantes do Direito Ambiental (princípios da precaução, da cooperação e do poluidor-pagador) e sua conexão orgânica com o princípio do desenvolvimento sustentável. Um destes princípios – o poluidor-pagador – tem sido concretizado por regras que evidenciam que a tributação ambiental pode ser vista como um instrumento econômico adequado para lidar com a crise ambiental.

O capítulo seguinte pretende mostrar, com base em enfoque que vem sendo defendido por Luís Eduardo SCHOUERI, que o papel do tributo ambiental no Brasil depende da fixação dos limites da função indutora da norma tributária. Estes limites decorrem, sobretudo, de ponderação (via princípio da proporcionalidade) entre os princípios da Ordem Econômica e os princípios tributários. Nesta ponderação, à vista do caso concreto, o intérprete terá que aferir o peso que cada princípio desempenha na hipótese, sem necessariamente afastar um ou outro, mas possivelmente reduzindo o alcance de um por causa do outro.

A atuação do princípio do desenvolvimento sustentável na ponderação acima referida não pode ser desconsiderada. Ela auxiliará na percepção de que o tributo ambiental no Brasil pode ser considerado um instrumento viável e eficaz somente àquilo que se propõe: aumentar a eficiência econômica de forma ambientalmente desejável.

1 – BREVE JUSTIFICATIVA E A RELEVÂNCIA DESTA DISSERTAÇÃO

1.1 – A CRISE AMBIENTAL

A humanidade parece ter finalmente tomado consciência da crise ambiental¹. Isto se deve, em boa parte, à intensificação das evidências empíricas sobre as mudanças ambientais globais, que têm produzido graves efeitos sociais, econômicos e políticos. Tais evidências foram expostas em vários estudos. Talvez os mais importantes sejam aqueles produzidos pelo Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima, criado pela Organização Meteorológica Mundial (OMM) e pelo Programa das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente (PNUMA) em 1988².

Ao longo dos anos, o Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima produziu três “Relatórios de Avaliação sobre Mudança do Clima” (em 1990, 1995 e 2001)³. O quarto Relatório está em preparação. Já estão prontas a primeira parte, produzida pelo Grupo de Trabalho I, cujo título é “Mudança do Clima 2007: A Base das Ciências Físicas” e a segunda parte, produzida pelo Grupo de Trabalho II, cujo título é “Mudança do Clima 2007: Impactos, Adaptação e Vulnerabilidade à Mudança do Clima”. A Terceira parte, denominada “Mudança do Clima 2007: Mitigação da Mudança do Clima”, deverá ser apresentada ao público pelo Grupo de Trabalho III em 4 de maio de 2007.

A leitura do material preparado pelos Grupos de Trabalho I e II revela algumas conclusões sobre a mudança do clima que são bastante perturbadoras. Lê-se em “Mudança do Clima 2007: A Base das Ciências Físicas”⁴ que:

¹ “Entende-se por crise ambiental a escassez de recursos naturais (água, ar e etc.) e as diversas catástrofes em nível planetário, surgidas a partir das ações degradadoras do ser humano na natureza.” LEITE, José Rubens Morato e AYALA, Patryck de Araújo, *Direito Ambiental na Sociedade de Risco*, 2ª ed., rev. atual. e amp., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004, p. 1.

² O Painel foi criado com o objetivo de avaliar as informações científicas, técnicas e sócioeconômicas que sejam relevantes para entender a mudança do clima na Terra, seus potenciais impactos e as opções para adaptação/mitigação.

³ Os relatórios estão disponíveis em <<http://www.ipcc.ch/>>. Acesso em 4 de abril de 2007.

⁴ Esta parte do Relatório está disponível em <<http://www.mct.gov.br>>. Acesso em 4 de abril de 2007. Note-se que o termo “mudança do clima” usado pelo Painel refere-se a qualquer mudança no clima ocorrida ao longo do tempo, quer se deva à variabilidade natural ou seja decorrente da atividade humana. O mesmo termo (“mudança do clima”) tem outro significado na Convenção-Quadro das

(i) “O aquecimento do sistema climático é inequívoco, como está agora evidente nas observações dos aumentos das temperaturas médias globais do ar e do oceano, do derretimento generalizado da neve e do gelo e da elevação do nível global médio do mar”;

(ii) “Em escalas continental, regional e da bacia oceânica, foram observadas numerosas mudanças de longo prazo no clima, as quais abrangem mudanças nas temperaturas e no gelo do Ártico, mudanças generalizadas na quantidade de precipitação, salinidade do oceano, padrões de vento e aspectos de eventos climáticos extremos, como secas, precipitação forte, ondas de calor e intensidade dos ciclones tropicais [que compreendem os furacões e os tufões]”;

(iii) “É *muito provável*⁵ que a maior parte do aumento observado nas temperaturas médias globais desde meados do século XX se deva ao aumento observado nas concentrações antrópicas de gases de efeito estufa⁶.”;

(iv) “As concentrações atmosféricas globais de dióxido de carbono, metano e óxido nitroso [gases que provocam efeito estufa] aumentaram bastante em consequência das atividades humanas desde 1750 e agora ultrapassam em muito os valores pré-industriais determinados com base em testemunhos de gelo de milhares de anos. Os aumentos globais da concentração de dióxido de carbono se devem principalmente ao uso de combustíveis fósseis e à mudança no uso da terra. Já os aumentos da concentração de metano e óxido nitroso são devidos principalmente à agricultura;”;

Nações Unidas sobre Mudança do Clima, aprovada no âmbito da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, Rio de Janeiro, 1992 (ECO-92). Nesta Convenção, o termo em comento se refere a uma mudança climática que seja atribuída direta ou indiretamente à atividade humana, alterando a composição da atmosfera global, e que seja adicional à variabilidade natural do clima observada ao longo de períodos comparáveis.

⁵ Este termo indica probabilidade de mais de 90%.

⁶ Efeito estufa é “o fenômeno de isolamento térmico do planeta, em decorrência da presença de determinados gases na atmosfera, ou seja, é o aquecimento global da temperatura na superfície da Terra devido à grande quantidade de gases tóxicos oriundos da queima de combustíveis fósseis (...), florestas e pastagens.” **FIORILLO**, Celso Antonio Pacheco, *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, 5ª ed. amp., São Paulo: Saraiva, 2004, p. 161.

(v) "A continuação das emissões de gases de efeito estufa nas taxas atuais ou acima delas acarretaria um aquecimento adicional e induziria muitas mudanças no sistema climático global durante o século XXI, as quais *muito provavelmente*⁷ seriam maiores do que as observadas durante o século XX."

Já em "Mudança do Clima 2007: Impactos, Adaptação e Vulnerabilidade à Mudança do Clima"⁸, as seguintes afirmações merecem destaque:

(i) "Já está ocorrendo, embora de forma limitada, um pouco de adaptação à futura mudança do clima observada e projetada.";

(ii) "A adaptação será necessária para tratar dos impactos provocados pelo aquecimento que já não pode ser evitado, por ser decorrente das emissões passadas.";

(iii) "Há uma vasta gama de opções de adaptação, mas é necessária uma adaptação mais ampla do que a que está ocorrendo atualmente para reduzir a vulnerabilidade à futura mudança do clima. Barreiras, limites e custos existentes ainda não são completamente conhecidos.";

(iv) "A vulnerabilidade à mudança do clima pode ser exacerbada pela presença de outros fatores de tensão [dentre outros, a poluição marinha, a pobreza e o acesso desigual a recursos naturais].";

(v) "A vulnerabilidade futura depende não apenas da mudança do clima, mas também da trajetória do desenvolvimento.";

(vi) "O desenvolvimento sustentável pode reduzir a vulnerabilidade à mudança do clima, e a mudança do clima poderia interferir na capacidade das nações de alcançar trajetórias de desenvolvimento sustentável."

⁷ Este termo indica probabilidade de mais de 90%.

⁸ Esta parte do Relatório está disponível em <<http://www.mct.gov.br>>. Acesso em 4 de abril de 2007.

Como se vê, as duas primeiras partes do “Quarto Relatório de Avaliação sobre Mudança do Clima” (2007) do Painel Intergovernamental sobre Mudança do Clima têm o mérito de pedir atenção imediata ao problema do aquecimento global, problema este cuja causa reside, predominantemente, na ação humana⁹ e que não conhece limites geográficos, embora afete de forma mais acentuada as nações mais pobres, em geral desprovidas de recursos técnicos e econômicos para enfrentá-lo (paradoxalmente, estas nações foram as que menos contribuíram para o aquecimento global¹⁰). Percebe-se também que é possível enfrentar o problema, desde que, evidentemente, se dê atenção a ele.

A segunda parte - “Mudança do Clima 2007: Impactos, Adaptação e Vulnerabilidade à Mudança do Clima” – do “Quarto Relatório de Avaliação sobre Mudança do Clima” assinala ainda que é possível utilizar os mecanismos que servem à concreção do princípio do desenvolvimento sustentável para enfrentar o aquecimento global. Aliás, deve ficar claro que estes mecanismos também desempenham papel de grande relevância na superação - ao menos, tentativa de superação – dos demais problemas ambientais que afligem a humanidade, tais como a chuva ácida¹¹, a perda de biodiversidade¹², os problemas da acumulação do lixo e da poluição da água¹³, a desertificação¹⁴, a insuficiência dos sistemas de saneamento básico,

⁹ Vide ainda **SMITH**, Joseph e **SHEARMAN**, David, *Climate Change Litigation: Analysing the Law, Scientific Evidence & Impacts on the Environment, Health & Property*, Adelaide: Presidian, 2006, pp. 3 a 5.

¹⁰ Os países mais ricos foram e ainda são os responsáveis pela maior parte das emissões de gases de efeito estufa. Note-se que a já referida Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima, aprovada no âmbito da ECO-92, representa um marco importante neste ponto: ela reconhece a responsabilidade comum, mas em níveis diferenciados, dos países que dela fazem parte. Igualmente, a Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, também aprovada durante a ECO-92, aduz, em seu Princípio 7, que “Os Estados têm responsabilidade comum, mas diferenciada, em função de sua contribuição para a degradação do meio ambiente global”.

¹¹ Chuva ácida é termo genérico usado para a deposição na superfície do planeta, via chuva ou neve, das formas ácidas do dióxido de enxofre e do óxido de nitrogênio. Estes gases, provenientes da queima de combustíveis fósseis, convertem-se, através de reações químicas na atmosfera, em ácidos sulfúrico e nítrico, que podem, em função de suas propriedades corrosivas, causar sérios danos às florestas, plantações, às obras do patrimônio histórico e etc. Vide **CARNEIRO**, Ricardo, *Direito Ambiental: Uma Abordagem Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 23.

¹² Biodiversidade, ou diversidade biológica, é a “variabilidade de organismos vivos de todas as origens, compreendendo, entre outros, os ecossistemas terrestres, marinhos e outros ecossistemas aquáticos e os complexos ecológicos de que fazem parte; compreendendo ainda a diversidade dentro de espécies, entre espécies e de ecossistemas.” O conceito está na Convenção sobre a Diversidade Biológica, que também foi criada por ocasião da ECO-92.

¹³ Diz o “Relatório do Desenvolvimento Humano 2006 – A Água para lá da Escassez: Poder, Pobreza e a Crise Mundial da Água”, publicado pelo Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), já em seu Prefácio, que “O acesso à água para sempre é uma necessidade humana

dentre outros, muitos deles ligados, direta ou indiretamente, ao que se convencionou chamar de ecodemografia do subdesenvolvimento.

Esta expressão - ecodemografia do subdesenvolvimento – pretende explicar a ligação entre crescimento populacional, economia, disponibilidade de recursos naturais e a capacidade dos ecossistemas¹⁵ de receberem resíduos e dejetos. Em síntese, as atividades econômicas destinadas à satisfação das necessidades das populações crescentes transformam o meio ambiente, e o meio ambiente modificado restringe o desenvolvimento econômico e social¹⁶.

De fato, o aumento populacional no século XX foi impressionante. Por volta de 1800, a população abrangia cerca de um bilhão de pessoas. O segundo bilhão foi alcançado aproximadamente 125 anos depois (1925) e o terceiro, por volta de 1960. Os quatro bilhões foram alcançados em 1974 e os cinco, em 1987. Em 1999, a humanidade alcançou seis bilhões de habitantes. Embora a ONU venha registrando uma redução do ritmo de crescimento desde a década de 70 do século passado, a população do planeta é suficiente para causar expressivos impactos sobre os recursos ambientais¹⁷.

Assim é que ecossistemas são suprimidos para dar lugar à agricultura e à pecuária, desenvolvidas em larga escala com o emprego de fertilizantes químicos e defensivos agrícolas, o que faz aumentar o desmatamento de remanescentes florestais, o empobrecimento dos solos e a desertificação. Contingentes populacionais mais expressivos requerem a exploração crescente de recursos minerais e fontes

elementar e um direito humano fundamental. No entanto, num mundo cada vez mais próspero como o nosso, há mais de um bilhão de pessoas a quem se nega o direito à água potável e 2,6 bilhões de pessoas sem acesso a saneamento adequado. Estes valores apenas captam uma dimensão do problema. Todos os anos, cerca de 1,8 milhões de crianças morrem em resultado de diarreia e de outras doenças provocadas por água suja e por más condições de saneamento. No início do século XXI, a água suja é a segunda maior causadora de mortes de crianças em todo o mundo." O relatório está disponível em <<http://www.pnud.org.br>>. Acesso em 22 de janeiro de 2007.

¹⁴ Desertificação pode ser considerada como diminuição da produtividade dos solos, como resultado do uso e gestão inadequados dos recursos naturais em territórios fragilizados pelas condições climáticas adversas. Vide **CAMPELLO**, Lívia Gaigher Bósio, *O Problema da Desertificação*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 45, São Paulo: RT, janeiro/março de 2007, pp. 129 a 166.

¹⁵ Ecossistema é o "sistema que inclui os seres vivos e o ambiente, com suas características físico-químicas e as inter-relações entre ambos." **HOUAISS**, Antônio e **VILLAR**, Mauro de Salles, *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*, Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

¹⁶ **CARNEIRO**, Ricardo, op. cit., pp. 33/34.

¹⁷ **CARNEIRO**, Ricardo, op. cit., pp. 31/32.

energéticas, que geram inúmeros efeitos adversos ao meio ambiente. Aumenta-se o consumo de água, ao mesmo tempo em que os mananciais são contaminados pela incessante geração de lixo doméstico, esgotos e resíduos industriais diversos. Cerca de metade da população mundial vive hoje em zonas urbanas, o que faz crescer os níveis de impermeabilização do solo e leva, entre outras coisas, ao problema das enchentes¹⁸.

Os problemas descritos no parágrafo anterior são evidentemente mais graves nos países subdesenvolvidos, caracterizados por baixa renda *per capita*, desigualdade na distribuição desta renda, com extremos de riqueza e de pobreza, altas taxas de natalidade e de mortalidade, alta participação do setor primário da economia na formação da renda, baixa produtividade de mão-de-obra, baixos padrões médios de consumo e de qualidade de vida e mau funcionamento ou inexistência de instituições políticas mais aprimoradas. É o caso do Brasil; apesar de algumas ilhas de prosperidade, o país ainda é, em essência, subdesenvolvido¹⁹.

Em geral, os países subdesenvolvidos simplesmente não conseguem dar respostas adequadas ao aumento populacional, à pressão econômica que este exerce e à degradação ambiental daí decorrente, que restringe ainda mais o desenvolvimento econômico e social. O resultado é que a população destes países é, em sua esmagadora maioria, pobre, sem perspectivas de melhoria. E: "Dos seres planetários, um dos mais ameaçados de morte é o ser humano pobre. Suas chances de sobrevivência são certamente muito menores que as de algumas espécies de animais ameaçadas de extinção. Aliados do processo econômico e dos valores da cidadania, sem direito à educação, à saúde, à moradia, ao saneamento básico, à água potável e a uma dieta calórica minimamente adequada, resta aos pobres e miseráveis do mundo servirem-se das sobras das parcelas mais favorecidas da população, alimentando-se dos restos lançados diariamente nos depósitos de lixo das grandes cidades."²⁰

¹⁸ *Ibidem*, p. 32.

¹⁹ Vide **NUSDEO**, Fábio, *Curso de Economia: Introdução ao Direito Econômico*, 4ª ed. rev. e atual., São Paulo: RT, 2005, pp. 351/352.

²⁰ **CARNEIRO**, Ricardo, op. cit., p. 33.

A realidade brasileira confirma o que se disse acima. Os *Estudos Econômicos da OCDE: Brasil 2000/2001* revelam que os problemas ambientais mais expressivos do país são locais e relacionados à pobreza e à rápida urbanização: coleta e destinação do lixo deficientes, ausência de sistemas de esgoto, má qualidade do suprimento de água, poluição do ar, barulho. São Paulo, a segunda maior cidade do mundo depois da Cidade do México, é também uma das mais poluídas aglomerações urbanas do mundo e enfrenta todos os problemas de muitas outras cidades causados pelo crescimento da população em ritmo mais acelerado que o da infra-estrutura necessária para suportá-la. Significativamente, o setor de transportes ultrapassou a indústria como a causa principal da poluição do ar local. No final da década de 1980, 50% da fumaça da cidade originava-se das emissões das fábricas e 50% dos escapamentos dos veículos motorizados. Em 2000, as participações eram de 10 e 90%, respectivamente²¹. Tal poluição levou à proliferação das chuvas ácidas em São Paulo²².

1.2 – A CRISE AMBIENTAL E O PAPEL DO DIREITO

Exposta a magnitude da crise ambiental que afeta a humanidade, resta ver como o Direito pode ajudar na sua mitigação (ou mesmo resolução)²³. Diga-se desde logo que este papel é exercido pelo Direito mediante a concreção do princípio do desenvolvimento sustentável. É isto que se pretende demonstrar neste trabalho e que justifica sua relevância dentro da linha de pesquisa “Poder Econômico e seus Limites Jurídicos”. Mas isto ficará mais claro nos próximos capítulos. Por ora, pretende-se demonstrar que o Direito deve ser visto hoje como meio de transformação social e não apenas de conservação do *status quo*. Nesta afirmação

²¹ **OCDE**, *Estudos Econômicos da OCDE: Brasil 2000-2001*, trad. Joaquim Oliveira Martins, Rio de Janeiro: FGV, 2001, p. 200. Nota-se, porém, que o citado trabalho não explica a influência do envelhecimento da frota de veículos automotores na definição do setor de transportes como causa principal da poluição do ar. O trabalho também não explica o papel da “desindustrialização” de São Paulo, neologismo, consagrado pelo uso, que vem bem a calhar para ressaltar que a economia de São Paulo é hoje dominada pela prestação de serviços.

²² **MUCCI**, José Luiz Negrão, *Introdução às Ciências Ambientais* in **PHILIPPI JR.**, Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, p. 42. Neste mesmo estudo, o autor informa que apenas 18% do esgoto da cidade de São Paulo é captado por coletores e posteriormente tratado e que o problema dos resíduos sólidos (lixo) vem se agravando.

²³ Evidentemente, outros elementos desempenham papel ainda mais importante do que o Direito na resolução ou mitigação da crise ambiental. É o caso, por exemplo, da educação ambiental.

reside a chave da compreensão do Direito como meio de superação da crise ambiental.

A demonstração tem início com uma constatação. Para muitos autores, o Direito teria, ainda hoje, atuação limitada: serviria ele para coibir a desordem e a prepotência dos poluidores por meio de regras coercitivas, penalidades e imposições oficiais. Estas regras confeririam equilíbrio ao embate entre os mais fortes e os mais fracos na apropriação de bens da natureza²⁴.

O enfoque acima revela, como pensa Norberto BOBBIO, que na teoria geral do Direito contemporânea ainda é dominante a concepção repressiva (presente na obra de AUSTIN até IHERING e KELSEN)²⁵. Tal concepção considera o Direito como ordenamento coativo, estabelecendo, assim, um vínculo necessário e indissolúvel entre Direito e coação. Este vínculo se traduz na importância exclusiva dada às sanções negativas: a coação é, ela própria, considerada uma sanção negativa ou, então, o meio extremo para tornar eficazes as sanções (negativas), predispostas pelo ordenamento mesmo para a conservação do próprio patrimônio normativo²⁶.

Contudo, BOBBIO assinala que a concepção repressiva é insuficiente para caracterizar o Direito contemporâneo²⁷. E a razão disto está no fato de que o Estado contemporâneo²⁸ utiliza, com freqüência, técnicas de promoção, e não apenas técnicas repressivas. O autor ratifica suas assertivas a partir de uma análise da

²⁴ PHILIPPI JR., Arlindo e RODRIGUES, José Eduardo Ramos, *Uma Introdução ao Direito Ambiental: Conceitos e Princípios* in PHILIPPI JR., Arlindo e ALVES, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, p. 9. A afirmação está fundada em MILARÉ, Édís, *Direito do Ambiente: Doutrina – Jurisprudência – Glossário*, 3ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: RT, 2004.

²⁵ Concepção esta que substituiu uma concepção meramente protetora do Direito. Esta concepção, fundada na teoria do jusnaturalista Thomásius, via o Direito apenas como um conjunto de normas negativas (proibições), com função protetora. O fim, a essência do Direito, seria evitar o mal maior, a guerra, e garantir o bem menor, a paz.

²⁶ BOBBIO, Norberto, *Da Estrutura à Função: Novos Estudos de Teoria do Direito*, Barueri: Manole, 2007, p. 7.

²⁷ A concepção repressiva do Direito, como outrora a concepção protetora, são modelos teóricos que representam, com precisão, um determinado tipo histórico de sociedade, presente no Estado liberal clássico, ou seja, aquela na qual a atividade econômica está subtraída, ou se deseja que esteja cada vez mais subtraída, à intervenção do poder político. O problema é que "(...) onde ocorreu o processo inverso, isto é, onde a intervenção do poder político na esfera dos interesses econômicos foi aumentando em vez de diminuir, as duas concepções tradicionais do direito parecem inadequadas, como vestidos que se tornaram demasiado apertados para um corpo que, de repente, cresceu." BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 10.

²⁸ Ao menos nos países ocidentais.

Constituição italiana, na qual nota que, ao lado da função de tutela ou garantia, está presente a função de promoção. Com isto, passa ele a ver uma nova imagem: a do ordenamento jurídico com função promocional.

Esta nova imagem - ordenamento jurídico com função promocional – difere da anterior (ordenamento protetor-repressivo) com relação aos diversos fins e meios que um e outro tendem a desempenhar²⁹.

Quanto aos fins, ao ordenamento protetor-repressivo interessa, sobretudo, o comportamento socialmente não desejado, sendo seu fim precípua impedir o máximo possível a sua prática. Ao ordenamento promocional interessa, principalmente, o comportamento socialmente desejável, sendo seu fim levar a realização deste até mesmo aos recalcitrantes³⁰.

Há, com isto, uma verdadeira mudança no modo de realizar o controle social: passa-se de um controle *passivo*, que se preocupa mais em desfavorecer as ações nocivas que em favorecer as ações vantajosas, a um controle *ativo*, que se preocupa em favorecer as ações vantajosas, mais do que em desfavorecer as ações nocivas³¹.

No que diz respeito aos meios para atingir os fins acima, afirma BOBBIO que um ordenamento repressivo efetua operações de três tipos e graus, uma vez que existem três modos típicos de impedir uma ação não desejada: torná-la *impossível*, torná-la *difícil* e torná-la *desvantajosa*. De modo simétrico, pode-se afirmar que um ordenamento promocional busca atingir o próprio fim pelas três operações contrárias, isto é, buscando tornar a ação desejada *necessária*, *fácil* e *vantajosa*³².

Para BOBBIO, tornar uma ação impossível ou torná-la necessária pede medidas *diretas*, isto é, aquelas que o ordenamento adota para obter conformidade às normas, impedindo preventivamente a sua violação ou compelindo à sua execução.

²⁹ Consuelo Y. M. YOSHIDA também o percebe. Vide YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, *A Implementação dos Direitos Fundamentais e o Paradigma Constitucional: as Novas Concepções e os Desafios aos Operadores do Direito* in POZZOLI, Lafayette e SOUZA, Carlos Aurélio Mota de (orgs.) *Ensaio em Homenagem a Franco Montoro: Humanismo e Política*, São Paulo: Loyola, 2001, pp. 265 a 268.

³⁰ BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 15.

³¹ YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, op. cit., p. 265.

Serve de exemplo o recurso ao uso da força (que pode impedir ou constranger). Já para tornar uma ação fácil/difícil ou vantajosa/desvantajosa são necessárias medidas *indiretas*, que visam a atingir o fim (próprio da função repressiva ou da função promocional) buscando influenciar, por meios psíquicos, o agente do qual se deseja ou não um determinado comportamento. Estas medidas são chamadas de indiretas porque o comportamento não desejado é sempre possível, mas deve tornar-se mais difícil ou mais fácil, ou então, uma vez realizado, deve produzir certas conseqüências, vantajosas ou desvantajosas, segundo o caso³³.

A distinção entre medidas diretas e indiretas permite a BOBBIO a definição de técnicas de encorajamento e técnicas de desencorajamento. Tais técnicas referem-se às medidas indiretas. Quando o ordenamento de função protetora–repressiva procura provocar certas condutas, prevalece a técnica do desencorajamento. Já o ordenamento promocional vai muito adiante porque, neste caso, a técnica típica é o encorajamento de certas condutas que, para se produzirem, necessitam de sanções positivas (também ditas premiaias)³⁴. Assim, para BOBBIO, desencorajamento é a operação pela qual A pretende influenciar o comportamento não desejado (não importa se comissivo ou omissivo) de B, obstaculizando-o ou atribuindo-lhe conseqüências desagradáveis. Ou seja: o que se quer é reprimir os comportamentos não desejados. Já encorajamento é a operação pela qual A procura influenciar o comportamento desejado (não importa se comissivo ou omissivo) de B, ou facilitando-o ou atribuindo-lhe conseqüências agradáveis. Ou seja: o que se quer é promover os comportamentos desejados³⁵.

BOBBIO complementa seu raciocínio destacando que as técnicas de encorajamento e desencorajamento não encerram apenas a sanção propriamente dita. Assumindo o ponto de vista da técnica do encorajamento, o autor assinala que ela age mediante dois expedientes distintos, isto é, seja pela resposta favorável ao comportamento já realizado, no que consiste precisamente a sanção positiva, seja pelo favorecimento do comportamento quando ele ainda está por ser realizado, o que BOBBIO chama

³² BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 15.

³³ *Ibidem*, p. 16.

³⁴ Vide FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio, *O Pensamento Jurídico de Norberto Bobbio in CARDIM, Carlos Henrique (org.) Bobbio no Brasil: um Retrato Intelectual*, São Paulo: Imprensa Oficial, 2001, p. 48.

de expediente de *facilitação*. Este último expediente salienta, por contraste, o expediente de *obstaculização*, típico da técnica de desencorajamento e que habitualmente passa despercebido: pode-se desencorajar um comportamento não desejado tanto ameaçando com uma pena (sanção negativa), sempre que o comportamento vier a se realizar, quanto tornando o próprio comportamento mais penoso³⁶.

Com isto, percebe Consuelo Y. M. YOSHIDA que a *facilitação* precede ou acompanha o comportamento que se quer incentivar, procurando tornar menos gravoso o custo da realização desejada, de duas formas: ou propiciando acréscimo de meios necessários à sua prática, ou diminuindo seu ônus. Trata-se, portanto, de um expediente para se obter uma ação boa³⁷. YOSHIDA cita como exemplo as subvenções concedidas com o objetivo de favorecer a produção de equipamentos não poluentes³⁸.

Já a sanção positiva ou premial, também de acordo com YOSHIDA, busca tornar mais atrativa a operação, assegurando a quem a realiza a obtenção de uma vantagem ou a supressão de uma desvantagem, uma vez observado o comportamento. Trata-se, portanto, de uma resposta a uma ação boa³⁹. O próprio BOBBIO cita como exemplo a concessão de isenção fiscal⁴⁰. YOSHIDA dá ainda como exemplo o ICMS “ecológico”, pelo qual alguns Estados (entre eles, Minas Gerais, Paraná e São Paulo) contemplam com quinhões maiores do ICMS arrecadado os municípios que têm legislação em favor da preservação do meio ambiente⁴¹.

BOBBIO aprofunda a distinção entre medidas de encorajamento e desencorajamento considerando-as ainda do ponto de vista de sua respectiva estrutura e função. No que concerne à estrutura, o momento inicial de uma medida

³⁵ BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 16

³⁶ *Ibidem*, pp. 16/17.

³⁷ SEBASTIÃO, Simone Martins, *Tributo Ambiental: Extrafiscalidade e Função Promocional do Direito*, Curitiba: Juruá, 2006, p. 36.

³⁸ YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, op. cit., p. 267.

³⁹ SEBASTIÃO, Simone Martins, op. cit., p. 36.

⁴⁰ BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 18.

⁴¹ YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, op. cit., p. 267. O mecanismo do ICMS “ecológico” está fundado no art. 158, parágrafo único, II da Constituição.

de desencorajamento é uma ameaça. Já o de uma medida de encorajamento, uma promessa. Enquanto a ameaça de uma autoridade legítima faz surgir, para o destinatário, a obrigação de comportar-se de um certo modo, a promessa implica, por parte do promitente, a obrigação de mantê-la. Todavia, enquanto a prática de um comportamento desencorajado por uma ameaça faz surgir, para aquele que ameaça, o direito de executá-la, a materialização de um comportamento encorajado por uma promessa faz surgir, para aquele que o realiza, o direito de que a promessa seja mantida⁴².

A função das medidas de desencorajamento também é diferente da função das medidas de encorajamento. As primeiras são utilizadas predominantemente com o objetivo de conservação social e as segundas com o objetivo de mudança social⁴³. Para demonstrá-lo, BOBBIO se vale de duas situações limite: àquela na qual se atribua valor à inércia (as coisas devem permanecer como estão) e àquela na qual se atribua valor positivo à transformação. No âmbito destas situações, adota ele dois pontos de partida distintos: aquele em que o comportamento seja permitido e aquele em que o comportamento seja obrigatório⁴⁴.

No caso de um comportamento permitido, se o ordenamento julga que é positivo o fato de que o agente utilize o menos possível sua liberdade, tratará de desestimulá-lo a fazer o que lhe é lícito, exercendo a técnica de desencorajamento uma função conservadora. Se, contrariamente, o ordenamento considera ser positivo o fato de o agente se servir o mais possível de sua liberdade, tratará de incentivá-lo a utilizar sua liberdade para modificar a situação existente, revelando-se a função modificadora ou inovadora da técnica de encorajamento⁴⁵.

Na hipótese de um comportamento obrigatório, é o comportamento conforme a obrigação (positiva ou negativa) que serve à função de conservação do *status quo*, sendo empregada a sanção negativa como técnica de desencorajamento à

⁴² BOBBIO, Norberto, op. cit., p. 19.

⁴³ “Resumidamente, às *normas desencorajadoras* – que contêm uma *ameaça* –, de proteção da sociedade, se contrapõem as *normas encorajadoras* – que apresentam uma *promessa* – de mudanças necessárias à sociedade, caracterizadas pelo cumprimento da lei em troca de um prêmio, de um benefício.” SEBASTIÃO, Simone Martins, op. cit., p. 34.

