

UNISAL

GLAUCO DE SOUZA CUNHA

**EXTRAFISCALIDADE AMBIENTAL: O INCENTIVO FISCAL COMO  
INSTRUMENTO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE.**

LORENA

2017

UNISAL

GLAUCO DE SOUZA CUNHA

**EXTRAFISCALIDADE AMBIENTAL: O INCENTIVO FISCAL COMO INSTRUMENTO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE.**

Dissertação apresentada como exigência parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito à Comissão Julgadora do Centro Universitário Salesiano de São Paulo, Unidade de Lorena, sob a orientação da Professora Doutora Milena Zampieri Sellmann.

LORENA

2017

**GLAUCO DE SOUZA CUNHA**

**EXTRAFISCALIDADE AMBIENTAL: O INCENTIVO FISCAL COMO  
INSTRUMENTO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE.**

Dissertação apresentada como exigência parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito à Comissão Julgadora do Centro Universitário Salesiano de São Paulo, Unidade de Lorena, sob a orientação da Professora Doutora Milena Zampieri Sellmann.

Aprovado em \_\_\_/\_\_\_/\_\_\_ pela comissão julgadora:

---

Profa. Dra. Milena Zampieri Sellmann

---

Profa. Dra. Patrícia Nunes Lima Bianchi

---

Prof. Dr. João Bosco Coelho Pasin

LORENA

2017

*A minha amada e dedicada esposa Fabiana,  
que em toda a nossa jornada tem me  
presenteado com um amor incondicional, uma  
entrega total e plena, que me completa e  
sempre será a minha melhor parte. Não  
chegaria até aqui sem seu apoio e dedicação.*

*A meus pais, Francisco e Aricéia, pelo amor,  
dedicação e ainda por nunca medirem  
esforços em me proporcionar a melhor  
educação que puderam.*

*A Francisco e Marlene, mais que sogro e  
sogra, por todo apoio e amor.*

*A minha amiga e irmã Neusane, pela visão de  
fé, pelo carinho e amor incondicional.*

*E a meu Deus, a quem sempre louvo e adoro  
em todos os momentos, que no princípio criou  
o céu e a terra, que é dono de todo o  
conhecimento e sabedoria, que sempre me  
ama e demonstra de forma especial em minha  
vida esse amor.*

## **AGRADECIMENTOS**

A Dra. Milena Zampieri Sellmann, exemplo de dedicação e profissionalismo no ensino. Muito obrigado por ser a orientadora generosa, cordial e atenciosa de sempre e pelo constante desafio ao aprimoramento e crescimento. Agradeço por sua compreensão e gentileza em todos os momentos. Sinto-me extremamente agraciado pela honra de ter sido seu orientando.

Aos queridos professores do mestrado UNISAL, por exercerem com liberalidade ímpar o magistério, por todo o ensinamento e dedicação dispensados, por toda amizade e carinho.

A meus amigos e colegas de mestrado, sempre juntos nos bons e maus momentos, por todo o apoio, por todos os sorrisos, por toda a amizade. Amigos que a busca pelo conhecimento me trouxe, os quais levo comigo para toda a vida.

Por fim, a todos que me apoiaram e de qualquer forma contribuíram para a concretização deste sonho, meu muito obrigado.

## RESUMO

Analisa a utilização de incentivos fiscais como instrumentos viabilizadores de políticas públicas em prol do meio ambiente. A Constituição Federal estabelece o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental, bem de uso comum do povo e essencial a sadia qualidade de vida, sendo um dever de todos, Poder Público e coletividade, defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações. Com base nessa concepção, a atual crise ambiental mundialmente instalada torna urgente a utilização de políticas públicas adequadas e eficazes à proteção e principalmente à preservação do meio ambiente. Por tratar-se de direito fundamental, faz-se uma análise das características e dimensões do gênero e, ainda, por outra vertente igualmente importante, estuda-se o dever fundamental de pagar impostos, sua classificação e as possibilidades de sua utilização, entre as quais se encontra a extrafiscalidade e seus instrumentos. Observando o meio ambiente pela ótica do Direito Ambiental e da Política Nacional do Meio Ambiente verifica-se a instituição de políticas públicas específicas de gestão e proteção ao meio ambiente e os instrumentos que utilizam. Entre estes, encontra-se a possibilidade de utilização de tributos voltados à proteção, manutenção, reparação e preservação do meio ambiente, sendo ainda princípio da ordem econômica nacional. Por fim, demonstra-se a aplicação de incentivos fiscais como concretizadores da proteção ao meio ambiente, o que permite afirmá-los como instrumentos efetivos e eficazes na proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

**Palavras-chave:** Extrafiscalidade. Incentivos Fiscais. Meio Ambiente. Direitos Fundamentais. Política Nacional do Meio Ambiente.

## RESUMEN

Analiza la utilización de incentivos fiscales como instrumentos viabilizadores de políticas públicas en favor del medio ambiente. La Constitución Federal establece el medio ambiente ecológicamente equilibrado como derecho fundamental, bien de uso común del pueblo y esencial la sana calidad de vida, siendo un deber de todos, Poder Público y colectividad, defenderlo y preservarlo para las presentes y futuras generaciones. En base a esta concepción, la actual crisis ambiental mundialmente instalada hace urgente la utilización de políticas públicas adecuadas y eficaces a la protección y principalmente a la preservación del medio ambiente. Por tratarse de derecho fundamental, se hace el análisis de las características y dimensiones del género y, por otra vertiente igualmente importante, se estudia el deber fundamental de pagar tributos, su clasificación y las posibilidades de su utilización, entre las cuales, que se encuentra la extrafiscalidad y sus instrumentos. Observando el medio ambiente por la óptica del Derecho Ambiental y de la Política Nacional del Medio Ambiente se verifica la institución de políticas públicas específicas de gestión y protección al medio ambiente y los instrumentos que utilizan. Entre estos, se encuentra la posibilidad de utilización de incentivos fiscales orientados a la protección, mantenimiento, reparación y preservación del medio ambiente, siendo aún principio del orden económico nacional. Por último, se demuestra la aplicación de incentivos fiscales como concretos de la protección al medio ambiente, lo que permite afirmarlos como instrumentos efectivos y eficaces en la protección al medio ambiente ecológicamente equilibrado.

**Palabras clave:** Extrafiscalidad. Incentivos Fiscales. Medio ambiente. Derechos Fundamentales. Política Nacional del Medio Ambiente.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>9</b>
<b>1. DIREITOS E DEVERES FUNDAMENTAIS.....</b>	<b>15</b>
1.1. Características dos direitos fundamentais.....	19
1.2. Dimensões dos direitos fundamentais.....	26
1.2.1. Primeira dimensão.....	27
1.2.2. Segunda dimensão.....	29
1.2.3. Terceira dimensão.....	31
1.2.4. Quarta dimensão.....	35
1.3. Titularidade dos direitos fundamentais.....	38
<b>2. DEVERES FUNDAMENTAIS.....</b>	<b>44</b>
2.1. O dever fundamental de pagar tributos.....	46
2.1.1. Tributo, conceito e espécies.....	52
2.1.2. Classificação dos tributos.....	55
<b>3. O MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO: O DIREITO     AMBIENTAL E A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO     AMBIENTE.....</b>	<b>62</b>
3.1. A internacionalização do direito ao meio ambiente e a legislação brasileira.....	70



3.2. Princípios do Direito Ambiental.....	74
3.2.1. Princípio da precaução.....	78
3.2.2. Princípio da prevenção.....	81
3.2.3. Princípio do poluidor-pagador.....	84
3.2.4. Princípio do usuário-pagador.....	88
3.2.5. Princípio do protetor-recebedor.....	90
3.3. A Política Nacional do Meio Ambiente.....	92
<b>4. EXTRAFISCALIDADE AMBIENTAL: O INCENTIVO FISCAL COMO INSTRUMENTO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE.....</b>	<b>102</b>
4.1. Extrafiscalidade e renúncia de receita.....	107
4.2. A isenção fiscal como instrumento econômico de proteção ambiental.....	111
4.3. Incentivos fiscais ambientais: novos rumos na legislação nacional.....	124
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>132</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>135</b>

## INTRODUÇÃO

A Carta Republicana de 1988 estabeleceu o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado o status de direito fundamental, sendo considerado este, no Brasil, uma extensão ao direito à vida, à saúde e a dignidade da pessoa humana, e encontra-se consagrado pela Constituição Federal em seu artigo 225, que impõe ao Poder Público e a coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações.

Como expressão da cultura humana, o Direito exprime a vontade do povo no tempo e espaço em que se encontra inserido. A tipificação daquilo que se mostra mais importante à sociedade em um determinado momento existencial é relevante também para o futuro desta sociedade, pois o que se faz hoje repercute no amanhã.

Da Idade da Pedra ao mundo contemporâneo, a História nos demonstra que o mundo está em constante evolução: sociedades e culturas aparecem e desaparecem no curso dos séculos, mas ao observarmos os resquícios legislativos percebemos que o direito sempre acompanhou a sociedade e que se desenvolve sempre em busca de um viver melhor.

Como consequência lógica, o Direito não só deve visar promover a justiça na sociedade, mas também objetiva o bem-estar dos indivíduos, a redução de desigualdades e o desenvolvimento da sociedade.

As mudanças sociais influenciam o Direito, mas também é certo que o Direito também é elemento de mudança social, vez que ao inserir regras de comportamento determina o agir do cidadão. Nesta simbiose, entre regra e comportamento humano, outras ferramentas podem ser utilizadas como elementos de construção de comportamento.

Uma dessas ferramentas se dá, por exemplo, através da influência do Estado sobre economia, onde o direcionamento de uma conduta pode se dar através do consumo, estimulando-o ou restringindo-o, através de tributação maior ou menor sobre determinado produto.

Considerando que os recursos naturais representam matéria-prima para as atividades econômicas, não há como negar a existência de um relacionamento constante entre meio ambiente e economia. Uma vez que as necessidades humanas são ilimitadas e os bens ambientais limitados, a cada dia estes tornam-se mais valiosos face sua escassez, característica que direciona à implementação de um desenvolvimento econômico adequado ao equilíbrio ambiental e à implantação do princípio do desenvolvimento sustentável.

No que diz respeito à ordem econômica, a Constituição Federal em seu artigo 170, inciso IV, determina-se a observação ao princípio da defesa do meio ambiente. Apesar do disposto no artigo tratar da ordem econômica nacional, sua efetivação inclui, entre outros instrumentos, a promoção da defesa do meio ambiente.

O fator econômico é elemento indutor de comportamento na sociedade, principalmente através do consumo de bens, que por sua vez têm sua matéria prima extraída de forma direta ou indireta da natureza. Por tal razão o incentivo a práticas econômicas sustentáveis tem seu relevante papel social na mudança de paradigmas em relação à proteção ambiental.

As políticas públicas de defesa e proteção ao Meio Ambiente inseriram na cultura brasileira um conceito popular de que a sustentabilidade consiste apenas em não degradar a natureza, quando na verdade vai muito mais além, pois, há o dever constitucional de protegê-lo para as gerações presentes e futuras.

Devido ao caráter protetivo maximizado da legislação nacional, de início na Lei 6.938/81, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seguida da lei da Ação Civil Pública, e ainda com a edição alguns anos depois da Lei de Crimes Ambientais, que promovem forçosamente uma mudança de cultura dentro de um quadro político de reconstrução do estado democrático de direito, induzindo um comportamento função em preceitos e sanções, o temor da lei substituiu a conscientização pela causa ambiental.

De certa forma o rigorismo apresentado se justificava, pois a cultura que até então se praticava era a de desenvolvimento econômico e industrial desenfreado, sendo que as preocupações em escala global com as questões ambientais só tiveram início a partir Convenção de Estocolmo de 1972.

Contudo, muito mais do que a preservação, deve-se buscar não só a proteção, mas também o desenvolvimento da cultura preservacionista através da atuação direta da população. Para tanto, é necessária a adoção cada vez mais presente de políticas públicas que não só incentivem, mas também reeduquem o cidadão e a forma em que este se relaciona com o Meio Ambiente.

É certo que sendo mais vantajoso economicamente prevenir do que reparar o dano ambiental, a mudança do paradigma cultural é um dos elementos de caráter essencial à consolidação do direito fundamental ao Meio Ambiente ecologicamente equilibrado.

Diante disso, instrumentalizar o princípio do desenvolvimento sustentável, efetivando o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, utilizando-se políticas públicas de incentivo fiscal fundamentadas no princípio do protetor-recebedor apresenta-se como curso natural da própria evolução da normatização da proteção ao meio ambiente.

Como já apontado, os incentivos fiscais apresentam um grande potencial como elemento concretizador de uma cultura de mudança de paradigmas sociais e culturais, face as grandes oportunidades de estimular um comportamento humano mais adequado ao meio ambiente através de estímulos com reflexos econômicos.

Para alcançar esse objetivo, e de quais medidas devem ser adotadas para fomentar a extrafiscalidade como meio de proteção e desenvolvimento sustentável, com esteio na Constituição Federal e na Lei nº 6.938/81, torna-se necessário dar concretude ao direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado através do uso otimizado da tributação.

Os tributos atuam como instrumentos da intervenção estatal na economia, incentivando ou desestimulando, de uma forma ou de outra, os poluidores a procurarem meios que reduzam a poluição e promovam a adequação de sua conduta a padrões ambientalmente corretos.

O principal objetivo da tributação ambiental consiste em desestimular condutas que causem danos e estimular as atitudes que preservam o meio ambiente. Isto se dá, por exemplo, através de incentivos fiscais, fixação de alíquotas progressivas e seletivas e ainda da redução das bases de cálculo de determinado tributo.

Sendo certo que os tributos apresentam-se como instrumentos eficazes, não apenas na sua função de arrecadação, mas principalmente em seu caráter extrafiscal, aptos a incentivar a proteção do meio ambiente, necessária é a releitura dos dispositivos legais existentes à luz dos princípios orientadores do meio ambiente, adequando-se a aplicação da lei aos fins que se destina, a ampliação dos instrumentos de incentivo e proteção do meio ambiente, o estímulo à cultura de não poluir, entre outras condutas, ou seja, prevenir o dano ambiental, o que é incomparavelmente melhor do que punir pela degradação.

Dito isto, é necessário examinar a questão pela ótica jurídica, pois considerando que o meio ambiente ecologicamente equilibrado é um direito fundamental, compreender e pontuar sua dimensão e suas implicações dará ao art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil maior exauriência e aplicabilidade.

De início, o desenvolvimento histórico e conceitual dos direitos fundamentais trará uma visão de suas designações, no âmbito interno, ou nacional, mas também uma visão pela ótica dos direitos humanos, no âmbito internacional, compreendendo-os e analisando suas características essenciais.

Tais características, essenciais e individualizantes, dando a esses direitos uma roupagem exclusiva com força constitucional, alicerçam toda ordem constitucional. Por isso, entre outras características, não admitem renúncia, não possuem valor econômico, não prescrevem, jamais poderão ser suprimidos, abolidos ou enfraquecidos.

Uma imersão em suas dimensões e nas esferas de proteção de cada uma delas trará a compreensão dos momentos existenciais do ser humano em sua relação com o Estado nos últimos 200 anos, o que dará uma ampla e clara visão de que as dimensões não se individualizam, mas se completam.

A cada concretização dimensional outra exsurge de forma ampliativa, sempre em direção à dignidade humana. O lema revolucionário iluminista: liberdade, igualdade e fraternidade, representa as três primeiras dimensões fundamentais.

As revoluções tecnológicas também o seguem de perto, e no momento que a quarta revolução industrial se apresenta com a automatização do mundo moderno, uma quarta dimensão de direitos fundamentais ergue-se tecnologicamente também evoluída.

Uma vez compreendidos os direitos fundamentais, será observada sua outra face, quase oculta, ou melhor, sempre presente, mas discretamente esquecida, qual seja a dos deveres fundamentais.

Em breves linhas será observada a sua natureza e como à sombra das dimensões de direitos seus antagônicos se apresentam. Como será demonstrado, um esquecimento ditado pela regra usual do politicamente correto, somada aos efeitos de duas grandes guerras que consumiram praticamente metade de um século.

Entre tais deveres e suas funções essenciais ao Estado Moderno encontra-se o de pagar tributo. A compreensão plena de tal dever conduzirá naturalmente à construção de uma ideia mais completa de cidadania, onde o indivíduo, de forma plena, atinge a compreensão fundamental de seu papel no estado democrático de direito, desenvolvendo sua cidadania em toda sua extensão e profundidade.

Suas origens, fases, lutas, concretizações, conceitos e espécies serão individualizados e analisados, e sua classificação será essencial à compreensão da extrafiscalidade e suas possíveis aplicações de forma a incentivar políticas públicas protecionistas, com breve análise sobre as questões ligadas à responsabilidade fiscal e à renúncia de receita.

Em relação ao meio ambiente, tomar-se-á por base as definições doutrinárias a seu respeito, analisando a crise mundial que o aflige e os mecanismos para sua proteção. Como direito fundamental e fraterno, uma abordagem internacional e histórica busca esclarecer o momento do despertar global para os riscos e necessidades de proteção existentes, seja consagrando internamente o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, seja através de tratados e convenções internacionais.

Serão pontuados e analisados os princípios ambientais específicos à abordagem temática, mas primeiramente, porém, um olhar mais atento à doutrina principiológica será necessário para dar máxima efetividade a sua aplicação.

A compreensão do que vem a ser um princípio é essencial para sua aplicação correta, e lançados tais fundamentos, passa-se a análise da Política Nacional do Meio Ambiente, seus principais aspectos e fundamentos.

Uma abordagem específica do tema trará de forma clara a relevância dos mecanismos extrafiscais na concretização das políticas públicas preservacionistas.

Por fim, a efetivação de políticas públicas protetivas do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, previsto no art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil, pode ser alcançado através da extrafiscalidade, valendo-se de incentivos fiscais, seja intervindo diretamente na ordem econômica, seja incentivando o cidadão a adotar novas condutas em prol da efetividade de seu direito fundamental.

## 1. DIREITOS FUNDAMENTAIS

Direitos fundamentais, numa visão mais ampla, são aqueles que buscam estabelecer os pressupostos mais elementares de uma vida na liberdade e na dignidade humana. Numa acepção mais restrita, específica e normativa: direitos fundamentais são aqueles que o ordenamento jurídico vigente qualifica como tais (BONAVIDES, p.560).

Historicamente os direitos fundamentais são identificados como os principais valores da convivência humana, tendo sua evolução histórica relacionada, em grande parte, ao sofrimento físico e moral das pessoas (CUNHA JÚNIOR, p. 553).

Há várias correntes que divergem, sobre quando teria se manifestado pela primeira vez a limitação do poder do Estado por meio de uma Constituição ou de algo a ela assemelhado, e pode-se dizer que foi a partir do século XIII com o advento da *Magna Charta Libertatum*, assinada pelo rei João Sem-Terra no ano de 1215, que tem início o reconhecimento formal dos direitos do homem. Este documento consistia num pacto entre o monarca e a nobreza, garantindo a estes privilégios feudais, mas sendo o ponto inicial de referência de liberdades clássicas como o devido processo legal, a liberdade de locomoção e a garantia de propriedade (CUNHA JÚNIOR, p. 557).

Posteriormente ainda surgem na Inglaterra no século XVII a *Petition of Rights* em 1628, o *Habeas Corpus Act*, em 1679 e, por fim, o *Bill of Rights*, de 1689, considerada a mais importante das Declarações inglesas (CUNHA JÚNIOR, p. 557).

No século XVIII, com as revoluções liberais na França e América do Norte, nascem de forma definitiva os direitos fundamentais, partindo da Declaração do Bom Povo da Virgínia de 1776 e, logo após, a Declaração Francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. A partir deste marco histórico as constituições do mundo, em quase sua totalidade, passam a dispor de uma Declaração de direitos, sendo a primeira Constituição escrita com essa denominação a Constituição Americana, de 1787, e suas dez primeiras emendas, promulgadas em 1791 (CUNHA JÚNIOR, p. 558).



Como se pode aferir, essas Declarações de direitos apontam sempre o Estado como instrumento e o homem como destinatário final, ou seja, o Estado só existe e se justifica se respeitar, promover e garantir os direitos fundamentais do homem<sup>1</sup>. Ele, o Estado, nasce com a finalidade precípua de proteger os direitos fundamentais (CUNHA JÚNIOR, p. 577).

Tal proteção visa dar efetivo cumprimento ao princípio da dignidade da pessoa humana, vez que a pessoa, detentora de direitos fundamentais, é “um fim em si mesmo” como ensina Immanuel Kant (2011, p. 76).

Kant (2011, p. 77) afirma que a pessoa não possui preço, mas dignidade. Àquilo que se pode dar preço pode ser substituído por outra, o que a seu ver não ocorre com a pessoa, estando muito acima de qualquer preço, não havendo como substituí-las, pois são portadoras de dignidade:

No reino dos fins tudo tem ou um preço ou uma dignidade. Quando uma coisa tem um preço, pode-se pôr e vez dela qualquer outra como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo o preço, e portanto não permite equivalente, então tem ela dignidade.

Sobre dignidade, José Afonso da Silva (2013, p. 146) aponta que:

[...] dignidade é atributo intrínseco, da essência, da pessoa humana, único ser que compreende um valor interno, superior a qualquer preço, que não admite substituição equivalente. Assim a dignidade entranha-se e se confunde com a própria natureza do ser humano.

Carmen Lúcia Antunes Rocha (2016, p. 51) explicita:

Dignidade é o pressuposto da ideia da justiça humana, por que ela é que dita a condição superior do homem como ser de razão e sentimento. A dignidade humana independe de merecimento pessoal ou social. Não se há de ser necessário ter e fazer por merecê-la, pois ela é inerente à vida e, nessa contingência, é um direito pré-estatal.

O princípio da dignidade da pessoa, é muito mais do que direito fundamental, é princípio estruturante do Estado Democrático (ANTUNES ROCHA, 2016, p. 55).

---

<sup>1</sup> O texto do art. 1º da Declaração de Direitos da Virgínia estabelece que todos os homens são por natureza livres e têm direitos inatos, de que não se despojam ao passar a viver em sociedade. O art. 2º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão aponta que o fim de toda associação política é a conservação dos direitos naturais de cada homem.

Comparato ([s.d.], p.4) aponta que o verdadeiro fundamento de validade do direito, que é uma criação humana, deriva justamente daquele que o criou, ou seja, “o próprio homem, considerado em sua dignidade substancial de pessoa, diante da qual as especificações individuais e grupais são sempre secundárias”, e ainda:

Os grandes textos normativos, posteriores à 2ª Guerra Mundial, consagram essa idéia. A Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada pela Assembléia Geral das Nações Unidas em 1948, abre-se com a afirmação de que "todos os seres humanos nascem livres e iguais, em dignidade e direitos" (art. 1º). A Constituição da República Italiana, de 27 de dezembro de 1947, declara que “todos os cidadãos têm a mesma dignidade social” (art. 3º). A Constituição da República Federal Alemã, de 1949, proclama solenemente em seu art. 1º: "A dignidade do homem é inviolável. Respeitá-la e protegê-la é dever de todos os Poderes do Estado". Analogamente, a Constituição Portuguesa de 1976 abre-se com a proclamação de que “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”. Para a Constituição Espanhola de 1978, “a dignidade da pessoa, os direitos invioláveis que lhe são inerentes, o livre desenvolvimento da personalidade, o respeito à lei e aos direitos alheios são o fundamento da ordem política e da paz social” (art. 10). A nossa Constituição de 1988, por sua vez, põe como um dos fundamentos da República "a dignidade da pessoa humana" (art. 1º - III). Na verdade, este deveria ser apresentado como o fundamento do Estado brasileiro e não apenas como um dos seus fundamentos.

Coutinho (2017, p.21) aponta que “cada indivíduo tem sua dignidade, mas ela está inserida em uma coletividade”, vez que a pluralidade, nos dizeres de Hannah Arendt (2002, p. 16), “é a condição da ação humana” e ainda:

A ação, única atividade que se exerce entre os homens sem a mediação das coisas ou da matéria, corresponde à condição humana da pluralidade. Ao fato de que homens, e não homem, vivem na terra e habitam o mundo. Todos os aspectos da condição humana têm alguma relação com a política; mas esta pluralidade é especificamente a condição, não apenas a *conditio sine qua nom*, mas a *conditio per quam*, de toda a vida política. Assim, o idioma dos romanos, talvez o povo mais político que conhecemos, empregava como sinônimas as expressões viver e estar entre homens.

Antunes Rocha (2016, p. 55), ainda sobre a dignidade da pessoa humana, observa:

Para se ter uma sociedade democrática há de se ter, necessariamente, o pleno acatamento ao princípio da dignidade da pessoa humana. Como agora pensada e estruturada a democracia nos diversos sistemas vigentes, aquele princípio é axioma jurídico, o qual se firma e se afirma como fundamento do sistema constitucional.

A dignidade da pessoa humana é princípio da Constituição Federal, o que evidencia a intenção do legislador constitucional em outorgar aos princípios fundamentais o poder diretivo de toda ordem constitucional, especialmente no que diz respeito aos direitos fundamentais, núcleo essencial da constituição (COUTINHO, 2017, p. 33).

Tal distinção é notoriamente percebida também na estruturação dos direitos fundamentais, pois estes estão dispostos primeiramente no texto fundamental, com relevante destaque, para somente depois tratar da organização do Estado e do Poder. Patrícia Nunes Lima Bianchi (2010, p. 187), aponta que os direitos fundamentais tem relevante destaque no texto constitucional:

Por fim, não obstante a existência de outras abordagens dos direitos fundamentais, importa afirmar que este direito ocupa o mais elevado grau do ordenamento jurídico brasileiro, no sentido de que representam sempre direitos que tratam dos valores mais básicos e vitais do homem, ou valores e princípios que propiciam uma vida digna em sociedade. Tais direitos, sejam os designados *fundamentais*, no âmbito interno; ou os direitos *humanos*, no âmbito internacional, são os pilares de sustentação da dignidade da pessoa humana que, por sua vez, representa o valor máximo a ser defendido em qualquer ordem jurídica.

Como se depreende, os “direitos fundamentais” constituem-se naqueles direitos e garantias que pretendem, basicamente, o respeito à dignidade e o “estabelecimento de condições mínimas de vida e desenvolvimento da personalidade” humanas, positivados por normas internas, geralmente constitucionais, “contra o arbítrio do poder estatal”. Independente da “geração” que se invocar para a sua classificação, podem ser classificados nesta espécie: o direito à vida, o direito à dignidade da pessoa humana, o direito à liberdade, o direito à propriedade, o direito à igualdade, os direitos sociais, econômicos e culturais, o direito à solidariedade, o direito à fraternidade, o direito à democracia, o biodireito, o direito do consumidor, etc. (MORAES, 2007, p. 20).

Os direitos fundamentais desempenham as mais variadas funções na ordem jurídica, dependendo de seu campo específico, ao qual destina sua proteção. Com efeito, os direitos fundamentais asseguram aos indivíduos o direito de defesa frente a ingerência abusiva do Estado, mas também legitimam a exigência de atuação positiva do Estado e, ainda, podem assegurar ao indivíduo o direito de participação (COUTINHO, 2017, p. 44).

Para melhor compreensão do conteúdo e alcance dos direitos fundamentais, com relação ao papel por eles desempenhado na ordem jurídica, Georg Jellinek desenvolveu em a doutrina dos quatro status em que o indivíduo pode encontrar-se diante do Estado, a saber: *status* passivo ou *subjectiones*, *status negativus* ou *status libertatis*, *status civitatis* ou positivo e *status* ativo (CUNHA JÚNIOR, p. 541 a 549).

Ocorre o *status* passivo quando o indivíduo encontra-se em posição de subordinação aos poderes públicos, sendo o cidadão detentor de deveres para com o Estado, o qual pode obrigar-lhe, através de mandamentos e proibições (CUNHA JÚNIOR, p. 542).

No *status negativus*, reconhece-se que o indivíduo, possuidor de personalidade, tem o direito de desfrutar de um espaço de liberdade com relação às ingerências dos Poderes Públicos, sendo necessário que o Estado não tenha ingerência na autodeterminação do indivíduo, face o direito de agir sem a ingerência estatal (CUNHA JÚNIOR, p. 542 a 543).

O *status* positivo, também chamado de *status civitatis* está presente ocorre quando o indivíduo tem o direito de exigir a atuação positiva do Estado em seu favor (CUNHA JÚNIOR, p. 543 a 544).

Não menos importante, o *status* ativo é aquele em que o indivíduo desfruta de competências para influir sobre a formação da vontade estatal. O *status* ativo pode ser claramente observado no Parágrafo único do primeiro artigo da Constituição Federal brasileira<sup>2</sup>, expresso na declaração de que todo poder emana do povo (CUNHA JÚNIOR, p. 549).

### **1.1. Características dos direitos fundamentais**

Os direitos fundamentais possuem características distintivas comuns que ao mesmo tempo os identificam entre si e os distinguem de outras categorias jurídicas de direitos. Em regra, algumas das características mais conhecidas são a historicidade, a limitabilidade, a universalidade, a inalienabilidade, a imprescritibilidade, a irrenunciabilidade, a concorrência, a proibição de retrocesso, a vinculação dos Poderes Públicos, a constitucionalização e a aplicabilidade imediata (MENDES; BRANCO, 2011, p. 162).

---

<sup>2</sup> CRFB. Art. 1º. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

Cunha Júnior (2003, p. 601) aduz que a historicidade é uma das características dos direitos fundamentais mais relevantes, pois, direitos fundamentais são resultantes de um processo de afirmação antecedido por um processo evolutivo, o reconhecimento de sua existência, inserção na ordem constitucional como norma fundamental, culminando, efetivamente, com sua universalização.

Na busca da dignidade esses direitos emergem em meio às batalhas emancipatórias, transformando-se e adequando-se às novas necessidades humanas, formando camadas de direitos, ou melhor, dimensões por força desta mutabilidade (CUNHA JÚNIOR, p. 602).

De início se luta pela liberdade e, pouco tempo depois as transformações sociais trazem à tona a necessária igualdade. Em poucas décadas exsurtem os relacionados à fraternidade universal, alcançando nos dias atuais questões como o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, engenharia genética e questões complexas relativas à personalidade (CUNHA JÚNIOR, p. 603).

São limitados, não há direito fundamental que venha a ser considerado absoluto, cabendo relativização de sua aplicação, como por exemplo, nos casos de conflito aparente de normas constitucionais definidoras de direitos fundamentais, não haverá maior valor de um direito sobre o outro e muito menos poder-se-á dizer que um deles é absoluto, o que ocorre nada mais é do que o momento de aplicabilidade, ante o caso concreto, de uma ou outra norma, que será a mais adequada à questão (CUNHA JÚNIOR, p. 604).

Os direitos fundamentais em conflito permanecerão intactos e nenhuma de suas características lhes será retirada. “essa possibilidade de limitação de direitos fundamentais é recíproca, de modo que um direito pode, *in concreto*, limitar o exercício do outro” (CUNHA JÚNIOR, p. 604).

Segundo a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, não existe em nosso ordenamento jurídico direito de caráter absoluto, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros:

“OS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS NÃO TÊM CARÁTER ABSOLUTO. Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos ou garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição. O estatuto constitucional das liberdades públicas, ao delinear o regime jurídico a que estas estão sujeitas - e considerado o substrato ético que as informa - permite que sobre elas incidam limitações de ordem jurídica, destinadas, de um lado, a proteger a integridade do interesse social e, de outro, a assegurar a coexistência harmoniosa das liberdades, pois nenhum direito ou garantia pode ser exercido em detrimento da ordem pública ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros.”<sup>3</sup>.

São direitos universais, por serem destinados indiscriminadamente a todos os seres humanos, são imprescindíveis à convivência, existência digna, livre e igual a todos. Porém essas características devem ser compreendidas com reservas, pois existem direitos fundamentais referentes somente a um determinado grupo de pessoas, como os direitos dos trabalhadores. Outro fator a ser observado é que em contextos diferentes a aplicabilidade e significação dos direitos fundamentais podem se dar de forma diversificada (CUNHA JÚNIOR, p. 602).

São inalienáveis, por possuírem uma eficácia objetiva, são de interesse da própria coletividade, ou seja, outorgados a todos os cidadãos indistintamente. Não podem ser transferidos ou negociados, pois não estão à disposição de seus titular e, ainda, não possuem conteúdo econômico ou patrimonial.

Em razão de sua inalienabilidade os direitos fundamentais são imprescritíveis, não são perecíveis pelo desuso ou decurso do tempo, são sempre exigíveis. Pedro Lenza (2015, p. 865) aponta que a prescrição somente atinge a exigibilidade direitos de caráter patrimonial e, por serem os direitos fundamentais de caráter personalíssimo, não há que se falar em perda de exigibilidade, pois não sofrem os efeitos da intercorrência temporal.

Também são irrenunciáveis, aquele que é titular de direitos fundamentais não poderá deles dispor, contudo poderá deixar de exercê-los sem maiores implicações. Canotilho (1997, p. 435) aponta que admite-se, em certas situações, que exista uma “autolimitação voluntária” ao exercício desses direitos, mas que a revogação desta autolimitação estará sempre disponível.

---

<sup>3</sup> STF, Pleno, RMS 23.452/RJ, Relator Ministro Celso de Mello, DJ de 12.05.2000, p. 20.

Quando se aponta que os direitos fundamentais são concorrentes corresponde ao fato de que, na figura de uma só pessoa, podem acumular-se vários direitos fundamentais ao mesmo tempo. Os direitos fundamentais podem ser exercidos cumulativamente por seu titular (CUNHA, 2013, p. 605).

A proibição de retrocesso dos direitos fundamentais funda-se na consequência lógica de sua própria evolução, resultante de lutas e conquistas que concretizam a dignidade da pessoa humana, jamais poderão ser suprimidos, abolidos ou enfraquecidos. Para Cunha Júnior, esta característica se apresenta tanto no plano normativo, vedando revogação à norma consagradora de direitos fundamentais e, ainda, no plano concreto, obstruindo “a implantação de políticas públicas de enfraquecimento dos direitos fundamentais” (2013, p. 605).

Por estarem previstos constitucionalmente, os direitos fundamentais vinculam os Poderes Públicos, pois são parâmetros de organização e limitação dos poderes constituídos. Os atos destes poderes devem conformidade aos direitos fundamentais e se expõem à invalidade se os desprezarem (MENDES; BRANCO, 2011, p. 167).

No âmbito do Poder Legislativo toda a atividade deve guardar coerência com o sistema de direitos fundamentais, seja como vinculação de conteúdo positivo, dando concretização normativa aos direitos fundamentais, seja de conteúdo negativo, restringindo certos direitos. A desvinculação da atividade legiferante com os direitos fundamentais enseja o controle de constitucionalidade por ação ou omissão, conforme o caso. A vinculação do Poder Executivo ou da Administração Pública aos direitos fundamentais abrange não só as pessoas jurídicas de direito público, mas todas aquelas pessoas, inclusive privadas, que disponham de poderes públicos ao tratar com o particular (MENDES; BRANCO, 2011, p. 170).

A mera ofensa ao sistema dos direitos fundamentais torna nulos os atos da Administração. Os direitos fundamentais devem ser observados na interpretação e aplicação de cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados pelo administrador público. Quanto ao Poder Judiciário, como resultante desta vinculação, restou-lhe a incumbência essencial de defesa dos direitos fundamentais. Cabe a ele o dever de conferir-lhes máxima eficácia ou, de forma negativa, o poder-dever de recusar aplicação a preceitos que não respeitem os direitos fundamentais (MENDES; BRANCO, 2011, p. 167 a 173).