⁴⁴ BOBBIO, Norberto, op. cit., pp. 19/20.

⁴⁵ YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, op. cit., p. 268.

transgressão da norma. De outro lado, é o comportamento que BOBBIO chama de “superconforme” que revela a função de mudança e inovação, empregando-se, neste caso, a sanção positiva como técnica de encorajamento, de que é exemplo o prêmio atribuído a um fabricante ou trabalhador que supera a norma⁴⁶.

Este último ponto é bastante importante. Tendo em vista a função de conservação social das medidas de desencorajamento (obstaculização e punição) e a função de mudança social das medidas de encorajamento (facilitação e premiação), e notando que o cientista do Direito não é um homem alheio à sociedade em que vive, Tércio Sampaio FERRAZ JÚNIOR afirma que: a) na tradição do Estado protetor e repressor, o jurista, encarando o Direito como um conjunto de regras dadas com função sancionadora negativa, tende a assumir o papel de conservador daquelas regras que ele, então, *sistematiza e interpreta*; b) na nova situação do Estado promocional, o jurista, encarando o Direito também como um conjunto de regras, mas em vista de uma função implementadora de comportamentos, tende a assumir um papel *modificador e criador*⁴⁷.

FERRAZ JÚNIOR acrescenta que, na tradição do Estado protetor e repressor, prevalece o que BOBBIO chama de teoria *estrutural* do Direito. No Estado promocional, prevalece uma teoria *funcionalista*. As duas teorias não são opostas, mas têm enfoques distintos. No enfoque estrutural, prepondera a interpretação do sentido das normas, as questões formais da eliminação de antinomias, da integração de lacunas, ou seja, de sistematização global dos ordenamentos. No enfoque funcionalista, por sua vez, a questão está na análise de situações, análise e confronto de avaliações, escolha de avaliação e formulação de regras. FERRAZ JÚNIOR traduz os dois enfoques do seguinte modo: no estrutural, a relação meio/fim do Direito fica limitada a um pressuposto global e abstrato, que quase não interfere na análise. Este enfoque permite que se diga, por exemplo, que “o Direito é uma ordem coativa que visa à obtenção da segurança coletiva”, e isto basta. No enfoque

⁴⁶ *Ibidem*, p. 267.

⁴⁷ O autor percebe que, com isto, a teoria da ciência do Direito deu um passo adiante. FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio, op. cit., pp. 48 a 50.

funcionalista, por outro lado, a relação meio/fim ganha outros relevos, exigindo, do jurista, novas modalizações do fenômeno normativo⁴⁸.

O reconhecimento da importância crescente do enfoque funcionalista é, contudo, acompanhado de dificuldades teóricas relevantes. FERRAZ JÚNIOR se refere, por exemplo, à velha questão da identidade epistemológica da ciência jurídica, agora necessariamente voltada para questões sociológicas, econômicas e políticas⁴⁹. De fato, ao cuidar da função promocional do Direito, BOBBIO deixa transparecer uma teoria funcionalista fundada praticamente na teoria econômica, a partir de conceitos como incentivo e prêmio⁵⁰.

A abordagem mais profunda desta e de outras críticas não cabe nos limites deste trabalho. Cabe, porém, constatar, como Mario G. LOSANO faz no Prefácio da obra de BOBBIO tantas vezes referida, que aceitar a função como elemento essencial do Direito não implica a rejeição da teoria estrutural do Direito. Trata-se, não de um repúdio, mas sim de um complemento: a explicação estrutural do Direito conserva sua força heurística, mas deve ser completada com uma explicação funcional do Direito. Mesmo porque, tal como pensa BOBBIO, a função de um ordenamento jurídico não é somente controlar os comportamentos dos indivíduos, o que pode ser obtido por meio da técnica das sanções negativas e da obstaculização, mas também direcionar os comportamentos para certos objetivos preestabelecidos⁵¹.

Sendo esta a função de um ordenamento, revela-se o papel que o Direito pode desempenhar frente à crise ambiental. Por meio dos expedientes da facilitação e da atribuição de prêmios, estimulam-se os comportamentos socialmente desejáveis, de preservação da natureza. Os exemplos de YOSHIDA - subvenções concedidas com o objetivo de favorecer a produção de equipamentos não poluentes e ICMS "ecológico" - salientam que o Direito pode auxiliar a transformação social que a crise ambiental exige. Os expedientes de obstaculização e punição não deixam, porém, de ser indispensáveis, já que a eles interessa evitar os comportamentos socialmente não desejados, de destruição da natureza; isto lhes dá não apenas um caráter

⁴⁸ FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio, op. cit., pp. 50/51.

⁴⁹ *Ibidem*, p. 51. Neste texto, o autor também faz outras críticas à teoria funcionalista.

⁵⁰ SEBASTIÃO, Simone Martins, op. cit., p. 36.

repressivo do dano e da infração, mas também um inegável caráter pedagógico-preventivo.

Vê-se, portanto, que o êxito da proteção ambiental depende da conjugação de medidas de desencorajamento à poluição e degradação ambientais e de medidas de encorajamento ao cumprimento das exigências ambientais, calcadas em atrativos econômico-financeiros⁵². Entre tais medidas, o papel da tributação terá destaque neste trabalho.

⁵¹ **BOBBIO**, Norberto, op. cit., p. 79.

⁵² **YOSHIDA**, Consuelo Yatsuda Moromizato, *A Efetividade e a Eficiência Ambiental dos Instrumentos Econômico-Financeiros e Tributários. Ênfase na Prevenção. A Utilização Econômica dos Bens Ambientais e Suas Implicações* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 540.

2 - MEIO AMBIENTE E DIREITO AMBIENTAL

2.1 - A EXPRESSÃO “MEIO AMBIENTE”

A definição de “meio ambiente” não é simples, e a dificuldade começa já pelo reconhecimento de que a própria expressão “meio ambiente” é problemática⁵³. Um dos significados da palavra “ambiente” é o de lugar, o âmbito que nos cerca, em que vivemos. Já a palavra “meio” também pode significar o local em que se vive. “Meio ambiente” seria, portanto, uma redundância, um pleonasmo⁵⁴.

O problema foi percebido por José Afonso da SILVA. Explica ele que a redundância acima teve origem na necessidade que o legislador brasileiro sentiu de dar a maior precisão possível aos textos legislativos sobre o ambiente. Segundo aquele autor, o “*ambiente* integra-se, 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 (com conexão de valores) do que a simples palavra ‘ambiente’. Esta exprime o conjunto de elementos; aquela expressa o resultado da interação destes elementos”⁵⁵.

De fato, percebe-se que o vocábulo “ambiente” reforça o vocábulo “meio”⁵⁶, permitindo que o conceito de “meio ambiente” seja unitário, abrangente de toda a natureza original e artificial, aí incluídos os bens culturais correlatos.

É a unidade do “meio ambiente” que impõe uma ampla definição deste, tal como a formulada por SILVA: “*a interação do conjunto de elementos naturais, culturais e artificiais que possibilitam o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas*

⁵³ A expressão “meio ambiente” foi, ao que parece, utilizada pela primeira vez pelo naturalista francês Geoffroy de Saint-Hilaire na obra *Études Progressives d'un Naturaliste*, de 1835, tendo sido adotada por Comte em seu *Curso de Filosofia Positiva*. Vide MILARÉ, Édis, *Direito do Ambiente: Doutrina – Jurisprudência – Glossário*, 3ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: RT, 2004, p. 77.

⁵⁴ Neste sentido, FIORILLO, Celso Antonio Pacheco, op. cit., p. 19. Em sentido contrário, considerando inexistir qualquer redundância, mas sim uma expressão (“meio ambiente”) consagrada na língua portuguesa, pacificamente adotada pela doutrina, lei e jurisprudência brasileiras, MILARÉ, Édis, op. cit., pp. 77/78.

⁵⁵ SILVA, José Afonso da, *Direito Ambiental Constitucional*, 4ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2003, pp. 19/20.

⁵⁶ No mesmo sentido: NUNES, Cleucio Santos, *Direito Tributário e Meio Ambiente*, São Paulo: Dialética, 2005, p. 15.

formas". A amplitude da definição decorre de quatro aspectos contidos no "meio ambiente": (i) meio ambiente artificial (espaço urbano construído), (ii) meio ambiente cultural (patrimônio histórico, artístico, arqueológico, paisagístico e turístico), (iii) meio ambiente do trabalho (local em que se desenrola boa parte da vida do trabalhador, cuja qualidade de vida depende diretamente da qualidade daquele ambiente) e (iv) meio ambiente natural ou físico, constituído por ar, água, solo, flora, fauna, ou seja, pela intrínseca relação existente entre os seres vivos e seu meio⁵⁷.

Embora todos os aspectos do "meio ambiente" sejam igualmente importantes, a compreensão deste último – o meio ambiente natural ou físico – é essencial para os fins deste trabalho.

2.2 – O MEIO AMBIENTE NATURAL OU FÍSICO E A ECOLOGIA

A compreensão do meio ambiente natural ou físico depende da compreensão do significado da Ecologia. Isto é assim sobretudo no caso brasileiro, no qual determinado conceito restrito de Ecologia serviu à definição legal de meio ambiente.

O termo "ecologia" foi cunhado em 1866 pelo biólogo e médico alemão Ernst Heinrich Haeckel na obra *Morfologia Geral dos Seres Vivos*. A partir das palavras gregas *oikos* (casa) e *logos* (estudo), propunha o autor alemão uma nova disciplina científica, que abordaria o "estudo da casa", o estudo das relações dos organismos com seu ambiente, com seu entorno⁵⁸.

⁵⁷ **SILVA**, José Afonso da, op. cit., pp. 20/21. "A divisão do meio ambiente em aspectos que o compõem busca *facilitar* a identificação da *atividade* degradante e do *bem imediatamente agredido*." A classificação apenas identifica aspectos do meio ambiente em razão dos principais valores aviltados. **FIORILLO**, Celso Antonio Pacheco, op. cit., p. 20.

⁵⁸ **MILARÉ**, Édis, op. cit., p. 75 e **WAINER**, Ann Helen, *Legislação Ambiental Brasileira: Evolução Histórica do Direito Ambiental*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 0, São Paulo: RT, junho de 1996, p. 167. Note-se que, nos estudos iniciais, prevalecia uma abordagem denominada auto-ecológica, isto é, sem incluir o homem. Uma dimensão mais ampla da ecologia, representada pela interação de vários fatores e circunstâncias ambientais, somente surgiu com a *sinecologia*, ramo da ecologia que trata das relações entre as comunidades animais ou vegetais e o meio ambiente. Vide **LEITE**, José Rubens Morato e **AYALA**, Patryck de Araújo, op. cit., p. 49.

A disciplina foi aceita nos meios científicos, apresentando-se hoje como um dos ramos da Biologia⁵⁹. Seu desenvolvimento no decorrer do século XX foi intenso, surgindo subdivisões como Ecologia Humana, Ecologia Urbana, Ecologia Social, todas elas reveladoras da crescente conscientização do homem acerca das graves consequências da destruição dos recursos naturais.

Apesar do desenvolvimento da Ecologia, atualmente uma ciência com fronteiras bastante amplas, há uma tendência a considerá-la apenas em relação aos meios naturais, excluindo-se de seus domínios o meio ambiente cultural, artificial e do trabalho (ainda que a proteção jurídica ambiental estenda-se hoje a horizontes mais vastos do que a natureza considerada em si própria)⁶⁰.

A definição legal de meio ambiente no Brasil é fruto desta tendência. Nela se vê que o meio ambiente foi definido a partir da Ecologia, limitada esta aos recursos naturais. Com efeito, o art. 3º, inciso I da Lei 6.938, de 31.8.81 (que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente) diz que o meio ambiente é 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.

Como se vê, a definição legal de meio ambiente é pouco abrangente. A rigor, ela encerra em seus limites apenas o que se deve entender por meio ambiente natural ou físico. Disto não resulta, porém, que o meio ambiente artificial, o meio ambiente cultural e o meio ambiente do trabalho não sejam objeto de regras de proteção. Isto ficará claro no próximo tópico, que cuida da evolução das normas de proteção ambiental no Brasil.

⁵⁹ Não se pode esquecer que a ecologia também serve de fundamento para amplo e variado movimento social, que em certos lugares assume contornos de movimento de massas e tem clara expressividade política. Vide **FREITAS**, Vladimir Passos de, *A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais*, 3ª ed., rev. e amp., São Paulo: RT, 2005, p. 14.

2.3 – A EVOLUÇÃO DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AMBIENTAL NO BRASIL

A evolução das normas jurídicas brasileiras sobre meio ambiente pode ser dividida, para fins didáticos, em três fases, fundadas em valorações ético-jurídicas distintas⁶¹. A primeira delas é a fase da exploração desregrada, que vai do descobrimento do Brasil ao início da segunda metade do século XX. A segunda é a fase fragmentária, que vai de 1965 até o ano de 1981. A terceira é a fase holística, iniciada com a Lei 6.938/81 e ainda em curso⁶².

2.3.1 - A FASE DA EXPLORAÇÃO DESREGRADA

A fase de exploração desregrada caracteriza-se por poucas normas isoladas cuja vocação não era propriamente a defesa do meio ambiente. Os objetivos destas normas eram mais estreitos. Ora almejavam assegurar a sobrevivência de alguns recursos naturais preciosos em acelerado processo de exaurimento (como o pau-brasil), ora colimavam resguardar a saúde⁶³.

Nota característica desta fase é, portanto, a omissão legislativa. Nos períodos colonial, imperial e republicano (até o início da segunda metade do século XX), iniciativas legislativas pontuais cuidavam do meio ambiente (sobretudo do meio ambiente natural ou físico), e cuidavam no sentido de conservar os recursos naturais (para continuidade de exploração), não no sentido de preservar (como um fim em si

⁶⁰ **ANTUNES**, Paulo de Bessa, *Direito Ambiental*, 7ª ed., rev. atual. e ampl., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 6. No mesmo sentido, **FREITAS**, Vladimir Passos de, op. cit., pp. 15/16.

⁶¹ “Não se tratam de fases históricas cristalinas, apartadas, delimitadas e mutuamente excludentes. Temos, em verdade, valorações ético-jurídicas do ambiente que, embora perceptivelmente diferenciadas na forma de entender e tratar a degradação ambiental e a própria natureza, são, no plano temporal, indissociáveis, já que funcionam por combinação e sobreposição parcial, em vez de por substituição pura e simples. A *interpenetração* é sua marca, deparando-nos como modelos legais que convivem, lado a lado – o que não quer dizer harmonicamente – não obstante suas diversas filiações históricas ou filosóficas, o que, em certa medida, amplia a complexidade da interpretação e implementação dos textos normativos em vigor.” **BENJAMIN**, Antônio Herman de Vasconcellos e, *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 14, São Paulo: RT, abril/junho de 1999, pp. 50 a 52.

⁶² *Ibidem*, pp. 50 a 52. Como se verá adiante, o autor chama de *holística* a terceira fase porque o *holismo* implica “abordagem, no campo das ciências humanas e naturais, que prioriza o entendimento integral dos fenômenos, em oposição ao procedimento analítico em que seus componentes são tomados isoladamente [Por ex., a abordagem sociológica que parte da sociedade global e não do indivíduo.]” **HOUAISS**, Antônio e **VILLAR**, Mauro de Sales, *Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa*, Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

⁶³ **BENJAMIN**, Antônio Herman de Vasconcellos e, op. cit., p. 51.

mesmo)⁶⁴. Eventuais conflitos de cunho ambiental eram deixados, quando muito, ao sabor do tratamento dos direitos de vizinhança do Código Civil de 1916 e de algumas outras leis. A conquista de novas fronteiras (agrícolas, pecuárias e minerárias) era, então, o que importava na relação homem-natureza⁶⁵.

Algumas normas constitucionais cuidavam, aqui e ali, de matéria ambiental⁶⁶. E, dentre as leis mencionadas no parágrafo anterior, vale a pena citar o Regulamento do pau-brasil, de 1603, o Código Penal dos Estados Unidos do Brasil (1890) que, no seu art. 141, punia o ato de incendiar matas ou florestas, pertencentes a terceiros ou à nação e o Código Florestal, instituído pelo Decreto-lei 23.793, de 23.01.1934, que contava com diversos dispositivos de natureza penal.

Saliente-se que iniciativas legislativas pontuais também abrangiam o meio ambiente cultural. Serve de exemplo o Decreto-lei 25, de 30.11.1937. Este decreto-lei, em vigor até hoje, organiza o patrimônio histórico e artístico nacional⁶⁷.

2.3.2 - A FASE FRAGMENTÁRIA

Já a fase fragmentária revela maior controle legal sobre as atividades exploratórias, com o propósito de regulamentar a venda de bens advindos de recurso naturais⁶⁸. Neste período – iniciado em 1965 com o segundo Código Florestal (o primeiro foi editado na fase de exploração desregrada) e terminado em 1981, com a Lei 6.938 (que estabeleceu, pela primeira vez no Brasil, uma Política Nacional do Meio Ambiente)⁶⁹ - o legislador estava preocupado com largas categorias de recursos

⁶⁴ “Mesmo após a Independência do Brasil, as leis que visavam à conservação das florestas de nada valiam. Não existia uma conscientização coletiva, no sentido de respeitá-las, fazendo com que fossem cumpridas.” **WAINER**, Ann Helen, op. cit., p. 167.

⁶⁵ **BENJAMIN**, Antônio Herman de Vasconcellos e, op. cit., p. 51.

⁶⁶ Ricardo Berzosa **SALIBA** demonstra que todas as Constituições brasileiras deste período (ou seja, até a Constituição de 1946) continham dispositivos que regulavam, de alguma forma, a matéria ambiental, ainda que isto resultasse da proteção constitucional da saúde da população. Vide **SALIBA**, Ricardo Berzosa, *Fundamentos do Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Quartier Latin, 2005, pp. 179 a 185.

⁶⁷ Diz o Decreto-Lei 25/1937, em seu art. 1º, que: “Constitue o patrimônio histórico e artístico nacional o conjunto dos bens móveis e imóveis existentes no país e cuja conservação seja de interesse público, quer por sua vinculação a fatos memoráveis da história do Brasil, quer por seu excepcional valor arqueológico ou etnográfico, bibliográfico ou artístico.”

⁶⁸ **NUNES**, Cleucio Santos, op. cit. p. 32.

⁶⁹ Neste ponto, discorda-se do entendimento de Antônio Herman de Vasconcellos e **BENJAMIN** que, na obra várias vezes mencionada, diz que a fase fragmentária se estende após a edição da Lei

naturais e com parte do meio ambiente cultural e do meio ambiente do trabalho (mas não com o meio ambiente em si mesmo considerado, em todos os seus aspectos).

A preocupação do legislador no que diz respeito ao meio ambiente natural ou físico era decorrência direta, no plano ético, do utilitarismo (com a tutela somente daquilo que tivesse interesse econômico). Tal preocupação resultou na criação de legislação fragmentária, que tinha em vista um objeto fragmentado (o meio ambiente natural). Tudo se passava assim: o meio ambiente natural era “fatiado” pela legislação, que regulava apenas o que tivesse interesse econômico; o restante não era objeto de disciplina legal. Em conseqüência, era permitido o uso de processos intensificados de exploração sem medidas compensatórias nem eficazes de recuperação ou de proteção do meio ambiente⁷⁰.

Ainda que diversos artigos da Constituição de 1967 e da Emenda Constituição nº 1, de 1969⁷¹ dissessem respeito ao meio ambiente natural, ao meio ambiente cultural e ao meio ambiente do trabalho⁷², o meio ambiente, em todos os seus aspectos, não tinha ainda identidade jurídica própria⁷³.

Entre as leis mais importantes do período, além daquelas antes referidas, destacam-se o Código de Mineração, de 1967, a Lei de Responsabilidade por Danos Nucleares, de 1977, e a Lei do Zoneamento Industrial nas Áreas Críticas de Poluição, de 1980. Se esta última lei já prenunciava a fase seguinte de evolução das normas sobre o meio ambiente, tal se deve ao fato de que, por razões que serão expostas adiante, uma mudança de mentalidade sobre o meio ambiente estava em curso desde o início da década de 1970. Em razão desta mudança é que o Decreto federal 73.030, de 30.10.73, criou a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), subordinada ao Ministério do Interior. A mudança de mentalidade também foi

6.938/81. Se a partir desta lei já se pode falar em Política Nacional do Meio Ambiente, com a criação de identidade jurídica própria para este (a explicação está no tópico 2.3.3), não há sentido em dizer que a legislação posterior a 1981 ainda tem as características da fase fragmentária.

⁷⁰ NUNES, Cleucio Santos, op. cit., p. 32.

⁷¹ Não cabe discutir aqui se a EC 1/69 pode ou não ser considerada uma Constituição.

⁷² Tais artigos são indicados por SALIBA. Vide SALIBA, Ricardo Berzosa, op. cit., pp. 185 a 188.

⁷³ BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, op. cit., p. 51.

responsável pelos primeiros passos, dados ainda nesta fase fragmentária, na construção do Direito Ambiental brasileiro⁷⁴.

2.3.3 – A FASE HOLÍSTICA

A fase holística tem como marco inicial, como se disse antes, a Lei 6.938/81⁷⁵. Fala-se em fase “holística” com o objetivo de realçar o caráter abrangente e multidisciplinar⁷⁶ que passa a ter a abordagem jurídica da problemática ambiental⁷⁷. É a partir de então que o meio ambiente natural ou físico passa a ser protegido de maneira integral, como sistema ecológico integrado (resguardando-se as partes a partir do todo). É a partir de então que o meio ambiente cultural passa ser protegido integralmente, assim como passam a ser protegidos o meio ambiente artificial e o meio ambiente do trabalho. Enfim, é nesta fase que o meio ambiente alcança, de fato, autonomia valorativa sendo visto, em si mesmo, como bem jurídico⁷⁸.

A proteção integral do meio ambiente natural ou físico é consequência já da Lei 6.938/81. Definindo o meio ambiente (na verdade, o meio ambiente natural ou físico, como explicado anteriormente) como 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” (art. 3º, I), a mesma lei determina, no art. 2º, que:

“A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:
I - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser

⁷⁴ Sobre os primeiros passos na construção do Direito Ambiental brasileiro, vide **FREITAS**, Vladimir Passos de, op. cit., pp. 18 a 22.

⁷⁵ A SEMA teve importante participação na edição desta lei.

⁷⁶ Este caráter multidisciplinar está claramente presente no Direito Ambiental: “O Direito Ambiental, como disciplina autônoma, mas não independente, é fundamentalmente multidisciplinar. Isto quer dizer que lhe cabe congregar conhecimentos de uma série de outras disciplinas e ciências, jurídicas ou não.” Ele está em contato direto com a Ecologia, Economia, Antropologia, Estatística, entre outras. **MILARÉ**, Édis, op. cit., p. 155. Conferir, ainda, **ANTUNES**, Paulo de Bessa, op. cit., p. 58. Explicação mais aprofundada pode ser encontrada em **LEITE**, José Rubens Morato e **AYALA**, Patryck de Araújo, op. cit., pp. 48 a 65.

⁷⁷ **MILARÉ**, Édis, op. cit., p. 79.

⁷⁸ **BENJAMIN**, Antônio Herman de Vasconcellos e, op. cit., p. 52.

necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo;

II - racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar;

III - planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais;

IV - proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas;

V - controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras;

VI - incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais;

VII - acompanhamento do estado da qualidade ambiental;

VIII - recuperação de áreas degradadas;

IX - proteção de áreas ameaçadas de degradação;

X - educação ambiental a todos os níveis do ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente.”

De acordo com a norma programática⁷⁹ acima, a Política Nacional do Meio Ambiente (natural ou físico) visa a preservar, melhorar e recuperar a qualidade ambiental propícia à vida. Entre os princípios que enumera, ressalta-se aquele (inciso I) que considera o meio ambiente natural como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo; os demais princípios (nos demais incisos) são formas de concretização do contido no inciso I.

Em 1988, a proteção do meio ambiente foi posta na Constituição de forma totalmente diferente das Constituições anteriores⁸⁰. Pela primeira vez no Brasil, uma Constituição adotou concepção unitária de “meio ambiente”, concepção esta que incorporou todos os aspectos daquele (ou seja, a atual acepção constitucional de meio ambiente abrange o meio ambiente natural ou físico, o meio ambiente artificial, o meio ambiente cultural e o meio ambiente do trabalho)⁸¹. Fê-lo em seu *Título VIII (Da Ordem Social)*, tutelando o meio ambiente no art. 225:

⁷⁹ Adota-se aqui o entendimento de que norma programática não é simples “programa” ou “exortação moral”, desprovida de qualquer efeito vinculante. Com base em J.J. Gomes CANOTILHO, pode-se dizer que estas normas vinculam positivamente todos os órgãos concretizadores, como diretivas materiais permanentes e também vinculam como limites materiais negativos. CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Coimbra: Almedina, 2003, pp. 1176/1177.

⁸⁰ Aliás, a Constituição de 1988 é a primeira na qual a expressão “meio ambiente” é mencionada.

⁸¹ Não foi a primeira Constituição da América Latina a fazê-lo, tendo sido precedida pelas Constituições do Equador e do Peru de 1979, Chile e Guiana de 1980, Honduras de 1982, Panamá de 1983, Guatemala de 1985, Haiti e Nicarágua de 1987. Vide MACHADO, Paulo Affonso Leme, *Direito Ambiental Brasileiro*, 12ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 96.

“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.

§ 1º - Para assegurar a efetividade desse direito, incumbe ao Poder Público:

I - preservar e restaurar os processos ecológicos essenciais e prover o manejo ecológico das espécies e ecossistemas;

II - preservar a diversidade e a integridade do patrimônio genético do País e fiscalizar as entidades dedicadas à pesquisa e manipulação de material genético;

III - definir, em todas as unidades da Federação, espaços territoriais e seus componentes a serem especialmente protegidos, sendo a alteração e a supressão permitidas somente através de lei, vedada qualquer utilização que comprometa a integridade dos atributos que justifiquem sua proteção;

IV - exigir, na forma da lei, para instalação de obra ou atividade potencialmente causadora de significativa degradação do meio ambiente, estudo prévio de impacto ambiental, a que se dará publicidade;

V - controlar a produção, a comercialização e o emprego de técnicas, métodos e substâncias que comportem risco para a vida, a qualidade de vida e o meio ambiente;

VI - promover a educação ambiental em todos os níveis de ensino e a conscientização pública para a preservação do meio ambiente;

VII - proteger a fauna e a flora, vedadas, na forma da lei, as práticas que coloquem em risco sua função ecológica, provoquem a extinção de espécies ou submetam os animais a crueldade.

§ 2º - Aquele que explorar recursos minerais fica obrigado a recuperar o meio ambiente degradado, de acordo com solução técnica exigida pelo órgão público competente, na forma da lei.

§ 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.

§ 4º - A Floresta Amazônica brasileira, a Mata Atlântica, a Serra do Mar, o Pantanal Mato-Grossense e a Zona Costeira são patrimônio nacional, e sua utilização far-se-á, na forma da lei, dentro de condições que assegurem a preservação do meio ambiente, inclusive quanto ao uso dos recursos naturais.

§ 5º - São indisponíveis as terras devolutas ou arrecadadas pelos Estados, por ações discriminatórias, necessárias à proteção dos ecossistemas naturais.

§ 6º - As usinas que operem com reator nuclear deverão ter sua localização definida em lei federal, sem o que não poderão ser instaladas.”

Comparando-se o conceito de meio ambiente natural ou físico da Lei 6.938/81 com o dispositivo acima da Constituição, observa-se que aquele conceito foi constitucionalizado⁸².

Mas o citado dispositivo constitucional não faz apenas isto. A partir dele, nota-se que a Constituição transformou a qualidade do meio ambiente num bem, num patrimônio, num valor mesmo, cuja *preservação, recuperação e revitalização* se tornaram um imperativo do Poder Público, para assegurar a saúde, o bem estar do homem e as condições de seu desenvolvimento. Em verdade, para assegurar o direito fundamental à vida. De acordo com as normas constitucionais, o direito à vida, como matriz de todos os demais direitos fundamentais do homem, é que há de orientar todas as formas de atuação no campo da tutela do meio ambiente. Tais normas ratificaram o direito à vida como um valor preponderante, que há de estar acima de quaisquer considerações como as de desenvolvimento, como as de respeito ao direito de propriedade. Também estas estão garantidas no texto constitucional mas, à toda evidência, não podem primar sobre o direito fundamental à vida. É este direito que está em jogo quando se discute a tutela da qualidade do meio ambiente que, por sua vez, é instrumental, no sentido de que, através desta tutela, o que se protege é um valor maior: a qualidade da vida humana⁸³.

Cristiane DERANI completa: "O direito de todos a um meio ambiente ecologicamente equilibrado pode ser caracterizado como um direito fundamental, gozando do mesmo 'status' daqueles descritos no artigo quinto desta carta [a CF de 1988]. Este bem jurídico, o meio ambiente ecologicamente equilibrado, é um pressuposto para a concretização da qualidade de vida, a qual afirma-se, por sua vez, como a finalidade máxima das normas do capítulo do meio ambiente."⁸⁴ Sendo assim, o "(...) conceito de meio ambiente não se reduz a ar, água, terra, mas deve ser definido como o

⁸² Celso Antonio Pacheco FIORILLO e Renata Marques FERREIRA defendem que a definição legal de meio ambiente (Lei 6.938/81) foi elevada ao plano constitucional, o que implica a possibilidade de se falar em conceito constitucional de meio ambiente. Vide **FIORILLO**, Celso Antonio Pacheco e **FERREIRA**, Renata Marques, *Direito Ambiental Tributário*, São Paulo: Saraiva, 2005, p. 10.

⁸³ **SILVA**, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 821/822.

⁸⁴ **DERANI**, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed., rev., São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 82.

conjunto das condições da existência humana, que integra e influencia o relacionamento entre os homens, sua saúde e seu desenvolvimento.”⁸⁵

Depreende-se, assim, que o art. 225 da Constituição protege a qualidade do meio ambiente em função da qualidade de vida. SILVA entende que há, portanto, dois objetos de tutela no caso: um *imediato*, que é a qualidade do meio ambiente; e outro *mediato*, que é a saúde, o bem-estar e a segurança da população, sintetizados na expressão “qualidade de vida”⁸⁶.

A posição de SILVA e de DERANI parece ser correta. Tal posição evidencia que saúde, bem-estar e segurança da população são tuteladas, de forma mediata, pelo art. 225 da Constituição. Se isto é assim, então o meio ambiente cultural, o meio ambiente artificial e o meio ambiente do trabalho também encontram proteção constitucional no art. 225. Todos estes aspectos do meio ambiente têm relação direta com os valores (saúde, bem-estar e segurança) atinentes à sadia qualidade de vida.

E a proteção dos aspectos do meio ambiente referidos no parágrafo anterior não está apenas no art. 225 da Constituição. Todos eles são protegidos por diversas outras normas constitucionais. Assim é que o meio ambiente cultural é resguardado pelo art. 216 da Constituição⁸⁷; o meio ambiente de trabalho, pelo art. 200, VIII da Constituição⁸⁸. Por fim, o meio ambiente artificial recebe tratamento constitucional no art. 182, ao iniciar o capítulo referente à política urbana e no art. 21, XX, que confere competência à União para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos, entre outros⁸⁹.

⁸⁵ *Ibidem*, p. 75

⁸⁶ SILVA, José Afonso da, *Direito Ambiental Constitucional*, 4ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 81.

⁸⁷ “Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem: I - as formas de expressão; II - os modos de criar, fazer e viver; III - as criações científicas, artísticas e tecnológicas; IV - as obras, objetos, documentos, edificações e demais espaços destinados às manifestações artístico-culturais; V - os conjuntos urbanos e sítios de valor histórico, paisagístico, artístico, arqueológico, paleontológico, ecológico e científico.”

⁸⁸ “Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei: (...) VIII - colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho.”

⁸⁹ Vide FIORILLO, Celso Antonio Pacheco, op. cit., pp. 20 a 23. Ressalte-se que o meio ambiente artificial encontra importante disciplina infraconstitucional no Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001).

Nota-se, desta forma, que a nota característica da fase holística é a proteção constitucional do meio ambiente em sua unidade, em todos os seus aspectos⁹⁰. Esta fase permitiu que o Direito Ambiental brasileiro alcançasse seu mais avançado estágio, com regras e princípios próprios. É importante entender como se chegou a tanto, salientando-se que a explicação acaba por apresentar os motivos pelos quais a fase fragmentária de evolução das normas ambientais foi sucedida pela fase holística.

2.4 - O AVANÇADO ESTÁGIO DO DIREITO AMBIENTAL BRASILEIRO

2.4.1 – UMA EXPLICAÇÃO A PARTIR DO DIREITO INTERNACIONAL DO MEIO AMBIENTE

Afirmou-se, anteriormente, que a partir da fase fragmentária já era possível falar em Direito Ambiental no Brasil. A assertiva merece agora análise mais detida. É a partir desta análise que se demonstrará que o Direito Ambiental brasileiro chegou a seu mais avançado estágio na fase holística.

O problema ambiental⁹¹, materializado em fenômenos como as mudanças climáticas, perda de biodiversidade, poluição do ar e da água, entre outros, foi definitivamente incorporado na agenda política mundial na década de 1960.

Fernando Magalhães MODÉ esclarece que isto foi resultado do aumento das preocupações com os efeitos de uma eventual explosão nuclear (vivia-se então o auge da Guerra Fria), com o envenenamento por pesticidas, com o agravamento da poluição atmosférica urbana e com o crescimento desenfreado da população mundial. O problema ambiental também foi incorporado à discussão política em

⁹⁰ É por isto que o art. 23, VI da Constituição estabelece competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas. Também é por isto que o art. 170, VI da Constituição diz que a defesa do meio ambiente é um dos princípios gerais da atividade econômica.

⁹¹ Sobre a natureza acumulativa do problema ambiental, vide **NUSDEO**, Fábio, *Economia do Meio Ambiente* in **PHILIPPI JR.**, Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 194 a 196.

função do aumento da força do movimento ambiental e da fusão Ecologia - Ética, com a união da perspectiva teórica a um conteúdo moral⁹².

São marcos institucionais do início da discussão da problemática ambiental: a reunião científica do Clube de Roma no final da década de 1960, que resultou na publicação do estudo *The Limits to Growth*, em 1972, e a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano, realizada em Estocolmo no mesmo ano⁹³.

O estudo acima (*The Limits to Growth*), que abordava os limites do crescimento da economia moderna, demonstrou que, mantido o crescimento exponencial da economia por meio de altos níveis de industrialização, poluição, produção de alimentos e exploração de recursos naturais, o planeta estaria comprometido em, no máximo, cem anos. Ter-se-ia uma catástrofe dos fundamentos naturais da vida: o consumo acelerado de recursos e a emissão descomedida de poluentes poriam em risco a sobrevivência de toda a humanidade⁹⁴.

O estudo apontou uma alternativa: seria possível criar situação de estabilidade ecológica e econômica que se pudesse manter até um futuro remoto. Tal estabilidade decorreria do congelamento do crescimento da população global e do capital industrial. Um estado de equilíbrio global poderia ser planejado, de tal modo que as necessidades materiais básicas de cada pessoa na Terra pudessem ser satisfeitas, e que cada pessoa tivesse igual oportunidade de realizar seu potencial⁹⁵.

A alternativa do parágrafo anterior recebeu a denominação de tese do crescimento zero. Ela significava um ataque direto à filosofia do crescimento contínuo da sociedade industrial e um ataque indireto a todas as teorias do desenvolvimento industrial. Foi, por isto mesmo, bastante criticada. Uma das críticas mais sérias que

⁹² **MODÉ**, Fernando Magalhães, *Tributação Ambiental: A Função do Tributo na Proteção do Meio Ambiente*, Curitiba: Juruá, 2006, pp. 20/21.

⁹³ **BATTESINI**, Eugênio, *Da Teoria Econômica à Prática Jurídica: Origem, Desenvolvimento e Perspectivas dos Instrumentos Tributários de Política Ambiental*, Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS – Reflexões Jurídicas sobre o Meio Ambiente, v. III, Porto Alegre, maio de 2005, p. 125.

⁹⁴ **SALIBA**, Ricardo Berzosa, op. cit., p. 70.

⁹⁵ **BRÜSEKE**, Franz Josef, *O Problema do Desenvolvimento Sustentável in CAVALCANTI*, Clóvis (org.) *Desenvolvimento e Natureza: Estudos para uma Sociedade Sustentável*, 3ª ed., São Paulo: Cortez, 2001, p. 30.

a tese do crescimento zero recebeu foi formulada por Mahbub ul Haq. Este autor defendeu a tese de que as sociedades ocidentais, depois de um século de crescimento industrial acelerado, fecharam este caminho de desenvolvimento para os países pobres, justificando esta prática com uma retórica ecologista⁹⁶.

As divergências entre os defensores da tese do crescimento zero (os países desenvolvidos, na retórica da época) e seus detratores (os países em desenvolvimento, na retórica da época) marcaram presença nas reuniões preparatórias da Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (Estocolmo - 1972).

Explica Guido Fernando Silva SOARES que, naquelas reuniões preparatórias, os países desenvolvidos (industrializados) propugnavam por uma reunião internacional na qual fosse dada ênfase aos aspectos relativos à poluição da água, do solo e da atmosfera, tomando-se como ponto de partida a grave situação que se verificava no mundo. Dentro de tal posicionamento, ao lado do esforço a ser empreendido pelos países industrializados, haveria a necessidade adicional de os países em desenvolvimento realizarem esforços de prevenção de desequilíbrios ambientais em escala mundial (os países desenvolvidos não confessavam que tais desequilíbrios tinham sido causados nos séculos anteriores pelo crescimento industrial caótico na Europa Ocidental, nos EUA e no Japão)⁹⁷.

De outro lado, os países em desenvolvimento se opuseram a que as eventuais políticas preservacionistas que pudessem ser adotadas na futura conferência internacional viessem a servir de instrumento de interferência nos assuntos domésticos, ou a servir de pano de fundo à perpetuação da oposição dos países industrializados às políticas de industrialização na África, na América Latina e na Ásia⁹⁸.

⁹⁶ *Ibidem*, p. 30. Esta crítica continua a ser sustentada no presente, mostrando a continuidade de divergências no plano global sobre a questão ambiental.

⁹⁷ **SOARES**, Guido Fernando Silva, *A Proteção Internacional do Meio Ambiente*, Barueri: Manole, 2003, p. 42.

⁹⁸ *Ibidem*, p. 42. Confira-se ainda **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*, n. 66, São Paulo: RT, janeiro/fevereiro de 2006, pp. 116/117.

SOARES expressa ainda de outra forma a aguda oposição entre países industrializados e países em desenvolvimento no momento histórico que precedia Conferência na qual a questão ambiental seria debatida em sua integralidade pela primeira vez. Para ele, tal oposição poderia ser explicada pelas reivindicações por uma distribuição mais equânime dos benefícios do desenvolvimento econômico. Aos países em desenvolvimento pareceriam supérfluas as discussões sobre a preservação do meio ambiente mundial enquanto não se resolvessem os problemas da pobreza e da péssima distribuição de renda. De acordo com esta retórica, a maior poluição seria a poluição da miséria e do subdesenvolvimento econômico⁹⁹.

Terminadas as reuniões preparatórias sem que as divergências fossem resolvidas, a Conferência de Estocolmo realizou-se nos dias 5 a 16 de junho de 1972. É interessante notar, com MODÉ, que a posição do governo militar brasileiro em face das discussões era a de “desenvolver-se primeiro e pagar os custos da poluição mais tarde”, como declarou o Ministro Costa Cavalcanti na ocasião¹⁰⁰.

A posição brasileira não teve, contudo, sucesso naquela Conferência. Admitiu-se, então, que o meio ambiente é um só. Prevaleceu a idéia de que a contenção da degradação ambiental e a prevenção de grandes tragédias ambientais dependiam da coordenação, no âmbito internacional, de esforços e políticas ambientalistas. Coordenação esta que implicava a unificação dos vários “meios ambientes” - local, nacional, regional e internacional - num só, mediante um único sistema normativo, determinado pelo Direito Internacional¹⁰¹.

De fato, se antes da Conferência de Estocolmo já existiam instrumentos esparsos de defesa internacional do meio ambiente¹⁰², esta Conferência representou passo fundamental no caminho da preservação ambiental; foi a partir dela que o Direito Internacional do Meio Ambiente experimentou grande desenvolvimento.

⁹⁹ SOARES, Guido Fernando Silva, op. cit., p. 43.

¹⁰⁰ MODÉ, Fernando Magalhães, op. cit., p. 22.

¹⁰¹ SOARES, Guido Fernando Silva, op. cit., pp. 39/40.

¹⁰² A ponto de o ano de 1960 ser considerado o ano do nascimento do Direito Internacional do Meio Ambiente. Vide SOARES, Guido Fernando Silva, op. cit., pp. 13 a 37.

Discutiu-se ali, como se disse antes, a questão ambiental em sua integralidade, com destaque para a nociva intervenção do homem, com risco para sua própria sobrevivência. Na Conferência foi aprovada, entre outros documentos, a Declaração das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente Humano (doravante Declaração de Estocolmo), que marcou todo o desenvolvimento posterior do sistema internacional do meio ambiente e que é considerada, pelo Direito Internacional e pela diplomacia, como um instrumento tão importante quanto a Declaração Universal dos Direitos Humanos, já que a Declaração de Estocolmo reconheceu que: “O homem tem o direito fundamental à liberdade, à igualdade e a condições adequadas de vida num meio ambiente de qualidade que permita uma vida com dignidade e bem estar...”. As discussões também levaram à criação do Pnuma - Programa das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente, organismo da ONU especialmente dedicado à temática ambiental¹⁰³.

Considera-se que a Declaração de Estocolmo proclamou o meio ambiente como um direito humano; na verdade, um direito humano de terceira geração¹⁰⁴. Para entender a afirmação, é necessário compreender o que é um direito humano. O seu significado abrange, em primeiro lugar, todo o processo histórico de afirmação de um valor: o da dignidade da pessoa humana. Tal processo exprime a construção de novos modos de convivência coletiva, assinalados pela passagem do dever dos súditos para o direito dos cidadãos. Nesta construção, a primeira geração de direito humanos a “aparecer”¹⁰⁵ foi a dos direitos civis e políticos, legado da importância atribuída à liberdade no século XIX, que requeria a distribuição do poder econômico, político e cultural aos governados e a limitação da discricionariedade dos governantes¹⁰⁶.

¹⁰³ *Ibidem*, p. 45.

¹⁰⁴ **LIMA JR.**, Jayme Benvenuto, *O Direito Humano ao Meio Ambiente in* **ORTIZ**, Maria Helena Rodriguez (org.) *Justiça Social: uma Questão de Direito*, Rio de Janeiro: DP&A, 2004, p. 175.

¹⁰⁵ Na verdade, nem a primeira, nem qualquer das demais gerações de direitos humanos simplesmente “apareceu”. Todas foram conquistadas, conquista esta que envolveu e envolve tensão constante e luta em torno do que seja o conteúdo de tais direitos e de quais sejam os seus beneficiários. Vide **BUCCI**, Maria Paula Dallari, *A Comissão Brundtland e o Conceito de Desenvolvimento Sustentável no Processo Histórico de Afirmação dos Direitos Humanos in* **DERANI**, Cristiane e **COSTA**, José Augusto Fontoura (orgs.) *Direito Ambiental Internacional*, Santos: Leopoldianum, 2001, p. 50.

A segunda geração dos direitos humanos abrange os direitos econômicos, sociais e culturais, legado do socialismo e dos imperativos de justiça social que se inseriram na agenda política no século XIX e no século XX. E a terceira geração, de que serve de exemplo o direito ao meio ambiente de qualidade que permita uma vida com dignidade e bem-estar, surge no plano internacional e tem como inovação a ampliação dos beneficiários dos direitos humanos não apenas no espaço – o que já era meta dos direitos sociais, pela eliminação da exclusão social – mas também no tempo, concebendo-se como beneficiárias as gerações futuras. Isto permite chamar os direitos de terceira geração de direitos transgeracionais¹⁰⁷.

A importância de tudo isto está em que, reconhecido o direito ao meio ambiente como um direito humano de terceira geração (positivado em várias Constituições: o já transcrito art. 225 da Constituição brasileira serve de exemplo), e reconhecido que um direito humano é, sempre, construído para afirmar a dignidade da pessoa humana, fica evidente, como exposto no tópico anterior, que o direito ao meio ambiente serve de instrumento, nas palavras de DERANI, para garantir as próprias condições de existência humana e, por isto mesmo, deve ser considerado um direito fundamental, ou seja, um direito inalienável, imprescritível e irrenunciável¹⁰⁸. É exatamente isto o que a Constituição brasileira faz¹⁰⁹.

¹⁰⁶ LAFER, Celso, *A Internacionalização dos Direitos Humanos: O Desafio do Direito a ter Direitos*, Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, n. 75, São Paulo: IOB, janeiro/fevereiro de 2006, pp. 37 a 39.

¹⁰⁷ Vale a pena esclarecer ainda que não há, de fato, uma sucessão de “gerações” de direitos humanos, o perecimento das antigas pelo surgimento de novas. Há, ao contrário, uma reafirmação do núcleo básico de direitos humanos a cada novo direito reconhecido, declarado e exercido. Vide BUCCI, Maria Paula Dallari, op. cit, p. 53 e PEREIRA DA SILVA, Vasco, *Verdes são Também os Direitos do Homem (Publicismo, Privatismo e Associativismo no Direito do Ambiente)*, Portugal-Brasil Ano 2000, Coimbra: Coimbra, 1999, pp. 127 a 140.

¹⁰⁸ Sobre o assunto, conferir SILVA, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed, rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 185.

¹⁰⁹ E tal é reconhecido pelo STF. Com efeito, no julgamento Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540-1/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 3.2.2006, reconheceu o Tribunal Pleno, entre outras coisas que não cabe mencionar agora: “A preservação da integridade do meio ambiente: expressão constitucional de um direito fundamental que assiste à generalidade das pessoas. – **Todos têm direito** ao meio ambiente ecologicamente equilibrado. **Trata-se** de um típico direito de terceira geração (ou de novíssima dimensão), que assiste **a todo** o gênero humano (RTJ 158/205-206). **Incumbe**, ao Estado e à própria coletividade, **a especial obrigação** de defender e preservar, **em benefício** das presentes e futuras gerações, esse direito de titularidade coletiva e de caráter transindividual (RTJ 164/158-161). O **adimplemento** desse encargo, que é irrenunciável, **representa** a garantia **de que não se instaurarão**, no seio da coletividade, **os graves conflitos**

Antes de terminar, vale ressaltar ainda o papel conjunto da Declaração de Estocolmo e da Declaração Universal dos Direitos do Homem¹¹⁰. Estas declarações exerceram e continuam a exercer o papel de guias, de parâmetros na definição dos princípios que devem figurar seja nas legislações internas, seja nos grandes textos de Direito Internacional da atualidade. As duas declarações cumprem também a função própria dos grandes textos de natureza fundamental da história, qual seja, de petrificar os valores que já se encontravam estabelecidos nos sistemas jurídicos da maioria das nações e nas relações internacionais recíprocas e, ao mesmo tempo, de declarar outros valores que constituem novidade e representam exteriorizações da emergente consciência da necessidade da preservação do meio ambiente global¹¹¹.

Nestes termos, a Conferência de Estocolmo produziu efeitos não apenas na esfera internacional, mas também nos ordenamentos jurídicos nacionais. Os efeitos no Brasil já foram referidos. Eles foram percebidos por SOARES, MODÉ e Vladimir Passos de FREITAS. Para eles, foi em grande parte devido à consciência ambiental que a Conferência provocou no Brasil (eis aí a origem da mudança de mentalidade sobre o meio ambiente que precedeu a passagem da fase fragmentária para a fase holística de evolução das normas ambientais¹¹²) que a legislação interna pôde se desenvolver e alcançar feição bastante avançada, com a consagração dos ideais preservacionistas na Constituição de 1988¹¹³.

Acrescente-se que a influência de tal consciência ambiental pôde ser percebida já na volta ao país da delegação oficial à Conferência de Estocolmo. Foi tal delegação

intergeracionais marcados pelo desrespeito ao dever de solidariedade, que a todos se impõe, na proteção desse bem essencial de uso comum das pessoas em geral.”

¹¹⁰ Sobre a Declaração Universal dos Direitos do Homem vale a pena conferir **COMPARATO**, Fábio Konder, *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*, 3ª ed., rev. e amp., São Paulo: Saraiva, 2003, pp. 222 a 237.

¹¹¹ **SOARES**, Guido Fernando Silva, op. cit., p. 45.

¹¹² Confira-se o que se disse a respeito no final do tópico 2.3.2 deste trabalho.

¹¹³ **SOARES**, Guido Fernando Silva, op. cit., pp. 47/48, **MODÉ**, Fernando Magalhães, op. cit., p. 27 e **FREITAS**, Vladimir Passos de, op. cit., p. 24. Acrescente-se que MODÉ também sustenta que as iniciativas legislativas e institucionais adotadas no Brasil a partir da Conferência de Estocolmo tiveram por impulso o fator exógeno, atribuído pelo grande peso político que os países desenvolvidos impuseram à discussão sobre a proteção do meio ambiente (p. 23 da obra antes referida). Qualquer que seja a explicação, não resta dúvida de que a Conferência de Estocolmo foi o principal agente catalisador do desenvolvimento das normas jurídicas brasileiras de proteção do meio ambiente.

que obteve do governo federal a edição de decreto que criou a Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), cujas atividades tiveram início em janeiro de 1974¹¹⁴.

Ou seja: voltando-se à evolução das normas jurídicas sobre meio ambiente no Brasil, constata-se que a conclusão de SOARES, MODÉ e FREITAS tem o mérito de explicar a passagem da fase fragmentária - de tutela dispersa e insuficiente do ambiente – para a fase holística, de proteção integral do ambiente. Isto mostra que o desenvolvimento do Direito Internacional do Meio Ambiente acabou por levar ao avançado estágio do Direito Ambiental brasileiro. Trata-se de uma das explicações possíveis para o tema. Mas não é a única.

2.4.2 – UMA EXPLICAÇÃO A PARTIR DO DIREITO ECONÔMICO

Fábio NUSDEO e Ricardo CARNEIRO, entre outros autores, fornecem explicação distinta para a passagem mencionada no tópico anterior, que implicou grande avanço do Direito Ambiental brasileiro¹¹⁵. Esta explicação não deve, porém, ser vista como contraposição, e sim como complemento das idéias de SOARES, MODÉ e FREITAS, já que permite vislumbrar a proteção do meio ambiente sob enfoque econômico.

Dizem NUSDEO e CARNEIRO, em síntese, que o problema ambiental decorre de duas falhas de mercado: as falhas de sinal (externalidades, e neste trabalho a ênfase é dada às externalidades negativas¹¹⁶) e as falhas de incentivo (suprimento de bens coletivos ou públicos). Nas primeiras, o mercado deixa de sinalizar para

¹¹⁴ SOARES, Guido Fernando Silva, op. cit., p. 47. Confirma-se o que se disse a respeito no final do tópico 2.3.2 deste trabalho.

¹¹⁵ NUSDEO, Fábio, *Economia do Meio Ambiente* in PHILIPPI JR., Arlindo e ALVES, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 208 a 211 e CARNEIRO, Ricardo, *Direito Ambiental: Uma Abordagem Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2003, pp. 59 a 72.

¹¹⁶ As externalidades negativas são comuns no campo ambiental. A atividade poluidora serve de exemplo: ela gera danos ambientais (utilização imoderada do ar, por exemplo), muitas vezes não suportados pelo causador. Basta lembrar que alguém, ao conduzir seu carro, incorre numa série de custos perfeitamente indicados (combustível, reparos, etc). Mas há um custo causado pelo veículo no qual o motorista não incorre diretamente: a deterioração da qualidade do ar. E este custo é social, já que a deterioração da qualidade do ar atinge toda a sociedade. Já as externalidades positivas são bem menos comuns. Elas surgem quando uma empresa, instalando-se em determinada região, atrai outros empreendimentos, melhorando o nível geral de renda da localidade. Como estas externalidades não compensam o seu gerador, podem não motivá-lo à prática do interesse coletivo. Vide SCHOUEIRI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 76 a 78.

seus operadores a escassez de um determinado bem (no caso, os bens ambientais, ou seja, os bens integrantes da biosfera: ar, água e etc.) pelo fato de não imputar-lhe preço. Nestas condições, o bem, escasso, é visto como se livre o fora, sendo utilizado imoderadamente. Isto acaba gerando custos sociais, não assimilados pelo mercado e sim pela coletividade.

Por outro lado, o mercado se dispõe a pagar apenas por produtos e serviços dos quais seja fruidor exclusivo ou quase-exclusivo. Em geral, não se dispõe a pagar por praças, estradas e outros bens coletivos, como os bens ambientais. Se não há disposição, incentivo para pagar, há falha de incentivo. O mercado não produzirá bens coletivos, o que não significa não sejam eles absolutamente necessários.

Se o mercado não gera bens coletivos, o Estado terá de produzi-los ou criar condições para sua produção. Com uma ressalva: o suprimento de tais bens é, em grande parte, fixo; sua disponibilidade não pode ser aumentada. Cuidando-se de bens de suprimento fixo – ou seja, rigidez de oferta, caso típico dos bens ambientais (refere-se aqui aos bens integrantes da biosfera) – resta ao Estado melhorar a qualidade dos bens e reduzir sua procura, priorizando projetos que demandem menos dos recursos naturais.

Portanto, o problema ambiental não passa, para NUSDEO e CARNEIRO, de um problema econômico. Cabe ao Estado atuar na economia para resolvê-lo. Como a atuação estatal na economia não se restringe à correção de imperfeições do mercado, mas envolve a promoção de diversos outros objetivos de política econômica¹¹⁷, será esta política, em última instância, que determinará se mecanismos de preservação ambiental (via correção de falhas de mercado) serão ou não adotados.

Disto decorre que a política econômica do Estado é responsável pelo maior ou menor grau de conservação do meio ambiente, refletindo, por sua vez, o maior ou menor grau de consciência ambiental prevalecente naquele Estado. E a mesma linha de raciocínio de NUSDEO e CARNEIRO permite afirmar ainda que, sendo o

¹¹⁷ Objetivos estes que podem simplesmente desconsiderar o problema das falhas de mercado.

Direito Econômico a expressão jurídica de determinada política econômica¹¹⁸ (cuja fonte é a Constituição Econômica¹¹⁹), as decisões desta política sobre matéria ambiental serão materializadas, necessariamente, em normas de Direito Econômico que serão, ao mesmo tempo, normas de Direito Ambiental¹²⁰.

Segue daí a conclusão de NUSDEO: “De todo o exposto, pode-se concluir ter o direito ambiental o seu *locus* próprio no amplo e diversificado campo do direito econômico, pelo simples fato de ele decorrer do mau funcionamento do mercado e exigir a presença do Estado para corrigi-lo em alguma extensão. Qual a extensão? Essa pergunta já deixa claro o conflito, pelo menos latente, entre a ação estatal na correção das falhas de mercado e os objetivos da política econômica. A extensão, pois, será a resultante de um processo dialético de caráter nitidamente político: o que vai prevalecer? A defesa do meio ambiente ou o objetivo da política econômica, por exemplo, da industrialização ou do desenvolvimento? *Todo o processo está por inteiro inserido no direito econômico*, em última análise criado e desenhado para organizar o sistema econômico e conduzi-lo a funcionamento, se não ideal, pelo menos consistente.”¹²¹

Neste sentido, o desenvolvimento do Direito Econômico possibilitou o desenvolvimento do Direito Ambiental. De fato, a evolução daquele contribuiu para a evolução do Direito Ambiental. É evidente, e isto já foi exposto, que a exploração do meio ambiente está intimamente ligada à atividade econômica, assim como é evidente que o desenvolvimento desenfreado da atividade econômica em determinado momento histórico constituiu uma das causas do desenvolvimento de toda a teoria do Direito Econômico e, via de consequência, do Direito Ambiental. É fato que o Direito Ambiental pode ser visto como um conjunto de normas jurídicas

¹¹⁸ O Direito Econômico é entendido aqui na concepção de NUSDEO: “(...) o conjunto de princípios e normas estruturados para a formulação da política econômica de cada sociedade, bem como para disciplinar a aplicação de seus instrumentos destinados a orientar o desempenho dos respectivos sistemas econômicos.” Vide **NUSDEO**, Fábio, *Direito Econômico Ambiental in PHILIPPI JR.*, Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 727/728.

¹¹⁹ As Constituições Econômicas do século XX buscam a configuração política do econômico pelo Estado. Vide **BERCOVICI**, Gilberto, *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma Leitura a partir da Constituição de 1988*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 33/34.

¹²⁰ A política ambiental se vê inserida, para o bem e para o mal, no âmbito maior de uma política econômica. Vide **NUSDEO**, Fábio, op. cit., p. 737.

¹²¹ *Ibidem*, p. 737.

que regulam um dos aspectos da atividade econômica¹²², entendendo-se esta regulação, tal como visto anteriormente, como a conjugação de medidas de desencorajamento à poluição e degradação ambientais e de medidas de encorajamento ao cumprimento das exigências ambientais, calcadas em atrativos econômico-financeiros.

Isto não quer dizer, todavia, que o Direito Ambiental não disponha de autonomia, de um *status* próprio em relação ao Direito Econômico. Não se pode esquecer do caráter de preservação do meio ambiente (em todos os seus aspectos) que é ínsito ao Direito Ambiental. É necessário ter em mente que o Direito Ambiental é um Direito novo, de cunho difuso, que tem como conteúdo a *proteção da vida, sob todas as suas formas* (humana e não-humana), atual e futura, calcado, por isso, na solidariedade, assim como na transdisciplinaridade para responder à crescente demanda da sociedade de risco, fruto da crise ambiental¹²³.

Em outras palavras: o Direito Ambiental tem uma dimensão própria. Deve-se salientar, com Paulo de Bessa ANTUNES, que aquele Direito, em sua concepção avançada, se desdobra em três vertentes fundamentais: *o direito ao meio ambiente, o direito sobre o meio ambiente e o direito do meio ambiente*. Tais vertentes existem, na medida em que o Direito Ambiental cuida de um direito humano fundamental – o meio ambiente - que cumpre função de integrar o direito à saudável qualidade de vida – o seu principal objetivo - 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. Ele tem, portanto, uma dimensão humana, uma dimensão ecológica e uma dimensão econômica que se devem harmonizar, como se verá adiante, sob o princípio do desenvolvimento sustentável¹²⁴.

¹²² NUNES, Cleucio Santos, op. cit., p. 60.

¹²³ SEBASTIÃO, Simone Martins, op. cit., p. 188.

¹²⁴ ANTUNES, Paulo de Bessa, op. cit., p. 11.

2.4.3 – A SÍNTESE NECESSÁRIA

Antes de se passar ao desenvolvimento sustentável e ao que ele representa para o Direito Ambiental brasileiro, é importante ressaltar o que resulta das explicações acerca do estágio avançado deste Direito. Como dito no tópico 2.4.2, a explicação de NUSDEO e CARNEIRO fornece bases econômicas ao pensamento de SOARES, MODÉ e FREITAS acerca do desenvolvimento do Direito Ambiental brasileiro. Em certo momento, e em razão dos influxos das discussões internacionais sobre meio ambiente (principalmente aquelas travadas na Conferência de Estocolmo), a consciência ambiental passou a ocupar papel de destaque na formulação das políticas econômicas do Estado brasileiro. Tal papel fica evidente com a criação, por lei, de uma Política Nacional do Meio Ambiente (Lei 6.938/81) voltada à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a preservação da qualidade do meio ambiente e do equilíbrio ecológico (art. 4º, I da Lei 6.938/81).

O viés ambiental a ser considerado na formulação das políticas econômicas alcançou seu ápice na Constituição de 1988. O art. 170, VI diz que a defesa do meio ambiente (inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação, na redação determinada pela Emenda Constitucional 42/2003) é um dos princípios gerais da atividade econômica. E o art. 225 estabelece, como dito, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado (bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida) e o dever, do Poder Público e da coletividade, de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

A legislação brasileira contém hoje várias regras e princípios ambientais com o objetivo de limitar o poder econômico, equilibrando, ou tentando equilibrar, desenvolvimento econômico e defesa do meio ambiente. Se não é necessário mencionar todas estas regras e princípios aqui (vários serão mencionados adiante), é necessário, contudo, ressaltar que tais regras e princípios evidenciam a autonomia do Direito Ambiental em relação ao Direito Econômico e o papel daquele na inibição

do avanço econômico nutrido pelo manejo impróprio dos recursos disponíveis no meio natural¹²⁵.

Isto fica claro quando se compreende a distinção entre regras e princípios. Luiz Roberto BARROSO e Ana Paula de BARCELLOS explicam, com fundamento em DWORKIN e ALEXY, que as regras são, normalmente, relatos objetivos, descritivos de determinadas condutas e aplicáveis a um conjunto delimitado de situações. O relato de uma regra geralmente especifica os atos a serem praticados para seu cumprimento adequado. Sua aplicação se opera na modalidade *tudo ou nada*: ou a regra regula a matéria em sua inteireza ou é descumprida. Na hipótese de conflitos entre duas regras, só uma será válida e irá prevalecer¹²⁶.

Já os princípios contêm, normalmente, uma maior carga valorativa, um fundamento ético, uma decisão política relevante e indicam uma determinada direção a seguir. Desta forma, eles apresentam relatos com maior grau de abstração, não especificam a conduta a ser seguida e se aplicam a um conjunto amplo, por vezes indeterminado, de situações. Isto significa, numa ordem democrática, uma freqüente tensão dialética de princípios que apontam para direções diversas¹²⁷. Exige-se, portanto, *ponderação*: à vista do caso concreto, o intérprete terá que aferir o peso que cada princípio desempenha na hipótese, sem necessariamente afastar um ou outro, mas possivelmente reduzindo o alcance de um por causa do outro¹²⁸.