A constitucionalização refere-se a consagração dos direitos fundamentais na ordem jurídica concreta, garantidos e limitados no espaço e no tempo, assegurados na medida em que cada Estado os contempla. Em geral são positivados em normas de hierarquia constitucional devido à força jurídica dada a esta normatização. No Brasil os direitos fundamentais se definem como direitos fundamentais (CUNHA JÚNIOR, 2009, p. 606; MENDES; BRANCO, 2011, p. 166).

Consagrada no § 1º do artigo quinto da Constituição Federal brasileira, a aplicabilidade imediata das normas definidoras dos direitos fundamentais não restringe-se apenas aos direitos individuais, mas sim aos direitos fundamentais em geral<sup>4</sup>.

Contudo, há de se observar que esta característica específica não significa que os direitos fundamentais darão nascimento a direitos concretos, subjetivos e definitivos. Evidente que existem normas que, mesmo sendo relativas a direitos fundamentais, não são autoaplicáveis (CUNHA JÚNIOR, p. 607).

Carecendo dos elementos mínimos à sua aplicação caberá antes sua normatização e, nos casos de omissão constitucional, há previsibilidade de remédios específicos para sua efetivação, como por exemplo, o mandado de injunção<sup>5</sup>.

O reconhecimento de força normativa às normas constitucionais, principalmente dos direitos sociais, foi uma importante conquista do jusconstitucionalismo. Não obstante, os direitos fundamentais sociais possuem uma efetiva força jurídica e não apenas moral, simbólica ou política (BARROSO, 2011, p. 239).

Gusmão (2004. p. 136) aponta que o objetivo da interpretação é o sentido real do texto, devendo o intérprete observar a doutrina autorizada e a jurisprudência dominante em todo o processo, inclusive quando tratar-se de atualização do direito.

---

<sup>4</sup> CRFB, Art. 5º, § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

<sup>5</sup> CRFB, Art. 5º LXXI - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania;

CRFB, Art. 103, § 2º Declarada a inconstitucionalidade por omissão de medida para tornar efetiva norma constitucional, será dada ciência ao Poder competente para a adoção das providências necessárias e, em se tratando de órgão administrativo, para fazê-lo em trinta dias.



Mas, por mais elástico e geral que seja o texto, há um ponto em questão onde não é mais possível atualizá-lo. Ao atingi-lo, o intérprete submete-se ao texto, mesmo que desatualizado, pois, ultrapassá-lo nesse caso seria transformar-se em legislador, criando direito a pretexto de interpretá-lo. Havendo limite às possibilidades expansivas dos textos, que devem ter seu espírito e os princípios gerais do direito como fronteiras do poder expansivo da norma jurídica, dos quais não pode ser deduzido do que expressamente não é permitido e nem o que de forma alguma pode ser inferido dos textos. A cláusula da aplicação imediata inserida no texto constitucional é a consagração expressa do princípio da máxima efetividade, que é inerente aos direitos fundamentais (GUSMÃO, 2004. p. 137).

O texto constitucional de 1988 reconhece formalmente que os direitos fundamentais têm uma força jurídica especial e potencializada e, mesmo que o dispositivo demonstre caráter principiológico, deverá ser interpretado de acordo com a necessidade do caso concreto<sup>6</sup>, lembrando que, sempre devem ser respeitados preferencialmente os interesses do cidadão.

A principal observação que deve ser analisada é que os direitos sociais não são normas meramente programáticas, porque, mesmo que os direitos sociais fossem considerados normas programáticas, houve uma evolução quanto à força jurídica das normas dessa espécie, de tal fato que, hoje, mesmo as normas ditas programáticas possuem força jurídica suficiente para permitir a atuação judicial em uma situação de violação por ação ou omissão do Legislador (GUSMÃO, 2004. p. 139).

Como resultante, aos juízes permite-se que se possa aplicar diretamente as normas constitucionais para resolver os casos sob a sua apreciação, mesmo nos casos de omissão legislativa. E quando se discute direitos fundamentais, abre-se um leque interpretativo crescente a cada momento, vez que tais direitos são sensíveis às alterações sociais de forma quase instantânea. Ubillos (2010, p. 133) aponta que:

---

<sup>6</sup>Para Luís Roberto Barroso, “o intérprete constitucional deve ter compromisso com a efetividade da Constituição: entre interpretações alternativas e plausíveis, deverá prestigiar aquele que permita a atuação da vontade constitucional, evitando, no limite do possível, soluções que se refugiem no argumento da não aplicabilidade da norma ou na ocorrência de omissão do legislador”.

*Asistimos, en efecto, a un proceso de continua expansión de los derechos fundamentales, en varias direcciones. Su contenido se enriquece incessantemente: día a día, los tribunales descubren nuevas posibilidades (a veces insospechadas) de penetración de aquellos derechos, nuevos escenarios en los que se estima que pueden operar. Pero no faltan en este proceso de renovación motivos de incertidumbre.*<sup>7</sup>

Chimenti (2010, p. 327) assevera que a relação de direitos e garantias fundamentais na Constituição Federal é meramente exemplificativa, não constituindo *numerus clausus*, não havendo dúvidas quanto à existência de direitos e garantias explícitos, como também implícitos ou decorrentes, inclusive inseridos em nosso sistema jurídico através de tratados internacionais.

Para Pontes de Miranda (1953, p. 11) o Direito é. E quando alguma Constituição ou alguma lei entra em vigor, o que mais importa do que feri-la é interpretá-la conforme os princípios da civilização em que ela se tem de inserir e de ser aplicada (MIRANDA, 1970, p. 23).

O efeito da aplicação direta e imediata dos direitos fundamentais representa um grande passo para a plena realização da democracia, como se observa nas lições de Gilmar Ferreira Mendes (2009, p. 252):

Há normas constitucionais, relativas a direitos fundamentais, que, evidentemente, não são auto-aplicáveis. Carecem da interposição do legislador para que produzam todos os seus efeitos. As normas que dispõem sobre direitos fundamentais de índole social, usualmente, têm a sua plena eficácia condicionada a uma complementação pelo legislador.

Esta aplicabilidade imediata está expressa no texto constitucional, como se depreende da leitura do parágrafo primeiro de seu artigo quinto:

§ 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Desta forma, verifica-se que a potencialização da norma aplicada aos direitos fundamentais é instrumento de valoração e concretização destes direitos.

---

<sup>7</sup> Assistimos, com efeito, um processo de expansão contínua dos direitos fundamentais, em várias direções. Seu conteúdo se enriquece ininterruptamente: dia a dia, os tribunais descobrem novas possibilidades (às vezes inesperadas) de penetração de direitos autorais, novos cenários em que é possível sua aplicação. Contudo, não faltam neste processo de renovação motivos incertos. (tradução nossa).

## 1.2. DIMENSÕES DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Para melhor compreensão dos direitos fundamentais ainda se faz necessário um olhar mais aprofundado em seu processo evolutivo, observando suas sucessivas e cumulativas fases, as quais são denominadas dimensões dos direitos fundamentais.

Tal classificação, que leva em conta a cronologia em que os direitos foram paulatinamente conquistados pela humanidade e a natureza de que adotam ou se revestem no curso da história, foi apresentada pelo jurista francês Karel Vlasak em 1979, classificando os direitos fundamentais em três gerações distintas e com suas próprias características (COUTINHO, 2017, p. 46).

A terminologia “gerações”, por trazer em seu bojo a ideia de sucessão no tempo é criticada pela doutrina, que entende de melhor técnica o termo “dimensão de direitos”, por força da característica de complementaridade que os direitos fundamentais apresentam (COUTINHO, 2017, p. 47).

É o entendimento que também que corrobora Flávio Martins Alves Nunes Júnior (2017, p. 748):

Essa classificação recebe muitas críticas, a começar pela nomenclatura. Atualmente, prefere-se a expressão dimensões, em vez de gerações. Isso porque a expressão “geração” dá a ideia de substituição do velho pelo novo. Bem, não é o que ocorre com os direitos fundamentais. Uma nova dimensão de direitos fundamentais não substitui a primeira. Pelo contrário, ambas coexistem e se complementam, motivo pelo qual é preferível utilizar a expressão dimensão.

Para Cunha Júnior (2009, p. 578) “a consciência ética coletiva, como fundamento filosófico último dos direitos fundamentais, não é um fenômeno estático, paralisado no tempo. Ela amplia-se com o evoluir da História”.

Por tal motivo ocorre um crescente movimento expansionário e afirmativo dos direitos fundamentais que, com o passar do tempo, evoluem acumulando novos direitos, que se agrupam em dimensões.

Essa diferenciação em dimensões tem o escopo de situar os diferentes momentos em esses grupos de direitos são reivindicados e recebidos pela ordem jurídica. Contudo não há que se falar de suplantação ou substituição de direitos, pois uma dimensão não substitui a outra, muito pelo contrário, a nova dimensão acresce a anterior e amplia o rol de direitos fundamentais (COUTINHO, 2017, p. 47).

Dito isto, uma imersão compreendendo todas as suas dimensões faz-se necessária para compreensão de toda sua extensão e profundidade, bem como das possibilidades de sua aplicabilidade no tempo presente e no futuro.

### **1.2.1. Direitos fundamentais de primeira dimensão**

Os direitos de Primeira dimensão são os direitos da liberdade, os primeiros a constarem no instrumento normativo constitucional, a saber, os direitos civis e políticos, que em grande parte correspondem, por um prisma histórico, àquela fase inaugural do constitucionalismo do Ocidente. Estes direitos de resistência ou de oposição têm por titular o indivíduo em oposição ao Estado. São faculdades ou atributos da pessoa de forma subjetiva, sendo este seu traço característico (BONAVIDES, p.563 - 564).

Como já explicitado a, essa dimensão de direitos surge no final do século XVIII com as Revoluções Francesa e Americana, e representam uma oposição ao Estado absoluto. Perpetuam-se por todo o século XIX e representam os meios de defesa das liberdades individuais, tendo como ponto inicial a exigência da não-ingerência abusiva dos Poderes Públicos na esfera privada do indivíduo com restrições a atuação do Estado, em favor da esfera de liberdade do indivíduo. São direitos negativos, liberdades negativas ou direitos de defesa do indivíduo frente ao Estado, tais como o direito a vida, a liberdade, a propriedade, a liberdade de expressão, a participação política e religiosa, entre outros (PAULA; ALEXANDRINO, 2012, p 93 – 95).

Nesta dimensão a característica limitadora do poder estatal surge e se afirma como direitos individuais em face ao poder absoluto, como acentua Celso Lafer (2007, p. 126-127):

Com efeito, num primeiro momento, na interação entre governantes e governados que antecede a Revolução Americana e a Revolução Francesa, os direitos do homem surgem e se afirmam como direitos do indivíduo face ao poder do soberano no Estado absolutista.

O paradigma de titularidade desta dimensão de direitos é o cidadão considerado de forma individual, fixando-se uma esfera de autonomia pessoal em face do poder estatal. Indispensáveis a todos os homens são dotados de pretensão universalista, o que, em regra, ocorre no plano abstrato (MENDES; BRANCO, p. 155).

Os direitos relativos a esta dimensão correspondem ao *status negativus* da teoria de Jellineck, deixando cristalina a separação entre Estado e a Sociedade. São reconhecidos e protegidos pela ordem jurídica a todos os seres humanos (BONAVIDES, 2012, p. 582).

Os direitos fundamentais de primeira dimensão exercidos de forma coletiva incorporam-se à teoria liberal no século XIX, tornando-se parte essencial da prática da democracia (LAFER, 2007, p. 128).

Importante frisar que o Estado tem o dever primal de não interferir na liberdade pública do indivíduo, o que não o torna totalmente inerte, vez que deve atuar de forma secundária buscando garantir essa liberdade como aponta Nunes Júnior (2017, p. 749):

Todavia, repito: nos direitos de primeira dimensão, o Estado tem o dever principal de não fazer, restando um dever secundário de fazer, de agir. Por exemplo, no tocante ao direito à vida, o Estado tem o dever principal de não tirar minha vida, mas tem o dever secundário de garantir a todos uma vida digna (dever de fazer). Por essa razão, Stephen Holmes e Cass Sustein (na obra *Cost of Rights*) criticam essa distinção, entre direitos de primeira dimensão (negativa) e direitos de segunda dimensão (positivos), afirmando que todos os direitos têm custos, já que obrigam direta ou indiretamente o Estado a praticar atos custosos.

Contudo a liberdade negativa estatal fez surgir um capitalismo desumano e escravizador, aumentando as injustiças sociais e gerando a divisão de classes e, impulsionadas pela Revolução Industrial, surgem novas exigências clamando por uma atitude intervencionista do Estado. A garantia de direitos de primeira dimensão necessitava de uma abstenção estatal para que os indivíduos melhor exercessem suas liberdades individuais. Já as lutas sociais, reivindicavam a presença efetiva do Estado (COUTINHO, 2017, p. 51).

Como solução, surge a segunda dimensão de direitos, os denominados direitos sociais ou direitos de igualdade, que veremos a seguir.

### **1.2.2. Direitos fundamentais de segunda dimensão**

São os direitos econômicos, sociais e culturais. Na segunda dimensão os direitos identificam-se com as liberdades positivas, também chamadas de reais ou concretas, com acentuação do princípio da igualdade entre os homens. Como no Liberalismo a igualdade era meramente formal e não material, surge no início do século XX a segunda geração de direitos fundamentais, trazendo consigo o Estado social, centrado na proteção e na busca da igualdade material entre os homens (PAULO; ALEXANDRINO, 2012, p 93 – 95).

Esses direitos surgiram na Constituição do México, de 1917 e na Constituição de Weimar, de 1919 (NUNES JÚNIOR, 2017, p. 749). Dominam o século XX da mesma forma que os de primeira geração dominaram o século anterior. Fundados na ideologia antiliberal são introduzidos no constitucionalismo do Estado liberal, tendo como razão de ser o princípio da igualdade, do qual não podem desmembrar-se (BONAVIDES, 2012, p. 583).

No Brasil a primeira Constituição a prever os direitos sociais foi a de 1934. Em 1944, ao analisar a nova dimensão de direitos, Álvaro Bittencourt Berford (1944, p. 44 – 45) lecionava:

O conceito negativo de democracia não era mais adequado aos novos ideais de vida. A liberdade individual e as garantias não resolviam o problema da vida.

Eram ideais negativos, que não garantiam aos indivíduos nenhum bem concreto, seja no domínio moral, seja no domínio intelectual e político. Numa época de profundas e radicais modificações na técnica da vida e de conquistas no domínio dos bens materiais e morais, o principal problema passava, necessariamente, a ser o de tornar os benefícios dessas transformações e conquistas acessíveis ao maior número possível.

O problema constitucional não era mais o de definir negativamente a esfera da liberdade individual, mas organizar o poder ao serviço dos novos ideais da vida; não era mais o caso de definir, de modo puramente negativo, os direitos do indivíduo, mas atribuir aos indivíduos os direitos positivos por força dos quais se lhe tornassem acessíveis os bens de uma civilização essencialmente técnica e de uma cultura cada vez mais extensa e voltada para o problema da melhoria material e moral do homem.

Como se denota, a conquista das liberdades na primeira dimensão apresenta, com o passar do tempo, a necessidade de intervenção do Estado para sua efetivação na esfera social, vez que encontrava-se sufocada pelos ideais liberais. Por mais estranho que possa parecer, a liberdade, que afasta a intervenção estatal, tornara-se opressora e carecedora desta intervenção para libertar-se. As lutas sociais carecem da presença efetiva do Estado, da implantação de políticas públicas e leis específicas de proteção e incentivo (COUTINHO, 2017, p. 51).

Inicialmente os direitos de segunda dimensão são objeto de formulação especulativa, tendo forte conteúdo ideológico, sendo proclamados nas Declarações solenes das Constituições marxistas e de forma clássica no constitucionalismo socialdemocrata, ingressando de forma plena nas Constituições que surgem do segundo pós-guerra. Sofrem um período de baixa normatividade e de dúvidas sobre sua eficácia, fato este devido à carência ou limitação de meios ou recursos por parte do Estado em relação a algumas prestações materiais, seguida de uma crise de observância e execução que passou a ser combatido, posteriormente, com a formulação do preceito de aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais<sup>8</sup> explícito nas mais recentes cartas constitucionais (BONAVIDES, 2012, p. 583).

Os direitos de segunda dimensão necessitam precipuamente de atuação positiva do Estado, através de prestações, ou seja, de uma atuação permanente na efetivação dos programas sociais, visando atender as crescentes necessidades do indivíduo, como demonstra Coutinho (2017, p. 51-52):

Os direitos sociais são direitos positivos, prestacionais, exigem por parte do Estado uma atuação efetiva, ou seja, a concretização das liberdades abstratas reconhecidas nas primeiras declarações de direitos, uma intervenção política concreta para a implementação destes direitos, criação de bens essenciais para todos os necessitados. Caracterizam-se por concederem direitos a prestações sociais estatais, como direitos ao trabalho, a educação, a saúde, ao lazer, etc.

Coutinho (2017, p. 52) aponta que a segunda dimensão não exclui a primeira dimensão de direitos fundamentais, pois não são antagônicos e contraditórios, mas sim “perfeitamente compatíveis e igualmente importantes”, vez que os direitos individuais de primeira dimensão são plenamente alcançados quando os direitos sociais de segunda dimensão são concretizados.

---

<sup>8</sup> CRFB, Art. 5º, § 1º As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.

Bonavides (2012, p. 584) explica que, no Brasil, a segunda dimensão de direitos fundamentais tem ingresso através da Constituição de 1934, com forte influência da carta constitucional alemã, a Constituição de Weimar, da qual vários artigos foram quase que integralmente transcritos, tendo continuidade e desenvolvimento nas Constituições de 1946 e notadamente na de 1988<sup>9</sup>.