É certo que, mais recentemente, já se discute tanto a aplicação do esquema *tudo ou nada* aos princípios como a possibilidade de também as regras serem

¹²⁵ NUNES, Cleucio Santos, op. cit., p. 32. Nem sempre, porém, tais normas têm a eficácia social de que fala Tércio Sampaio FERRAZ JÚNIOR. Isto serve também para os tratados internacionais de meio ambiente. Basta lembrar que o problema ambiental vem atingindo proporções inquietantes no mundo. Vide FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio, *Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação*, 4ª ed., rev. e amp., São Paulo: Atlas, 2003, pp. 199/200.

¹²⁶ BARROSO, Luís Roberto e BARCELLOS, Ana Paula de, *O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro in BARROSO, Luís Roberto (org.) A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*, Rio de Janeiro: Renovar, p. 338.

¹²⁷ *Ibidem*, pp. 339 a 342.

¹²⁸ "Qual forças com vetores diversos, cuja resultante indicará a direção a ser seguida pelo fenômeno físico, também os princípios jurídicos atuam num feixe, cabendo ao intérprete determinar a direção que dali resulta." SCHOUERI, Luís Eduardo, op. cit., p. 12.

ponderadas¹²⁹. A discussão é bastante interessante, mas não cabe aqui. O que importa salientar é que a atuação das regras de Direito Ambiental se dá, à maneira de BOBBIO, pela imposição de sanções negativas, obstáculos, sanções positivas e expedientes de facilitação. Em outras palavras: os atos a serem praticados para cumprimento adequado das regras ambientais dependerão das medidas de desencorajamento e de encorajamento adotadas, que irão apenas/obstaculizar a degradação ambiental ou premiar/facilitar o cumprimento das exigências ambientais.

A medida deste encorajamento ou desencorajamento, a percepção de um ordenamento jurídico mais ou mesmo promotor, tudo isto dependerá da ponderação entre a maior ou menor carga valorativa dos princípios ambientais e da direção por eles indicada e a carga valorativa e a direção indicada pelos demais princípios do ordenamento. É em função desta ponderação que, nos dizeres de FERRAZ JÚNIOR, serão analisadas situações, analisadas, confrontadas e escolhidas determinadas avaliações e formuladas as regras¹³⁰. No caso brasileiro, a ponderação exige entender o significado do princípio do desenvolvimento sustentável e da forma de sua atuação em conjunto com os princípios ambientais.

¹²⁹ **BARROSO**, Luís Roberto e **BARCELLOS**, Ana Paula de, op. cit., p. 343. Vide ainda **ÁVILA**, Humberto, *Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

¹³⁰ **FERRAZ JÚNIOR**, Tércio Sampaio, *O Pensamento Jurídico de Norberto Bobbio in CARDIM*, Carlos Henrique (org.) *Bobbio no Brasil: um Retrato Intelectual*, São Paulo: Imprensa Oficial, 2001, pp. 50/51.

3 – DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

3.1 – O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

O princípio do desenvolvimento sustentável foi acolhido pelos arts. 225 e 170, inciso VI da Constituição de 1988¹³¹. Compreendê-lo pressupõe o exame de sua origem. Sobre isto, é comum dizer que o desenvolvimento sustentável foi introduzido no debate ambiental em 1987, com a publicação do Relatório *Nosso Futuro Comum*, também conhecido por Relatório *Brundtland*. Todavia, tal não é exato. Recentes discussões sobre desenvolvimento sustentável concluíram que sua origem está nos debates sobre conservação de recursos naturais que ocorreram quando da criação da ONU e de suas agências especializadas após a Segunda Guerra Mundial. Além disto, assinala-se que, no final da década de 1960, durante os trabalhos de preparação da Conferência de Estocolmo (que ocorreu em 1972), o problema da conservação da natureza já era tratado como um problema de desenvolvimento sustentável¹³².

A lista de princípios da Declaração de Estocolmo podia ser vista, então, como uma síntese do significado do desenvolvimento sustentável. Defendiam tais princípios que (i) os recursos naturais deveriam ser preservados; (ii) a capacidade de produção de recursos renováveis pela Terra deveria ser mantida; (iii) preocupações ambientais e de desenvolvimento deveriam ser combinadas e (iv) aos Estados mais pobres deveria ser dado todo incentivo possível para promover a utilização racional do meio ambiente¹³³.

O termo “desenvolvimento sustentável” também foi usado nas discussões mantidas numa reunião da UNCTAD (Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento) e UNEP (Programa de Meio Ambiente das Nações Unidas) realizada em Cocoyoc/México em 1974. Tais discussões enfatizaram a importância

¹³¹ Vide **NUSDEO**, Ana Maria de Oliveira, *Desenvolvimento Sustentável do Brasil e o Protocolo de Quioto*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 37, São Paulo: RT, janeiro/março de 2005, pp. 146/147 e **MODÉ**, Fernando Magalhães, *Tributação Ambiental: A Função do Tributo na Proteção do Meio Ambiente*, Curitiba: Juruá, 2006, p. 62.

¹³² **BAKER**, Susan e **McCORMICK**, John, *Sustainable Development: Comparative Understandings and Responses in* **VIG**, Norman J. e **FAURE**, Michael G. (ed.) *Green Giants? Environmental Policies of the United States and the European Union*, Cambridge: MIT, 2004, p. 279.

¹³³ *Ibidem*, p. 279

de implementar políticas com o objetivo de satisfazer as necessidades básicas dos pobres e, ao mesmo tempo, garantir a adequada conservação de recursos e proteção do meio ambiente. As posições de Cocoyoc foram aprofundadas no relatório final de um projeto da Fundação Dag-Hammarskjöld com a participação de pesquisadores e políticos de 48 países¹³⁴.

Na década de 1980, ante a constatação dos limitados resultados concretos da Declaração de Estocolmo, a Assembléia Geral da ONU decidiu pela convocação de uma nova conferência, a ser precedida de medidas preparatórias que pudessem indicar os problemas centrais a abordar e os rumos a adotar. Foi então constituída a Comissão Mundial sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, presidida pela Primeira-Ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland (e por isto denominada de Comissão Brundtland), e integrada por vinte membros, dez representantes de países em desenvolvimento e dez de países desenvolvidos para conduzir os trabalhos preparatórios. Esta comissão foi incumbida de preparar “Uma agenda global para a mudança”¹³⁵.

A Comissão trabalhou durante três anos, até 31 de dezembro de 1987, quando entregou seu Relatório (denominado *Nosso Futuro Comum*) à Assembléia Geral da ONU. O documento definiu o desenvolvimento sustentável como o desenvolvimento que satisfaz as necessidades do presente, sem comprometer a aptidão das futuras gerações a satisfazer suas próprias necessidades. Destacou, portanto, dois conceitos fundamentais: o de necessidades, sobretudo as necessidades essenciais dos pobres, às quais deve ser dada prioridade absoluta e o de limitações impostas, seja pela tecnologia, seja pela organização social, à aptidão do meio ambiente para satisfazer as necessidades presentes e futuras¹³⁶.

Com isto, o Relatório estabeleceu conexões claras não apenas entre desequilíbrio ambiental e pobreza, mas, principalmente, entre a política e o modo de organização social que leva à deterioração ambiental. De fato, diz o Relatório que a busca do desenvolvimento sustentável requer: a) um sistema político que assegure a efetiva

¹³⁴ *Ibidem*, p. 279 e BRÛSEKE, Franz Josef, op. cit, pp. 31/32.

¹³⁵ BUCCI, Maria Paula Dallari, op. cit, pp. 57/58.

¹³⁶ COMPARATO, Fábio Konder, op. cit., p. 424.

participação dos cidadãos no processo decisório; b) um sistema econômico capaz de gerar excedentes e conhecimento técnico em bases confiáveis e constantes; c) um sistema social que possa resolver as tensões causadas por um desenvolvimento não-equilibrado; d) um sistema de produção que respeite a obrigação de preservar a base ecológica do desenvolvimento; e) um sistema tecnológico que busque constantemente novas soluções; f) um sistema internacional que estimule padrões sustentáveis de comércio e financiamento e g) um sistema administrativo flexível e capaz de autocorrigir-se¹³⁷.

SOARES relata que, a partir dos trabalhos da Comissão Brundtland, redirecionou-se o enfoque do Direito Ambiental: dos aspectos de conservação e preservação do meio ambiente passou-se às relações do ser humano e suas necessidades com este meio, tendo sido ainda percebidas e destacadas as diferenças entre Estados industrializados e em desenvolvimento, que exigem regimes diferenciados de direitos e deveres¹³⁸. Passou-se a entender, como sustenta Eduardo Pablo JIMÉNEZ, que o direito humano ao meio ambiente viu-se indissociavelmente ligado ao desenvolvimento sustentável, sem o qual não se poderia conceber a vida sobre a Terra¹³⁹.

Paulatinamente, o conceito de desenvolvimento sustentável tornou-se a base de toda a reflexão que antecedeu a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento, realizada no Rio de Janeiro (ECO-92). Esta reflexão vinha reforçando os laços entre desenvolvimento e meio ambiente, com a preocupação de proteger os direitos das gerações presentes e futuras¹⁴⁰.

¹³⁷ BRUNDTLAND, Gro Harlem, *Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento: Nosso Futuro Comum*, 2ª ed., Rio de Janeiro: FGV, 1991, pp. 70/71.

¹³⁸ SOARES, Guido Fernando Silva, *Direitos Humanos e Meio Ambiente* in AMARAL JR., Alberto do, e PERRONE-MOISÉS, Cláudia (orgs.) *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos Humanos*, São Paulo: EDUSP, 1999, p. 133. No mesmo sentido, BUCCI, Maria Paula Daliari, op. cit., p. 62.

¹³⁹ JIMÉNEZ, Eduardo Pablo, *Derechos Humanos, Bioética y Medio Ambiente: Vigencia Actual de los Derechos Fundamentales em um Contexto "Difícil"* in RISSO, Guido I. e CAMPOS, Germán J. Bidart (coords.) *Los Derechos Humanos del Siglo XXI: la Revolución Inconclusa*, Buenos Aires: Ediar, 2005, p. 212.

¹⁴⁰ DERANI, Cristiane, *Aspectos Jurídicos da Agenda 21* in DERANI, Cristiane e COSTA, José Augusto Fontoura (orgs.) *Direito Ambiental Internacional*, Santos: Leopoldianum, 2001, p. 65.

Com a ECO-92, o desenvolvimento sustentável experimentou grande avanço. Ali foram aprovadas duas convenções multilaterais: a Convenção-Quadro das Nações Unidas sobre Mudança do Clima e a Convenção sobre Diversidade Biológica (mencionadas no primeiro capítulo deste trabalho). Também foram aprovadas a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, a Agenda 21 e a Declaração de Princípios sobre as Florestas.

Importa referir aqui à Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento e à Agenda 21. A Declaração do Rio expressou a conjugação entre meio ambiente e desenvolvimento sob a forma de princípios de ação. A Agenda 21, plano mundial de ação para o desenvolvimento sustentável, teceu os laços entre meio ambiente e desenvolvimento sob a forma de um vasto inventário de ações e estratégias para serem postas em prática¹⁴¹.

Voltando-se a atenção para a Declaração do Rio, nota-se que ela contém os seguintes princípios: “1 – Os seres humanos têm direito a uma vida saudável produtiva em harmonia com a natureza”; “3 – O desenvolvimento deve ser promovido de forma a garantir as necessidades das presentes e futuras gerações”; “4 – A proteção ambiental deve ser considerada parte integral do processo de desenvolvimento”; “5 – A erradicação da pobreza é requisito indispensável para promoção do desenvolvimento sustentável”; “6 – Deve ser dada prioridade à situação especial de países em desenvolvimento e aos mais pobres” e “25 – A paz, o desenvolvimento e a proteção ambiental são interdependentes e inseparáveis”.

Este e outros princípios da Declaração revelam que o desenvolvimento sustentável é aquele desenvolvimento: (i) ambientalmente sustentável no acesso e uso de recursos naturais e na preservação da biodiversidade; (ii) socialmente sustentável na redução da pobreza e das desigualdades sociais e (iii) politicamente sustentável ao aprofundar a democracia e garantir o acesso e a participação de todos na tomada de decisões. Este novo estilo de desenvolvimento tem como norte uma nova ética de crescimento, na qual os objetivos econômicos do progresso estão subordinados ao

¹⁴¹ **DERANI**, Cristiane e **RIOS**, Aurélio Virgílio Veiga, *Princípios Gerais do Direito Ambiental Internacional* in **RIOS**, Aurélio Virgílio Veiga e **IRIGARAY**, Carlos Teodoro Hugueneu (orgs.), *O Direito e o Desenvolvimento Sustentável: Curso de Direito Ambiental*, São Paulo: Peirópolis, 2005, p. 91.

funcionamento dos sistemas naturais e à dignidade humana e melhoria da qualidade de vida¹⁴².

Compreende-se, portanto, que o desenvolvimento sustentável coloca os seres humanos no centro do processo de desenvolvimento. Este desenvolvimento considera o crescimento econômico como um meio e não um fim em si mesmo, protege as oportunidades de vida para as gerações atuais e futuras e, em última instância, respeita a integridade dos sistemas de suporte à vida no planeta¹⁴³.

O desenvolvimento sustentável concilia, deste modo, economia e preservação do meio ambiente. DERANI nota que esta conciliação comporta aspectos espaciais e temporais. Espacialmente, o desenvolvimento deve atender às diversidades locais e à extensão dos efeitos das ações praticadas. Temporalmente, o desenvolvimento visa, sobretudo, à manutenção das bases de reprodução da vida e à construção de um vínculo tradicional, criando laços de afetividade entre os homens e o seu meio, fazendo da sociedade e do ambiente um prolongamento do seu ser¹⁴⁴.

Mais do que isto, o desenvolvimento sustentável aponta para a necessidade de superação da pobreza e da exclusão social nos países em desenvolvimento, num cenário de degradação ambiental. Neste sentido, a idéia de sustentabilidade também remete à preservação e valorização da diversidade étnica e cultural e ao estímulo de formas diferenciadas de utilização da biodiversidade¹⁴⁵.

Contudo, o desenvolvimento sustentável transformou-se em referência tão indispensável no discurso político e social que, para alguns autores, chega a correr o risco de perder seu significado mobilizador, reduzindo-se a mero recurso de retórica¹⁴⁶. Além disto, sua própria extensão, com dimensões ambientais,

¹⁴² **GUIMARÃES**, Roberto P., *A Ecopolítica da Sustentabilidade em Tempos de Globalização Corporativa* in **GARAY**, Irene e **BECKER**, Bertha K. (orgs.) *Dimensões Humanas da Biodiversidade: o Desafio das Novas Relações Sociedade-Natureza no Século XXI*, Petrópolis: Vozes, 2006, pp. 30/31.

¹⁴³ *Ibidem*, p. 30.

¹⁴⁴ **DERANI**, Cristiane, *Aspectos Jurídicos da Agenda 21* in **DERANI**, Cristiane e **COSTA**, José Augusto Fontoura (orgs.) *Direito Ambiental Internacional*, Santos: Leopoldianum, 2001, p. 80.

¹⁴⁵ **NUSDEO**, Ana Maria de Oliveira, op. cit., p. 146. Sobre as distintas facetas do desenvolvimento sustentável, vide ainda **D'ISEP**, Clarissa Ferreira Macedo, *Direito Ambiental Econômico e a ISO 14000: Análise Jurídica do Modelo de Gestão Ambiental e Certificação ISO 14001*, São Paulo: RT, 2004, pp. 37/38.

¹⁴⁶ **GUIMARÃES**, Roberto P., op. cit., p. 31

econômicas, sociais e políticas, produziria um paradoxo: constituiria o desenvolvimento sustentável uma exigência tão abrangente que não teria qualquer valor diretivo. Por fim, dada a dificuldade de aferir o quão sustentável deve ser o desenvolvimento para que ele possa ser chamado de desenvolvimento sustentável, muitos chegam a duvidar de que represente ele um objetivo factível¹⁴⁷.

Este não é, porém, o caso de DERANI. A autora considera que o desenvolvimento sustentável é um direito constituído por um conjunto de instrumentos preventivos, ferramentas de que se deve lançar mão para conformar, estruturar políticas que teriam como cerne práticas econômicas, científicas, educacionais, conservacionistas, voltadas à realização do bem estar generalizado de toda uma sociedade. Tratar-se-ia não de um ramo autônomo do Direito e sim de um enfoque inovador que assume necessariamente a coordenação das normas de Direito Econômico com os preceitos que visam a uma utilização sustentável dos recursos naturais¹⁴⁸. Sendo o desenvolvimento sustentável um direito, como quer DERANI, e tendo em vista a ligação daquele com o direito humano ao meio ambiente, como esclarece JIMÉNEZ, seria possível falar em direito fundamental ao desenvolvimento sustentável¹⁴⁹.

Em outro texto, DERANI afirma, em conjunto com Aurélio Virgílio Veiga RIOS, que o desenvolvimento sustentável é um princípio, mas não um princípio de Direito Ambiental. Ele transcenderia o Direito Ambiental. O princípio em comento traduziria “(...) um conjunto de valores ancorados em condutas relacionadas à produção, para que o resultado seja a compatibilização da apropriação dos recursos naturais com sua manutenção e construção de um bem estar (nos dizeres da Constituição brasileira, ‘da sadia qualidade de vida’)”¹⁵⁰. Em continuação, defendem DERANI e RIOS que a realização do princípio do desenvolvimento sustentável “(...) necessita

¹⁴⁷ **BAKER**, Susan e **McCORMICK**, op. cit., p. 277. Uma contundente crítica ao desenvolvimento sustentável é feita por Wilfred **BECKERMAN**. Vide **BECKERMAN**, Wilfred, *A Poverty of Reason: Sustainable Development and Economic Growth*, Oakland: The Independent Institute, 2003.

¹⁴⁸ **DERANI**, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed. rev., São Paulo: Max Limonad, 2001, pp.174/175.

¹⁴⁹ Neste sentido, **NUNES**, Cleucio Santos, op. cit., pp. 458 a 60.

¹⁵⁰ **DERANI**, Cristiane e **RIOS**, Aurélio Virgílio Veiga, op. cit., p. 89.

da concretização dos valores e diretrizes próprios ao direito ambiental, ao desenvolvimento social e econômico, à equidade e ao bem estar.”¹⁵¹

Por outro lado, boa parte da doutrina considera que, exatamente em função dos valores de que está imbuído, o desenvolvimento sustentável deve ser visto como um princípio de Direito Ambiental. Nestes termos, diz Celso Antonio Pacheco FIORILLO que o princípio em comento “(...) possui grande importância, porquanto numa sociedade desregrada, à deriva de parâmetros de livre concorrência e iniciativa, o caminho inexorável para o caos ambiental é uma certeza. Não há dúvida de que o desenvolvimento econômico também é um valor precioso da sociedade. Todavia, a preservação ambiental e o desenvolvimento econômico devem coexistir, de modo que aquela não acarrete a anulação deste.”¹⁵²

A visão do desenvolvimento sustentável como um direito parece não ser exata. Basta voltar à argumentação de DERANI, reproduzida algumas linhas atrás. Ao dizer que o direito ao desenvolvimento sustentável seria aquele que assumiria a coordenação das normas de Direito Econômico com os preceitos que visam a uma utilização sustentável dos recursos naturais, a autora parece simplesmente confundir direito ao desenvolvimento sustentável com Direito Ambiental. Relembre-se que este ramo do Direito cuida de um direito humano fundamental – o meio ambiente - que cumpre função de integrar o direito à saudável qualidade de vida – o seu principal objetivo - ao desenvolvimento econômico e à proteção dos recursos naturais.

Toda a exposição feita neste capítulo demonstra que o desenvolvimento sustentável é constituído por um conjunto de valores. Tais valores estão ligados ao direito humano ao meio ambiente e, por isto mesmo, à dignidade da pessoa humana, um dos princípios fundamentais da República. E não só. A carga axiológica do desenvolvimento sustentável também está ligada à justiça social. Pode-se dizer, com MODÉ, que o desenvolvimento sustentável foi incorporado à Constituição brasileira antes mesmo da ECO-92, “(...) seja ao tomar-se a redação dada ao *caput* do art. 225 em que se encontra a preocupação de manutenção de um meio ambiente

¹⁵¹ *Ibidem*, p. 89.

ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, seja ainda por ter o legislador constituinte firmado como princípio conformador da ordem econômica (art. 170, VI) a defesa do meio ambiente”¹⁵³.

Ou seja: neste ponto, a Constituição reconhece a relevância do desenvolvimento sustentável tanto para a Ordem Econômica quanto para a Ordem Social. O objetivo da primeira é o de assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social (art. 170, *caput* da Constituição). O objetivo da segunda é o bem-estar e a justiça sociais (art. 193 da Constituição). Ambos os objetivos são coerentes com os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, no art. 3º, incisos I, II e III, onde se insere a construção de uma “sociedade livre, justa e solidária”, a promoção do “desenvolvimento nacional” e a erradicação da pobreza e da marginalização, reduzidas “as desigualdades sociais e regionais”, tudo a partir do princípio fundamental da República, inserido no inciso III do art. 1º da Constituição: “a dignidade da pessoa humana”¹⁵⁴.

Disto resulta que, dada a elevada carga axiológica, o desenvolvimento sustentável é um princípio, que indica uma determinada direção a seguir (busca do equilíbrio da relação meio ambiente e economia e da superação da pobreza e da exclusão social e aprofundamento da democracia), mas que não especifica as condutas a serem adotadas para tanto¹⁵⁵. Ele está ainda sujeito à ponderação em razão da tensão dialética com outros princípios que indicam outras direções a seguir. Se se trata de

¹⁵² **FIORILLO**, Celso Antonio Pacheco, *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, 5ª ed. amp., São Paulo: Saraiva, 2004, p. 26. No mesmo sentido, **MODÉ**, Fernando Magalhães, op. cit., p. 62, **FREITAS**, Vladimir Passos de, op. cit, pp. 237/238 e **SALIBA**, Ricardo Berzosa, op. cit, pp. 232/233.

¹⁵³ **MODÉ**, Fernando Magalhães, op. cit., p. 62.

¹⁵⁴ Sobre a conjugação dos objetivos da Ordem Econômica e da Ordem Social, conferir **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Tributação e Liberdade in PIREZ*, Adilson Rodrigues e **TÓRRES**, Heleno Taveira (orgs.) *Princípios de Direito Financeiro e Tributário: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 457.

¹⁵⁵ É também a posição do STF. No julgamento Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3.540-1/DF, Rel. Min. Celso de Mello, DJ de 3.2.2006, reconheceu o Tribunal Pleno, entre outras coisas, que: “ – **O princípio do desenvolvimento sustentável**, além de impregnado de caráter **eminente** constitucional, **encontra** suporte legitimador em compromissos internacionais **assumidos** pelo Estado brasileiro **e representa** fator de obtenção do justo equilíbrio **entre** as exigências da economia **e** as da ecologia, **subordinada**, no entanto, a invocação desse postulado, **quando** ocorrente situação de conflito entre valores constitucionais relevantes, **a uma condição inafastável**, cuja observância **não** comprometa **nem** esvazie o **conteúdo essencial** de um dos mais significativos direitos fundamentais: **o direito à preservação** do meio ambiente, **que traduz** bem de uso comum **da generalidade** das pessoas, **a ser resguardado** em favor das presentes **e** futuras gerações.”

um princípio de Direito Ambiental ou não, a distinção não importa para os fins deste trabalho. Importante é entender a relação deste princípio com os princípios ambientais.

3.2 – O PRINCÍPIO DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL E OS PRINCÍPIOS AMBIENTAIS

Pode-se dizer, com DERANI, que os princípios ambientais mais importantes são os princípios da precaução, da cooperação e do poluidor-pagador. Com base neles, indesejáveis efeitos colaterais do desenvolvimento social e econômico devem ser reconhecidos a tempo e, por meio de um amplo planejamento de conservação ambiental, minimizados¹⁵⁶. A ligação destes princípios com o desenvolvimento sustentável é profunda.

3.2.1 - PRINCÍPIO DA PRECAUÇÃO

A idéia de desenvolvimento sustentável envolve, como exposto no tópico anterior, uma dimensão temporal e um esforço coletivo para prever as conseqüências futuras das decisões tomadas no presente. Além disto, considerações éticas, juntamente com práticas racionais e sustentáveis, também alimentam o princípio, dando-lhe corpo e alma¹⁵⁷.

Nestes termos, desenvolvimento sustentável necessariamente implica atitude de *cautela* em relação às múltiplas opções para o desenvolvimento tecnológico e industrial que os governos e as sociedades têm à disposição para garantir às gerações futuras a possibilidade de um desenvolvimento justo e adequado¹⁵⁸. É exatamente por isto que a Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (ECO-92) diz, em seu Princípio 15, que: “Com a finalidade de proteger o meio ambiente, os Estados devem aplicar amplamente o critério da precaução conforme as suas capacidades. Quando houver perigo de dano grave ou

¹⁵⁶ DERANI, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed. rev., São Paulo: Max Limonad, 2001, p.160.

¹⁵⁷ DERANI, Cristiane e RIOS, Aurélio Virgílio Veiga, *Princípios Gerais do Direito Ambiental Internacional* in RIOS, Aurélio Virgílio Veiga e IRIGARAY, Carlos Teodoro Huguene (orgs.), *O Direito e o Desenvolvimento Sustentável: Curso de Direito Ambiental*, São Paulo: Peirópolis, 2005, pp. 94/95.

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 95.

irreversível, a falta de uma certeza absoluta não poderá ser utilizada para postergar-se a adoção de medidas eficazes para prevenir a degradação ambiental.”

Esta disposição não surgiu do nada. Ela é fruto da necessidade de lidar com as conseqüências dos danos ambientais causados pelos mais diversos fatores. De início, apareceram as medidas de prevenção, ainda hoje adequadas para todos os casos que envolvam efeitos conhecidos e previsíveis no ambiente, mesmo que notáveis (serve de exemplo a construção de barragens para aproveitamento hidrelétrico de rios; os efeitos são bem conhecidos e razoavelmente avaliados pela ciência)¹⁵⁹.

Constatada, porém, a existência de riscos ambientais incertos e crescentes, resultantes de uma sociedade industrial que faz uso generalizado de energia oriunda de fontes não-renováveis, fortemente impactantes no meio ambiente e extremamente perigosas à saúde, como a energia nuclear, tornou-se necessária a adoção de medidas de precaução para lidar com aqueles riscos. Saliente-se: riscos atinentes a substâncias das quais não se tinha ou tem certeza científica quanto ao impacto sobre o meio ambiente.

Fundadas tais medidas de precaução em valores como saúde e meio ambiente, e utilizadas com grande vigor na Alemanha já no início da década de 1970, como fundamento de uma política intervencionista na área de poluição atmosférica, num contexto de grande agitação e preocupação social relativamente aos perigos para a saúde provenientes do *smog* e à perspectiva de destruição das florestas pelas chuvas ácidas, foi a doutrina alemã a responsável pela construção do princípio da precaução, depois acolhido pelo Direito Internacional¹⁶⁰.

Ana Gouveia e Freitas MARTINS relata que, em face da ameaça de irreversibilidade da situação na Alemanha e da incerteza e desconhecimento das conseqüências da

¹⁵⁹ Segundo grande parte da doutrina, estas medidas estão fundadas no princípio da prevenção. Mesmo porque, para prevenir, é preciso que se forme o conhecimento do que prevenir, ou seja, para prevenir é preciso predizer. Vide **MACHADO**, Paulo Affonso Leme, op. cit, pp. 73 a 75.

¹⁶⁰ **MARTINS**, Ana Gouveia e Freitas, *O Princípio da Precaução no Direito do Ambiente*, Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito/Lisboa, 2002, p. 25. Vide ainda **REHBINDER**, Eckard, *Precaution and Sustainability: Two Sides of the Same Coin?* in **DERANI**, Cristiane (org.) *Transgênicos no Brasil e Biossegurança*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005, pp. 19 a 33.

degradação dos *habitats* naturais, “(...) a construção do princípio da precaução revelou-se imprescindível para habilitar e legitimar a actuação dos poderes públicos na ausência de provas científicas conclusivas sobre as suas causas.”¹⁶¹

Desta forma, o princípio da precaução reflete uma atitude de cautela em relação ao meio ambiente. Na dúvida, se não houver prévia e clara base científica para definir os níveis de contaminação de novas tecnologias, empreendimentos, produtos e substâncias sobre os quais recaem suspeitas de serem causadores de graves e irreversíveis danos ambientais, o Estado deve postergar a decisão de aceitá-los.

Fica nítida uma verdadeira relação orgânica entre o princípio do desenvolvimento sustentável e o princípio da precaução. Basta lembrar que o desenvolvimento sustentável exige a perseguição de padrões de crescimento que assegurem as necessidades da geração atual e não comprometam a habilidade das gerações futuras em assegurar suas necessidades¹⁶². Sem cautela, sem a concreção dos valores de que está imbuído o princípio da precaução, restarão comprometidas as necessidades das gerações futuras.

Aquela relação orgânica explica o porquê de o princípio da precaução ter sido posto na Constituição de 1988. De fato, o *caput* do art. 225 fala no dever do Poder Público e da coletividade de proteger e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações; este dever reflete o acolhimento tanto do princípio do desenvolvimento sustentável quanto do princípio da precaução¹⁶³.

Pode-se dizer, em complemento, que o princípio da precaução exerce função de grande importância no Direito Ambiental brasileiro. Não basta uma política ambiental de defesa contra perigos ou de correção de danos. É necessária uma política ambiental preventiva, que acarrete a previsão de prática sustentável de apropriação de recursos naturais em toda e qualquer política econômica. O que leva DERANI a

¹⁶¹ *Ibidem*, p. 26.

¹⁶² DERANI, Cristiane e RIOS, Aurélio Virgílio Veiga, op. cit., p. 95.

¹⁶³ O art. 170, VI da Constituição, ao elevar a defesa do meio ambiente a princípio da Ordem Econômica, também constitucionalizou o princípio da precaução.

dizer que a precaução ambiental implica necessariamente modificação do modo de desenvolvimento da atividade econômica¹⁶⁴.

Em outros termos, todos os projetos ou atividades potencialmente agressores do meio ambiente devem passar por crivo preliminar destinado a minimizar/controlar tais projetos/atividades, ou mesmo a proscrevê-los. DERANI acrescenta que a prática do princípio da precaução não se baseia somente no risco, e sim na própria razão de existir de determinada atividade, o que precede a própria análise do risco¹⁶⁵. Tal raciocínio leva NUSDEO a admitir o questionamento da própria *necessidade* de um novo empreendimento como fundamento para sua proibição, do mesmo modo que as autoridades antitruste podem barrar determinado ato de concentração empresarial quando danoso à concorrência¹⁶⁶.

Ressalte-se, porém, que o princípio da precaução não tem por finalidade imobilizar as atividades humanas. Não se trata da precaução que tudo impede o que em tudo vê catástrofes ou males. O que se quer é a durabilidade da sadia qualidade de vida das gerações humanas¹⁶⁷.

Conclui-se, de toda a exposição, que a atuação conjunta do princípio da precaução e do princípio do desenvolvimento sustentável pede muito mais medidas de desencorajamento, para apenar/obstaculizar a possibilidade de degradação ambiental (em razão da incerteza científica quanto aos riscos de contaminação de determinada substância, por exemplo), do que medidas de encorajamento, para premiar/facilitar o cumprimento das exigências ambientais.

A afirmação do parágrafo anterior é confirmada pelos principais exemplos de concreção, na forma de regras, do princípio da precaução. São eles: o licenciamento ambiental e o estudo prévio de impacto ambiental. Quanto ao primeiro, trata-se de procedimento administrativo mediante o qual a administração pública, com fundamento no seu poder de polícia, exige o cumprimento de uma série de

¹⁶⁴ DERANI, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed. rev., São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 170.

¹⁶⁵ *Ibidem*, p. 171.

¹⁶⁶ NUSDEO, Fábio, *Direito Econômico Ambiental in PHILIPPI JR., Arlindo e ALVES, Alaôr Caffé* (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, p. 732.

requisitos para a expedição de licenças ambientais (atos precários, sujeitos a revisão) para localização, instalação e operação de atividades consideradas efetiva ou potencialmente poluidoras. Está previsto nos arts. 9º, IV e 10 da Lei 6.938/81, regulamentados pela Resolução 237, de 19.12.1997, do CONAMA (Conselho Nacional do Meio Ambiente).

Parte integrante do procedimento de licenciamento ambiental é o estudo prévio de impacto ambiental (EPIA - art. 225, §1º, IV da Constituição Federal c/c art. 9º, III da Lei 6.938/81), também chamado de prévio estudo de impacto ambiental (EIA) pelo art. 3º da Resolução CONAMA 237/1997. Ele encerra a noção de que praticamente toda atividade econômica traz algum tipo de impacto ambiental. Elaborado por equipe multidisciplinar independente, compreende levantamento de literatura científica e legislação pertinente, trabalhos de campo, análise de laboratório e a redação do Relatório de Impacto Ambiental (RIMA), que deverá refletir as conclusões do estudo.

Regulado ainda pelas Resoluções CONAMA 1, de 23.1.86 e 6, de 24.1.86, o EPIA ou EIA não está infenso à controvérsia doutrinária. Discute-se se há ou não vinculação das autoridades administrativas às conclusões do estudo. Alguns entendem que sim, concebendo o EPIA como limitação objetiva da discricionariedade administrativa. Outros entendem inexistente tal vinculação, em função da inexistência de norma jurídica neste sentido.

3.2.2 - PRINCÍPIO DA COOPERAÇÃO

O princípio da cooperação contempla a idéia de que todo o conjunto da vida social deve colaborar de modo a preservar e melhorar a qualidade do meio ambiente¹⁶⁷. Além disto, funda-se ele no dever de cooperação entre os Estados para (i) a conservação, proteção e recuperação da integridade e saúde do ecossistema Terra (Princípio 7 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento); (ii) o desenvolvimento e intercâmbio de conhecimento científico e tecnológico (Princípio 9

¹⁶⁷ MACHADO, Paulo Affonso Leme, op. cit, p. 56.

¹⁶⁸ NUSDEO, Fábio, *Direito Econômico Ambiental in PHILIPPI JR., Arlindo e ALVES, Alaôr Caffé* (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 733/734.

da Declaração do Rio) e (iii) o desestímulo à transferência de atividades ou substâncias altamente nocivas ao meio ambiente e à saúde humana de um país a outro (Princípio 14 da Declaração do Rio).

A ligação com o desenvolvimento sustentável, que já é nítida, tendo em vista a carga axiológica deste último, fica ainda mais evidente quando se lê o Princípio 27 da Declaração do Rio: “Os Estados e as pessoas devem cooperar de boa fé e num espírito de parceria para o cumprimento dos princípios constantes dessa Declaração e para o desenvolvimento do Direito Internacional no campo do desenvolvimento sustentável.” Ainda que se possa discutir se o princípio da cooperação é, de fato, um princípio¹⁶⁹ ou, se o for, se ele não traduz, simplesmente, uma das facetas do desenvolvimento sustentável sendo, por isto mesmo, como que absorvido por este, o fato é que a relação entre cooperação e desenvolvimento sustentável está clara.

Abrangendo o preparo, a consciência e o conhecimento da sociedade na aplicação do princípio da precaução - o que somente se torna possível via educação ambiental (art. 225, §1º, inciso VI da Constituição) – o princípio da cooperação pode, como entende NUSDEO, ser visto como coadjuvante do princípio da precaução¹⁷⁰ (resta clara, uma vez mais, a ligação orgânica com o desenvolvimento sustentável). O princípio da cooperação está ainda na base dos instrumentos normativos criados com o objetivo de aumentar a informação e ampliar a participação popular nos processos de decisão da política ambiental.

Servem de exemplo de aplicação do princípio: (i) a Lei 9.795/99, que dispõe sobre a Política Nacional de Educação Ambiental e (ii) o art. 3º, *caput*, da Resolução CONAMA 237/1997, que prevê a realização de audiências públicas no curso do procedimento de licenciamento ambiental. Outros exemplos poderiam ser dados, mas não se pode terminar o tópico sem referir que a atuação conjunta dos princípios da cooperação e do desenvolvimento sustentável pede tanto medidas de desencorajamento (por exemplo, para apenar/obstaculizar a transferência entre países de substâncias nocivas ao meio ambiente) quanto medidas de

¹⁶⁹ *Ibidem*, p. 734.

¹⁷⁰ *Ibidem*, p. 734.

encorajamento (por exemplo, para facilitar o intercâmbio de conhecimentos tecnológicos entre os Estados).

3.2.3 - PRINCÍPIO DO POLUIDOR-PAGADOR

O princípio do poluidor-pagador foi construído no começo da década de 1970 no âmbito dos países da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico). Naquela época, diversas disposições normativas daqueles países exigiram a instalação de medidas de controle de poluição. Questionava-se, então, quem deveria arcar com os custos daquelas medidas. A resposta – o poluidor – impulsionou o desenvolvimento do princípio¹⁷¹.

A alocação dos custos de poluição é, então, a chave do princípio do poluidor-pagador. Para melhor compreendê-lo, vale a pena transcrever a explicação original da OCDE sobre o princípio em questão:

“The principle to be used for allocating costs of pollution prevention and control measures to encourage rational use of scarce environmental resources and to avoid distortions in international trade and investment is the so-called ‘Polluter-Pays Principle’. The Principle means that the polluter should bear the expenses of carrying out the above mentioned measures decided by public authorities to ensure that the environment is in an acceptable state. In other words, the cost of these measures should be reflected in the cost of goods and services which cause pollution in production and/or consumption. Such measures should not be accompanied by subsidies that would create significant distortions in international trade and investment.”¹⁷²

A explicação revela que o princípio do poluidor-pagador nasceu a partir de dois fundamentos econômicos. O primeiro destes fundamentos é a eficiência econômica. Imputar os custos da poluição ao poluidor faria com que este se conscientizasse das conseqüências da utilização desregrada de recursos naturais e, como resultado,

¹⁷¹ MILNE, Janet E., *Environmental Taxation: Why Theory Matters in* MILNE, Janet E. e DEKETELAERE, Kurt, *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 1*, Richmond: Richmond, 2002, pp 5/6.

¹⁷² *Ibidem*, p. 6. Pouco depois, o Conselho da Europa adotou uma recomendação sobre o meio ambiente, denominada “Principles of National Environmental Policy”, na qual o princípio do poluidor-pagador também foi expressamente previsto. Vide ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa, *O Princípio do Poluidor Pagador: Pedra Angular da Política Comunitária do Ambiente*, Coimbra: Coimbra, 1997, p. 51.

induziria decisões econômicas mais eficientes acerca do uso daqueles recursos. O segundo fundamento econômico pretende evitar distorções comerciais, impedindo que um país concedesse subsídios para a adoção de medidas ambientais que significassem uma vantagem comercial para as empresas daquele país em relação aos demais¹⁷³.

Dentre os fundamentos econômicos acima, o mais importante para os fins deste trabalho é o da eficiência econômica. Ao arcar com os custos da poluição, o poluidor tomaria consciência das conseqüências da degradação ambiental. Mas qual seria o montante dos custos a ser imputado ao poluidor? Somente os custos de controle e prevenção da poluição? Ou, além destes custos, também os custos de restauração dos danos ambientais? Mais ainda. Poder-se-ia imputar ao poluidor todos os custos anteriores, acrescidos de quaisquer custos ligados a danos ambientais residuais decorrentes da adoção de medidas imperfeitas de controle, prevenção e restauração?¹⁷⁴

Janet E. MILNE responde as questões dizendo que, no início, a OCDE sustentava que apenas os custos de controle e prevenção da poluição deveriam ser imputados ao poluidor. Posteriormente, entendeu-se que os custos de restauração também deveriam ser imputados ao poluidor. Hoje, a tendência seria obrigar o poluidor a arcar com todos os custos mencionados no parágrafo anterior. É assim que deve ser lido o Princípio 16 da Declaração do Rio: “As autoridades locais devem promover a internalização de custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, levando em consideração que o poluidor deve arcar com os custos da poluição.”

Dizer que o poluidor tem que arcar com todos os custos de poluição demanda que se fale, uma vez mais, nas externalidades¹⁷⁵. Como se disse no tópico 2.4.2, as externalidades (e neste trabalho a ênfase deve ser dada às externalidades negativas) são falhas de mercado geralmente denominadas de falhas de sinal. O

¹⁷³ *Ibidem*, p. 6.

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 6.

¹⁷⁵ Note-se, com Maria Alexandra de Sousa ARAGÃO, que: “Um contributo teórico que permitiu avançar significativamente na compreensão dos fenômenos de dilapidação do ambiente, como a poluição, foi dado já em 1890, por Marshall, com o conceito de externalidade (estudado em 1920 por Pigou, no contexto teórico da economia do bem estar e criticado mais tarde, em 1960, por Coase).” **ARAGÃO**, Maria Alexandra de Sousa, op. cit, p. 31.

que ocorre é o seguinte: o mercado deixa de sinalizar para seus operadores a escassez de um determinado bem (no caso, os bens ambientais, ou seja, os bens integrantes da biosfera: ar, água e etc.) pelo fato de não imputar-lhe preço. Nestas condições, o bem, escasso, é visto como se livre o fora, sendo utilizado imoderadamente. Isto acaba gerando custos sociais, não assimilados pelo mercado e sim pela coletividade¹⁷⁶.

Maria Alexandra de Sousa ARAGÃO resume: “As externalidades reúnem duas características: a interdependência entre as decisões dos agentes econômicos e a inexistência de compensações. Quem causa estorvos a outrem não os paga¹⁷⁷, quem cria benefícios a outrem, não é compensado¹⁷⁸.”¹⁷⁹

O poluidor que arca com todos os custos da poluição é, portanto, aquele que arca com as externalidades negativas. A constatação é muito importante, já que traz como consequência, na palavras de DERANI, “(...) um maior cuidado em relação ao potencial poluidor da produção, na busca de uma satisfatória qualidade do meio ambiente.”¹⁸⁰ Isto induz a diminuição de prejuízos de qualquer espécie ao meio ambiente.

É inegável que vários setores da produção econômica carregam consigo a destruição do meio ambiente. Não é adequado que o custo desta destruição (custo ambiental) seja partilhado por toda a sociedade, não tendo o poluidor algum ônus específico na distribuição das perdas ambientais¹⁸¹. Como se viu, foi exatamente isto que serviu de ponto de partida para a construção do princípio do poluidor-pagador:

¹⁷⁶ As externalidades negativas são comuns no campo ambiental. A atividade poluidora serve de exemplo: ela gera danos ambientais (utilização imoderada do ar, por exemplo), muitas vezes não suportados pelo causador. Basta lembrar que alguém, ao conduzir seu carro, incorre numa série de custos perfeitamente indicados (combustível, reparos, etc). Mas há um custo causado pelo veículo no qual o motorista não incorre diretamente: a deterioração da qualidade do ar. E este custo é social, já que a deterioração da qualidade do ar atinge toda a sociedade. Já as externalidades positivas são bem menos comuns. Elas surgem quando uma empresa, instalando-se em determinada região, atrai outros empreendimentos, melhorando o nível geral de renda da localidade. Como estas externalidades não compensam o seu gerador, podem não motivá-lo à prática do interesse coletivo. Vide **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 76 a 78.

¹⁷⁷ Estas são as externalidades negativas.

¹⁷⁸ Estas são as externalidades positivas.

¹⁷⁹ **ARAGÃO**, Maria Alexandra de Sousa, op. cit., pp. 32/33.

¹⁸⁰ **DERANI**, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed. rev., São Paulo: Max Limonad, 2001, p. 162.

mediante a internalização do custo ambiental, tal custo – antes, um custo social (externalidade negativa) - passa a ser custo privado.

Mais especificamente, o princípio obriga o poluidor a absorver os custos ambientais ou a repassá-los, total ou parcialmente, aos seus compradores. Se ele - poluidor - absorve os custos, terá menores lucros, desestimulando a expansão da atividade poluente. Se ele repassa os custos, elevando seus preços, os consumidores tenderão, em condições normais e dependendo da elasticidade da demanda, a refrear a utilização do bem em questão, resultando na menor produção deste. Em qualquer hipótese, a atividade poluente terá menor produção, menor expansão, com menores índices de contaminação ambiental.

É em função desta carga axiológica, deste caminho a ser seguido na redução de prejuízos ao meio ambiente, que se pode falar, com ARAGÃO, em *princípio do poluidor-pagador*, princípio este que “(...) obriga a criar normas que alterem a ordenação espontânea de valores que se gera através das regras de mercado (ordenação essa que redundará na subjugação da parte mais fraca à mais forte), contribuindo assim para alcançar o bem-estar e a justiça social.”¹⁸² Vê-se, imediatamente, que a conexão deste princípio com o princípio do desenvolvimento sustentável também é nítida, sobretudo quando se lembra das facetas ambientais, econômicas e sociais deste último.

A conexão acima mencionada resulta ainda mais clara quando se nota, com DERANI, RIOS e KLOEPFER, as quatro dimensões do poluidor-pagador: (i) dimensão de racionalidade econômica, baseada no estímulo ao possível causador do dano para evitá-lo; (ii) dimensão de ética social, fundada na busca de justiça na distribuição dos custos de conservação ambiental, impondo a internalização do custo a quem lhe deu causa, sem deixar de levar em consideração o porte, o poder econômico deste (evitando que a conservação ambiental se transforme num instrumento de aumento de diferenças sociais) e reforçando, neste termos o papel

¹⁸¹ NUNES, Cleucio Santos, op. cit., pp. 49/50.

¹⁸² ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa, op. cit., p. 211/212. A autora também aduz, à p. 211, que o princípio em questão “(...) começou por ser apenas um princípio econômico, visando a alcançar a máxima eficácia na internalização dos custos, mas ascendeu posteriormente a princípio geral de direito do ambiente, podendo considerar-se actualmente um princípio de ordem pública ecológica.”

social do Estado; (iii) dimensão de política ambiental, pelo qual se reúnem as dimensões anteriores para definir quem pode ser classificado, e responsabilizado, como poluidor-pagador e (iv) dimensão jurídico-normativa, que apresenta as diversas formas jurídicas de responsabilização do poluidor-pagador¹⁸³.

Resultado: assim como se verificou nos princípios anteriores, também o princípio do poluidor-pagador tem uma relação orgânica com o princípio do desenvolvimento sustentável; assim como este último, o princípio do poluidor-pagador visa a atender critérios de justiça social, refletindo projeção do princípio da solidariedade (que, no Brasil, está inscrito no art. 3º, I da Constituição)¹⁸⁴. O que indica o motivo pelo qual o princípio do poluidor-pagador foi posto na Constituição de 1988 nos mesmos dispositivos que tratam do desenvolvimento sustentável.

Com efeito, o art. 170, VI diz que um dos princípios gerais da atividade econômica é a defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação (na redação determinada pela Emenda Constitucional 42/2003). Este tratamento diferenciado permite fazer distinção entre poluidor e não-poluidor e entre categorias de poluidores, de modo que estes arquem com os custos da poluição. Já no art. 225, §3º lê-se 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”, o que evidencia duas finalidades do princípio, quais sejam, evitar a ocorrência de dano ambiental (caráter preventivo) ou, ocorrido o dano, obter a sua reparação (caráter repressivo)¹⁸⁵.

¹⁸³ **DERANI**, Cristiane e **RIOS**, Aurélio Virgílio Veiga, op. cit., p. 111.

¹⁸⁴ **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental in TÓRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 237.

¹⁸⁵ **FIORILLO**, Celso Antonio Pacheco, *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, 5ª ed. amp., São Paulo: Saraiva, 2004, p. 28. O art. 225, §3º também estabelece a responsabilidade objetiva do poluidor pelos danos causados ao meio ambiente (em conjunto com art. 14, §1º da Lei 6.938, de 31.8.1981, notando-se que é apenas a atividade de poluição mencionada no art. 3º, III da mesma lei que dá ensejo à responsabilidade objetiva).

Neste ponto, faz-se necessária uma ressalva. As finalidades do princípio em comento não trazem “(...) como indicativo ‘pagar para poder poluir’, ‘poluir mediante pagamento’ ou ‘pagar para evitar a contaminação’. Não se podem buscar através dele formas de contornar a reparação do dano, estabelecendo-se uma liceidade para o ato poluidor, como se alguém pudesse afirmar: ‘poluo, mas pago’”¹⁸⁶. Pelo contrário. É evidente que nem todo poluidor irá responder ao princípio de que se cuida do mesmo jeito. Alguns continuarão a poluir, arcando com os custos da poluição (sobretudo no caso de produtos de demanda inelástica, como a energia elétrica e os combustíveis¹⁸⁷). Outros evitarão a atividade poluidora ou reduzirão os níveis de poluição. Disto resulta que a aplicação do princípio não terá resultado uniforme, sem que suas finalidades sejam modificadas. O problema será, então, de eficácia e dependerá do resultado geral da concreção do princípio em cada ordenamento.

Este resultado geral dependerá da forma como o princípio influencia a criação de regras que atuem sobre o poluidor, transformando-o em pagador (o que se chamou acima de dimensão jurídico-normativa do princípio). Em primeiro lugar, deve-se levar em conta a escolha do poluidor. Evidentemente: “O poluidor-que-deve-pagar é aquele que tem poder de controlo sobre as condições que levam à ocorrência da poluição, podendo portanto preveni-las ou tomar precauções para evitar que ocorram.”¹⁸⁸ Havendo vários poluidores, a obrigação deve competir ao melhor pagador, ou seja, à categoria mais fácil de controlar¹⁸⁹.

Além disto, o princípio atuará sobre o poluidor de acordo com o tipo de regra que lhe dá concreção. O Princípio 16 da Declaração do Rio já adiantou a possibilidade de uso de instrumentos econômicos. E, de fato, a atuação do princípio do poluidor-pagador pode se dar tanto pelos chamados mecanismos de comando e controle (*command-and-control measures*) quanto por diversos instrumentos econômicos.

¹⁸⁶ *Ibidem*, pp. 27/28.

¹⁸⁷ Sobre o assunto, ver **FERRAZ**, Roberto, *Tributação Ambientamente Orientada e as Espécies Tributárias no Brasil* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 344.

¹⁸⁸ **ARAGÃO**, Maria Alexandra de Sousa, *op. cit.*, p. 136.

¹⁸⁹ **TORRES**, Ricardo Lobo, *Valores e Princípios no Direito Tributário Ambiental* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 21 a 54.

Os mecanismos de comando e controle exercem o chamado controle direto em matéria ambiental. Tal controle direto é exercido mediante estratégias ou medidas fixadas pela administração com base numa regulamentação específica que deve ser respeitada por todos que desejam realizar uma atividade potencialmente nociva ao meio ambiente, sob pena de sanção (negativa). Em outras palavras, o que se procura é restringir as atividades dos agentes econômicos, impondo ou proibindo determinadas condutas e estabelecendo limites máximos para a utilização de recursos naturais e geração de efluentes¹⁹⁰.

Os principais instrumentos de comando e controle são os chamados padrões ou *standards* ambientais. São eles parâmetros objetivos, muitas vezes formulados em termos numéricos, que procuram estabelecer um equilíbrio entre atividade industrial e proteção da natureza, consagrando limites máximos de tolerância à poluição¹⁹¹. Os principais tipos de padrões adotados são: a) padrões de qualidade ambiental: limites máximos de concentração de poluentes no meio ambiente; b) padrões de emissão: limites máximos para as concentrações ou quantidades totais a serem despejadas no ambiente por uma fonte de poluição; c) padrões tecnológicos: determinam o uso de tecnologia específica; d) padrões de desempenho: especificam, por exemplo, a percentagem de redução ou eficiência de um determinado processo e e) padrões de produto e processo: limites para a descarga de efluentes por unidade de produção ou por processo¹⁹².

Percebeu-se, porém, que os mecanismos de comando e controle eram insuficientes. Em muitos casos, verificou-se ser impossível determinar o nível de poluição adequado para cada poluidor. Além disto, os custos de fiscalização eram, muitas vezes, elevados demais. Para completar, as indústrias não tinham qualquer incentivo para reduzir os níveis de poluição a níveis inferiores aos padrões ambientais¹⁹³.

¹⁹⁰ **HERNÁNDEZ**, Jorge Jiménez, *El Tributo como Instrumento de Protección Ambiental*, Gramada: Comares, 1998, pp. 52 a 56 e **BORTOLOZZI**, Madian Luana e **FERRAZ**, Roberto Catalano Botelho, *Reflexos do Protocolo de Quioto no Brasil in MARTINS*, Ives Gandra da Silva e **ALTAMIRANO**, Alejandro C. (coords.) *Direito Tributário: VIII Colóquio Internacional de Direito Tributário*, São Paulo: IOB Thomson, 2006, pp. 360/361.

¹⁹¹ **ANTUNES**, Tiago, *O Ambiente entre o Direito e a Técnica*, Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito/Lisboa, 2003, p. 41.

¹⁹² **BORTOLOZZI**, Madian Luana e **FERRAZ**, Roberto Catalano Botelho, op. cit. p. 361.

¹⁹³ **FAURE**, Michael e **UBACHS**, Stefan, *Comparative Benefits and Optimal Use of Environmental Taxes in MILNE*, Janet E. e **DEKETELAERE**, Kurt (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation*:

Estes e outros problemas tornaram evidente a necessidade de novos mecanismos para concreção do princípio do poluidor-pagador.

Foram criados, assim, instrumentos econômicos com o objetivo de *complementar* as estratégias baseadas em controles diretos por meio da correção indireta das disfunções ambientais em um sistema de preços. Estes instrumentos se baseiam nas forças do mercado e nas mudanças dos preços relativos para modificar o comportamento de poluidores, de modo que estes tomem, efetivamente, decisões econômicas que levem em consideração aspectos ambientais de maneira socialmente desejável. Nestas condições, a grande diferença destes instrumentos em relação aos mecanismos de comando e controle é a pressão indireta que exercem sobre as atividades nocivas ao meio ambiente, incitando o desenvolvimento de condutas menos nocivas, pelo menor custo econômico possível¹⁹⁴.

Os principais instrumentos econômicos de concreção do princípio do poluidor-pagador são: (i) subsídios, entendido o termo de forma genérica, abrangendo incentivos, créditos fiscais ou créditos subsidiados, todos destinados a incentivar os poluidores a reduzir suas emissões ou a reduzir seus custos de controle direto¹⁹⁵; (ii) comercialização de licenças ambientais, que permite a empresas eficientes vender limites autorizados de poluição não utilizados (*trade-off of permits*) a empresas tecnologicamente defasadas¹⁹⁶; (iii) sistemas de depósito e reembolso, que determinam o pagamento de certo valor de depósito sempre que forem adquiridos produtos potencialmente poluidores. Quando da devolução dos produtos usados a centros autorizados de reciclagem, o valor depositado é reembolsado aos consumidores¹⁹⁷; (iv) cobrança pelo uso de recursos ambientais, que representa compensação pecuniária pelo uso e diminuição da disponibilidade ou qualidade dos recursos naturais (exemplo no Brasil é a cobrança pelo uso da água, a partir de critério de eficiência de uso; tal cobrança, que configura um preço público, está hoje

International and Comparative Perspectives: V. 1, Richmond: Richmond, 2002, pp. 29 a 31 e **MÄÄTTÄ**, Kalle e **ANTTONEN**, Karoliina, *Environmental Effectiveness of Different Policy Instruments in* **CAVALIERE**, Alberto e **ASHIABOR**, Hope (ed.), *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 3*, Richmond: Richmond, 2006, pp. 628/629.

¹⁹⁴ **BORTOLOZZI**, Madian Luana e **FERRAZ**, Roberto Catalano Botelho, op. cit., pp. 361/362.

¹⁹⁵ *Ibidem*, p. 364.

¹⁹⁶ **OLIVEIRA**, José Marcos Domingues de, *Direito Tributário e Meio Ambiente: Proporcionalidade, Tipicidade Aberta, Afetação da Receita*, 3ª ed., rev. e amp., edição inédita.

¹⁹⁷ **BORTOLOZZI**, Madian Luana e **FERRAZ**, Roberto Catalano Botelho, op. cit., p. 363.

regulamentada em diversos dispositivos da Lei 9.433, de 8.1.1997)¹⁹⁸ e (v) tributação ambiental, na forma, diga-se desde logo, de tributos que internalizem o custo ambiental dos produtos ou de incentivos que tornem mais interessante a opção ecologicamente mais adequada.

A doutrina costuma reconhecer que os instrumentos econômicos acima têm eficácia superior aos mecanismos de comando e controle¹⁹⁹. Bem por isto, o recente *Green Paper on Market-Based Instruments for Environment and Energy Related Policy Purposes*, da *Commission of the European Communities (COM 2007)*, menciona as seguintes vantagens dos instrumentos econômicos, se corretamente escolhidos:

“They improve price signals, by giving a value to the external costs and benefits of economic activities, so that economic actors take them into account and change their behaviour to reduce negative – and increase positive – environmental and other impacts;
They allow industry greater flexibility in meeting objectives and thus lower overall compliance costs;
They give firms an incentive, in the longer term, to pursue technological innovation to further reduce adverse impacts on the environment (‘dynamic efficiency’);
They support employment when used in the context of environment tax or fiscal reform.”

Tais instrumentos apresentam, contudo, algumas desvantagens. Glenn JENKINS e Ranjit LAMECH dizem haver, basicamente, um problema de medida. É muito difícil fixar preços de recursos naturais, é muito difícil estimar a extensão total de danos ambientais que não respeitam fronteiras geográficas²⁰⁰. Além disto, ainda há bastante incerteza quanto aos resultados destes mecanismos e quanto à capacidade de assimilação dos ecossistemas²⁰¹.

No campo da tributação ambiental, o inconveniente fundamental, para usar a terminologia de GONZÁLEZ-MENDEZ, com a qual concordam Domingo Carbajo VASCO e Pedro M. Herrera MOLINA, “reside en la dificultad de evaluar el coste del

¹⁹⁸ *Ibidem*, pp. 363/364.

¹⁹⁹ Vide, por exemplo, BORTOLOZZI, Madian Luana e FERRAZ, Roberto Catalano Botelho, op. cit., p. 363.

²⁰⁰ JENKINS, Glenn, e LAMECH, Ranjit, *Green Taxes and Incentive Policies: an International Perspective*, San Francisco: ICS Press, 1994, p. 8.

²⁰¹ BORTOLOZZI, Madian Luana e FERRAZ, Roberto Catalano Botelho, op. cit., p. 362.

dano ambiental, y, por tanto, de cuantificar adecuadamente una base imponible del tributo que pretenda realizar una correcta medición del hecho imponible”²⁰².

Além disto, a utilização do instrumento tributário com efeito indutor de comportamentos na área ambiental – no caso, de comportamentos que não agridam ou que agridam o meio ambiente em menor escala – há que levar em consideração o problema, apontado por Luís Eduardo SCHOUERI, da “monetarização” do Direito Ambiental. Explica este autor que, utilizado o instrumento tributário com efeito indutor²⁰³, o contribuinte já não é mais visto como alguém que gera danos, mas como alguém que “paga a conta” e por isso (especialmente) legitimado a usar ou consumir bens de natureza ambiental. A consequência é, a médio prazo, a redução de sua propensão a evitar a prática danosa ao ambiente, além da própria perda da consciência ambiental²⁰⁴. Trata-se, como se vê, do problema, anteriormente referido, do “pagar para poluir”, problema que é ínsito ao princípio do poluidor-pagador.

SCHOUERI menciona ainda outro problema da tributação ambiental. Dela pode resultar que o mais fraco se dobre à tributação, modificando seu comportamento e deixando de incorrer no fato gerador da obrigação tributária, enquanto o mais forte suporta a tributação. O economicamente mais fraco acaba sendo o mais afetado, o que expõe uma possível regressividade da tributação ambiental. Neste sentido, esta tributação acaba por produzir o efeito de um prêmio para os contribuintes de maior capacidade econômica, que podem fazer investimentos para racionalizar sua produção, enquanto os de menor capacidade econômica não suportam o aumento de custos do tributo, sendo obrigados a abandonar os investimentos já efetuados. O efeito concorrencial deletério é evidente: após alguns anos, os contribuintes mais

²⁰² VASCO, Domingo Carbajo, e MOLINA, Pedro M. Herrera, *Marco General Jurídico de la Tributación Medioambiental: Concepto, Marco Constitucional Y Marco Comunitario* in GONZÁLEZ, Miguel Buñuel (dir.) *Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, p. 88.

²⁰³ Explica SCHOUERI que as normas tributárias indutoras ou tornam mais oneroso o comportamento indesejado, implicando aumento dos custos do contribuinte que, assim, fica propenso a adotar comportamento alternativo, menos oneroso, ou incentivam os contribuintes a adotar os comportamentos desejados pelo legislador. A esta matéria se voltará no próximo capítulo. SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 203 a 209.

²⁰⁴ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental* in TÔRRES, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 239.

fortes economicamente podem ter sua posição concorrencial ainda mais favorecida²⁰⁵.

O que SCHOUERI diz a seguir, com fundamento no pensamento de BÖCKLI, sobre a norma tributária indutora serve de alerta no campo da tributação ambiental. Trata-se de "(...) um medicamento forte, cujos efeitos colaterais danosos podem superar os efeitos desejados. (...) existe o risco de: i) o aumento de custos não gerar o desvio de conduta buscado (permanecer como ameaça) e, ao mesmo tempo, ii) o aumento dos custos ser trasladado para o consumidor final, gerando um indesejado efeito inflacionário."²⁰⁶

Ainda sobre a tributação ambiental, também não se pode deixar de referir que a concessão de incentivos fiscais é muito criticada. E isto porque tais incentivos não estimulam mudanças de processo no interior de indústrias, além de incidirem sobre toda a sociedade, e não diretamente sobre os poluidores. Em realidade, estes incentivos sustentariam no princípio oposto ao princípio do poluidor-pagador, qual seja, o princípio do ônus social, pelo qual os custos das medidas de concretização de qualidade ambiental poderiam recair sobre toda a coletividade em determinadas condições²⁰⁷.