Sempre impulsionados pela busca da dignidade humana, os direitos fundamentais ampliam-se de forma complementar uns aos outros, buscando suprir as necessidades dos cidadãos. Percebe-se que a segunda dimensão requer uma iniciativa do Estado anteriormente colocado em inércia. Esta interação estatal amplia a proteção ao cidadão, com novos direitos que dão maior aplicabilidade também aos direitos da dimensão anterior.

### **1.2.3. Direitos fundamentais de terceira dimensão**

Também conhecidos como direitos de solidariedade, os direitos fundamentais de terceira dimensão são considerados recentes e em pleno desenvolvimento. Devido aos avanços tecnológicos e às profundas mudanças na comunidade internacional, identificam-se com profundas alterações nas relações econômico-sociais, sendo de titularidade coletiva ou difusa apresentam como característica a proteção coletiva do homem (COUTINHO, 2017, p. 53).

São direitos transindividuais ou metaindividuais que pertencem a uma coletividade de pessoas determináveis ou não (NUNES JÚNIOR, 2017, p. 750), são direitos difusos, coletivos, direitos dos povos, da humanidade, transcendem os interesses individuais pois preocupam-se com a efetiva proteção de toda a espécie humana (COUTINHO, 2017, p. 54).

---

<sup>9</sup> CRFB. Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.



Conforme apresentado por Bonavides (2012, p. 589), Karel Vasak em aula magna ministrada junto ao Instituto Internacional dos Direitos do Homem, na cidade francesa de Estrasburgo, identificou um rol exemplificativo onde constavam como direitos fundamentais de terceira geração<sup>10</sup> os direitos ao desenvolvimento, à paz, ao meio-ambiente, à propriedade sobre patrimônio comum da humanidade e à comunicação.

Bonavides (2012, p. 589) ainda demonstra que o rol apresentado por Vasak apontava apenas os direitos fundamentais de terceira geração mais palpáveis à época, sendo natural a expansão do mesmo, face ao que chamou de fase embrionária desses direitos.

É de se observar que Vasak apresenta seu trabalho nos limiares do século XXI, período em que ocorre um encolhimento do horizonte, aparentemente pela retirada das energias utópicas do pensamento histórico (BONAVIDES, 2012, p. 589).

Momento este, influenciado pelo panorama assustador em que se encontra o mundo na década de 80 do século passado, marcado por grande evolução tecnológica, corridas armamentistas, crises políticas, desequilíbrios sociais em países desenvolvidos, empobrecimento de países em desenvolvimento, danos ambientais, tudo amplamente difundido pela mídia de massa da época. Fatos que vão além do mero realismo, mas também geram um clima de perplexidade e substituição às tentativas de orientação para o futuro (HABERMAS, 2015, P. 107-108).

Sendo o rol exemplificativo, e conseqüentemente expansivo, a doutrina atual reconhece que estão alocados nesta dimensão os direitos fundamentais ao meio-ambiente ecologicamente equilibrado, o direito à segurança, o direito à paz, o direito à solidariedade universal, ao reconhecimento mútuo de direitos em vários países, à comunicação, à autodeterminação dos povos e ao desenvolvimento, afirmando uma interpretação fraternal e solidária da humanidade (COUTINHO, 2017, p. 54).

---

<sup>10</sup> Como dito alhures, a expressão “geração” (aqui utilizada apenas por representar a exposição original da ideia de Karel Vasak) dá a ideia de substituição do velho pelo novo, o que não ocorre com os direitos fundamentais, por tal motivo a expressão “dimensão” apresenta-se como de melhor técnica.

São direitos transindividuais, isto é, direitos que são de várias pessoas, mas não pertencem a ninguém isoladamente. Transcendem o indivíduo isoladamente considerado. São também conhecidos como direitos metaindividuais ou supraindividuais. Consagram o princípio da solidariedade ou fraternidade e correspondem a um momento de extrema importância no processo de desenvolvimento e afirmação dos direitos fundamentais, sendo notória sua inexauriência (CUNHA JÚNIOR, 2009, p. 592).

Para Boaventura de Sousa Santos (1998, p. 11-13), os direitos de terceira dimensão lutam por “formas de vida novas, mais autênticas e mais autônomas” pois são heterogêneos.

A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 reconhece expressamente em seu texto alguns desses direitos fundamentais de terceira dimensão, como o direito ao desenvolvimento<sup>11</sup>, o direito à autodeterminação dos povos<sup>12</sup>, o direito à paz mundial<sup>13</sup> e, especialmente relevante, ao meio ambiente ecologicamente equilibrado<sup>14</sup>.

<sup>11</sup> CRFB. Art. 3º, II - garantir o desenvolvimento nacional;

<sup>12</sup> CRFB. Art. 4º, III - autodeterminação dos povos;

<sup>13</sup> CRFB. Art. 4º, VI - defesa da paz;

<sup>14</sup> Art. 225. 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.

A transindividualidade está devidamente regulamentada no ordenamento jurídico brasileiro no art. 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, classificando como interesses ou direitos difusos, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato; interesses ou direitos coletivos, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base; e como interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum<sup>15</sup>.

Neste ponto, vale ressaltar que o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado se insere em todas as esferas da transindividualidade pois, como leciona Milaré (2013, p. 121), “... ele pode ser exercido por todos, seja coletivamente (interesse difuso), seja pela pessoa humana individualmente considerada (direito subjetivo personalíssimo).”

Assim, como as questões ambientais dizem respeito não só a direitos coletivos, mas ingere-se intimamente nas demais dimensões de direitos fundamentais, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado vem sendo cogitado pela doutrina ambientalista como direito fundamental de quarta geração por ocupar-se do ordenamento da sociedade em função do ecossistema planetário e regulando as relações de direitos e deveres da sociedade em seu constante relacionamento com o planeta (FIGUEIREDO, 2013, p. 44).

Para Coutinho (2017, p.54) esta dimensão transcende a mera atuação estatal, sendo fruto do reconhecimento humano do outro como igual:

---

§ 7º Para fins do disposto na parte final do inciso VII do § 1º deste artigo, não se consideram cruéis as práticas desportivas que utilizem animais, desde que sejam manifestações culturais, conforme o § 1º do art. 215 desta Constituição Federal, registradas como bem de natureza imaterial integrante do patrimônio cultural brasileiro, devendo ser regulamentadas por lei específica que assegure o bem-estar dos animais envolvidos.

<sup>15</sup> Lei 8.078/90. Art. 81, Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.

Esta dimensão não trata da discussão acerca da intervenção do Estado, como ocorria nas outras duas dimensões. Trata-se aqui da própria compreensão que se tem do ser humano em relação aos seus pares, pois são direitos reconhecidos ao homem pela mera condição humana, visando afirmar uma interpretação fraternal e solidária da humanidade.

A concretização dos direitos de terceira geração de fato já vem sendo consolidada no início deste século XXI. Esses direitos dotados de alto teor de humanismo e universalidade têm como escopo o gênero humano, afirmando-se como expressão de seu valor supremo em termos de existencialidade concreta. Ao emergirem de um novo momento de reflexão da humanidade são acertadamente a concretização evolutiva dos direitos fundamentais após trezentos anos de seu surgimento.

#### **1.2.4. Direitos fundamentais de quarta geração**

Há uma forte tendência doutrinária em reconhecer a quarta dimensão de direitos fundamentais, tendo como um de seus predecessores na doutrina pátria Paulo Bonavides, que entende que tais direitos fundamentais são fruto da globalização política, sendo esta, atualmente, a derradeira etapa de institucionalização do Estado Social trazendo consigo os direitos a democracia direta, informação e o direito ao pluralismo. Essa globalização dos direitos fundamentais torna-os universalizados no campo institucional (BONAVIDES, 2012, p. 591).

Ingo Sarlet analisando a questão acrescenta ainda os direitos contra a manipulação genética, a mudança de sexo<sup>16</sup> como temas relevantes em esfera global já amplamente debatidos no universo jurídico (SARLET, 2007, p. 51).

Em que pese o não reconhecimento unânime da existência desta quarta dimensão, é certo que os avanços da sociedade convulsionam a regulamentação desses direitos universalizados.

---

<sup>16</sup> Vide Decreto nº 8.727, de 28 de abril de 2016. Dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Temas como a questão relativa a mudança de sexo já chegaram aos tribunais nacionais e vêm sendo amplamente discutidos. A quarta turma do Superior Tribunal de Justiça, em processo que tramita sob o pálio do segredo de justiça, firmou entendimento no sentido de que independentemente da realização de cirurgia de adequação sexual, é possível a alteração do sexo constante no registro civil de transexual que comprove judicialmente a mudança de gênero. Nesses casos, a averbação deve ser realizada no assentamento de nascimento original com a indicação da determinação judicial, proibida a inclusão, ainda que sigilosa, da expressão “transexual”, do sexo biológico ou dos motivos das modificações registrais. No caso analisado, a corte decidiu acolher pedido de modificação de prenome e de gênero de transexual que apresentou avaliação psicológica pericial para demonstrar identificação social como mulher<sup>17</sup>.

Há também regulação por parte da Administração Pública Federal determinando o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis e transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, através do decreto 8.727/2016<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup>[http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt\\_BR/noticias/Noticias/Transexuais-têm-direito-à-alteração-do-registro-civil-sem-realização-de-cirurgia](http://www.stj.jus.br/sites/STJ/default/pt_BR/noticias/Noticias/Transexuais-têm-direito-à-alteração-do-registro-civil-sem-realização-de-cirurgia)

<sup>18</sup> Art. 1º Este Decreto dispõe sobre o uso do nome social e o reconhecimento da identidade de gênero de pessoas travestis ou transexuais no âmbito da administração pública federal direta, autárquica e fundacional. Parágrafo único. Para os fins deste Decreto, considera-se:

I - nome social - designação pela qual a pessoa travesti ou transexual se identifica e é socialmente reconhecida; e  
II - identidade de gênero - dimensão da identidade de uma pessoa que diz respeito à forma como se relaciona com as representações de masculinidade e feminilidade e como isso se traduz em sua prática social, sem guardar relação necessária com o sexo atribuído no nascimento.

Art. 2º Os órgãos e as entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional, em seus atos e procedimentos, deverão adotar o nome social da pessoa travesti ou transexual, de acordo com seu requerimento e com o disposto neste Decreto.

Parágrafo único. É vedado o uso de expressões pejorativas e discriminatórias para referir-se a pessoas travestis ou transexuais.

Art. 3º Os registros dos sistemas de informação, de cadastros, de programas, de serviços, de fichas, de formulários, de prontuários e congêneres dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional deverão conter o campo “nome social” em destaque, acompanhado do nome civil, que será utilizado apenas para fins administrativos internos.

Art. 4º Constará nos documentos oficiais o nome social da pessoa travesti ou transexual, se requerido expressamente pelo interessado, acompanhado do nome civil.

Art. 5º O órgão ou a entidade da administração pública federal direta, autárquica e fundacional poderá empregar o nome civil da pessoa travesti ou transexual, acompanhado do nome social, apenas quando estritamente necessário ao atendimento do interesse público e à salvaguarda de direitos de terceiros.

Art. 6º A pessoa travesti ou transexual poderá requerer, a qualquer tempo, a inclusão de seu nome social em documentos oficiais e nos registros dos sistemas de informação, de cadastros, de programas, de serviços, de fichas, de formulários, de prontuários e congêneres dos órgãos e das entidades da administração pública federal direta, autárquica e fundacional.

Art. 7º Este Decreto entra em vigor:

I - um ano após a data de sua publicação, quanto ao art. 3º; e  
II - na data de sua publicação, quanto aos demais dispositivos.

Em matéria engenharia genética podemos citar a Declaração de Helsinque, elaborada pela Associação Médica Mundial. Esta Declaração serve para orientação de médicos quanto à pesquisa biomédica envolvendo seres humanos.

A Declaração de Helsinque foi adotada pela 18ª Assembléia Médica Mundial, ocorrida em Helsinque, Finlândia, em junho de 1964, e corrigida pelas 29ª Assembléia Médica, Tóquio, Japão, em outubro de 1975 e 35ª Assembléia Médica Mundial Veneza, Itália, em outubro de 1983 e pela 41ª Assembléia Médica Mundial Hong Kong, em setembro de 1989.

No Brasil encontramos a Lei da Biossegurança, Lei nº 11.105<sup>19</sup>, de 24 de março de 2005, regulamentada pelo decreto nº 5.591, de 22 de novembro de 2005.

Por sua característica universalizante, como já demonstrado, o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado vem sendo cogitado pela doutrina ambientalista como direito fundamental de quarta dimensão por ocupar-se do ordenamento da sociedade em função do ecossistema planetário e regulando as relações de direitos e deveres da sociedade em seu constante relacionamento com o planeta (FIGUEIREDO, 2013, p. 44).

Como se infere, esta quarta dimensão de direitos fundamentais vem sendo consolidada ao longo dos anos, quanto mais universalizada e globalizada a sociedade, mais próxima fica da concretização destes direitos (COUTINHO, 2017, p. 56).

Por fim, Paulo Bonavides (2009) ainda sugere que o direito fundamental a paz, classificado por Karel Vasak como de terceira dimensão, não integra esta, mas uma dimensão autônoma, que seria a quinta dimensão, axioma da democracia participativa concretizando o supremo direito da humanidade.

---

<sup>19</sup> Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei nº 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória nº 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei nº 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências.

Já existem autores apontando outros direitos relacionados a esta quinta dimensão, acrescentando a esta os direitos ligados à sociedade tecnológica e de informação, realidade virtual e internet. Outros entendem como possível existência de uma sexta, que trataria dos direitos dos animais (NUNES JÚNIOR, p. 752).

Para Coutinho (2017, p. 56), é preciso cautela na multiplicação das dimensões de direitos fundamentais, pois fazê-lo sem critérios objetivos poderá acarretar a vulgarização e a desvalorização da ideia principal.

Por fim, insta salientar que as dimensões apresentadas são mútuas e não possuem hierarquia entre si, estão em constante evolução e visam, sobretudo, a dignidade da pessoa humana, sendo objetivo e dever do Estado sua concretização através da efetivação dos direitos fundamentais.

### **1.3. Titularidade dos direitos fundamentais**

Costuma-se dizer que os direitos fundamentais são universais. Porém essa afirmação deve ser observada com reservas, pois, alguns direitos fundamentais são voltados a destinatários específicos.

Poderíamos acrescentar que os direitos fundamentais, como são reconhecidos em um determinado Estado num momento histórico, limitam-se, necessariamente, ao âmbito de incidência do ordenamento jurídico desse País.

Em nossa Constituição Federal o art. 5º, *caput*<sup>20</sup>, se tomado por uma interpretação meramente gramatical, toma-se a equivocada conclusão de que apenas os brasileiros, natos ou naturalizados, e os estrangeiros residentes no país seriam titulares de direitos fundamentais.

---

<sup>20</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...).

Porém, o STF entende que estrangeiros de passagem pelo país também podem ter seus direitos fundamentais protegidos por algumas das garantias constitucionais<sup>21</sup>.

Esse entendimento da Corte Suprema tem caráter deveras ampliativo dos direitos fundamentais. Considera que tal espécie de direitos é aplicável até mesmo a estrangeiros fora do país, caso sejam atingidos pela Lei brasileira. Um estrangeiro que mora em outro país, mas que está sendo processado no Brasil, terá direito a se defender. Se a lei brasileira o alcança para acusar, tem de alcançá-lo também para dar meios de defesa.

Como cediço, o Poder Judiciário possui a incumbência essencial de defesa dos direitos fundamentais. Cabe a ele o dever de conferir-lhes máxima eficácia ou, de forma negativa, o poder-dever de recusar aplicação a preceitos que não respeitem os direitos fundamentais (MENDES; BRANCO, 2011, p. 167 - 173). Foi justamente o que ocorreu no julgamento do HC 94.016/SP:

**E M E N T A:** "HABEAS CORPUS" - SÚMULA 691/STF - INAPLICABILIDADE AO CASO - OCORRÊNCIA DE SITUAÇÃO EXCEPCIONAL QUE AFASTA A RESTRIÇÃO SUMULAR - ESTRANGEIRO NÃO DOMICILIADO NO BRASIL - IRRELEVÂNCIA - CONDIÇÃO JURÍDICA QUE NÃO O DESQUALIFICA COMO SUJEITO DE DIREITOS E TITULAR DE GARANTIAS CONSTITUCIONAIS E LEGAIS - PLENITUDE DE ACESSO, EM CONSEQÜÊNCIA, AOS INSTRUMENTOS PROCESSUAIS DE TUTELA DA LIBERDADE - NECESSIDADE DE RESPEITO, PELO PODER PÚBLICO, ÀS PRERROGATIVAS JURÍDICAS QUE COMPÕEM O PRÓPRIO ESTATUTO CONSTITUCIONAL DO DIREITO DE DEFESA - A GARANTIA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS OF LAW" COMO EXPRESSIVA LIMITAÇÃO À ATIVIDADE PERSECUTÓRIA DO ESTADO (INVESTIGAÇÃO PENAL E PROCESSO PENAL) - O CONTEÚDO MATERIAL DA CLÁUSULA DE GARANTIA DO "DUE PROCESS" - INTERROGATÓRIO JUDICIAL - NATUREZA JURÍDICA - MEIO DE DEFESA DO ACUSADO - POSSIBILIDADE DE QUALQUER DOS LITISCONSORTES PENAIS PASSIVOS FORMULAR REPERGUNTAS AOS DEMAIS CO-RÉUS, NOTADAMENTE SE AS DEFESAS DE TAIS ACUSADOS SE MOSTRAREM COLIDENTES - PRERROGATIVA JURÍDICA CUJA LEGITIMAÇÃO DECORRE DO POSTULADO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA - PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (PLENO) - MAGISTÉRIO DA DOUTRINA - CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO - "HABEAS CORPUS" CONCEDIDO "EX OFFICIO", COM EXTENSÃO DE SEUS EFEITOS AOS CO-RÉUS. DENEGAÇÃO DE MEDIDA LIMINAR - SÚMULA 691/STF - SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS QUE AFASTAM A RESTRIÇÃO SUMULAR.

---

<sup>21</sup> EMENTA: Ao estrangeiro, residente no exterior, também é assegurado o direito de impetrar mandado de segurança, como decorre da interpretação sistemática dos artigos 153, caput, da Emenda Constitucional de 1969 e do 5º, LIX da Constituição atual. Recurso extraordinário não conhecido. (RE 215267, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Primeira Turma, julgado em 24/04/2001, DJ 25-05-2001 PP-00019 EMENT VOL-02032-05 PP-00977 RTJ EMENT VOL-00177-002 PP-00965).



Por ser essencial, a defesa dos direitos fundamentais, inclusive de estrangeiros, pode valer-se do remédio constitucional, mesmo que não possua domicílio no Brasil, vez que tais direitos não são exclusivos somente aos brasileiros ou estrangeiros domiciliados no país, como aponta o relator:

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem admitido o afastamento, "hic et nunc", da Súmula 691/STF, em hipóteses nas quais a decisão questionada divirja da jurisprudência predominante nesta Corte ou, então, veicule situações configuradoras de abuso de poder ou de manifesta ilegalidade. Precedentes. Hipótese ocorrente na espécie. O SÚDITO ESTRANGEIRO, MESMO AQUELE SEM DOMICÍLIO NO BRASIL, TEM DIREITO A TODAS AS PRERROGATIVAS BÁSICAS QUE LHE ASSEGUREM A PRESERVAÇÃO DO "STATUS LIBERTATIS" E A OBSERVÂNCIA, PELO PODER PÚBLICO, DA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DO "DUE PROCESS". O súdito estrangeiro, mesmo o não domiciliado no Brasil, tem plena legitimidade para impetrar o remédio constitucional do "habeas corpus", em ordem a tornar efetivo, nas hipóteses de persecução penal, o direito subjetivo, de que também é titular, à observância e ao integral respeito, por parte do Estado, das prerrogativas que compõem e dão significado à cláusula do devido processo legal. - A condição jurídica de não-nacional do Brasil e a circunstância de o réu estrangeiro não possuir domicílio em nosso país não legitimam a adoção, contra tal acusado, de qualquer tratamento arbitrário ou discriminatório. Precedentes.

O Tribunal atenta para o fato de que direitos fundamentais apresentam elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia da própria ordem constitucional, o que resulta num dever imposto ao Poder Judiciário, o dever de assegurar ao menos os direitos básicos derivados do direito fundamental observado:

Impõe-se, ao Judiciário, o dever de assegurar, mesmo ao réu estrangeiro sem domicílio no Brasil, os direitos básicos que resultam do postulado do devido processo legal, notadamente as prerrogativas inerentes à garantia da ampla defesa, à garantia do contraditório, à igualdade entre as partes perante o juiz natural e à garantia de imparcialidade do magistrado processante. A ESSENCIALIDADE DO POSTULADO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, QUE SE QUALIFICA COMO REQUISITO LEGITIMADOR DA PRÓPRIA "PERSECUTIO CRIMINIS".

Assim, no caso sob análise, entende que os elementos essenciais em discussão prescindem de prerrogativas que não podem deixar de ser observadas, e as elenca:

O exame da cláusula referente ao "*due process of law*" permite nela identificar alguns elementos essenciais à sua configuração como expressiva garantia de ordem constitucional, destacando-se, dentre eles, por sua inquestionável importância, as seguintes prerrogativas: (a) direito ao processo (garantia de acesso ao Poder Judiciário); (b) direito à citação e ao conhecimento prévio do teor da acusação; (c) direito a um julgamento público e célere, sem dilações indevidas; (d) direito ao contraditório e à plenitude de defesa (direito à autodefesa e à defesa técnica); (e) direito de não ser processado e julgado com base em leis "*ex post facto*"; (f) direito à igualdade entre as partes; (g) direito de não ser processado com fundamento em provas revestidas de ilicitude; (h) direito ao benefício da gratuidade; (i) direito à

observância do princípio do juiz natural; (j) direito ao silêncio (privilégio contra a auto-incriminação); (l) direito à prova; e (m) direito de presença e de "participação ativa" nos atos de interrogatório judicial dos demais litisconsortes penais passivos, quando existentes. O direito do réu à observância, pelo Estado, da garantia pertinente ao "*due process of law*", além de traduzir expressão concreta do direito de defesa, também encontra suporte legitimador em convenções internacionais que proclamam a essencialidade dessa franquia processual, que compõe o próprio estatuto constitucional do direito de defesa, enquanto complexo de princípios e de normas que amparam qualquer acusado em sede de persecução criminal, mesmo que se trate de réu estrangeiro, sem domicílio em território brasileiro, aqui processado por suposta prática de delitos a ele atribuídos.

A proteção dada aos direitos fundamentais impede, inclusive, violações ao seu exercício, assevera:

O INTERROGATÓRIO JUDICIAL COMO MEIO DE DEFESA DO RÉU. - Em sede de persecução penal, o interrogatório judicial - notadamente após o advento da Lei nº 10.792/2003 - qualifica-se como ato de defesa do réu, que, além de não ser obrigado a responder a qualquer indagação feita pelo magistrado processante, também não pode sofrer qualquer restrição em sua esfera jurídica em virtude do exercício, sempre legítimo, dessa especial prerrogativa. Doutrina. Precedentes.

Por fim, o Tribunal aponta que a violação de direitos fundamentais importa em grave transgressão ao estatuto constitucional, sendo absolutamente nula tal transgressão:

POSSIBILIDADE JURÍDICA DE UM DOS LITISCONSORTES PENAIS PASSIVOS, INVOCANDO A GARANTIA DO "DUE PROCESS OF LAW", VER ASSEGURADO O SEU DIREITO DE FORMULAR REPERGUNTAS AOS CO-RÉUS, QUANDO DO RESPECTIVO INTERROGATÓRIO JUDICIAL. - Assiste, a cada um dos litisconsortes penais passivos, o direito - fundado em cláusulas constitucionais (CF, art. 5º, incisos LIV e LV) - de formular reperguntas aos demais co-réus, que, no entanto, não estão obrigados a respondê-las, em face da prerrogativa contra a auto-incriminação, de que também são titulares. O desrespeito a essa franquia individual do réu, resultante da arbitrária recusa em lhe permitir a formulação de reperguntas, qualifica-se como causa geradora de nulidade processual absoluta, por implicar grave transgressão ao estatuto constitucional do direito de defesa. Doutrina. Precedente do STF.<sup>22</sup>

Como se denota, as pessoas físicas titulares de direitos fundamentais no Brasil são os brasileiros natos; os brasileiros naturalizados; os estrangeiros residentes no Brasil; os estrangeiros em trânsito pelo território nacional; e qualquer pessoa que seja alcançada pelo ordenamento jurídico brasileiro.

<sup>22</sup> (HC 94016, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe-038 DIVULG 26-02-2009 PUBLIC 27-02-2009 EMENT VOL-02350-02 PP-00266 RTJ VOL-00209-02 PP-00702).

Essa máxima efetividade dada aos direitos fundamentais é decorrência direta do princípio da dignidade da pessoa humana<sup>23</sup>, estruturante do Estado democrático de direito brasileiro, conduzindo a uma interpretação de maximização da eficácia dos direitos fundamentais em respeito à dignidade humana quando de encontra a fatores meramente circunstanciais, como no caso, a nacionalidade (MENDES; BRANCO, 2011, p. 176).

Os direitos fundamentais também se aplicam às pessoas jurídicas. O entendimento de que os titulares de direitos fundamentais são somente as pessoas humanas já se encontra superado. Existem direitos fundamentais que, dada à sua natureza, contemplam como titulares as pessoas jurídicas. Podemos citar a inviolabilidade de correspondência, o direito de propriedade, o direito de resposta, a inviolabilidade de domicílio, as garantias do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (MENDES; BRANCO, 2011, p. 178).

Havendo compatibilidade do direito fundamental com a natureza da pessoa jurídica, não há óbice à sua aplicação. O que não ocorrerá, por exemplo, quando se tratar de liberdade de locomoção, ou no que diz respeito à integridade física. A jurisprudência também reconhece que os direitos fundamentais à honra e à imagem podem ser titulados por pessoas jurídicas<sup>24</sup> as quais podem pleitear reparação de cunho pecuniário por sua violação.

---

<sup>23</sup> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;

<sup>24</sup> Art. 40. As pessoas jurídicas são de direito público, interno ou externo, e de direito privado.

Art. 41. São pessoas jurídicas de direito público interno:

I - a União;

II - os Estados, o Distrito Federal e os Territórios;

III - os Municípios;

IV - as autarquias, inclusive as associações públicas

V - as demais entidades de caráter público criadas por lei.

Parágrafo único. Salvo disposição em contrário, as pessoas jurídicas de direito público, a que se tenha dado estrutura de direito privado, regem-se, no que couber, quanto ao seu funcionamento, pelas normas deste Código.

Art. 42. São pessoas jurídicas de direito público externo os Estados estrangeiros e todas as pessoas que forem regidas pelo direito internacional público.

Art. 43. As pessoas jurídicas de direito público interno são civilmente responsáveis por atos dos seus agentes que nessa qualidade causem danos a terceiros, ressalvado direito regressivo contra os causadores do dano, se houver, por parte destes, culpa ou dolo.

Art. 44. São pessoas jurídicas de direito privado:

I - as associações;

II - as sociedades;

III - as fundações;

IV - as organizações religiosas;

V - os partidos político;

VI - as empresas individuais de responsabilidade limitada.

Sobre o tema já existe, inclusive, entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça e objeto de Súmula com o verbete: “A *pessoa jurídica pode sofrer dano moral*”<sup>25</sup>.

Relevante tema envolvendo a defesa de direitos fundamentais relativos às pessoas jurídicas foi discutido no Supremo tribunal Federal ao tratar da responsabilização penal da pessoa jurídica por prática de crimes ambientais, negando-lhe a garantia constitucional do *habeas corpus*, restrita à liberdade de locomoção, aplicável somente a pessoas naturais:

EMENTA: PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME AMBIENTAL. HABEAS CORPUS PARA TUTELAR PESSOA JURÍDICA ACUSADA EM AÇÃO PENAL. ADMISSIBILIDADE. INÉPCIA DA DENÚNCIA: INOCORRÊNCIA. DENÚNCIA QUE RELATOU A SUPOSTA AÇÃO CRIMINOSA DOS AGENTES, EM VÍNCULO DIRETO COM A PESSOA JURÍDICA CO-ACUSADA. CARACTERÍSTICA INTERESTADUAL DO RIO POLUÍDO QUE NÃO AFASTA DE TODO A COMPETÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. EXCEPCIONALIDADE DA ORDEM DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. ORDEM DENEGADA.

É de se relevar, ainda, que mesmo as pessoas jurídicas, ainda que de direito público, podem ser titulares de direitos fundamentais compatíveis com a sua natureza, apesar de tal situação, no caso das pessoas jurídicas de direito público, apresentar-se ínfima, dada a natureza dos direitos fundamentais, que nascem objetivando garantir uma esfera de liberdade ante o Poder Estatal (MENDES; BRANCO, 2011, p. 195).

Direitos fundamentais são essenciais à ordem constitucional, por tal motivo, à sua observância deve ser dada máxima efetividade e eficácia e, no que diz respeito ao meio ambiente, sempre buscando o equilíbrio necessário entre o direito de usufruir com o dever de preservar, pois, não existem somente direitos fundamentais, mas também deveres, estes tão essenciais quanto aqueles.

---

<sup>25</sup> STJ. Súmula 227.

## 2. DEVERES FUNDAMENTAIS

Tal como os direitos fundamentais estruturam o Estado, há outra face de seus fundamentos que costumeiramente passa despercebida por seus cidadãos.

Com a popularização dos direitos fundamentais, não raras às vezes, aqueles deveres que também se encontram categorizados como fundamentais são observados sob o viés de limitação de direitos e, por isso, não sendo tratados com a relevância e importância que verdadeiramente possuem.

Segundo José Cassalta Nabais (2007, p. 5), os deveres fundamentais consistem uma categoria jurídica constitucional própria, praticamente esquecida face aos costumes contemporâneos, em especial o uso da linguagem politicamente correta que dá maior relevância sempre à liberdade e aos direitos que a concretizam. Para ele os deveres fundamentais são uma categoria jurídica constitucional própria:

Assim, no entendimento que temos por mais adequado, os deveres fundamentais constituem uma categoria jurídica constitucional própria. Uma categoria que, apesar disso, integra o domínio ou a matéria dos direitos fundamentais, na medida em que este domínio ou esta matéria polariza todo o estatuto (activo e passivo, os direitos e os deveres) do indivíduo. Indivíduo que não pode deixar de ser entendido como um ser simultaneamente livre e responsável, ou seja, como uma pessoa. Uma ideia que bem precisa de ser reforçada na época actual, em que a afirmação do individualismo possessivo, apresentado aliás como um dos *apports* da pos-modernidade, é cada vez mais omnipresente.

Da mesma forma que os direitos fundamentais possuem suas dimensões, os deveres fundamentais também se arvoram da mesma forma, formando-se no decorrer do tempo e organizando-se dimensões específicas. Tais dimensões de deveres são expressões dos mesmos momentos históricos que originam os direitos fundamentais (NABAIS, 2007, p. 5).

Assim, na primeira os deveres ligados à época liberal, como defesa da pátria e o pagamento de impostos; na segunda os deveres políticos; na terceira, os deveres econômicos, sociais e culturais e a mais recente, a quarta camada, formada pelos deveres ecológicos, de que são exemplos os deveres de defender um ambiente humano são e ecologicamente equilibrado e o dever de cada um preservar, defender e valorizar o patrimônio cultural, como se pode aferir nos dizeres de Nabais (2007, p. 5 - 6):

De resto as constituições, mesmo quando o não dizem, integram diversos deveres fundamentais. A este respeito, podemos mesmo considerar que historicamente se foram formando tantas camadas de deveres fundamentais quantas as camadas de direitos.

E continua:

E assim temos os deveres que vêm da época liberal, como os deveres de defesa da pátria e de pagar impostos; temos os deveres que são o contributo da “revolução” democrática, consubstanciada na conquista do sufrágio universal, que nos deixou os deveres políticos como os deveres de sufrágio e de participação política; temos, enfim, os deveres que constituem o *apport* do estado social, ou seja, os deveres económicos sociais e culturais, como os deveres de subscrever um sistema de segurança social, de proteger a saúde, de frequentar o ensino básico, etc. Deveres estes a que, hoje em dia, tende a acrescentar-se uma quarta camada de deveres formada pelos deveres ecológicos, de que são exemplos os deveres de defender um ambiente humano são e ecologicamente equilibrado e o dever de cada um preservar, defender e valorizar o património cultural. (*sic!*).

Estes deveres são expressão da soberania fundada na dignidade da pessoa humana, pois expressam a soberania do estado, que deve ser embasado na primazia da dignidade da pessoa humana.

É certo que os direitos fundamentais carecem de suporte financeiro para sua efetivação pelo estado, que por sua vez, é financiado por seus tributos. Surge assim a figura do Estado Fiscal que possui como razão de ser a realização da dignidade da pessoa humana, configurando-se como um instrumento para a consecução deste fim (PAUSEN, 2013, p. 26).

O Estado Moderno buscando garantir direitos, como educação, saúde, gratuidade judiciária entre outros, necessita de aporte financeiro que é coberto por sua carga tributária. Desta forma, verifica-se que os direitos fundamentais carecem de fonte de custeio (NABAIS, 2007, 11):

Uma ideia que, transitando do plano geral dos deveres fundamentais ou custos *lato sensu* dos direitos para o plano mais particular dos custos financeiros públicos dos direitos, nos conduz forçosamente à conclusão de que *todos* os direitos fundamentais têm custos financeiros públicos.

A conclusão lógica que se alcança é a de que não existem direitos e garantias gratuitas e que os recursos amealhados pelo Estado, via tributação, visam também a atender outras necessidades da organização social, que não àquelas relacionadas aos direitos fundamentais, individuais.

Desta forma, os direitos fundamentais denotam uma face obscura e oculta revelada nos deveres fundamentais, os quais, *latu sensu*, custeiam esses direitos.

Para que os ideais de liberdade e de solidariedade se completem devem ser considerados e amadurecidos na sociedade a ideia de que os cidadãos também tem deveres e que estes precisam ser cumpridos em prol de um bem maior, como leciona Nabais (2008, p. 58):

Pois, somente com uma consideração adequada dos deveres fundamentais e dos custos dos direitos, poderemos lograr um estado em que as ideias de liberdade e de solidariedade não se excluam, antes se completem. Ou seja, somente com uma consideração adequada dos deveres fundamentais e dos custos dos direitos, poderemos desfrutar de um estado de liberdade e de um estado de liberdade a um preço moderado. Por isso, não podemos esquecer o que, com uma clarividência que ainda hoje impressiona, dizia Alexis de Tocqueville: ‘a reclamação de direitos e a sua realização não é suficiente; os cidadãos têm também deveres.

Assim sendo, os deveres fundamentais apresentam-se como uma espécie de responsabilidade comunitária, organizada na forma do estado moderno, sendo os indivíduos ao mesmo tempo livres e responsáveis, onde a compreensão dos direitos fundamentais jamais será completa se não considerar também seus deveres fundamentais correspondentes, os quais são imprescindíveis ao custeio desses direitos.

## **2.1. O dever fundamental de pagar tributos**

Quando se fala de tributação nos dias atuais o que sempre vem à mente de qualquer cidadão é a pesadosa carga tributária suportada, a qual contrasta com não poucas notícias de corrupção e desmandos com o dinheiro público oriundo por natureza da atividade arrecadatória.

Contudo há de se convir que não se pode impingir que a causa da corrupção seja a própria arrecadação em si, vez que esta é a desvirtuação de sua destinação, contrariando, inclusive, sua natureza, não olvidando ainda que é de grande importância para o Estado moderno.