Como dizem Madian Luana BORTOLOZZI e Roberto Catalano Botelho FERRAZ (sobre os subsídios em geral, o que também inclui os incentivos fiscais), tais incentivos: "São muito criticados, pois permitem uma série de distorções concorrenciais nos mercados e podem se tornar incentivos perversos, pois, embora pretendam melhorar a qualidade ambiental, trabalham, de fato, na direção oposta, resultando em impactos de 'equidade social' caracteristicamente ilusórios."²⁰⁸

Vale a pena lembrar ainda que, desde a sua construção pela OCDE, o princípio do poluidor-pagador tinha como fundamento econômico evitar distorções comerciais, impedindo que um país concedesse subsídios para a adoção de medidas ambientais

²⁰⁵ *Ibidem*, pp. 53/54.

²⁰⁶ *Ibidem*, p. 54.

²⁰⁷ Sobre o princípio do ônus social, vide **DERANI**, Cristiane, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed. rev., São Paulo: Max Limonad, 2001, pp. 164/165.

²⁰⁸ **BORTOLOZZI**, Madian Luana e **FERRAZ**, Roberto Catalano Botelho, op. cit. p. 364.

que significassem uma vantagem comercial para as empresas daquele país em relação aos demais. A concessão de incentivos fiscais nesta área deve ser vista, portanto, com grande cautela.

Conclui-se, de todo o exposto neste tópico, que vantagens e desvantagens acompanham as medidas de comando e controle e os instrumentos econômicos que dão concreção ao princípio do poluidor-pagador. Embora os últimos sejam considerados instrumentos de maior eficácia que os primeiros, isto não significa que não tenham ambos um papel relevante a desempenhar. De nada adianta, ou muito pouco adianta, por exemplo, tributar uma atividade que cause graves danos ao meio ambiente. O estabelecimento de uma norma de comando e controle, na forma de uma sanção negativa, parece muito mais adequado para resolver o problema. Por outro lado, simplesmente estipular padrões ambientais, sem a previsão de outros mecanismos que estimulem a redução de emissões de poluentes, produz um benefício muito aquém do necessário para lidar com a crise ambiental.

Resta clara a necessidade de conjugação das medidas de comando e controle e dos instrumentos econômicos, tal como pensa Miguel Buñuel GONZÁLEZ: “Las consideraciones anteriores no implican que el tradicional enfoque de regulación directa legal y administrativa deba desaparecer de la política medioambiental para dar paso únicamente al uso de instrumentos económicos. En cada caso, la Administración habrá de elegir el instrumento o la combinación de instrumentos idóneo. Esta elección depende de múltiples factores, tales como el tipo de problema medioambiental de que se trate, la información disponible para la Administración y la naturaleza de las incertidumbres existentes, el marco institucional y económico en el que se apliquen las políticas, etc.”²⁰⁹

Conseqüentemente, a atuação conjunta do princípio do poluidor-pagador e do princípio do desenvolvimento sustentável irá pedir, conforme o caso, mais medidas de desencorajamento, para obter a internalização dos custos de degradação ambiental ou impor sanções negativas, ou mais medidas de encorajamento, para premiar/facilitar o cumprimento das medidas de comando e controle ou premiar as

²⁰⁹ GONZÁLEZ, Miguel Buñuel, *Introducción in GONZÁLEZ, Miguel Buñuel (dir.) Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, pp. 33/34.

externalidades positivas²¹⁰. Tudo dependerá da ponderação daqueles princípios com os demais princípios do ordenamento, tendo em vista os múltiplos fatores envolvidos na crise ambiental e que foram citados por GONZÁLEZ no trecho acima transcrito.

²¹⁰ Como explicado, as externalidades positivas surgem quando uma empresa, instalando-se em determinada região, atrai outros empreendimentos, melhorando o nível geral de renda da localidade.

4 – A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL

4.1 – O CASO DA UNIÃO EUROPEIA

A ponderação de princípios mencionada no último parágrafo do tópico anterior levou a um grande desenvolvimento da tributação ambiental na União Européia. É evidente, porém, que outros fatores tiveram participação importante nesta evolução. Fica claro que o papel do tributo na luta contra a crise ambiental tem sido reconhecido pelos países que fazem parte da União, o que tem resultado num aprofundamento teórico sobre o assunto que não encontra par no restante do mundo. Tudo isto deve ser considerado para verificar se aquele desenvolvimento pode ou não auxiliar na fixação do papel do tributo ambiental no Brasil.

Cláudia Alexandra Dias SOARES nota que não se pode cuidar de tributação ambiental na União Européia sem mencionar o papel relevante da chamada *green tax epistemic community*, constituída principalmente de economistas ligados à causa ambiental que estavam e estão unidos pelo mesmo pensamento: desenvolver instrumentos de redução da poluição de menor custo possível. Como esta idéia também está na base do princípio do poluidor-pagador, percebe-se que a *green tax epistemic community* teve papel importante já na construção daquele princípio pela OCDE²¹¹.

Cláudia SOARES acrescenta ainda que: “The increasing use of taxes to deal with pollution was driven by many factors apart from search for more effective and efficient environmental policies. In particular, it was influenced by regulatory and fiscal reform moves and the search for government revenue. The failure of command-and-control measures to control pollution, the increasing environmental pressure and citizens’ demand for environmental quality due to economic growth and

Como estas externalidades não compensam o seu gerador, podem não motivá-lo à prática do interesse coletivo. Daí a importância da concessão de uma sanção positiva.

²¹¹ SOARES, Cláudia Alexandra Dias, *Environmental Tax: The Weakening of a Powerful Theoretical Concept in ASHIABOR, Hope e DEKETELAERE, Kurt, Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 2, Richmond: Richmond, 2005, pp. 24/25.*

the exhaustion of traditional tax bases, such as labour and capital, were some of the factors facilitating the diffusion process.”²¹²

MILNE explica este processo de difusão da tributação ambiental na União Européia do ponto de vista econômico. No início, a tributação estava fundada apenas na crescente aceitação do princípio do poluidor-pagador e na necessidade de internalizar os custos ambientais. Hoje, não é este o único fundamento econômico da tributação ambiental. A autora se refere, em primeiro lugar, à teoria do *least cost abatement*, ou teoria do menor custo para o setor privado. Uma tributação ambiental fundada nesta teoria pretende atingir um determinado propósito ambiental com o menor custo para a iniciativa privada, o que implica, na maior parte das vezes, que os custos ambientais não sejam inteiramente internalizados. Como o que importa para esta teoria é a mudança do comportamento ambientalmente degradante, ela não dá grande importância ao destino da arrecadação decorrente do tributo ambiental, que poderia ser utilizada como a autoridade estatal bem entendesse²¹³.

MILNE também menciona a teoria do *double dividend*, ou teoria do duplo dividendo. Esta teoria assume que um tributo ambiental possa gerar tanto um benefício ambiental quanto a redução da carga tributária de tributos considerados economicamente ineficientes. O primeiro dividendo seria, assim, a proteção ambiental. Já o segundo dividendo estaria ligado à alocação dos recursos gerados pelo tributo ambiental. Estes recursos deveriam ser alocados ao orçamento estatal de modo que o Estado pudesse reduzir tributos considerados ineficientes (é o caso, por exemplo, dos tributos incidentes sobre o trabalho, como as contribuições de seguridade social cobradas dos empregadores)²¹⁴, resultando numa espécie de neutralidade fiscal.

Ambas as teorias apresentam problemas. A primeira delas, por admitir como premissa que a internalização dos custos ambientais não necessita ser integral. A segunda, porque a existência de um duplo dividendo jamais foi definitivamente

²¹² *Ibidem*, p. 25.

²¹³ MILNE, Janet, op. cit. pp. 10 a 22.

²¹⁴ *Ibidem*, pp. 10/11 e BARDE, Jean-Philippe, *Implementing Green Tax Reforms in OECD Countries: Progress and Barriers in* ASHIABOR, Hope e DEKETELAERE, Kurt, *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 2*, Richmond: Richmond, 2005, p. 12.

comprovada. E: “If there is not a double dividend, environmental tax interventions have to be justified on the basis of environmental benefits. When they fail to deliver environmental improvement, the lack of legitimacy of the regulator is then straightforward. The mere raising of revenue, especially when it is not associated to a welfare gain, cannot be justified when that was not what the citizens expected from the public intervention, according to the way it was explained to them.”²¹⁵

Apesar disto, explica Jean-Philippe BARDE que a teoria do duplo dividendo teve função importante na evolução da tributação ambiental em comento. De fato, diz ele que, desde o começo da década de 1990, muitos países da União Européia concluíram amplas reformas tributárias ambientais. Ponto comum destas reformas foi a manutenção de uma constante carga tributária, no sentido de que novos tributos ambientais, ou tributos ambientais majorados, fossem “compensados” pela redução dos tributos existentes, sobretudo daqueles incidentes sobre o trabalho, com o objetivo de reduzir o desemprego. O próprio autor acrescenta, contudo, que: “Whether this so-called ‘double-dividend’ approach would actually provide increased employment, remains highly debated.”²¹⁶

A teoria do duplo dividendo também influenciou na fixação dos parâmetros da fiscalidade da energia da União, ali concebida como “(...) una forma de lucha contra el cambio climatico y el efecto invernadero”²¹⁷ Refere-se aqui à Diretiva 2003/96 EC, editada em 27 de outubro de 2003. Esta Diretiva estabeleceu o marco geral dos impostos que gravam os produtos energéticos (entre outras coisas, define um nível mínimo de imposição), deixando aos Estados o procedimento de imposição daqueles tributos. Lê-se ali que: “Fiscal arrangements made in connection with the implementation of this Community framework for the taxation of energy products and electricity are a matter for each Member State to decide. In this regard, Member States might decide not to increase the overall tax burden if they consider that the implementation of such a principle of tax neutrality could contribute to the

²¹⁵ SOARES, Cláudia Alexandra Dias, op. cit, p. 32.

²¹⁶ BARDE, Jean-Philippe, op. cit, p. 8.

²¹⁷ MERINO, Fernando Casana, *La Directiva 2003/96/CE del Consejo, sobre la Imposición de los Productos Energéticos Y sua Incidencia en el Ordenamiento Interno* in FALCÓN Y TELLA (dir.) *Estudios sobre Fiscalidad de la Energía Y Desarrollo Sostenible*, Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 2005, p. 37.

restructuring and the modernisation of their tax systems by encouraging behaviour conducive to greater protection of the environment and increased labour use.”

A tributação ambiental na União Européia sofre, contudo, graves críticas. Além daquelas já citadas no final do tópico anterior, sustenta-se que não há evidência empírica acerca da efetividade dos tributos ambientais, apenas algumas estimativas que pouco provam. E que a carga tributária é tão pequena que estes instrumentos raramente cobrem os custos de poluição²¹⁸.

Todavia, a indeterminação dos benefícios da tributação ambiental não exclui o fato de que eles efetivamente existam. Miguel Buñuel GONZÁLEZ demonstra haver evidências de sua existência na Suécia e na Noruega²¹⁹. Michael FAURE e Stefan UBACHS também relatam a existência de evidências na Holanda e na Alemanha²²⁰. Assim, as críticas não impedem que a tributação ambiental seja vista como uma possível alternativa para lidar com os problemas relacionados com a degradação ambiental.

A forma mediante a qual ela pode ser utilizada para tanto depende, é evidente, da visão que se tenha do papel que o tributo ambiental pode desempenhar. Na União Européia, não há uma visão uniforme. Pelo contrário. Assim como variam as teorias econômicas que fundamentam a tributação ambiental, varia o papel do tributo ambiental. E a variação geralmente está não na função que o tributo deve exercer para afastar a atividade prejudicial ao meio ambiente, já que isto é mencionado por praticamente todos aqueles que procuram abordar a tributação ambiental, e sim na destinação da arrecadação decorrente do exercício daquela função pela tributação. Por exemplo: Kalle MÄÄTTÄ e Karoliina ANTTONEN conceituam o tributo ambiental como aquele criado para guiar o comportamento dos poluidores, sendo as receitas arrecadadas de importância secundária²²¹.

²¹⁸ MÄÄTTÄ, Kalle e ANTTONEN, Karoliina, op. cit, p. 630 e SADELEER, Nicolas de, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford: OUP, 2002, pp. 48/49.

²¹⁹ GONZÁLEZ, Miguel Buñuel, *Marco General Económico de la Tributación Medioambiental: Concepto, Justificación Y Base Imponible in* GONZÁLEZ, Miguel Buñuel (dir.) *Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, pp. 53 a 56. Aliás, o autor sustenta ali haver prova da existência de um duplo dividendo naqueles países.

²²⁰ FAURE, Michael e UBACHS, Stefan, op. cit, p. 38.

Do mesmo modo, VASCO e MOLINA sustentam que o tributo ambiental é aquele cuja estrutura estabelece um incentivo à proteção da natureza ou um mecanismo para que recaiam sobre o causador da contaminação as externalidades negativas derivadas da deterioração ambiental. Um tributo cuja única nota ambiental esteja no destino da arrecadação não pode ser considerado tributo ambiental²²².

Já Cláudia SOARES afirma que os tributos ambientais tanto podem perseguir uma finalidade arrecadatória (redistributiva) ou uma finalidade extrafiscal (incentivante). Para ela: “Ambas as modalidades permitem realizar uma internalização das externalidades e têm um efeito estimulante, ainda que em grau diverso. Mas enquanto os primeiros, mais frequentes, visam a recolher fundos a aplicar na despesa pública de natureza ambiental, operando, simultaneamente, uma redistribuição dos custos associados à defesa do equilíbrio ecológico por todos os sujeitos, em conformidade com a ‘quota parte [de responsabilidade de cada um] nas despesas das medidas colectivas’, já que, apesar de todos serem poluidores, uns são-o mais do que outros; os segundos pretendem, em primeiro lugar, ‘incitar o poluidor a tomar, por si próprio, pelo menor custo, as medidas necessárias para reduzir a poluição’, escolhendo vias alternativas de actuação, ainda que o façam sem deixar de colher receitas, isto é, re(dis)tribuindo os custos da poluição.”²²³

Como se pode ver, para alguns o destino da arrecadação de um tributo para esta ou aquela finalidade ambiental é importante na fixação do papel do tributo ambiental. Para outros, o destino da arrecadação nada diz sobre tal papel e sequer permite dizer se o tributo pode ou não ser considerado ambiental. Resta ver como toda a exposição deste tópico, e a divergência citada nos últimos parágrafos, devem ser vistas na realidade brasileira.

²²¹ MÄÄTTÄ, Kalle e ANTONEN, Karoliina, op. cit, p. 628.

²²² VASCO, Domingo Carbajo, e MOLINA, Pedro M. Herrera, op. cit, pp. 67/68.

4.2 – O CASO BRASILEIRO

4.2.1 – FISCALIDADE E EXTRAFISCALIDADE

Falar de tributação ambiental no Brasil pressupõe pôr de lado a distinção, que a doutrina brasileira geralmente reconhece, entre os termos “fiscalidade” e “extrafiscalidade”²²⁴. O motivo ficará claro em seguida.

José Marcos Domingues de OLIVEIRA sustenta que os tributos fiscais têm apenas a finalidade de arrecadação de recursos financeiros, ao passo que os tributos extrafiscais visam a fins outros que não a simples arrecadação, mas, geralmente, à correção de situações sociais indesejadas e à condução da economia²²⁵.

Já Ricardo Lobo TORRES diz que a fiscalidade se caracteriza pela destinação de ingressos ao fisco, enquanto que a extrafiscalidade, como forma de intervenção estatal na economia, apresenta uma dupla configuração: de um lado, ela se deixa absorver pela fiscalidade, constituindo a dimensão finalista do tributo; de outro, permanece como categoria autônoma de ingressos públicos, a gerar prestações não-tributárias, sem o objetivo de contribuir para as despesas gerais do Estado. O autor esclarece em seguida que, nesta última forma (categoria autônoma de ingressos públicos), as prestações extrafiscais desapareceram com a Emenda Constitucional 1/69, que incorporou as contribuições sociais (como as contribuições à seguridade social) e as contribuições especiais (como as contribuições de intervenção no domínio econômico e as contribuições de interesse de categorias profissionais ou econômicas) ao rol dos tributos, atitude mantida com a Constituição de 1988²²⁶.

²²³ **SOARES**, Cláudia Alexandra Dias, *O Imposto Ecológico: Contributo para o Estudo dos Instrumentos Econômicos de Defesa do Ambiente*, Coimbra: Coimbra, 2001, pp. 291/292.

²²⁴ Não se cuidará aqui da para-fiscalidade porque, como esclarece Ricardo Lobo TORRES, a para-fiscalidade consiste na destinação de ingressos financeiros ao para-fisco, isto é, aos órgãos que, não pertencendo ao núcleo da administração do Estado, são para-estatais, incumbidos de prestar serviços paralelos e não-essenciais através de receitas para-orçamentárias. E inexistente para-fisco no Estado brasileiro. Vide, com maiores explicações, **TORRES**, Ricardo Lobo, *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, 12ª ed, atual., Rio de Janeiro: Renovar, 2005, pp. 186/187.

²²⁵ **OLIVEIRA**, José Marcos Domingues de, op. cit., p. 37.

²²⁶ **TORRES**, Ricardo Lobo, op. cit., p. 187.

Com relação à primeira configuração da extrafiscalidade, que constitui a dimensão finalista do tributo, TORRES explica que ela, “diluída na fiscalidade”, “(...) exerce variadíssimas tarefas de política econômica, competindo-lhe, entre outras: o desestímulo ao consumo de certos bens nocivos à saúde, como o álcool e o fumo, objeto da incidência seletiva do IPI e do ICMS; o incentivo ao consumo de algumas mercadorias, como o álcool carburante, após a crise do petróleo; a inibição da importação de bens industrializados e o incentivo à exportação, através dos impostos aduaneiros etc.”²²⁷

A visão de TORRES revela que, diluída a extrafiscalidade dentro da fiscalidade, aquela não deixa de ser uma parte desta, representando apenas – a extrafiscalidade – uma finalidade para o tributo. A distinção permite dizer, portanto, que extrafiscalidade é fiscalidade com determinado fim, o que parece ser insuficiente para distinguir as duas figuras, já que a fiscalidade também tem um fim (para TORRES, a destinação de ingressos ao fisco).

Com fundamento no pensamento de Klaus VOGEL, SCHOUERI dá enfoque distinto à matéria. Depreende-se das observações do autor brasileiro que qualquer norma que contenha o fato gerador de determinado tributo possui uma função (positiva ou negativa) de arrecadar; ao mesmo tempo, aquela norma pode ter três outras funções, que nem sempre se encontram presentes, simultaneamente, em todas as normas: (i) a função de distribuir a carga tributária, que implica a repartição das necessidades financeiras do Estado segundo critérios de justiça distributiva; (ii) a função indutora de comportamentos²²⁸ e (iii) a função simplificadora, que autoriza o aplicador da lei a adotar medidas com a finalidade de simplificar o sistema tributário²²⁹.

O enfoque acima tem o mérito de revelar que a função de arrecadação não deve ser usada como critério para diferenciar fiscalidade e extrafiscalidade: uma norma tributária com função indutora de comportamentos, por exemplo, também pode gerar

²²⁷ *Ibidem*, p. 187.

²²⁸ Esta função será objeto de maiores considerações adiante.

²²⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 203 a 209.

arrecadação. Em conjunto com os enfoques anteriores, percebe-se que distinguir os termos fiscalidade e extrafiscalidade também não faz muito sentido. Parece ser muito mais importante estudar as diversas funções que a norma tributária pode desempenhar. A partir destas funções, será possível perceber, à maneira de BOBBIO, se a legislação tributária é marcada por um número maior de medidas de encorajamento ou de desencorajamento, o que, por sua vez, irá revelar qual é a direção que o ordenamento exige para os comportamentos²³⁰.

Entre as funções da norma tributária, vale a pena destacar, para os fins deste trabalho, a função indutora de comportamentos. Esclarece SCHOUERI que as normas tributárias indutoras de comportamento ou tornam mais oneroso o comportamento indesejado, implicando aumento dos custos do contribuinte que, assim, fica propenso a adotar comportamento alternativo, menos oneroso, ou incentivam os contribuintes a adotar os comportamentos desejados pelo legislador. As normas tributárias de função indutora podem, assim, agravar (obstaculizar, se se voltar à BOBBIO) ou incentivar (na terminologia de BOBBIO, via sanções positivas ou expedientes de facilitação)²³¹.

O agravamento decorrente de uma norma tributária indutora pode resultar tanto da criação de um tributo que atinge o comportamento indesejado quanto do incremento da tributação de tal comportamento. “Em todos os casos, a norma tributária indutora deve, idealmente, desencorajar a própria ocorrência do fato gerador. Daí afirmar-se que a norma tributária indutora terá, idealmente, efeito não arrecadatório, já que tanto maior será o sucesso daquela, quanto menor for o universo de contribuintes dispostos a incorrer no fato gerador agravado.”²³² Por outro lado, “(...) o tributo deve tornar mais oneroso o comportamento indesejado em relação ao desejado, ao mesmo tempo que não basta meramente deixar os dois comportamentos igualmente muito onerados, sob pena de o contribuinte encontrar um desvio (*i.e.* não seguir nem o comportamento indesejado nem o desejado).”²³³

²³⁰ BOBBIO, Norberto, *op. cit.*, p. 79.

²³¹ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 203 a 219.

²³² *Ibidem*, p. 205.

²³³ *Ibidem*, p. 205.

O incentivo decorrente de uma norma tributária indutora implica valer-se o legislador da premissa de que os contribuintes buscam economizar tributos para abrir uma válvula, pela qual a pressão tributária é aliviada, de modo dosado. As isenções²³⁴ podem servir de veículo a normas indutoras, quando motivam o contribuinte a adotar o comportamento desejado pelo legislador. Também servem de exemplo a depreciação acelerada de bens do ativo e os créditos fiscais, estes últimos incentivos que atingem a própria dívida tributária, permitindo ao contribuinte reduzi-la, por meio de crédito conferido pelo legislador²³⁵.

Em ambos os casos (agravamento ou incentivo), resta evidente que a função indutora da norma tributária será exercida via intervenção do Estado sobre o domínio econômico. Faz-se necessário definir, portanto, os limites desta intervenção.

4.2.2 – INTERVENÇÃO DO ESTADO NO E SOBRE O DOMÍNIO ECONÔMICO

Eros Roberto GRAU relata a existência de duas modalidades de intervenção do Estado no domínio econômico e de duas modalidades de intervenção do Estado sobre o domínio econômico²³⁶. A primeira modalidade de intervenção do Estado no domínio econômico é a intervenção por absorção. Nesta intervenção, o Estado assume integralmente o controle dos meios de produção e/ou troca em determinado setor da atividade econômica em sentido estrito; atua o Estado em regime de monopólio. Na intervenção por participação, segunda modalidade de intervenção do Estado no domínio econômico, o Estado assume o controle de parcela dos meios de produção e/ou troca em determinado setor da atividade econômica em sentido

²³⁴ A isenção "(...) se coloca no plano da definição *da incidência* do tributo, a ser implementada pela lei (geralmente ordinária) por meio da qual se exercite a competência tributária. Suponha-se que o legislador *possa* tributar todas as situações 'y', mas *não queira* tributar as espécies 'y1' e 'y2'. Dirá, então, o legislador: 'Fica instituído o tributo 'x' sobre o grupo de situações 'y', exceto 'y1' e 'y2''. As hipóteses excepcionadas não compõem, portanto, o rol de situações sobre o qual *incide* o tributo. Trata-se, como se vê, de técnica empregada no plano da definição da incidência, para, via exceção, deixar fora dela as situações que o legislador não quer tributar." **AMARO**, Luciano, *Direito Tributário Brasileiro*, 11ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2005, pp. 281/282.

²³⁵ **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 207 a 209.

²³⁶ Definido o domínio econômico como o campo da atividade econômica em sentido estrito.

estrito; atua o Estado em regime de competição com empresas privadas que continuam a exercer suas atividades no mesmo setor²³⁷.

Quanto às duas modalidades de intervenção do Estado sobre o domínio econômico, elas podem se dar por direção ou por indução. Na intervenção por direção, o Estado exerce pressão sobre a economia, estabelecendo mecanismos e normas para os sujeitos da atividade econômica em sentido estrito. Ele atua via comandos imperativos, impositivos de certos comportamentos a serem necessariamente cumpridos pelos agentes econômicos (caso do tabelamento e do congelamento de preços). Na intervenção por indução, o Estado manipula os instrumentos de intervenção em consonância e na conformidade das leis que regem o funcionamento dos mercados. Assim, ele atua mediante preceitos que não são dotados da mesma carga de cogência das normas de intervenção por direção²³⁸.

Citando Modesto CARVALHOSA e Washington Peluso Albino de SOUSA, GRAU sustenta que as normas de intervenção por indução são normas dispositivas, normas em que a sanção, tradicionalmente manifestada como comando, é substituída pelo expediente do convite, das incitações, dos estímulos, dos incentivos de toda ordem; ao destinatário da norma resta aberta a alternativa de não se deixar por ela seduzir, deixando de aderir à prescrição nela veiculada. Se adesão a ela manifestar, no entanto, o destinatário resultará juridicamente vinculado por prescrições que correspondem aos benefícios usufruídos em decorrência da adesão. GRAU percebe, acertadamente, que a intervenção por indução está dentro do Direito Premial, da teoria funcionalista de que tanto se falou no primeiro capítulo deste trabalho²³⁹.

GRAU completa: “Também há *norma de intervenção por indução* quando o Estado, *v.g.*, onera por imposto elevado o exercício de determinado comportamento, tal como no caso de importação de certos bens. A indução, então, é negativa. A norma

²³⁷ GRAU, Eros Roberto, *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, 10ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 148 a 151.

²³⁸ *Ibidem*, pp. 149/150.

²³⁹ *Ibidem*, p. 150.

não proíbe a importação desses bens, mas a onera de tal sorte que ela se torna economicamente proibitiva.”

O campo da intervenção por indução é, como se viu, o campo da norma tributária de função indutora. Isto evidencia os limites da norma tributária de função indutora: “(...) estas se submetem tanto aos princípios próprios da Ordem Econômica (enquanto instrumento de intervenção do Estado sobre o domínio econômico) como àqueles da esfera tributária (afinal, o caráter indutor da norma não retira a característica tributária do veículo pelo qual ela é introduzida no mundo jurídico). Ao mesmo tempo, deve-se reconhecer que os princípios tributários sofrem influência daqueles próprios da Ordem Econômica. É assim que se constata que uns e outros princípios influem na norma tributária, qual vetores em direções diversas, de cuja somatória (ponderação) se extrai o direcionamento exigido pelo ordenamento constitucional para a definição do regime jurídico das normas tributárias indutoras.”²⁴⁰

É necessário ver agora como estes limites se aplicam no campo da norma tributária de função indutora ambiental. Ficarão claros, assim, os limites do tributo ambiental no Brasil, daí resultando o papel que ele poderá exercer.

4.2.3 – PRINCÍPIOS DA ORDEM ECONÔMICA

A definição dos limites em questão em função dos princípios da Ordem Econômica e dos princípios tributários resulta clara no pensamento de SCHOUERI²⁴¹. É sobretudo a este autor que se fará menção neste tópico, com alguns acréscimos necessários para jogar um pouco mais de luz sobre o papel do tributo ambiental no Brasil. Em primeiro lugar, serão abordados apenas os princípios da Ordem Econômica; isto será feito por razões práticas, uma vez que, como exposto acima, os limites do tributo ambiental também são demarcados pelos princípios tributários (e, aqui e ali, será feita menção aos princípios tributários neste tópico). A abordagem será sintética, salientando-se, por oportuno, que cada um dos princípios abaixo mereceria um trabalho próprio.

²⁴⁰ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental in TÔRRES, Heleno Taveira (org.) Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 239/240.

São princípios da ordem econômica, nos termos do art. 170 da Constituição: (i) a soberania nacional; (ii) a propriedade privada; (iii) a função social da propriedade; (iv) a livre concorrência; (v) a defesa do consumidor; (vi) a 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) a redução das desigualdades regionais e sociais; (viii) a busca do pleno emprego, (ix) o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no país e (x) o livre-exercício de qualquer atividade econômica.

A soberania nacional implica uma posição do constituinte em relação à Ordem Econômica, reservando-se ao país decidir a melhor alocação de seus fatores de produção. Esta soberania permite falar em soberania econômica o que, todavia, não implica opção do constituinte pelo isolamento. De modo algum. A Constituição determina a necessidade de inserção do Brasil na ordem internacional, já que prevê, como princípio da República nas relações internacionais, a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade (art. 4º, IX). A Constituição também estabelece, no parágrafo único do art. 4º, que a República Federativa do Brasil buscará a integração econômica, política, social e cultural dos povos da América Latina, visando à formação de uma comunidade latino-americana de nações.

Pode-se falar, então, que a soberania nacional, na forma de soberania econômica, não pede isolamento, mas sim a busca constante de redução de dependência dos países estrangeiros. “Deve, portanto, o País, embora inserido num contexto de trocas, próprio da presente era, pautar sua atuação no sentido de seu crescimento econômico, nos termos dos interesses nacionais que, na esfera econômica, haverão de culminar nas finalidades de existência digna e justiça social.”²⁴²

Tal crescimento econômico, já ficou claro, não pode ser levado a cabo a qualquer custo. Há necessidade de ponderação com o princípio do desenvolvimento

²⁴¹ *Ibidem*, pp. 240 a 252. E também **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 90 a 103.

sustentável, observada sua ligação com os princípios da precaução, da cooperação e do poluidor-pagador. E sobre esta ponderação são necessárias mais algumas observações.

Já foi explicado como se dá a ponderação de princípios: à vista do caso concreto, o intérprete terá que aferir o peso que cada princípio desempenha na hipótese, sem necessariamente afastar um ou outro, mas possivelmente reduzindo o alcance de um por causa do outro. Pois bem. A ponderação de princípios citada no parágrafo anterior (como, de resto, toda e qualquer ponderação de princípios) deverá ter em conta o princípio da proporcionalidade, pelo qual (i) a medida adotada para a realização do interesse público deverá ser adequada ao alcance dos fins a ele subjacentes, o que pressupõe a investigação e a prova de que o ato do poder público é apto para e conforme os fins justificativos de sua adoção (relação de adequação medida-fim); (ii) a medida adotada para a realização do interesse público deverá produzir a menor desvantagem possível em relação ao cidadão, o que pressupõe a investigação e a prova de que, para a obtenção de determinados fins, não é possível adotar outro meio menos oneroso para o cidadão (necessidade da medida); e (iii) a medida adotada para a realização do interesse público deverá ser proporcional em relação à carga de coação da mesma, o que implica um juízo de justa medida. “Meios e fins são colocados em equação mediante um juízo de ponderação, com o objectivo de se avaliar se o meio utilizado é ou não desproporcionado em relação ao fim. Trata-se, pois, de uma questão de ‘medida’ ou ‘desmedida’ para se alcançar um fim: pesar as desvantagens dos meios em relação às vantagens dos fim.”²⁴³

Logo, o resultado desta ponderação deverá resultar em normas tributárias de função indutora que, agravando ou incentivando determinados comportamentos, reduzam a dependência de países estrangeiros mediante medidas realmente necessárias e adequadas a este fim e produzam o menor dano ambiental possível, ou mesmo não produzam dano ambiental algum. Um exemplo de medida de encorajamento deste tipo é a previsão, no Decreto 4.544/2002, de que os produtos industriais, máquinas,

²⁴² **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 90/91.