A origem da tributação remonta ao tempo das primeiras sociedades organizadas politicamente. Ou seja, o tributo teria acompanhado o ser humano desde as mais remotas e primitivas organizações sociais. Aliomar Baleeiro (2010, p. 164) sintetiza o exposto em sua célebre metáfora do seguinte teor: “O tributo é vetusta e fiel sombra do poder político há mais de 20 séculos. Onde se ergue um governante, ela se projeta sobre o solo de sua dominação”.

Sobre a necessidade da carga tributária está ligada ao desenvolvimento dos povos, como ocorreu em Roma. Sobre o tema, Alexandre Augusto de Castro Correia (1971, p.) leciona:

Uma das características essenciais dos Estados desenvolvidos é o incremento dos serviços públicos e da conseqüente necessidade de fundos para atendê-los, de modo ao cidadão ser chamado a contribuir para a formação do erário. Em Roma, o peso da carga tributária dependeu do desenvolvimento da civilização, e com a formação do Império, foi aumentando sempre até, na última fase do domínio romano, ser esmagador, constituindo mesmo junto com as guerras constantes contra os bárbaros uma das causas da ruína do Império.” (*sic!*).

E ainda:

Nos primórdios, entretanto, na civilização romana a tributação é escassa e eventual. As funções administrativas, atribuídas ao Estado, eram a princípio reduzidas, predominando as "gentes" a bem dizer autárquicas. Em Roma, o peso da carga tributária dependeu do desenvolvimento da civilização, e com a formação do Império, foi aumentando sempre até, na última fase do domínio romano, ser esmagador, constituindo mesmo junto com as guerras constantes contra os bárbaros uma das causas da ruína do Império.

Com a queda do império romano, inicia-se o período da Idade Média onde a organização social e política caracteriza-se pela vinculação de vassalagem, como demonstra Werther Botelho (1994, p. 43):

Inicia-se, assim, uma era de pequenos reinos e de uma nobreza poderosa, em virtude, principalmente, da fragilidade do poder real e da necessidade de segurança da população em relação às constantes invasões, bárbaras. Devido à quase inexistência de uma máquina administrativa ou de serviços públicos, a tributação à época constituía basicamente uma forma de exploração e manutenção da extrafiscalização social.



No período feudal, a tributação advinha do direito de propriedade tanto da monarquia como da nobreza e, em caráter excepcional, para atender às necessidades específicas do monarca, sendo que as receitas derivadas desta exação assemelhavam-se às nossas atuais contribuições de melhoria e taxas. As arrecadações dessas exações eram feitas pela nobreza que estava dispensada de seu pagamento (BOTELHO, 1994).

Este quadro permaneceu até o surgimento dos burgos e dos pequenos aglomerados urbanos. Diante da nova realidade passou-se a pensar em novas fontes de arrecadação para fazer frente aos então necessários serviços públicos e ao fortalecimento da Coroa enfraquecida com os privilégios da nobreza (CASTRO, 2007, p.124).

Assim passou-se à instituição de novas exações com prévia autorização da cúria régia, organismo composto inicialmente pela nobreza e o clero e mais tarde com a participação dos burgueses, com a finalidade de assessorar o rei nas questões de governo (CASTRO, 2007, p.125).

Tal evolução na estrutura da relação entre o rei e os súditos, onde a centralização do poder é a característica maior, acaba por originar o Estado Moderno. Estado que, com a unificação política e territorial, reclama o reaparelhamento do sistema tributário (CASTRO, 2007, p.125).

Ricardo Lobo Torres (2001, p. 57) ao abordar o desenvolvimento da atividade financeira do “Estado” indica quatro momentos, abrangentes do declínio da estrutura feudal até os nossos dias:

- a) O Estado Patrimonial, que vive precipuamente das rendas provenientes do patrimônio do príncipe, que convive com a fiscalidade periférica do senhorio e da Igreja e que historicamente se desenvolveu até o final do século XVII e início do século XVIII;
- b) o Estado de Polícia, que aumenta as receitas tributárias e centraliza a fiscalidade na pessoa do soberano e corresponde à fase do absolutismo esclarecido (século XVIII);
- c) o Estado Fiscal, que encontra o seu substrato na receita proveniente do patrimônio do cidadão (tributo) e que coincide com a época do capitalismo e do liberalismo; e
- d) o Estado Socialista, que vive do patrimônio público, especialmente das rendas industriais, e no qual o tributo, pela quase inexistência de propriedade privada, exerce papel subalterno.

De acordo com Aliomar Baleeiro (2010, p. 98), o histórico da tributação seguiu as seguintes fases:

- a) parasitária (extorsão parasitária contra os povos vencidos);
- b) dominial (exploração do patrimônio público);
- c) regaliana (cobrança de direitos realengos, como pedágio etc.);
- d) tributária;
- e) social (tributação extrafiscal sócio-política).

Segundo Kyoshi Harada (2010, p. 290), a exacerbação do fenômeno tributário acabou por provocar a luta dos povos contra a tributação não consentida, e enfatiza:

O estudo histórico não deixa dúvida de que a tributação foi a causa direta ou indireta de grandes revoluções ou grandes transformações sociais, a Independência das Colônias Americanas e, entre nós, a Inconfidência Mineira, o mais genuíno e idealista dos movimentos de afirmação da nacionalidade, que teve como fundamental motivação a sangria econômica provocada pela metrópole por meio do aumento a derrama.

Leandro Paulsen (2013, p.16 - 17) enuncia diversos marcos relacionados à tributação, de extrema relevância para a construção da atual concepção de tributo, citando, entre outros, a Magna Carta, em 1215 na Inglaterra, o *Statutum de Tallagio non Concedendo*, expedido em 1296 e posteriormente incorporado à *Petition of Rights*, de 1628, a Constituição dos Estados Unidos da América, em 1787, a Declaração francesa dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, que levaram a construção da ideia de que passou-se a compatibilizar a tributação com os direitos individuais, onde, as constituições atuais enunciam a competência tributária com certo detalhamento e estabelecem limitações ao poder de tributar. E assim conclui: “Se a tributação é inafastável, que se dê de modo equilibrado, observado os limites, princípios e critérios que preservem a segurança, a justiça e a solidariedade, observadas a razoabilidade e a proporcionalidade”.

Como pode ser observado, o dever de pagar tributos surge em diversos documentos originários também de direitos fundamentais, daí a conclusão lógica, do já apontado por José Casalta Nabais (2008, p. 167), que a tributação consiste num dever fundamental, sendo o instrumento pelo qual o Estado moderno efetiva sua função precípua de concretização dos direitos fundamentais.

É certo que a forma atual de interpretação da tributação alterou-se substancialmente neste limiar de século, não se sustentando mais os sentimentos de pura e simples rejeição à tributação, pois esta é instrumento da sociedade para a consecução dos seus próprios objetivos. Sendo assim, temos de um lado o titular de direitos fundamentais exigíveis do Estado, e de outro o próprio Estado credor do dever fundamental que tem o indivíduo de contribuir, via tributo, para que tal exigibilidade seja efetivamente concretizada.

Como o Direito se renova constantemente ante as transformações sociais, do contexto histórico vivenciado e principalmente diante da mudança de paradigmas ideológicos, à luz dos mais variados autores, pode-se construir uma idéia concreta sobre o tributo como um dever fundamental.

No que diz respeito ao cidadão, o dever fundamental de pagar tributos pode ser conceituado como exercício de cidadania tributária. Tome-se por início a lição do eminente Paulo Bonavides (2009, p. 7)

O conceito contemporâneo de cidadania se estendeu em direção a uma perspectiva na qual cidadão não é apenas aquele que vota, mas aquela pessoa que tem meios para exercer o voto de forma consciente e participativa. Portanto, cidadania é a condição de acesso aos direitos sociais (educação, saúde, segurança, previdência) e econômicos (salário justo, emprego) que permite que o cidadão possa desenvolver todas as suas potencialidades, incluindo a de participar de forma ativa, organizada e consciente, da construção da vida coletiva no Estado democrático.

Já para Adela Cortina (2005, p. 27):

Cidadania é um conjunto de direitos e liberdades políticas sociais e econômicas, já estabelecidas ou não pela legislação. Já o exercício da cidadania é a forma de fazer valer os direitos garantidos. Exigir a observância dos direitos e zelar para que não sejam desrespeitados.

Dalmo Dallari (1998, p. 14), por seu turno, afirma que:

A cidadania expressa um conjunto de direitos que dá à pessoa a possibilidade de participar ativamente da vida e do governo de seu povo. Quem não tem cidadania está marginalizado ou excluído da vida social e da tomada de decisões, ficando numa posição de inferioridade dentro do grupo social.

Liszt Vieira (1997, p. 98), de forma parecida, define cidadania como sendo “o exercício pleno dos direitos e deveres das pessoas, num contexto onde os mesmos direitos e deveres são garantidos e respeitados”.

Já para Jaime Pinsky (2005, p. 24) pode-se afirmar que, “na sua acepção mais ampla, cidadania é a expressão concreta do exercício da democracia”.

Celso Lafer (2007, p. 28) a define nestes termos:

A experiência histórica dos *displaced people* levou Hannah Arendt a concluir que a cidadania é o direito a ter direitos, pois a igualdade em dignidade e direitos dos seres humanos não é um dado. É um construído da convivência coletiva, que requer o acesso ao espaço público que permite a construção de um mundo comum através do processo de asserção dos direitos humanos.

A participação ativa, consciente e crítica, é elemento nuclear do conceito de cidadania. É uma condição *sine qua non* de existência da própria cidadania.

Alcança-se neste ponto a idéia de que cidadania não corresponde só a direitos, mas também aos deveres dos indivíduos e de todas as coletividades.

Verifica-se, então, que o ato de ser tributado transcende a mera função arrecadatória estatal, transmutando-se em verdadeiro componente ético no exercício da cidadania, no que compõe verdadeiramente ser cidadão, qual seja este o dever de contribuir, através da tributação, para a realização o bem comum.

No dizer de Márcio Menezes de Carvalho (2011, p. 17):

Cidadania é, portanto, o exercício consciente e crítico do direito dever dos indivíduos, e das coletividades, de participarem da tomada de decisões oficiais na órbita doméstica ou internacional, bem como o direito de fiscalizar o cumprimento destas normas, máxime as normas relacionadas aos Direitos Humanos. Sendo correto estender este raciocínio às normas relacionadas à tributação, como àquelas que dizem respeito à instituição, fiscalização, arrecadação e destinação dos recursos públicos.

O dever fundamental de pagar impostos não pressupõe uma cidadania passiva, muito pelo contrário, impõe-se ao cidadão que contribui também o dever de questionar e buscar sempre a igualdade e justiça de tais relações, pois, o poder dado ao Estado emana sempre do povo, ou seja, do cidadão.

Para Nabais (2001, p. 2), os impostos são o preço da preservação de nossa liberdade através do serviço estatal:

O que quer dizer que os actuais impostos são um preço: o preço que pagamos por termos a sociedade que temos, ou seja, por dispormos de uma sociedade assente na liberdade. O que significa, desde logo, que não pode ser um preço de montante muito elevado, pois se o seu montante for muito elevado, não vemos como pode ser preservada a liberdade que é suposto servir.

Como já explicitado anteriormente, a tributação é um dever jurídico do cidadão no Estado Fiscal. No que tange às questões tributárias, pode-se dizer que o cidadão pleno não só é conhecedor de seus direitos fundamentais, bem como sabe fazer uso das garantias relativas a cada direito, mas também que este mesmo cidadão compreende a necessidade de efetivação de tais direitos e que isso se dá, no que tange ao financiamento dos direitos fundamentais, através da tributação, seu dever fundamental, acarretando-lhe o ônus financeiro da concretização desses direitos.

### **2.1.1. Tributo, conceito e espécies**

Sendo um dever fundamental do particular contribuir através da tributação para a consecução dos fins do Estado, a função arrecadatória deve ser organizada de forma a alcançar seu objetivo.

A Constituição Federal ao tratar da tributação e do orçamento não estabeleceu o que é tributo, pois este conceito já se encontrava devidamente recepcionado em nosso ordenamento jurídico.

Em regra, os tributos possuem natureza fiscal, ou seja, têm como função viabilizar a arrecadação de recursos financeiros para o Estado. Essa transferência compulsória de parte das riquezas produzidas pelo setor privado, denominada de arrecadação, é a principal fonte de receita pública (CASALINO, 2012, p. 38).

Para Milena Zampieri Sellmann (2015, p. 32), os “tributos podem ser classificados de diversas formas e também são classificados em espécies, uma vez que elas recebem tratamento jurídico diferenciado”.

Por definição legal, “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”, conforme estatuído no Código Tributário Nacional, Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966<sup>26</sup>.

Tributo pode ser definido ainda, como “receita derivada instituída pelas entidades de direito público, compreendendo os impostos, as taxas e contribuições nos termos da constituição e das leis vigentes em matéria financeira, destinado-se o seu produto ao custeio de atividades gerais ou específicas exercidas por essas entidades” como estipula o artigo 9º da Lei 4.320, de 17 de março de 1964<sup>27</sup>.

Tributo é um termo abrangente, sendo gênero do qual se depreendem cinco espécies distintas, devidamente adotadas pela Constituição Federal, sendo elas os impostos, as taxas, as contribuições de melhoria, os empréstimos compulsórios e as contribuições especiais, cada qual com suas características e particularidades próprias (SELLMANN, 2015, p. 33).

Sellmann (2015, p. 33) aponta que a Constituição Federal ao discriminar cinco espécies de tributos adotou, quanto à natureza jurídica dos tributos, a corrente denominada pentapartida:

Existem basicamente, quatro teorias à classificação das espécies de tributárias<sup>28</sup>:

[...]

Pentapartite, pentapartida ou quinpartite - considera como tributo os impostos, as taxas, as contribuições de melhoria, os empréstimos compulsórios e as contribuições sociais, corrente defendida pela maior parte da doutrina e pelo Supremo Tribunal Federal.

Estando de forma clara as espécies tributárias na Constituição, SELLMANN (2015, p. 33) as relaciona:

<sup>26</sup> Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.

<sup>27</sup> Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

<sup>28</sup> A autora aponta existirem ainda outras três teorias: a dicotômica, que analisa a hipótese de incidência dos tributos e os separa em vinculados e não vinculados; a tricotômica, que divide os tributos em impostos, taxas e contribuições de melhoria, pautada no artigo 145 da Constituição e no artigo 5º do Código Tributário Nacional, e, a quadricotômica, que considera como tributo os impostos, as taxas, as contribuições de melhoria e o empréstimo compulsório.

São, portanto, espécies de tributos: (i) os impostos, previstos no artigo 145, inciso I, do Texto Maior, cuja repartição de competências decorre dos artigos 153, 154, incisos I e II, artigo 155 e artigo 156 do mesmo diploma legal; (ii) as taxas, previstas no artigo 145, da constituição; (iii) as contribuições de melhoria, previstas no artigo 145, III, do referido Diploma; (iv) os empréstimos compulsórios, decorrentes do artigo 148 do Texto; e, por fim, (v) as contribuições especiais, previstas de modo geral no artigo 149 da Magna Carta.

Impostos são prestações pecuniárias não vinculadas a atuação estatal. É uma prestação unilateral do contribuinte que tem como fundamento de validade tão somente a competência tributária da pessoa política instituidora. Não carece de que o Estado ofereça qualquer tipo de contraprestação ou desenvolva qualquer atividade específica em relação a quem o paga (CARRAZZA, 2011, p. 560).

Taxas são tributos que têm por hipótese de incidência uma atuação estatal diretamente referida ao contribuinte. Consiste em um serviço público ou em um ato de polícia. Conforme o caso, pode-se estar diante de uma taxa de serviço, que pressupõe a realização de serviços públicos específicos e divisíveis, ou de uma taxa de polícia, que são aquelas que são oriundas da prática de atos de polícia pelo Poder Público diretamente ao contribuinte (CARRAZZA, 2011, p.566).

Contribuições de melhoria estão previstas no artigo 145, III, da Constituição Federal, com a forma de sua instituição legal esculpida nos artigos 81 e 82 do Código Tributário Nacional<sup>29</sup>, por definição são aquelas que decorrem de uma atuação estatal indireta em relação

---

<sup>29</sup> Art. 81. A contribuição de melhoria cobrada pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, é instituída para fazer face ao custo de obras públicas de que decorra valorização imobiliária, tendo como limite total a despesa realizada e como limite individual o acréscimo de valor que da obra resultar para cada imóvel beneficiado.

Art. 82. A lei relativa à contribuição de melhoria observará os seguintes requisitos mínimos:

I - publicação prévia dos seguintes elementos:

- a) memorial descritivo do projeto;
- b) orçamento do custo da obra;
- c) determinação da parcela do custo da obra a ser financiada pela contribuição;
- d) delimitação da zona beneficiada;
- e) determinação do fator de absorção do benefício da valorização para toda a zona ou para cada uma das áreas diferenciadas, nela contidas;

II - fixação de prazo não inferior a 30 (trinta) dias, para impugnação pelos interessados, de qualquer dos elementos referidos no inciso anterior;

III - regulamentação do processo administrativo de instrução e julgamento da impugnação a que se refere o inciso anterior, sem prejuízo da sua apreciação judicial.

§ 1º A contribuição relativa a cada imóvel será determinada pelo rateio da parcela do custo da obra a que se refere a alínea c, do inciso I, pelos imóveis situados na zona beneficiada em função dos respectivos fatores individuais de valorização.

§ 2º Por ocasião do respectivo lançamento, cada contribuinte deverá ser notificado do montante da contribuição, da forma e dos prazos de seu pagamento e dos elementos que integram o respectivo cálculo.

o contribuinte, que consiste em uma obra pública. É um tributo indireto vinculado a atuação estatal que justifica sua incidência no fato de que a referida agrega valor imobiliário à propriedade do contribuinte e tem como fato gerador o acréscimo do valor imóvel, direta ou indiretamente, ocasionado pela realização de obras públicas (MARTINS, 2015, p. 116).