²⁴³ **CANOTILHO**, José Joaquim Gomes, op. cit., pp. 269/270.

equipamentos e bens de consumo, empregados no processo de produção, possam ter tributação de IPI reduzida ou não serem tributados, desde que guardem relação com a proteção ambiental.

Passando-se à propriedade privada, admite-se que sua menção também como princípio da Ordem Econômica (na verdade, a propriedade constitui um direito fundamental, nos termos do art. 5º, XXII da Constituição) visa a garantir que tal Ordem repouse sobre aquele instituto ou, ainda, que os fins da última – justiça social e existência digna – se realizem por meio da propriedade privada. O Estado deve, nestas condições, promover e incentivar a propriedade privada.

Isto, evidentemente, gera problemas no campo das normas tributárias de função indutora. Quando o Estado tributa, ordinariamente, há transferência patrimonial da esfera privada para a esfera pública que não é, contudo, ofensiva ao direito de propriedade, já que o próprio constituinte autorizou a tributação, como forma de financiar o Estado. No caso das normas tributárias de função indutora, a situação é distinta. O que se quer não é simplesmente prover o Estado dos meios necessários às suas atividades (embora isto também possa ocorrer) e sim induzir o particular a determinado comportamento. Ainda que o constituinte também tenha autorizado as normas de função indutora, importa ver os efeitos de sua aplicação.

O problema é percebido por SCHOUERI: “Assim, se o Estado, no seu ato de intervenção, põe em ameaça parte do patrimônio do particular, pode tornar-se contestável a própria intervenção estatal. Significa tal conclusão que a norma tributária indutora encontra limites muito mais rígidos que aqueles que se impõem à mera arrecadação, o que implica a necessidade de se rever, a partir do conceito de propriedade, o princípio da proibição do confisco, que passa a ser interpretado a partir de seu viés de proteção da propriedade econômica, encerrando-se a possibilidade de o legislador intervir na economia por meio de tributos quando o cerne da propriedade for afetado, o que, na lição de Selmer, acontece quando perder qualquer sentido econômico a atividade daqueles que forem atingidos pela norma.”²⁴⁴

²⁴⁴ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 92.

Depreende-se daí que a ponderação do princípio da propriedade com o princípio do desenvolvimento sustentável e com os princípios da precaução, da cooperação e do poluidor-pagador exige grande cautela, dada ainda a relação daqueles com o princípio da proibição do confisco. Este assunto será abordado no próximo tópico. Pode-se, de todo modo, dizer desde já que a determinação de que áreas de proteção de espaços territorialmente especiais – Áreas de Preservação Permanente e Reservas Particulares do Patrimônio Natural – possam usufruir de benefícios fiscais de tributação da propriedade rural (Lei 9.393/96) serve de exemplo de norma tributária de função indutora na forma de medida de encorajamento. O direito de propriedade não é atingido em seu cerne com a definição de Áreas de Preservação Permanente e Reservas Particulares do Patrimônio Natural e, ao mesmo tempo, reduz-se a possibilidade de degradação ambiental.

Quanto à função social da propriedade (que também constitui um direito fundamental, nos termos do art. 5º, XXIII da Constituição), nota-se, com SILVA, que ela se manifesta na própria configuração estrutural do direito de propriedade, pondo-se concretamente como elemento qualificador na predeterminação dos modos de aquisição, gozo e utilização da propriedade²⁴⁵.

As coisas ficam mais claras quando se lembra, com SCHOUERI, que o princípio da função social da propriedade tem relevância, na interpretação da Ordem Econômica, quando se examina, por exemplo, o art. 184 da Constituição, que trata da desapropriação do imóvel rural que não cumpre sua função social. Ou o art. 185, que declara insuscetíveis de desapropriação, para fins de reforma agrária, a pequena e média propriedade rural e a propriedade produtiva. Ou ainda o §2º do art. 182, no qual se lê que a propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor²⁴⁶.

²⁴⁵ SILVA, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed, rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 284 a 287.

²⁴⁶ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 93.

No que diz respeito à ponderação do princípio da função social da propriedade com o princípio do desenvolvimento sustentável e com os princípios ambientais mencionados neste trabalho, observa-se que o próprio constituinte estabeleceu normas tributárias de função indutora na forma de medidas de desencorajamento. É o que se lê no art. 182, §4º, inciso II da Constituição, que prevê a progressividade no tempo do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana (IPTU) caso o proprietário do solo urbano não edificado, subutilizado ou não utilizado não promova o seu adequado aproveitamento. O art. 153, §4º, inciso I também serve de exemplo, já que determina que o Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural (ITR) terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas. Transparece, aí, um forte componente de justiça social que tem conexão direta com a facetas social e ambiental do desenvolvimento sustentável.

O princípio da livre concorrência é uma manifestação da liberdade de iniciativa e, para garanti-la, a Constituição reprime o abuso do poder econômico no art. 173, §4º. SILVA aduz que a livre concorrência e a liberdade de iniciativa "(...) se complementam no mesmo objetivo. Visam a tutelar o sistema de mercado e, especialmente, proteger a livre concorrência contra a tendência açambarcadora da concentração capitalista. A Constituição reconhece a existência do poder econômico. Este não é, pois, condenado pelo regime constitucional. Não raro esse poder econômico é exercido de maneira anti-social. Cabe, então, ao Estado intervir para coibir o abuso."²⁴⁷

A ponderação do princípio em comento com o princípio do desenvolvimento sustentável e com os princípios ambientais mencionados neste trabalho também resulta clara na Constituição. É o caso do art. 151, I, que veda à União a instituição de 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 destinados a promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico entre as diferentes regiões do país. Este dispositivo, de um lado, protege a livre concorrência no país, vedando a introdução de tratamento tributário que discrimine entes federativos e, de

²⁴⁷ SILVA, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed, rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2001, p. 773.

outro, admite a exceção, na forma de incentivos fiscais para esta ou aquela região, com o objetivo de promover o equilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico. Este desenvolvimento somente poderá ser sustentável (pelo menos, a Constituição pretende que o seja), o que significa que os incentivos fiscais concedidos deverão ter em conta, além do componente social, o componente ambiental, evitando que o desenvolvimento seja acompanhado de maior degradação ambiental.

Sobre o princípio da defesa do consumidor (o consumidor também tem direito fundamental à proteção – art. 5º, XXXII da Constituição), nota-se que: “O constituinte entendeu, segundo as modernas correntes do direito, que um dos elos da economia de mercado é o consumidor, e por isso impõe ao Estado sua proteção. A proteção ao consumidor tem duas facetas, importantes ambas; protege-se o consumidor dentro de uma perspectiva microeconômica e microjurídica; mas ao Estado interessa, também como uma das formas de preservar e garantir a livre concorrência, proteger o consumidor através da adoção de política econômicas adequadas.”²⁴⁸

A ponderação defesa do consumidor – desenvolvimento sustentável e princípios ambientais a ele ligados também pode ser vista na Constituição, na forma de normas tributárias de função indutora que funcionam como medidas de encorajamento ou de desencorajamento. Lê-se nos arts. 153, §3º, I e 155, §2º, III da Constituição que o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS) poderão ser seletivos em função da essencialidade do produto (IPI) e das mercadorias e dos serviços (ICMS). Esta seletividade em função da essencialidade pressupõe, em razão do princípio do desenvolvimento sustentável, que produtos/mercadorias mais gravosos ao meio ambiente sejam mais onerados por aqueles impostos que produtos/mercadorias menos gravosos ao meio ambiente (desde que, é claro, esta tributação não implique aumento de desigualdade social; lembre-se que o desenvolvimento sustentável também busca a redução da pobreza e da desigualdade social).

²⁴⁸ **FONSECA**, João Bosco Leopoldino da, *Direito Econômico*, 5ª ed., rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 129.

O princípio da defesa do meio ambiente requer tratamento um pouco mais extenso. Como se viu, este princípio revela a estatura constitucional dos princípios do desenvolvimento sustentável e do poluidor-pagador. Na sua redação original, a Constituição referia-se apenas à “defesa do meio ambiente”. Percebia-se, como não poderia deixar de ser, que a justiça social e a dignidade humana, fins da Ordem Econômica, deviam ser construídas a partir do respeito ao meio ambiente. Assinalava, então, SCHOUERI, que a defesa do meio ambiente constituía campo fértil para o emprego de normas tributárias de função indutora, tanto na forma de medidas de encorajamento quanto na forma de medidas de desencorajamento²⁴⁹.

A edição da Emenda Constitucional 42 em 31.12.2003 fortaleceu ainda mais a possibilidade de que a norma tributária exercesse função indutora ambiental. A Constituição passou a afirmar como princípio da Ordem Econômica a “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação” (art. 170, VI).

Em função da alteração constitucional, defendem Fábio Fraga GONÇALVES e Janssen Hiroshi MURAYAMA: “Trata-se da constitucionalização da possibilidade de tributos ambientais. É bem verdade que o dispositivo não prevê expressamente que o ‘tratamento diferenciado’ será efetivado mediante uma carga tributária distinta, mas o simples fato de o dispositivo ter sido modificado no bojo da Reforma Tributária serve como mais do que um indício de que instrumentos tributários destinados à defesa do meio ambiente serão criados em um futuro muito próximo.”²⁵⁰

Discorda-se, integralmente, das afirmações de GONÇALVES e MURAYAMA. A modificação constitucional antes referida não constitucionalizou a possibilidade de tributos ambientais e nem serve de indício de que instrumentos tributários destinados à defesa do meio ambiente serão criados em um futuro muito próximo.

²⁴⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 97.

²⁵⁰ GONÇALVES, Fábio Fraga e MURAYAMA, Janssen Hiroshi, *Releitura do Princípio da Capacidade Contributiva sob a ótica do Direito Tributário Ambiental in ORLANDO, Breno Ladeira Kingma e GUDIÑO, Daniel Mariz, (coords.) Direito Tributário Ambiental*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, p. 32.

Normas tributárias de função indutora ambiental já existem há algum tempo, o que significa que também se pode dizer, numa acepção lata, que tributos ambientais também já existem há algum tempo no Brasil. E isto porque, como se viu acima, a Constituição já autorizava a edição de tais normas, fundadas, sobretudo mas não apenas, no princípio do desenvolvimento sustentável e nos princípios ambientais antes referidos (todos eles incorporados no art. 170, VI). A transcrição tem, porém, o mérito de revelar que até mesmo parcela da doutrina brasileira que vê com restrições a tributação ambiental está agora obrigada a discuti-la com maior profundidade, exatamente em razão da alteração do art. 170, VI da Constituição²⁵¹.

Como se disse antes, a nova redação do art. 170, VI da Constituição torna evidente que o “tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação” permite fazer distinção entre poluidor e não-poluidor e entre categorias de poluidores, de modo que estes arquem com os custos da poluição. E uma das formas de fazer com que os poluidores arquem com aqueles custos é, exatamente, a tributação.

Acrescente-se que a tributação ambiental não se limita à internalização de externalidades. Relembre-se, com SCHOUERI, que “(...) os temas ambientais exigem também, que se trate de problemas como: a) a existência de irreversibilidades, ou seja, toda situação gerada por uma atividade humana que não se pode anular, é ilimitada e não se pode voltar atrás (exemplo: o desaparecimento de uma espécie da flora ou da fauna); b) seu caráter global, mundial e dinâmico; c) dificuldades para a valoração dos custos e benefícios futuros de uma medida ambiental (problema da distribuição intergerações de recursos).”²⁵²

²⁵¹ Vide, por exemplo, **TÔRRES**, Heleno Taveira, *Da Relação entre Competências Constitucionais Tributária e Ambiental – Os limites dos Chamados Tributos Ambientais* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 96 a 156. Afirma este autor, na p. 101, que: “A partir dessa mudança constitucional, firma-se pressuposto material sobremodo relevante para sua adoção [o autor se refere à contribuição de intervenção no domínio econômico]. Mas sempre dentro de limites materiais rigorosos, como demonstraremos a seguir, garantindo que o motivo constitucional que justifique sua edição seja mantido como medida informativa dos critérios da regramatrix de incidência, e com aplicação limitada ao grupo de sujeitos relacionados com os atos de preservação ambiental ou de danos causados, mesmo que potenciais.”

²⁵² **SCHOUERI**, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 98.

Uma vez que o princípio em discussão incorpora os princípios do desenvolvimento sustentável e do poluidor-pagador, é a ponderação destes com os demais princípios da Ordem Econômica (e, como se verá, com os princípios tributários) que resultará em normas tributárias de função indutora. Uma destas normas, na forma de medida de encorajamento, está na legislação do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (IR), que autoriza a dedução de recursos empregados em projetos de florestamento e reflorestamento (Lei 5.106/1966 e Decretos 93.607/1986 e 96.233/1988).

Passando-se ao princípio da redução das desigualdades regionais e sociais, nota-se que ele está em sintonia com os objetivos estabelecidos no art. 3º da Constituição, que preconiza a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais, bem como a promoção do bem de todos, dentro de um quadro de garantia de desenvolvimento de âmbito nacional²⁵³. Em suma: quer-se reduzir as desigualdades para alcançar a justiça social, assegurando existência digna a todos (o que também é objetivo do desenvolvimento sustentável).

A ponderação do princípio em discussão com o princípio do desenvolvimento sustentável e princípios ambientais mencionados neste trabalho já foi referida quando se cuidou do princípio da livre concorrência. De fato, o art. 151, I da Constituição, além de reconhecer a necessidade de tributação uniforme como requisito para a existência de um mercado único, também acaba por relativizar esta necessidade para reduzir, por meio de incentivos fiscais, o desequilíbrio do desenvolvimento sócio-econômico nas diversas regiões do país. Assim, o art. 151, I não protege apenas a livre concorrência e o mercado; ele também incentiva a redução das desigualdades sociais e regionais, redução esta que o princípio do desenvolvimento sustentável também exige. Este último liga a redução de desigualdades ao componente ambiental, evitando que aquela seja acompanhada de maior degradação ambiental.

Já o princípio da busca do pleno emprego, ao utilizar a expressão “pleno emprego”, “(...) conota o ideal keynesiano de emprego pleno de todos os recursos e fatores da

²⁵³ FONSECA, João Bosco Leopoldino da, op. cit, p. 132.

produção. (...) Não obstante, consubstancia, também, o princípio da *busca do pleno emprego*, indiretamente, uma garantia para o trabalhador, na medida em que está coligado ao princípio da *valorização do trabalho humano* e reflete efeitos em relação ao *direito social ao trabalho* (art. 6º, *caput*).²⁵⁴

O art. 195, §9º da Constituição serve de exemplo de norma tributária de função indutora ambiental, resultando de ponderação feita pela constituinte entre o princípio em questão e o princípio do desenvolvimento sustentável e princípios ambientais antes tratados. Lê-se ali (na redação que lhe foi dada pela Emenda Constitucional 47, de 6.7.2005) que as contribuições sociais previstas no inciso I do mesmo artigo poderão ter alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva de mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. Atividades econômicas que produzam crescente degradação ambiental deverão, em razão dos princípios do desenvolvimento sustentável e do poluidor-pagador, ser gravadas por alíquotas ou bases de cálculo maiores que atividades não-poluente (desde que observadas, é claro, os demais requisitos postos no dispositivo, ou seja, a utilização intensiva de mão-de-obra, o porte da empresa e a condição estrutural do mercado de trabalho e, evidentemente, desde que observados os demais princípios da Ordem Econômica).

O princípio de tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no país tem vinculação direta com o art. 179 da Constituição (que determina seja dispensado tratamento jurídico diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte) e com o princípio da livre concorrência. Para a concretização deste último princípio (livre-concorrência), o mercado "(...) depende da existência de razoavelmente elevado número de participantes. Sendo a livre-iniciativa, juntamente com a valorização do trabalho, fundamento da Ordem Econômica, ambas encontram na multiplicação de empresas de pequeno porte terreno fértil."²⁵⁵

²⁵⁴ GRAU, Eros Roberto, op. cit., p. 253.

²⁵⁵ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, pp. 100/101.

SCHOUERI salienta que o princípio de tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte abrange ainda a própria idéia de igualdade vertical, “(...) que implica um tratamento diferenciado para aqueles que se encontram em situação diversa. Por óbvio que o favorecimento encontra limite na própria diferenciação, não podendo ir além do necessário para o delicado equilíbrio entre os agentes do mercado, sob pena de não se atender ao desiderato constitucional da livre-concorrência.”²⁵⁶

A ponderação do princípio de tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte com o princípio do desenvolvimento sustentável e princípios ambientais mencionados neste trabalho também exige cautela. O constituinte quis favorecer as empresas de pequeno porte. Tanto é assim que, no art. 179, dispôs que este favorecimento pode abranger a eliminação ou redução de obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias. Ficando apenas nas obrigações tributárias, deve ser dito que sua eliminação ou redução não pode, porém, deixar de lado o componente ambiental. Serão possivelmente inválidas normas tributárias de função indutora que desrespeitem os princípios do desenvolvimento sustentável e do poluidor-pagador ao conceder tratamento favorecido a um conjunto de empresas de pequeno porte que produza crescente degradação ambiental.

Deve-se cuidar, por fim, do princípio do livre-exercício de qualquer atividade econômica, contido no parágrafo único do art. 170 da Constituição (que reflete, na Ordem Econômica, a garantia constitucional do livre exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão – art. 5º, XIII).

Este princípio não pode ser desconsiderado no campo das normas tributárias de função indutora. Como nota Ricardo Lobo TORRES: “O tributo criado com a *finalidade extrafiscal* de inibir certos consumos e reprimir determinadas atividades pode limitar o exercício da profissão. Mas não pode impedi-la ou exterminá-la, se

²⁵⁶ *Ibidem*, p. 101.

lícita. Nada obsta, em suma, que o tributo seja *excessivo*, desde que não seja *punitivo* nem proibitivo do exercício do trabalho lícito²⁵⁷.

TORRES esclarece ainda que o limite além do qual o tributo ofende a liberdade de profissão é fluídico, inexistindo possibilidade de quantificá-lo. Tudo vai depender de ponderação, a ser feita, como se disse antes, com base no princípio da proporcionalidade. De todo modo, diz o autor, e deve-se concordar com sua afirmação, que um tributo que incide *ad absurdum* sobre determinada profissão e que, por isto mesmo, a aniquile ofende o princípio em causa²⁵⁸.

A ponderação do princípio do livre-exercício de qualquer atividade econômica com o princípio do desenvolvimento sustentável e princípios ambientais mencionados neste trabalho exige uma nova visão do art. 150, II da Constituição, que trata do princípio da igualdade em matéria tributária. De acordo com a citada norma constitucional, é vedado aos entes federativos 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.

De acordo com SCHOUERI, a norma constitucional acima tanto veda privilégios quanto assegura que nenhuma atividade profissional seja tolhida por meio do instrumento tributário. Crê-se, porém, que esta afirmação deve ser vista em contexto. Ou seja: uma atividade lícita não pode ser tolhida, mas pode sofrer a influência de uma norma tributária de função indutora que a torne mais gravosa — por exemplo, em razão do grau de degradação ambiental que, no entanto, é tolerada pelas medidas de comando e controle - desde que isto não implique uma punição e não implique tornar proibitivo o exercício da profissão (o que, no exemplo dado, seria função das normas de comando e controle). É este o resultado da ponderação entre os princípios do livre-exercício de qualquer atividade econômica, da igualdade em matéria tributária, do desenvolvimento sustentável e dos princípios ambientais antes referidos. Deste assunto também se cuidará ainda no próximo tópico.

²⁵⁷ TORRES, Ricardo Lobo, *Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário*: V. 3: Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia, Rio de Janeiro: Renovar, 1999, p. 207.

²⁵⁸ *Ibidem*, p. 207.

4.2.4 – PRINCÍPIOS TRIBUTÁRIOS

A ressalva feita no início do tópico anterior deve ser repetida aqui. A definição dos limites do tributo ambiental deve ser feita não só em função dos princípios da Ordem Econômica, mas também em função dos princípios tributários. O pensamento de SCHOUERI também é de grande valia neste ponto²⁵⁹. Serão abordados agora os princípios tributários que parecem ser os mais importantes para auxiliar na definição do papel do tributo ambiental no Brasil. Uma vez mais, a abordagem será sintética, salientando-se, por oportuno, que cada um dos princípios abaixo mereceria um trabalho próprio.

O primeiro dos princípios a abordar é o princípio da legalidade em matéria tributária. Tal princípio, diga-se desde logo, diverge da legalidade no Direito Econômico. Com efeito, o princípio da legalidade no Direito Econômico está fundado no art. 5º, II da Constituição, pelo qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Fazer ou deixar de fazer *em virtude de lei* engloba não só os casos que a lei formal regula, ela própria, e inteiramente, determinada matéria, mas também os casos em que a lei autoriza o Poder Executivo a regular a matéria, desde que observados os limites da lei. Nestes termos, a regulação do Poder Executivo terá sido criada *em virtude de lei*.

Como diz SCHOUERI, “(...) o princípio da legalidade, tal como entendido em matéria de Direito Econômico, exige que a atuação estatal tenha base em lei; não se exige desta, entretanto, que discipline em minúcias o ato de intervenção, cabendo-lhe, apenas, estabelecer as metas e limites à autoridade delegada.”²⁶⁰ Na prática, tal significa que a legislação no campo do Direito Econômico é dotada de flexibilidade, de mobilidade, o que está de acordo com a necessidade de a administração dispor de um instrumento ágil e eficiente para intervir sobre o domínio econômico.

²⁵⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005. E, do mesmo autor, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental in TÔRRES, Heleno Taveira (org.) Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 235 a 256.

²⁶⁰ *Ibidem*, p. 240.

O princípio da legalidade em matéria tributária, por sua vez, não tem a flexibilidade própria do Direito Econômico. Os entes federativos não podem “exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça” (art. 150, I da Constituição). Não se fala aí que o tributo deve ser exigido em virtude de lei e sim que o tributo é exigido pela lei.

Apesar de a legislação tributária não dispor da agilidade própria da legislação de Direito Econômico, isto não significa que a lei tributária seja inadequada para uma intervenção por indução sobre o domínio econômico. De fato, ela é adequada para tanto, e isto somente é possível em função da utilização de cláusulas gerais e de conceitos indeterminados.

A afirmação demanda explicação. A partir de Hans SPANNER, SCHOUERI explica que “(...) conceitos indeterminados são normalmente, ‘producto de la imposibilidad de precisar con mayor exactitud términos o vocablos empelados por la ley, porque las realidades a los que los mismos se refieren, al comprender una casuística inabarcable, no admiten outro tipo de determinación’. Por sua vez, as cláusulas gerais configuram descrições amplas da hipótese de incidência, que acabam por permitir ao aplicador da lei atender às peculiaridades do caso concreto”²⁶¹

Na prática, cláusulas gerais e conceitos indeterminados acabam por atuar da mesma forma. Entre outras coisas, elas conferem ao juiz instrumentos para adaptação à pluralidade e imprevisibilidade da vida. Isto, de modo algum, pode ser considerado um defeito. Seu emprego não constitui “(...) ‘uma impropriedade da linguagem jurídica, mas, sim, um benefício advindo da linguagem natural incorporada pelo Direito’, com o que se realçará que ‘no campo do Direito, a impossibilidade de indeterminação do sentido da norma poderá constituir uma *virtude* e não um defeito, em razão de ser o sistema jurídico aberto e incompleto, suscetível, pois, de albergar todas as possibilidades que regula’, diante da impossibilidade de o legislador ‘prever todas as circunstâncias fáticas, resultantes da disparidade do objeto do Direito’, ou do ‘fato de que norma jurídica não se destina somente à disciplina dos fatos

²⁶¹ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental* in TÔRRES, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 240. Aqui SCHOUERI se vale dos ensinamentos de Márcia Domínguez Nigro CONCEIÇÃO.

presentes, mas deve também ter uma função *projetiva*, de modo que abranja os casos futuros que possam ocorrer em determinado espaço e momento.”²⁶²

Logo, por se utilizarem de cláusulas gerais e conceitos indeterminados, as normas tributárias de função indutora estão aptas a atingir seu objetivo sem, com isto, ofender o princípio da legalidade em matéria tributária. O legislador pode contar com aquelas para, “(...) dobrando-se ao referido princípio [legalidade em matéria tributária], permitir que o texto legal se curve às peculiaridades do caso concreto.”²⁶³ As normas tributárias em comento acabam por adquirir a agilidade necessária à intervenção sobre o domínio econômico.

Cabe ainda salientar que a utilização de cláusulas gerais e de conceitos indeterminados pela norma tributária não confere à administração a possibilidade de exercício discricionário do poder de tributar. OLIVEIRA resume bem o ponto: “(...) não se compreende bem a verdadeira cruzada empreendida contra o emprego de conceito indeterminado na tipificação tributária porque a teoria da indeterminação conceitual considera que ela é exatamente um instrumento moderno de vinculação da conduta do Administrador Público à lei, separando-a do que antes já fora considerado campo de discricionariedade administrativa.”²⁶⁴ O autor continua: “É que o conceito indeterminado não implica uma indeterminação das suas aplicações; só se permite ‘uma única solução’, com exclusão de toda outra, a ensejar portanto controle de legalidade da atuação do Administrador.”²⁶⁵

E como se dará o controle da atuação do Administrador? “O princípio da proporcionalidade permitirá um ‘controle finalístico’ da aplicação da lei tributária pelo Agente Público, ciente ele de que sua conduta, assim vinculada, está sujeita a reexame pelo Judiciário.”²⁶⁶ Esta constatação é muito importante, dado que, “(...) na tributação ambiental a indeterminação é a regra, não a exceção.”²⁶⁷

²⁶² *Ibidem*, p. 240.

²⁶³ *Ibidem*, p. 240.

²⁶⁴ OLIVEIRA, José Marcos Domingues de, *Direito Tributário e Meio Ambiente: Proporcionalidade, Tipicidade Aberta, Afetação da Receita*, 2ª ed., rev. e amp., pp. 101/102.

²⁶⁵ *Ibidem*, p. 102.

²⁶⁶ *Ibidem*, p. 102.

²⁶⁷ *Ibidem*, p. 119.

Se a indeterminação é a regra no campo das normas tributárias de função indutora ambiental – e OLIVEIRA dá vários exemplos neste sentido²⁶⁸ - é a ponderação dos princípios que levaram à edição destas normas com os demais princípios do ordenamento que permitirá aferir a sua validade. Neste ponto, não se pode esquecer do princípio do desenvolvimento sustentável e dos princípios da Ordem Econômica. Não se pode, porém, dizer, de forma absoluta, para todos os casos, qual será o resultado desta ponderação. A ponderação deverá ser feita caso a caso.

Passa-se ao princípio da igualdade em matéria tributária. Este princípio “(...) não exige tratamento idêntico a contribuintes em situação idêntica.” Ter-se-ia aí identidade, e não igualdade. Na verdade, “(...) impõe-se a igualdade a contribuintes que se encontrem em situação equivalente. Diversamente da identidade, absoluta, a igualdade se apresenta, pois, como uma categoria relativa: dois contribuintes estão em situação equivalente em relação a uma medida (*tertium comparationis*).”²⁶⁹

A conclusão que se segue é intuitiva: “Somente se pode aplicar, portanto, o princípio da igualdade, quando se identifica uma ou mais medidas de comparação. Tais medidas são denominadas por Tipke princípios. São eles que dão conteúdo ao princípio da igualdade, que é, em si, vazio. Uma vez eleitos os princípios básicos para a instituição de determinado tributo, fica o legislador obrigado a aplicar coerentemente as medidas impostas pela Constituição (princípios constitucionais) ou as que ele mesmo elegeu (princípios legais), sob pena de ferir o princípio da igualdade.”²⁷⁰

Percebe-se, assim, que afirmar que “(...) a igualdade tributária consiste em tributar do mesmo modo todos os cidadãos de uma mesma categoria essencial”²⁷¹ demanda definir, de antemão, critérios para delimitar esta categoria essencial. Estes critérios, como se viu acima, são os princípios, constitucionais ou legais, que dão conteúdo ao princípio da igualdade. No campo das normas tributárias de função indutora,

²⁶⁸ *Ibidem*, pp. 120/121.

²⁶⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 273. Aqui SCHOUERI se vale do pensamento de Klaus TIPKE.

²⁷⁰ *Ibidem*, p. 274.

²⁷¹ COSTA, Alcides Jorge, *Capacidade Contributiva*, *Revista de Direito Tributário*, n. 55, São Paulo: RT, janeiro/março de 1991, p. 299. A afirmação transcrita tem fundamento nas lições de PERELMAN.

desempenham relevante papel não apenas os princípios tributários, mas também o princípio do desenvolvimento sustentável e os princípios da Ordem Econômica, entre eles os princípios da precaução, da cooperação e do poluidor-pagador.

Vale a ressalva de SCHOUERI: “Fere a igualdade o arbítrio: para algumas situações, observa-se determinado princípio, para outras não, sem que se encontre motivo jurídico para a discriminação. Por motivo jurídico entender-se-á, por sua vez, outro princípio, a motivar nova distinção.” Reforça-se a conclusão de que o princípio do desenvolvimento sustentável e os princípios da precaução, da cooperação e do poluidor-pagador constituem motivos jurídicos aptos à discriminação admitida pelo princípio da igualdade em matéria tributária.

Resta ver se é possível, em nome dos princípios mencionados no parágrafo anterior, discriminar contribuintes de idêntica capacidade contributiva. Antes, porém, é necessário entender o que significa capacidade contributiva.

O princípio da capacidade contributiva está previsto no art. 145, §1º da Constituição. Helenilson Cunha PONTES sustenta que ele constitui “(...) um importante instrumento constitucional para o atingimento (*sic*) do objetivo de construção de uma sociedade livre justa e solidária, dever fundamental imposto à República Federativa do Brasil (artigo 3º, I)”. Desta forma: “O princípio da capacidade contributiva representa, no contexto do sistema tributário nacional, a afirmação dos valores ‘solidariedade’ e ‘justiça’, que constituem objetivos fundamentais da República Brasileira (...)”²⁷².