Empréstimos compulsórios são tributos cuja finalidade é gerar recursos para atender a fins específicos, sendo restituíveis e somente a União, e somente esta, mediante Lei Complementar, pode estabelecê-los. Podem ser instituídos para atender despesas extraordinárias, decorrentes de calamidade pública, de guerra externa ou sua iminência, bem como no caso de investimento público de caráter urgente e de relevante interesse nacional (PAULSEN, 2013, p.41).

Contribuições especiais são instituídas conforme a capacidade contributiva de cada um. Subdivide-se em subespécies definidas conforme as finalidades que autorizam sua instituição. Assim temos as contribuições sociais, que se subdividem em contribuições sociais gerais e contribuições sociais de seguridade social; as contribuições de intervenção no domínio econômico; as contribuições de interesse de categorias profissionais ou econômicas; e as contribuições de iluminação pública (PAULSEN, 2013, p.42-50).

Estas, pois, são as espécies de tributárias existentes no Brasil, conforme a corrente doutrinária e jurisprudencial, majoritariamente aceitas, atualmente. Cada espécie possui características próprias, particulares, e submetem-se a regimes jurídicos próprios, inerentes à sua natureza, como veremos a seguir.

### **2.1.2. Classificação dos Tributos**

Uma vez que somente a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios são dotados de competência legislativa para instituir tributos, e que tais competências só podem ser estabelecidas por lei, como ensina Sellmann (2015, p. 29), a Constituição estabeleceu distinções que a doutrina, ao analisar cada espécie tributária, apresenta classificações diversas com o intuito de melhor entender o regime jurídico que os submete, bem como sua aplicabilidade.



Pode se dizer que a competência tributária é o poder que a Constituição Federal atribui aos entes públicos para instituir e exigir tributos a eles pertinentes (MARTINS, 2004, p. 134). Estas normas estão relacionadas nos artigos 145 a 149-A, 153 a 156, 177, § 4º, e 195 da Carta Magna (PAULSEN, 2013, p. 53).

Por sua vez, a competência tributária não pode ser objeto de delegação, vez que é parcela do poder fiscal, o que não pode ser confundido com as funções fiscais, que podem ser delegadas, como demonstra Bernardo Ribeiro de Moraes (1995, p. 265):

Ao lado da competência tributária (poder de baixar normas jurídicas tributárias), a entidade tributante recebe funções tributárias, decorrentes do próprio dever da Administração de aplicar as leis tributárias, de executar leis, atos ou decisões administrativas, onde se acham as funções de fiscalizar e de arrecadar o tributo criado pela lei. Não podemos confundir, portanto, essas duas ordens diversas, tanto pelo fundamento como pela finalidade: o poder fiscal, ou competência tributária, advindo da soberania, que se concretiza com a decretação da norma jurídica tributária; e as funções fiscais, decorrência do dever de administração, que se concretizam com o exercício da fiscalização e da administração do tributo. A competência tributária acha-se ligada ao poder Legislativo; as funções fiscais estão ligadas ao Poder Executivo.

Quanto à atribuição constitucional de competência para sua instituição, os tributos classificam-se em federais, estaduais e municipais. No caso do Distrito Federal a competência é cumulativa, vez que institui tanto tributos estaduais quanto municipais (MARTINS, 2015, p. 134).

A União também possui competência cumulativa no que diz respeito a Territórios, quanto aos tributos estaduais e municipais se no território não houver divisão em municípios (MARTINS, 2015, p. 135).

No que diz respeito ao exercício da competência impositiva podem dividir-se em privativos, comuns e residuais. Privativos são aqueles que possuem competência exclusiva de um ente político para sua instituição, sendo vedada a sua delegação. Comuns são aqueles tributos que indiscriminadamente podem ser instituídos por todos os entes políticos, como as taxas e contribuições de melhoria. Residuais são os novos impostos e as novas contribuições sociais que venham a ser criadas pela União (CASALINO, 2012, p. 62).

Quanto a hipótese de incidência os tributos podem ser classificados em vinculados e não vinculados. São vinculados quando sua arrecadação tem destinação específica, como ocorre com as taxas e contribuições de melhoria. Não vinculados são aqueles tributos que possuem destinação específica, não sendo necessário que o Estado desempenhe qualquer atividade específica em relação ao contribuinte para que seja considerada legítima sua cobrança. Todos os impostos têm natureza não vinculativa (MARTINS, 2015, p. 136).

Quanto a possibilidade de repercussão do encargo econômico-financeiro podem ser classificados em diretos e indiretos. Diretos são aqueles tributos que possuem sujeito passivo específico, não sendo permitida a translação do impacto econômico-financeiro do encargo para terceiros, como no caso do IR - Imposto sobre Renda e Proventos de Qualquer Natureza (MARTINS, 2015, p. 136).

Indiretos, logicamente, são aquelas espécies tributárias que permitem a transferência do encargo econômico-financeiro a pessoa diversa daquela definida em lei como sujeito passivo, como ocorre, por exemplo, com o ICMS – Imposto Sobre Circulação e Mercadorias e Serviços (MARTINS, 2015, p. 137).

Quanto aos aspectos objetivos e subjetivos da hipótese de sua incidência classificam-se em reais e pessoais. Reais são aqueles que objetivamente incidem sobre coisas, levando-as em consideração para estipulação do valor a ser cobrado, como ocorre, por exemplo, com o IPVA – Imposto Sobre Propriedade de Veículos Automotores. Pessoais são aqueles que incidem de forma subjetiva, pois levam em consideração características pessoais do contribuinte, como ocorre com o imposto de renda (MARTINS, 2015, p. 137).

Quanto a finalidade a que se destinam, classificam-se em fiscais, parafiscais e extrafiscais. A finalidade fiscal ocorre quando o tributo visa a arrecadação de recursos financeiros para o Estado. Esta é a sua natureza original, função primordial. A finalidade fiscal visa o bem geral da coletividade, que é o objetivo do Estado moderno (MARTINS, 2015, p. 137).

Parafiscalidade pode ser definida como a delegação da capacidade de cobrar tributo legalmente instituída a terceira pessoa de direito público ou privada, realizadora de finalidade pública, a qual, por vontade desta mesma lei, passa a dispor do produto desta arrecadação (CARRAZA, 2011, p. 252). A título de exemplificação pode-se citar as contribuições previdenciárias.

Já a finalidade extrafiscal ocorre quando objetiva fundamentalmente intervir numa situação social ou econômica, através de estímulo específico a certa atividade, grupo ou valor juridicamente protegido, como a cultura ou o meio ambiente (BRANDÃO, 2013, p. 69). A extrafiscalidade pode também ser utilizada como barreira protetiva ou como instrumento de fomento e estímulo nacionais.

No contexto da extrafiscalidade, os tributos são instrumentos interventivos estatais (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 198):

Outra forma de classificar os tributos decorre da finalidade dos mesmos. Dessa feita, os tributos podem se revestir da finalidade fiscal ou extrafiscal. Então, será fiscal o tributo voltado a gerar receita aos cofres públicos e extrafiscal o tributo que tenha finalidade de estimular ou desestimular comportamentos. Nesse contexto, os tributos são instrumentos, quer quando sirvam a gerar receitas aos cofres públicos, quer quando sirvam para possibilitar ao Estado intervir no domínio econômico, estimulando ou desestimulando comportamentos.

A extrafiscalidade é apontada como evolução da tributação, que passa de uma atividade de natureza puramente arrecadatória e objetivando a consecução das finalidades do Estado visam à concretização dos mais variados fins, sejam eles sociais, econômicos e políticos elencados na Constituição Federal (PAULSEN, 2013, p. 20 - 22).

Segundo Klaus Vogel (*apud* SCHOUERI, 2005, p. 27), além da inseparável função arrecadatória, toda norma tributária pode desempenhar outras três funções, embora não necessariamente: distribuir a carga tributária; induzir comportamentos; e simplificar a arrecadação de tributos.

Desta forma o tributo passa a ser mais do que fonte derivada de arrecadação e evolui para ser também instrumento constitucional de intervenção estatal em prol do desenvolvimento e melhoria social (BRANDÃO, 2013, p. 69).

Corroborando com este entendimento, defende Carrazza (2011, p. 118) que:

Há extrafiscalidade quando o legislador, em nome do interesse coletivo, aumenta ou diminui as alíquotas e /ou as bases de cálculo dos tributos, com o objetivo principal de induzir os contribuintes a fazer ou deixar de fazer alguma coisa<sup>30</sup>.

Marcus de Freitas Gouvêa (apud BRANDÃO, 2013, p. 72 - 73) leciona que a extrafiscalidade está ligada à realização de valores constitucionais, à “efetivação concreta de desidérios constitucionais, de realização dos direitos do cidadão”.

Com base neste entendimento, Brandão (2013, p. 73) conclui que a extrafiscalidade tem como “objetivo primordial a concretização dos mais variados objetivos constitucionais e como fim secundário a arrecadação de recursos para abastecimento do erário”.

Nabais (1998, p. 651) compreende que a extrafiscalidade é fundamental na defesa do meio ambiente:

Um exemplo bem ilustrativo do recurso à extrafiscalidade é actualmente o constituído pelo direito do ambiente, um domínio jurídico que, mais do que formar um sector totalmente novo e justaposto aos sectores tradicionais, se configura fundamentalmente como cortando obliquamente a generalidade dos ramos do direito, tanto público como privado, mobilizando-os para a preocupação de defesa ambiental.

No campo da extrafiscalidade encontram-se os incentivos fiscais. Geraldo Ataliba (apud CARRAZZA, 2011, p. 938) assim define o incentivo fiscal:

[...] é o emprego dos instrumentos tributários para fins não-fiscais, mas ordinários (isto é, para condicionar comportamentos de virtuais contribuintes, e não, propriamente, para abastecer de dinheiro os cofres públicos).<sup>31</sup>

Incentivos fiscais, como mecanismos regulatórios utilizados pela intervenção estatal, podem manifestar-se de várias formas, sempre norteadas pelo abrandamento da carga tributária de forma total ou parcial, presunção de crédito e até mesmo atrasando a incidência do fato gerador.

---

<sup>30</sup>Carrazza ainda ressalta que a extrafiscalidade nem sempre é causa de redução de receita arrecadatória, vez que é permitido também a majoração de tributos, como forma de desestímulo a determinado comportamento por exemplo, o que aumentaria a arrecadação.

<sup>31</sup>Para Carrazza o incentivo fiscal é o meio pelo qual o ente público que detém a competência tributária estimula os contribuintes a fazer o que a ordem jurídica julga conveniente, interessante ou oportuno.

Para tanto, instrumentaliza sua atuação através de figuras como a isenção, o crédito presumido, o diferimento a redução de base de cálculo, a alíquota zero, a depreciação acelerada, a remissão e a anistia.

Buscando uma conceituação André Elali (2007, p. 9) aponta que “os incentivos fiscais são os instrumentos hábeis para servirem à indução econômica nas hipóteses de benefícios que passam a ser outorgados para incentivar comportamentos específicos”.

A seguir elenca as figuras que se apresentam hábeis como instrumentos da intervenção estatal para consecução dos interesses públicos:

Parte-se aqui da premissa de ser um incentivo fiscal a supressão e/ou a redução do ônus com o recolhimento de tributos. Afastando-se, todavia, do estudo analítico de suas espécies, por fugir ao tema proposto, podem ser mencionados os seguintes elementos relacionados às figuras dos incentivos fiscais: i) as subvenções, que constituem um benefício de natureza financeira; ii) os créditos presumidos, que têm natureza complexa, ora apresentando-se como subsídio, ora como subvenção, ora como mera redução da base de cálculo dos tributos; iii) os subsídios, que podem ser estímulos de natureza fiscal ou comercial, para promover determinadas atividades econômicas por períodos transitórios; iv) as isenções tributárias, que evitam o nascimento, por lei, da própria obrigação tributária; e v) o diferimento, que representa uma isenção condicionada, na linguagem usada, dentre outros, por Roque Antonio Carrazza.

Na legislação pátria não encontramos parâmetros para uma melhor classificação dos incentivos fiscais. Certa é sua previsão legal e a indicação de que somente se processa através de lei específica que regule exclusivamente a matéria, conforme estipulado na Constituição Federal, Art. 150, § 6º<sup>32</sup>.

Os incentivos e os benefícios fiscais são claramente instrumentos de aplicação de políticas públicas visando a intervenção estatal no comportamento do contribuinte com o intuito de dar efetividade aos preceitos constitucionais através da redução da carga tributária. Esta política pública abre ao Estado um vasto campo de possibilidades na consecução de sua finalidade precípua, qual seja a da máxima efetivação da dignidade da pessoa humana.

---

<sup>32</sup> CRFB. Art. 150, § 6º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g.

Como se pode aferir, o emprego dos incentivos fiscais como instrumento de efetivação de políticas públicas não somente está autorizado pelo ordenamento constitucional brasileiro, como também é incentivado.

Desta forma as políticas extrafiscais não devem ser concedidas de forma indiscriminada, mas sim compor um programa de ações e atender suas diretrizes.

Diversos casos de incentivos fiscais concedidos no país para efetivação de direitos fundamentais são noticiados a cada dia. Especial destaque para as questões voltadas ao meio ambiente, onde as políticas públicas extrafiscais estão sendo amplamente difundidas.

Cabe um destaque, a título exemplificativo, para um programa instituído na capital do Estado do Tocantins, Palmas, onde através da Lei Complementar nº 327, de 24 de novembro de 2015, que instituiu o programa denominado Palmas Solar, estabeleceu incentivos ao desenvolvimento tecnológico, ao uso e à instalação de sistemas de conversão e/ou aproveitamento de energia solar<sup>33</sup>.

As isenções fiscais recaem sobre Imposto Predial Territorial Urbano - IPTU, Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis - ITBI, Outorga Onerosa e Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza – ISSQN, e de acordo com o tipo de propriedade, se de pessoa física ou jurídica, podem ser concedidas por até vinte anos. Os incentivos se aplicam ainda a toda edificação preexistente que se adequar à geração fotovoltaica de acordo com o estabelecido nas resoluções da ANEEL e/ou for equipada com sistema de aquecimento de água por energia solar e comprovar seu índice de aproveitamento de energia solar terá direito aos benefícios citados anteriormente.

Como se percebe, as questões ambientais estão sendo incentivadas pelo Poder Público face a relevância que os comandos constitucionais que estabelecem o direito e o dever a um meio ambiente ecologicamente equilibrado, a ser utilizado de forma sustentável, defendido e preservado para as gerações presentes e futuras, tema que abordaremos a seguir.

---

<sup>33</sup> Programa Palmas Solar estabelece incentivos ao desenvolvimento tecnológico. Disponível em: <<http://www.palmas.to.gov.br/secretaria/gabinete/noticia/1501502/programa-palmas-solar-estabelece-incentivos-ao-desenvolvimento-tecnologico/>>.

### 3. O MEIO AMBIENTE ECOLOGICAMENTE EQUILIBRADO: O DIREITO AMBIENTAL E A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

Como já observado, para que os ideais de liberdade e de solidariedade se completem deve ser considerada e amadurecida na sociedade a ideia de que os cidadãos também têm deveres e que estes precisam ser cumpridos em prol de um bem maior.

Correspondendo ao direito fundamental do meio ambiente ecologicamente equilibrado, o dever fundamental de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações encontra-se consagrado na Constituição Federal na parte final do *caput* do art. 225<sup>34</sup>.

Ampliando este comando, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, reforçando expressamente esse dever, como princípio assegurador de uma existência digna, função primal do Estado, a defesa do meio ambiente foi inserida no rol do art. 170, na forma de seu inciso VI<sup>35</sup>.

De início, necessário é alcançar uma definição do que vem a ser o meio ambiente. Podemos adotar a definição legal, conforme disposto no artigo 3º, I, da Lei 6.938/81, que assim o conceitua<sup>36</sup>:

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

Outra definição legal foi inserida no ordenamento jurídico pela Resolução do Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA nº 306/202<sup>37</sup>:

<sup>34</sup> CRFB. Art. 225. 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.

<sup>35</sup> Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:  
[ ] VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

<sup>36</sup> Lei 6938, de 31 de agosto de 1981. Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências.

<sup>37</sup> Publicada no DOU nº 138, de 19 de julho de 2002, Seção 1, páginas 75-76.

XII - Meio ambiente: conjunto de condições, leis, influência e interações de ordem física, química, biológica, social, cultural e urbanística, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas.

Fiorillo (2014, p. 61) entende que “a definição de meio ambiente é ampla, devendo-se observar que o legislador optou por trazer um conceito jurídico indeterminado, a fim de criar um espaço positivo de incidência da norma”.

Édis Milaré (2013, p. 133) ao buscar o sentido da expressão meio ambiente, leciona que o “meio ambiente pertence a uma daquelas categorias cujo conteúdo é mais facilmente intuído que definível, em virtude da riqueza e complexidade do que encerra.” No que diz respeito da utilização da expressão, ainda aponta que:

“A expressão “meio ambiente” (*milieu ambient*) 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 perfilhada por Augusto Comte em seu Curso de filosofia positiva”.

Por um viés jurídico do conceito, Milaré (2013, p.135-136) aponta duas perspectivas principais: “uma estrita e outra ampla”, as quais conceitua da seguinte forma:

Numa visão estrita, o meio ambiente nada mais é do que a expressão do patrimônio natural e as relações com e entre os seres vivos. Tal noção, é evidente, despreza tudo aquilo que não diga respeito aos recursos naturais. Numa concepção ampla, que vai além dos limites estreitos fixados pela Ecologia tradicional, o meio ambiente abrange toda a natureza original (natural) e artificial, assim como os bens culturais correlatos.

Para José Afonso da Silva (apud FIGUEIREDO, 2013, p. 64) meio ambiente consiste na “interação do conjunto de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciem o desenvolvimento equilibrado da vida em todas as suas formas”. A este conceito, Luís Paulo Sirvinskas (2011, p. 104) acrescenta ainda o meio ambiente do trabalho.

Paulo Affonso Leme Machado (2012, p.63) entende que a “definição federal é ampla, pois vai atingir tudo aquilo que permite a vida, que a abriga e rege”.