O que resulta deste princípio? Em primeiro lugar, pode-se ver nele um limite ou critério para a graduação da tributação. Em segundo lugar, um parâmetro para distinção entre situações tributáveis e situações não tributáveis. “No primeiro caso, falar-se-á em capacidade contributiva relativa ou subjetiva; no último, em capacidade contributiva absoluta ou objetiva. Esta será ‘a existência de uma riqueza apta a ser tributada (capacidade contributiva como pressuposto da tributação)’, enquanto no sentido subjetivo, será ‘a parcela dessa riqueza que será objeto da tributação em

²⁷² PONTES, Helenilson Cunha, *O Princípio da Proporcionalidade e o Direito Tributário*, São Paulo: Dialética, 2000, p. 104.

face de condições individuais (capacidade contributiva como critério de graduação e limite do tributo)¹.²⁷³

Na capacidade contributiva em sentido subjetivo, ou seja, capacidade contributiva como critério de graduação e limite do tributo, procura-se saber "(...) se existe um ponto abaixo ou acima do qual descabe a incidência de um tributo, ou, ainda, até onde pode atingir a tributação; no primeiro caso, estar-se-á cogitando do mínimo de existência; ultrapassado o limite - versar-se-á sobre o confisco."²⁷⁴ Já a capacidade

contributiva absoluta ou objetiva, ou seja, capacidade contributiva como pressuposto da tributação "compreende o 'momento que concerne à delimitação da base impositiva, ou seja, a escolha de quais elementos aferidores da economia individual formam a fonte do tributo."²⁷⁵

Volta-se, agora, à indagação antes posta. Será que princípios como o desenvolvimento sustentável e o poluidor-pagador podem levar à discriminação de contribuintes de idêntica capacidade contributiva? A resposta de SCHOUERI parece acertada: "A resposta parece estar na conclusão de que o princípio da capacidade contributiva serve como um dos diversos critérios que, simultaneamente, atuarão sobre o mundo fático, a fim de se identificarem situações equivalentes. Em certa medida, capacidade contributiva e os princípios da Ordem Econômica podem compreender-se mesmo numa relação de integração, já que ambos servem para atingir a mesma finalidade preconizada pela Constituição Federal: consubstanciada

observando-se, todavia, que sua validade dependerá de ponderação (princípio da proporcionalidade) que envolverá não apenas os princípios ora mencionados, mas também os demais princípios do ordenamento.

Por fim, resta falar no princípio da proibição de adoção de tributo com efeito de confisco. Sobre o confisco já se falou na página anterior. Explicou-se, então, que a capacidade contributiva em sentido subjetivo (critério de graduação e limite do tributo), cogitava de um mínimo de subsistência e do confisco como limites à tributação.

Importa, agora, ver se há limite à “agressividade” do legislador na adoção de normas tributárias de função indutora ambiental (agravamento). Antes, porém, vale a ressalva. A questão só tem sentido se envolver atividades que degradem o meio ambiente mas que, por qualquer razão, sejam toleradas pelo Estado. Atividades ilícitas serão contempladas por regras de comando e controle, que não estão em discussão aqui.

O raciocínio de SCHOUERI parece, mais uma vez, acertado: “Certo é que o legislador, sopesando princípios constitucionais, poderá buscar restringir o exercício de certas atividades, quando interesses de ordem pública indicarem a inconveniência de seu emprego descontrolado”. Ele continua: “Assim, por razões ambientais, pode-se pretender diminuir o número de automóveis em circulação, ou o número de indústrias instaladas em determinada região. Ter-se-á, em tal caso, a possibilidade de uso de normas tributárias indutoras, que poderão, inclusive, ser ‘excessivas’”²⁷⁷.

SCHOUERI distingue normas tributárias de função indutora ambiental que sejam “excessivas” de normas tributárias de função indutora ambiental que sejam “proibitivas”. As últimas, como se disse no tópico anterior, ofenderiam os princípios da propriedade e, acrescente-se, da livre-iniciativa; eles teriam o efeito de confisco vedado pela Constituição. Definir, porém, quando se dá este efeito é geralmente

²⁷⁶ SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental* in TÔRRES, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, p. 247.

²⁷⁷ *Ibidem*, p. 250.

tarefa complexa que impõe, caso a caso, a ponderação dos princípios mencionados neste trabalho e dos demais princípios do ordenamento.

4.2.5 – SÍNTESE NECESSÁRIA

A exposição feita neste capítulo e naquele que o precedeu revelou que a tributação ambiental européia alcançou grande evolução, embora suas supostas vantagens não tenha sido de todo comprovadas e suas desvantagens sejam muitas. Notou-se, também, que uma das principais discussões que lá estão em curso sobre o assunto envolve não a função que o tributo deve exercer para afastar a atividade prejudicial ao meio ambiente e sim a destinação da arrecadação decorrente do exercício daquela função pela tributação.

No caso brasileiro, parece ter ficado claro que, ainda que inegável a importância da discussão em curso na União Européia, estudar a função indutora ambiental da norma tributária, sobretudo os seus limites, implica contribuição muito mais relevante para a definição do papel do tributo ambiental no Brasil. Como se viu, esta função indutora busca, por via de medidas de incentivo (medidas de encorajamento, para BOBBIO) ou medidas de agravamento (medidas de desencorajamento, para BOBBIO, excetuada a sanção negativa, uma vez que o art. 3º do Código Tributário Nacional veda tal função para o tributo²⁷⁸), modificar o comportamento do contribuinte. O que se quer é obstaculizar os comportamentos que provoquem degradação do meio ambiente ou incentivar comportamentos que correspondam à opção ecologicamente mais adequada. É para isto que o Estado intervém sobre o domínio econômico.

Para tanto, é imprescindível observar os limites para entender o papel que o tributo ambiental pode desempenhar no Brasil. Tais limites se submetem tanto aos princípios próprios da Ordem Econômica como àqueles da esfera tributária. Uns princípios influenciam os outros, uns e outros influem na norma tributária, qual vetores em direções diversas, de cuja somatória (ponderação via proporcionalidade)

²⁷⁸ CTN, 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."

se extrai o direcionamento exigido pelo ordenamento constitucional para a definição do regime jurídico das normas tributárias de função indutora ambiental. Dentre todos os vetores, buscou-se mostrar como atuam os princípios do desenvolvimento sustentável, do poluidor-pagador, da cooperação e da precaução, ficando claro que o princípio do desenvolvimento sustentável tem grande peso naquela ponderação.

Crê-se que o resultado de toda esta pesquisa comprova as palavras de MODÉ: "(...) a tributação ambiental apresenta-se como instrumento viável e eficaz àquilo que se propõe: aumentar a eficiência econômica de forma ambientalmente desejável. Não se deve imputar a ela função para a qual não se encontra aparelhada."²⁷⁹ Mesmo porque "(...) un tributo medioambiental exitoso está llamado a *suicidarse*, em el sentido de que su propio éxito como incentivo para la disminución de las actividades gravadas conduce a la disminución de la base del tributo y, por consiguiente, de la recaudación."²⁸⁰

²⁷⁹ MODÉ, Fernando, op. cit. p. 124.

²⁸⁰ GONZÁLEZ, Miguel Buñuel, *Marco General Económico de la Tributación Medioambiental: Concepto, Justificación Y Base Imponible* in GONZÁLEZ, Miguel Buñuel (dir.) *Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, p. 56.

CONCLUSÃO

A visão de que o desenvolvimento sustentável é mero *slogan* é de todo equivocada. Como princípio constitucional que é, o desenvolvimento sustentável indica um dos caminhos que o ordenamento brasileiro deve seguir. Este caminho – o da busca do equilíbrio da relação meio ambiente e economia e da superação da pobreza e da exclusão social e o aprofundamento da democracia – admite concreção por várias e distintas vias. A via a que se deu ênfase neste trabalho foi a do tributo ambiental.

Mais especificamente, o que se pretendeu demonstrar foi que o papel do tributo ambiental no Brasil depende, sobretudo, dos limites da função indutora ambiental da norma tributária, quer sob a forma de agravamento (via expedientes de obstaculização, na terminologia de BOBBIO), quer sob a forma de incentivo (via sanção positiva ou expediente de facilitação, na terminologia de BOBBIO). O princípio do desenvolvimento sustentável (e sua relação orgânica com o princípio ambiental do poluidor-pagador) exerce peso relevante na fixação dos limites desta intervenção do Estado sobre o domínio econômico e, por isto, foi objeto deste trabalho.

Pretendeu-se, com isto, contribuir no estudo de um dos possíveis instrumentos econômicos que pode auxiliar na luta contra a grave crise ambiental que assola o planeta.

BIBLIOGRAFIA

ALTAMIRANO, Alejandro A., *El Derecho Tributario Ante la Constitucionalización del Derecho a un Medio Ambiente Sano in TÓRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 445 a 525.

AMARO, Luciano, *Direito Tributário Brasileiro*, 11ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2005.

ANTUNES, Paulo de Bessa, *Direito Ambiental*, 7ªed., rev. atual. e ampl., Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

ANTUNES, Tiago, *O Ambiente entre o Direito e a Técnica*, Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito/Lisboa, 2003.

ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa, *O Princípio do Poluidor Pagador: Pedra Angular da Política Comunitária do Ambiente*, Coimbra: Coimbra, 1997.

ÁVILA, Humberto, *Teoria dos Princípios: da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos*, 2ª ed., São Paulo: Malheiros, 2003.

_____, *Sistema Constitucional Tributário*, 2ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 2006.

BAKER, Susan e **McCORMICK**, John, *Sustainable Development: Comparative Understandings and Responses in* **VIG**, Norman J. e **FAURE**, Michael G. (ed.) *Green Giants? Environmental Policies of the United States and the European Union*, Cambridge: MIT, 2004, p. 279

BARDE, Jean-Philippe, *Implementing Green Tax Reforms in OECD Countries: Progress and Barriers in* **ASHIABOR**, Hope e **DEKETELAERE**, Kurt (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 2*, Richmond: Richmond, 2005, pp. 3 a 21.

BARROSO, Luís Roberto e **BARCELLOS**, Ana Paula de, *O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro in* **BARROSO**, Luís Roberto (org.) *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*, Rio de Janeiro: Renovar, pp. 327 a 378.

BATTESINI, Eugênio, *Da Teoria Econômica à Prática Jurídica: Origem, Desenvolvimento e Perspectivas dos Instrumentos Tributários de Política Ambiental, Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGDir./UFRGS – Reflexões Jurídicas sobre o Meio Ambiente*, v. III, Porto Alegre, maio de 2005, pp. 125 a 142.

BECKERMAN, Wilfred, *A Poverty of Reason: Sustainable Development and Economic Growth*, Oakland: The Independent Institute, 2003.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e, *Introdução ao Direito Ambiental Brasileiro*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 14, São Paulo: RT, abril/junho de 1999, pp. 48 a 82.

BERCOVICI, Gilberto, *Constituição Econômica e Desenvolvimento: uma Leitura a partir da Constituição de 1988*, São Paulo: Malheiros, 2005.

BOBBIO, Norberto, *A Era dos Direitos*, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004.

_____, *Da Estrutura à Função: Novos Estudos de Teoria do Direito*, Barueri: Manole, 2007.

BORTOLOZZI, Madian Luana e **FERRAZ**, Roberto Catalano Botelho, *Reflexos do Protocolo de Quioto no Brasil* in **MARTINS**, Ives Gandra da Silva e **ALTAMIRANO**, Alejandro C. (coords.) *Direito Tributário: VIII Colóquio Internacional de Direito Tributário*, São Paulo: IOB Thomson, 2006, pp. 339 a 377.

BRUNDTLAND, Gro Harlem, *Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento: Nosso Futuro Comum*, 2ª ed., Rio de Janeiro: FGV, 1991.

BRÜSEKE, Franz Josef, *O Problema do Desenvolvimento Sustentável* in **CAVALCANTI**, Clóvis (org.) *Desenvolvimento e Natureza: Estudos para uma Sociedade Sustentável*, 3ª ed., São Paulo: Cortez, 2001, pp.29 a 40.

BUCCI, Maria Paula Dallari, *A Comissão Brundtland e o Conceito de Desenvolvimento Sustentável no Processo Histórico de Afirmação dos Direitos Humanos* in **DERANI**, Cristiane e **COSTA**, José Augusto Fontoura (orgs.) *Direito Ambiental Internacional*, Santos: Leopoldianum, 2001, pp. 50 a 63.

CAMPELLO, Livia Gaigher Bósio, *O Problema da Desertificação*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 45, São Paulo: RT, janeiro/março de 2007, pp. 129 a 166.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 7ª ed., Coimbra: Almedina, 2003.

CARNEIRO, Ricardo, *Direito Ambiental: Uma Abordagem Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2003.

COMPARATO, Fábio Konder, *A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos*, 3ª ed. rev. e amp., São Paulo: Saraiva, 2003.

COSTA, Alcides Jorge, *Capacidade Contributiva*, *Revista de Direito Tributário*, n. 55, São Paulo: RT, janeiro/março de 1991, pp. 297 a 302.

COSTA, Regina Helena, *Apontamentos sobre a Tributação Ambiental no Brasil in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 312 a 332.

DERANI, Cristiane, *Aplicação dos Princípios do Direito Ambiental para o Desenvolvimento Sustentável in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 641 a 652.

_____, *Aspectos Jurídicos da Agenda 21 in DERANI*, Cristiane e **COSTA**, José Augusto Fontoura (orgs.) *Direito Ambiental Internacional*, Santos, Leopoldianum, 2001, pp. 64 a 82.

_____, *Direito Ambiental Econômico*, 2ª ed. rev., São Paulo: Max Limonad, 2001.

_____, e **RIOS**, Aurélio Virgílio Veiga, *Princípios Gerais do Direito Ambiental Internacional in RIOS*, Aurélio Virgílio Veiga e **IRIGARAY**, Carlos Teodoro Hugueneu (orgs.), *O Direito e o Desenvolvimento Sustentável: Curso de Direito Ambiental*, São Paulo: Peirópolis, 2005, pp. 87 a 122.

D'ISEP, Clarissa Ferreira Macedo, *Direito Ambiental Econômico e a ISO 14000: Análise Jurídica do Modelo de Gestão Ambiental e Certificação ISO 14001*, São Paulo: RT, 2004.

DRIESEN, David M., *Why Pollution Taxes Cannot Replace Command and Control Regulation (but Should Have a Bright Future Nonetheless) in MILNE*, Janet E. e **DEKETELAERE**, Kurt (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 1*, Richmond: Richmond, 2002, pp. 51 a 60.

FAURE, Michael e **UBACHS**, Stefan, *Comparative Benefits and Optimal Use of Environmental Taxes in MILNE*, Janet E. e **DEKETELAERE**, Kurt (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 1*, Richmond: Richmond, 2002, pp. 27 a 49.

FERRAZ, Roberto, *Tributação Ambientalmente Orientada e as Espécies Tributárias no Brasil in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 333 a 353.

_____, *Tributação e Meio Ambiente: o Green Tax no Brasil*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 31, São Paulo: RT, julho/setembro de 2003, pp. 167 a 172.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio, *Introdução ao Estudo do Direito: Técnica, Decisão, Dominação*, 4ª ed., rev. e amp., São Paulo: Atlas, 2003.

CARDIM, Carlos Henrique (org.) *O Pensamento Jurídico de Norberto Bobbio in Bobbio no Brasil: um Retrato Intelectual*, São Paulo: Imprensa Oficial, 2001, pp. 43 a 52.

FIORILLO, Celso Antonio Pacheco, *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*, 5ª ed., amp., São Paulo: Saraiva, 2004.

_____ e **FERREIRA**, Renata Marques, *Direito Ambiental Tributário*, São Paulo: Saraiva, 2005.

FONSECA, João Bosco Leopoldino da, *Direito Econômico*, 5ª ed., rev. e atual., Rio de Janeiro: Forense, 2005.

FREITAS, Vladimir Passos de, *A Constituição Federal e a Efetividade das Normas Ambientais*, 3ª ed., rev. e amp., São Paulo: RT, 2005.

GONÇALVES, Fábio Fraga e **MURAYAMA**, Janssen Hiroshi, *Releitura do Princípio da Capacidade Contributiva sob a ótica do Direito Tributário Ambiental in ORLANDO*, Breno Ladeira Kingma e **GUZIÑO**, Daniel Mariz, (coords.) *Direito Tributário Ambiental*, Rio de Janeiro: Lumen Juris, pp. 31 a 55.

GONZÁLEZ, Miguel Buñuel, *Introducción in GONZÁLEZ*, Miguel Buñuel (dir.) *Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, pp. 31 a 37.

_____, *Marco General Económico de la Tributación Medioambiental: Concepto, Justificación Y Base Imponible in GONZÁLEZ*, Miguel Buñuel (dir.) *Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, pp. 41 a 60.

GRAU, Eros Roberto, *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*, 10ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2005.

GUIMARÃES, Roberto P., *A Ecopolítica da Sustentabilidade em Tempos de Globalização Corporativa in GARAY*, Irene e **BECKER**, Bertha K. (orgs.) *Dimensões Humanas da Biodiversidade: o Desafio das Novas Relações Sociedade-Natureza no Século XXI*, Petrópolis: Vozes, 2006, pp. 23 a 56.

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*, n. 66, São Paulo: RT, janeiro/fevereiro de 2006, pp. 113 a 148.

HERNÁNDEZ, Jorge Jiménez, *El Tributo como Instrumento de Protección Ambiental*, Gramada: Comares, 1998.

JENKINS, Glenn, e **LAMECH**, Ranjit, *Green Taxes and Incentive Policies: an International Perspective*, San Francisco: ICS Press, 1994.

JIMÉNEZ, Eduardo Pablo, *Derechos Humanos, Bioética y Medio Ambiente: Vigencia Actual de los Derechos Fundamentales em um Contexto "Difícil"* in **RISSO**, Guido I. e **CAMPOS**, Germán J. Bidart (coords.) *Los Derechos Humanos del Siglo XXI: la Revolución Inconclusa*, Buenos Aires: Ediar, 2005.

LAFER, Celso, *A Internacionalização dos Direitos Humanos: O Desafio do Direito a ter Direitos*, *Revista do Tribunal Regional Federal da 3ª Região*, n. 75, São Paulo: IOB, janeiro/fevereiro de 2006, pp. 37 a 54.

LEITE, José Rubens Morato e **AYALA**, Patryck de Araújo, *Direito Ambiental na Sociedade de Risco*, 2ª ed., rev. atual. e amp., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

LEIRIA, Maria Lúcia Luz, *Breves Considerações sobre a Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA, Instituída pela Lei N. 10.165/2000* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 773 a 782.

LIMA JR., Jayme Benvenuto, *O Direito Humano ao Meio Ambiente* in **ORTIZ**, Maria Helena Rodriguez (org.) *Justiça Social: uma Questão de Direito*, Rio de Janeiro: DP&A, 2004, pp. 167 a 188.

LOBATO, Anderson Orestes Cavalcante e **ALMEIDA**, Gilson César Borges de, *Tributação Ambiental: uma Contribuição ao Desenvolvimento Sustentável* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 624 a 640.

MÄÄTTÄ, Kalle e **ANTTONEN**, Karoliina, *Environmental Effectiveness of Different Policy Instruments* in **CAVALIERE**, Alberto e **ASHIABOR**, Hope (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 3*, Richmond: Richmond, 2006, pp. 627 a 642.

MACHADO, Paulo Affonso Leme, *Direito Ambiental Brasileiro*, 12ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Malheiros, 2004.

MAGALHÃES, Juraci Perez, *A Evolução do Direito Ambiental no Brasil*, 2ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

MARTINS, Ana Gouveia e Freitas, *O Princípio da Precaução no Direito do Ambiente*, Lisboa: Associação Acadêmica da Faculdade de Direito/Lisboa, 2002.

MARTINS, Ives Gandra da Silva, *A Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental – TCFA in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 749 a 772.

MERINO, Fernando Casana, *La Directiva 2003/96/CE del Consejo, sobre la Imposición de los Productos Energéticos Y sua Incidencia en el Ordenamiento Interno in FALCÓN Y TELLA* (dir.) *Estudios sobre Fiscalidad de la Energía Y Desarrollo Sostenible*, Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 2005, pp. 37 a 56.

MILARÉ, Édis, *Direito do Ambiente: Doutrina – Jurisprudência – Glossário*, 3ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: RT, 2004.

MILNE, Janet E., *Environmental Taxation: Why Theory Matters in MILNE*, Janet E. e **DEKETELAERE**, Kurt (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 1*, Richmond: Richmond, 2002, pp. 3 a 26.

MODÉ, Fernando Magalhães, *Tributação Ambiental: A Função do Tributo na Proteção do Meio Ambiente*, Curitiba: Juruá, 2006.

MUCCI, José Luiz Negrão, *Introdução às Ciências Ambientais in PHILIPPI JR.*, Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 29 a 46.

NABAIS, José Nabalta, *Direito Fiscal e Tutela do Ambiente em Portugal in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 412 a 444.

NUNES, Cleucio Santos, *Direito Tributário e Meio Ambiente*, São Paulo: Dialética, 2005.

NUSDEO, Ana Maria de Oliveira, *Desenvolvimento Sustentável do Brasil e o Protocolo de Quioto*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 37, São Paulo: RT, janeiro/março de 2005, pp. 144 a 159.

NUSDEO, Fábio, *Curso de Economia: Introdução ao Direito Econômico*, 4ª ed. rev. e atual., São Paulo: RT, 2005.

_____, *Direito Econômico Ambiental in PHILIPPI JR.*, Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 717 a 738.

_____, *Economia do Meio Ambiente in PHILIPPI JR.*, Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 193 a 213.

OCDE, *Estudos Econômicos da OCDE: Brasil 2000-2001*, trad. Joaquim Oliveira Martins, Rio de Janeiro: FGV, 2001.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues de, *Direito Tributário e Meio Ambiente: Proporcionalidade, Tipicidade Aberta, Afetação da Receita*, 2ª ed., rev. e amp., Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____, *Direito Tributário e Meio Ambiente: Proporcionalidade, Tipicidade Aberta, Afetação da Receita*, 3ª ed., rev. e amp., edição inédita.

PEREIRA DA SILVA, Vasco, *Verdes são Também os Direitos do Homem (Publicismo, Privatismo e Associativismo no Direito do Ambiente), Portugal-Brasil Ano 2000*, Coimbra: Coimbra, 1999, pp. 127 a 140.

PHILIPPI JR., Arlindo e **RODRIGUES**, José Eduardo Ramos, *Uma Introdução ao Direito Ambiental: Conceitos e Princípios in PHILIPPI JR., Arlindo e **ALVES**, Alaôr Caffé (coords.) *Curso Interdisciplinar de Direito Ambiental*, Barueri: Manole, 2005, pp. 3 a 26.*

PONTES, Helenilson Cunha, *O Princípio da Proporcionalidade e o Direito Tributário*, São Paulo: Dialética, 2000.

PORFIRIO JÚNIOR, Nelson de Freitas, *Responsabilidade do Estado em Face do Dano Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2002.

REHBINDER, Eckard, *Precaution and Sustainability: Two Sides of the Same Coin? in DERANI*, Cristiane (org.) *Transgênicos no Brasil e Biossegurança*, Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005, pp. 19 a 33.

RIBAS, Lídia Maria Lopes Rodrigues, *Defesa Ambiental: Utilização de Instrumentos Tributários in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 675 a 723.

RIBEIRO, Maria de Fátima e **FERREIRA**, Jussara S. Assis Borges, *O Papel do Estado no Desenvolvimento Econômico Sustentável: Reflexões sobre a Tributação Ambiental como Instrumento de Políticas Públicas in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 653 a 673.

ROSEMBUJ, Túlio, *Los Tributos y la Protección del Medio Ambiente*, Madrid: Marcial Pons, 1995.

SADELEER, Nicolas de, *Environmental Principles: From Political Slogans to Legal Rules*, Oxford: OUP, 2002, pp. 48/49.

SALIBA, Ricardo Berzosa, *Fundamentos do Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Quartier Latin, 2005.

SELICATO, Pietro, *Capacità Contributiva e Tassazione Ambientale in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 257 a 311.

SCHOUERI, Luís Eduardo, *Normas Tributárias Indutoras e Intervenção Econômica*, Rio de Janeiro: Forense, 2005.

_____, *Normas Tributárias Indutoras em Matéria Ambiental in TÔRRES*, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 235 a 256.

_____, *Tributação e Liberdade in PIRES*, Adilson Rodrigues e **TÔRRES**, Heleno Taveira (orgs.) *Princípios de Direito Financeiro e Tributário: Estudos em Homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 235 a 256.

SEBASTIÃO, Simone Martins, *Tributo Ambiental: Extrafiscalidade e Função Promocional do Direito*, Curitiba: Juruá, 2006, p. 188.

SILVA, José Afonso da, *Curso de Direito Constitucional Positivo*, 19ª ed, rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2001.

_____, *Direito Ambiental Constitucional*, 4ª ed., rev. e atual., São Paulo: Malheiros, 2003.

SMITH, Joseph e **SHEARMAN**, David, *Climate Change Litigation: Analysing the Law, Scientific Evidence & Impacts on the Environment, Health & Property*, Adelaide: Presidian, 2006.

SOARES, Cláudia Alexandra Dias, *Contributo para o Estudo dos Instrumentos Econômicos de Defesa do Ambiente*, Coimbra: Coimbra, 2001.

_____, *The Earmarking of Revenues Within Environmental Tax Policy in CAVALIERE*, Alberto e **ASHIABOR**, Hope (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 3*, Richmond: Richmond, 2006, pp. 249 a 265.

_____, *Environmental Tax: The Weakening of a Powerful Theoretical Concept in ASHIABOR*, Hope e **DEKETELAERE**, Kurt (ed.) *Critical Issues in Environmental Taxation: International and Comparative Perspectives: V. 2*, Richmond: Richmond, 2005, pp. 23 a 50.

SOARES, Guido Fernando Silva, *A Proteção Internacional do Meio Ambiente*, Barueri: Manole, 2003.

_____, *Direitos Humanos e Meio Ambiente* in **AMARAL JR.**, Alberto do, e **PERRONE-MOISÉS**, Cláudia (orgs.) *O Cinquentenário da Declaração Universal dos Direitos Humanos*, São Paulo: EDUSP, 1999, p. 133.

SNAPE, John, *Energy Taxation and Sustainable Development: the Experience of the United Kingdom* in **FALCÓN Y TELLA** (dir.) *Estudios sobre Fiscalidad de la Energía Y Desarrollo Sostenible*, Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 2005, pp. 257 a 299.

TABOADA, Carlos Palao, *El Principio 'Quien Contamina Paga' y el Principio de Capacidad Económica* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 55 a 78.

TÔRRES, Heleno Taveira, *Da Relação entre Competências Constitucionais Tributária e Ambiental – Os limites dos Chamados Tributos Ambientais* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 96 a 156.

TORRES, Ricardo Lobo, *Curso de Direito Financeiro e Tributário*, 12ª ed, atual., Rio de Janeiro: Renovar, 2005.

_____, *Tratado de Direito Constitucional Financeiro e Tributário: V. 3: Os Direitos Humanos e a Tributação: Imunidades e Isonomia*, Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

_____, *Valores e Princípios no Direito Tributário Ambiental* in **TÔRRES**, Heleno Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 21 a 54.

TUPIASSU, Lise Vieira da Costa, *Tributação Ambiental: a Utilização de Instrumentos Econômicos e Fiscais na Implementação do Direito ao Meio Ambiente Saudável*, Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

VASCO, Domingo Carbajo, e **MOLINA**, Pedro M. Herrera, *Marco General Jurídico de la Tributación Medioambiental: Concepto, Marco Constitucional Y Marco Comunitário* in **GONZÁLEZ**, Miguel Buñuel (dir.) *Tributación Medioambiental: Teoría, Práctica Y Propuestas*, Madrid: Civitas, 2004, pp. 61 a 144.

WAINER, Ann Helen, *Legislação Ambiental Brasileira: Evolução Histórica do Direito Ambiental*, *Revista de Direito Ambiental*, n. 0, São Paulo: RT, junho de 1996, pp. 158 a 169.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato, *A Efetividade e a Eficiência Ambiental dos Instrumentos Econômico-Financeiros e Tributários. Ênfase na Prevenção. A Utilização Econômica dos Bens Ambientais e Suas Implicações* in **TÔRRES**, Heleno

Taveira (org.) *Direito Tributário Ambiental*, São Paulo: Malheiros, 2005, pp 527 a 564.

_____, *A Implementação dos Direitos Fundamentais e o Paradigma Constitucional: as Novas Concepções e os Desafios aos Operadores do Direito* in **POZZOLI**, Lafayette e **SOUZA**, Carlos Aurélio Mota de (orgs.) *Ensaio em Homenagem a Franco Montoro: Humanismo e Política*, São Paulo: Loyola, 2001, pp. 249 a 272.

Acesso Eletrônico

Intergovernmental Panel on Climate Change – IPCC. “Relatórios de Avaliação sobre Mudança do Clima”, disponíveis em: <<http://www.ipcc.ch/>>. Acesso em 4 de abril de 2007.

Ministério da Ciência e Tecnologia. “Mudança do Clima 2007: A Base das Ciências Físicas”, disponível em: <<http://www.mct.gov.br>>. Acesso em 4 de abril de 2007.

Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento – PNUD. “Relatório do Desenvolvimento Humano 2006 – A Água para lá da Escassez: Poder, Pobreza e a Crise Mundial da Água”, disponível em <<http://www.pnud.org.br>>. Acesso em 22 de janeiro de 2007.

Livros Grátis

(<http://www.livrosgratis.com.br>)

Milhares de Livros para Download:

[Baixar livros de Administração](#)

[Baixar livros de Agronomia](#)

[Baixar livros de Arquitetura](#)

[Baixar livros de Artes](#)

[Baixar livros de Astronomia](#)

[Baixar livros de Biologia Geral](#)

[Baixar livros de Ciência da Computação](#)

[Baixar livros de Ciência da Informação](#)

[Baixar livros de Ciência Política](#)

[Baixar livros de Ciências da Saúde](#)

[Baixar livros de Comunicação](#)

[Baixar livros do Conselho Nacional de Educação - CNE](#)

[Baixar livros de Defesa civil](#)

[Baixar livros de Direito](#)

[Baixar livros de Direitos humanos](#)

[Baixar livros de Economia](#)

[Baixar livros de Economia Doméstica](#)

[Baixar livros de Educação](#)

[Baixar livros de Educação - Trânsito](#)

[Baixar livros de Educação Física](#)

[Baixar livros de Engenharia Aeroespacial](#)

[Baixar livros de Farmácia](#)

[Baixar livros de Filosofia](#)

[Baixar livros de Física](#)

[Baixar livros de Geociências](#)

[Baixar livros de Geografia](#)

[Baixar livros de História](#)

[Baixar livros de Línguas](#)

[Baixar livros de Literatura](#)
[Baixar livros de Literatura de Cordel](#)
[Baixar livros de Literatura Infantil](#)
[Baixar livros de Matemática](#)
[Baixar livros de Medicina](#)
[Baixar livros de Medicina Veterinária](#)
[Baixar livros de Meio Ambiente](#)
[Baixar livros de Meteorologia](#)
[Baixar Monografias e TCC](#)
[Baixar livros Multidisciplinar](#)
[Baixar livros de Música](#)
[Baixar livros de Psicologia](#)
[Baixar livros de Química](#)
[Baixar livros de Saúde Coletiva](#)
[Baixar livros de Serviço Social](#)
[Baixar livros de Sociologia](#)
[Baixar livros de Teologia](#)
[Baixar livros de Trabalho](#)
[Baixar livros de Turismo](#)