Keziah Alessandra Vianna Silva Pinto (2012, p. 9), entende que a amplitude dada pela definição legal o torna um direito intergeracional:



O meio ambiente mereceu especial proteção na ordem constitucional estabelecida pela Constituição federal de 1988, que o erigiu a bem difuso. Além disso, passou o meio ambiente ecologicamente equilibrado a ser condição precípua para uma sadia qualidade de vida, de modo a promover a dignidade humana, um dos fundamentos da República, conforme art. 1º, inciso III, da CF/88. Passa a existir um dever solidário entre o poder público e a coletividade na tutela do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, tornando-se um direito intergeracional.

Como se denota, a doutrina ao longo dos anos aplicando-se ao estudo da normatização ambiental e a seu desenvolvimento vem adotando vários aspectos de identificação do meio ambiente, dando maior abrangência e clareza à sua proteção.

Sendo o termo abrangente, para melhor compreensão torna-se necessário compreender melhor sua classificação observando os aspectos que o compõem, como explica Fiorillo (2014, p. 61):

A divisão do meio ambiente em aspectos que o compõem busca facilitar a identificação da atividade degradante e do bem imediatamente agredido. Não se pode perder de vista que o direito ambiental tem como objeto maior tutelar a vida saudável, de modo que a classificação apenas identifica o aspecto do meio ambiente em que valores maiores foram aviltados.

De início podemos apontar a primeira distinção dicotômica adotada, que o divide em meio ambiente natural e artificial. Natural é aquele constituído pela biota, composta do solo, água, ar atmosférico, fauna e flora, artificial é o ambiente criado ou modificado pelo ser humano (FIGUEIREDO, 2013, p. 66). O termo biota abrange tanto os elementos bióticos, a flora e a fauna, quanto os abióticos, ar, terra e água, da natureza.

No que diz respeito ao meio ambiente artificial, este abrange o meio ambiente urbano, inclusos os espaços abertos e fechados, bem como o meio ambiente rural, também alterado pelo ser humano, sendo muitas vezes o mais próximo do meio ambiente natural.

Por seu valor intrínseco para a humanidade, destaca-se o meio ambiente cultural, que na lição de Daisy Rafaela da Silva (2016, p. 19) assim se define:

A pessoa humana, por intermédio de seus modos de viver, agir, fazer e criar, interage e modifica o meio ambiente natural, ultrapassando, pois, os aspectos estritamente naturais e formando um novo patrimônio, o cultural.

O meio ambiente natural é composto por bens culturais (materiais ou/e imateriais) que são denominados patrimônio cultural, bens que, reconhecidos por seu valor, são especialmente tratados pelo direito e devem ser preservados.

Para Fiorillo (2014, p. 64 - 65), o meio ambiente cultural também abarca as novas concepções e manifestações culturais inerentes ao século XXI, como o meio ambiente digital:

**O meio ambiente cultural por via de consequência manifesta-se no século XXI em nosso país exatamente em face de uma cultura que passa por diversos veículos reveladores de um ovo processo civilizatório adaptado necessariamente à sociedade de informação**, a saber, de uma nova forma de viver relacionada a uma cultura de convergência em que as emissora de rádio, televisão, o cinema, os videogames, a internet, as comunicações por meio de ligações de telefones fixos e celulares etc. moldam uma “nova vida” reveladora de uma nova faceta do meio ambiente cultural, a saber, **o meio ambiente digital**.

Por fim temos o meio ambiente do trabalho, conceituado por Guilherme José Purvim de Figueiredo (2013, p. 67) como “sendo o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química, biológica e social que afetam o trabalhador no exercício de sua atividade laboral”, conceito amplo e abrangente, o que irá requerer maior atenção e fiscalização no que diz respeito às recentes alterações da legislação trabalhista, por exemplo, em relação ao teletrabalho<sup>38</sup>, que é a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo, onde podemos ver claramente a influência tanto do meio ambiente digital junto ao laboral.

---

<sup>38</sup> Art. 75-A. A prestação de serviços pelo empregado em regime de teletrabalho observará o disposto neste Capítulo.

Art. 75-B. Considera-se teletrabalho a prestação de serviços preponderantemente fora das dependências do empregador, com a utilização de tecnologias de informação e de comunicação que, por sua natureza, não se constituam como trabalho externo.

Parágrafo único. O comparecimento às dependências do empregador para a realização de atividades específicas que exijam a presença do empregado no estabelecimento não descaracteriza o regime de teletrabalho.

Art. 75-C. A prestação de serviços na modalidade de teletrabalho deverá constar expressamente do contrato individual de trabalho, que especificará as atividades que serão realizadas pelo empregado.

§ 1º Poderá ser realizada a alteração entre regime presencial e de teletrabalho desde que haja mútuo acordo entre as partes, registrado em aditivo contratual.

§ 2º Poderá ser realizada a alteração do regime de teletrabalho para o presencial por determinação do empregador, garantido prazo de transição mínimo de quinze dias, com correspondente registro em aditivo contratual.

Art. 75-D. As disposições relativas à responsabilidade pela aquisição, manutenção ou fornecimento dos equipamentos tecnológicos e da infraestrutura necessária e adequada à prestação do trabalho remoto, bem como ao reembolso de despesas arcadas pelo empregado, serão previstas em contrato escrito.

Parágrafo único. As utilidades mencionadas no caput deste artigo não integram a remuneração do empregado.

Art. 75-E. O empregador deverá instruir os empregados, de maneira expressa e ostensiva, quanto às precauções a tomar a fim de evitar doenças e acidentes de trabalho.

Parágrafo único. O empregado deverá assinar termo de responsabilidade comprometendo-se a seguir as instruções fornecidas pelo empregador.

Tais divisões, já consagradas na doutrina, também foram reconhecidas judicialmente. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 725.257/MG, assim se manifestou sobre o tema:

O artigo 3º, I, da Lei 6.938/81 definiu meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas, ” e o seu inciso III, letra d, conceitua poluição como “a degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que, direta ou indiretamente afetem as condições estéticas ou sanitárias do meio ambiente”. Com a Constituição Federal de 1988, passou-se a entender também que o meio ambiente divide-se em físico ou natural, cultural, artificial e do trabalho. Meio ambiente físico ou natural é constituído pela flora, fauna, solo, água, atmosfera etc, incluindo os ecossistemas (art. 225, §1º, I, VII). Meio ambiente cultural constitui-se pelo patrimônio cultural, artístico, arqueológico, paisagístico, manifestações culturais, populares, etc. (art. 215, §1º e §2º). Meio ambiente artificial é o conjunto de edificações particulares ou públicas, principalmente urbanas (art.182, art.21,XX e art.5º, XXIII), e meio ambiente do trabalho é o conjunto de condições existentes no local de trabalho relativos à qualidade de vida do trabalhador (art.7º, XXXIII e art.200)<sup>39</sup>.

A classificação apresentada visa facilitar a identificação dos regimes jurídicos a serem adotados a cada categoria, bem como a proteção dos bens ambientais relacionados a cada uma delas, vez que, evidentemente, possuem grande diversidade.

A tutela dos bens ambientais faz-se necessária devido a total interação humana com o meio ambiente, que é constante e dinâmica, fazendo do homem um elemento de transformação do planeta como um todo. Esta interação somada ao estilo de vida adotado, leva a um processo contínuo de consumo, utilização e descarte de bens. O homem se utiliza dos recursos naturais para suas realizações e no final do processo, não raramente, o resultado é a degradação e poluição do meio ambiente (FIGUEIREDO, 2013, p. 81).

Como bem definido na Constituição Federal o meio ambiente é bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, por tal motivo todo o processo de interação humana para com o meio ambiente, em especial os que possuem risco potencial à natureza, devem ser controlados pelo Poder Público, sendo certo que o “desenvolvimento, pois, possui duas importantes limitações materiais: o abastecimento de recursos finitos e a capacidade de os sistemas ecológicos absorverem os poluentes” (VANZELLA, 2012, p.14).

---

<sup>39</sup> REsp 725.257/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 14/05/2007, p. 252.

Esse controle é determinante para evitar tragédias como a de Mariana, no sul de Minas Gerais, onde, no dia 5 de novembro de 2016, o rompimento de uma barragem de rejeitos de mineração despejou 55 milhões de metros cúbicos de lama tóxica que desce em direção à comunidade rural de Bento Rodrigues devastando tudo o que encontra pela frente. 15 pessoas morrem. No dia seguinte a lama atinge os rios Gualaxo do Norte, Carmo e por fim o Rio Doce, soterrando plantas, animais e toda a vida aquática. No dia 23 de novembro a lama chega até a foz do Rio Doce e invade o mar. Praias são interditadas, pesquisadores do projeto Tamar realocam ninhos de tartaruga para evitar que filhotes nadem em direção aos rejeitos (ALMEIDA, 2012).

O impacto dos rejeitos seguiu por mais de 600 quilômetros até chegar ao mar capixaba. A lama afastou o turismo das praias e deixou os pescadores sem o principal ganho. Numa ação emergencial, biólogos cuidaram de realocar os ninhos de tartarugas marinhas da região, para evitar que os filhotes nadassem em direção à lama. O banco de Abrolhos, onde está a principal formação de corais do Atlântico Sul e uma imensa concentração de algas calcárias que fixam o gás carbônico da atmosfera. A destruição dessas algas pode aumentar a temperatura da Terra nos próximos anos (ALMEIDA; FLORESTI, 2012).

Por ser o meio ambiente uno (FIORILLO, 2014, p. 61), as categorias apresentadas estão ligadas umas as outras de forma que ocorrências, como a de Mariana, afetam o meio ambiente como um todo. Os reflexos dos prejuízos serão suportados por anos sem que se possa prever quais os resultados lesivos que ainda estão por vir.

Édis Milaré (2013, p. 225 - 229) discorrendo sobre a crise ambiental presente em nossos dias, salienta que tanto crescimento econômico quanto sobrevivência humana não podem mais ser planejados sem que haja saneamento planetário e administração inteligente dos recursos naturais. Por não compreender o comando bíblico preservacionista do primeiro capítulo do Gênesis, espelhado nos verbos submeter e dominar, compreendeu-os como comandos de subjugar, espoliar, degradar, quando deveria fazer justamente o contrário, usufruindo de forma natural e harmônica com o meio ambiente, afetando o equilíbrio natural e, fundado num imediatismo egocêntrico, em crescente agressão aos bens da vida.

Para Milaré (2013, p. 229), a razão da crise repousa no binômio paradigmático da natureza humana, necessidades infinitas *versus* bens finitos. Por mais simples que seja este binômio encontra-se no cerne dos conflitos mundiais. A solução, assevera, é o “enfrentamento das emergências”, com empenho de “todas as instâncias em mudanças de paradigmas que nos levem a soluções verdadeiras”, tarefa esta destina à presente geração.

De fato nunca esteve tão em voga o dever de cuidar do meio ambiente, nas últimas décadas o planeta vem realmente sofrendo cada vez mais com consumo exagerado de recursos naturais. Mario Cesar Flores (apud MILARÉ, 2013, p. 229) assim enxerga a questão:

Criamos nos dois últimos séculos, principalmente nos últimos cem anos, costumes e necessidades (por vezes menos necessárias ao homem e mais ao modelo econômico) que, hierarquizados acima da saúde do sistema Terra, põem em risco o equilíbrio entre o potencial sustentável desse sistema e a pressão sobre ele exercida autisticamente pela humanidade, hipnotizada no sonho do consumo. Emerge aí o papel da política, que precisará administrar a compatibilização entre população imensa, seus costumes e necessidades (reais ou criadas pelo modelo) e as limitações do sistema Terra – uma equação que provavelmente vai exigir imposição de restrições convenientes ao equilíbrio.

A regra constitucional é clara ao definir o direito fundamental de terceira dimensão<sup>40</sup>, todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida. E dentre as soluções que se apresentam, derivando do dever fundamental de cuidado e proteção ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, permite-se a implantação de políticas públicas direcionadas a esta proteção.

Para Milaré (2013, p. 122) “o direito ao meio ambiente é um direito subjetivo fundamental, de natureza personalíssima, e tendo como função conservar um ambiente fundamental, logicamente equilibrado em favor do titular e de terceiros, inclusive de geração futura”. Derani (2008, p. 246), entende que por ser comum a toda a coletividade, faz-se necessária uma maior reflexão sobre o termo e sua aplicação e ainda:

O meio ambiente ecologicamente equilibrado revela-se como um patrimônio coletivo, ou seja, um bem de uso comum do povo. Tal assertiva traz a necessidade de reflexão sobre o conteúdo da expressão patrimônio ou bem de uso comum do povo.

---

<sup>40</sup> Vale lembrar que o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado vem sendo cogitado pela doutrina ambientalista como direito fundamental de quarta dimensão por ocupar-se do ordenamento da sociedade em função do ecossistema planetário e regulando as relações de direitos e deveres da sociedade em seu constante relacionamento com o planeta.

Derani (2008, p. 246) entende que o conceito de patrimônio é transtemporal e aplicável ao meio ambiente:

O patrimônio, enfim, é um conceito transtemporal, que se revela, tomando-se o hoje, o ontem e o amanhã, como uma herança do passado, que, transitando pelo presente, é destinada a dotar os hóspedes futuros do planeta. Isto é particularmente evidente com o meio ambiente ecologicamente equilibrado, cuja destinação às gerações futuras está asseverada pelo texto constitucional.

Desta forma, continua Derani (2008, p. 246), a Constituição procura “definir instrumentos jurídicos voltados a uma gestão prudente deste patrimônio, garantindo a sua capacidade de reprodução”.

Vale dizer que a crise ambiental planetária fundada no modelo econômico mundial dos dias atuais fomenta uma profunda desigualdade social e degrada os espaços territoriais vorazmente sem dar maior importância, ou ao menos a importância devida aos riscos derivados da perda da biodiversidade e do aquecimento global em relação à vida. Com valoração jurídica de natureza difusa a qualidade ambiental, vez que atinge a todos indistintamente, a busca de soluções, inclusive jurídicas, deve ocorrer em território nacional, mas seguir um plano em escala global (FIGUEIREDO, 2013, p. 97).

A busca de soluções deve abarcar todas as áreas científicas, sendo uma tarefa de toda a sociedade, tendo o sistema jurídico relevante papel, como demonstra Patrícia Nunes Lima Bianchi (2010, p. 107):

Tendo em vista a atual crise ecológica, a sociedade como um sistema, deverá selecionar elementos que levem à consecução do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Neste caso, o sistema jurídico – diferenciado funcionalmente – teria o escopo de realizar aquela tarefa, a fim de que se mantenha o sistema como um todo em equilíbrio.

Em escala global o Direito Internacional do Meio Ambiente tem se destacado, buscando conciliar os interesses das nações com os temas relacionados ao meio ambiente e, na medida em que os problemas ambientais se globalizam, mais se faz necessária a assinatura de tratados e convenções em defesa do planeta.

### 3.1. A internacionalização do direito ao meio ambiente e a legislação brasileira

Os primeiros tratados internacionais sobre proteção do meio ambiente surgem no início do século XX, buscando a proteção da fauna selvagem e a proteção de pássaros úteis à agricultura. O primeiro fracassou, jamais entrando em vigor, contudo o segundo, apesar de seu forte cunho utilitarista foi assinado em 1902 na França (FIGUEIREDO, p. 99).

Em 1933 é assinada a Convenção de Londres visando a proteção da flora e fauna em seu estado natural no solo africano, colonizado pelos países europeus à época. Em 1940 a Convenção de Washington, protegendo a flora, a fauna, as belezas cênicas naturais e as aves migratórias, surge como a primeira convenção preservacionista adotada por Estados soberanos. Contra a poluição dos mares é assinada a Convenção Londres 1954. Contra a poluição do mar do Norte por petróleo surge em 1969 a Convenção de Bonn. Em 1969 a Convenção de Bruxelas cuidando da responsabilidade civil por danos derivados da poluição petrolífera (FIGUEIREDO, p. 100-101).

No século XX, até a década de 70 os tratados e convenções internacionais sobre meio ambiente tinham caráter secundário no cenário mundial, mas foi a partir da Convenção de Estocolmo, de 1972 que o meio ambiente passa a ter destaque no cenário mundial, verdadeiramente houve uma conscientização da Comunidade das Nações sobre a universalidade dos problemas ambientais (FIGUEIREDO, p. 101).

Ressalte-se que desde o início dos anos 70 as economias europeias se apresentavam com forte teor de industrialização, setor que cada vez mais apresentava grandes problemas de poluição. Graves acidentes com impacto ambiental, econômico e humano trazem o tema ambiental para o cenário político, o que levou os Estados a buscar meios de reduzir tais efeitos (CANOTILHO; LEITE, 2011, P. 36).

E 1987 a Comissão Mundial de Meio Ambiente e Desenvolvimento apresenta o Relatório *Brundtland*, apresentando ao mundo a ideia de desenvolvimento sustentável. Em 1992, no Rio de Janeiro, ocorre a conferência das Nações Unidas conhecida como ECO 92, onde metade dos tópicos abordados eram desconhecidos duas décadas anteriores (FIGUEIREDO, p. 101).

O debate sobre desenvolvimento sustentável toma corpo e novas estratégias são traçadas para sua concretização com a assinatura da Agenda 21 e da Convenção sobre Mudanças Climáticas. Em 1997 foi assinado o Protocolo de Kioto estipulando critérios e metas de redução de efeito estufa, com previsão, inclusive, de utilização de mecanismos de mercado para alcançar esta redução (SIRVINSKAS, p. 633-634).

O Protocolo de Kioto entrou em vigor em 2005, contando com 55% dos países emissores de gases de efeito estufa. O protocolo está em vigor revalidada sua vigência até o ano de 2020.

Vinte anos depois da ECO 92, ocorre no Rio de Janeiro a Rio+20, enfatizando a necessidade de se implantar uma economia verde, com a redução das desigualdades, combate à pobreza e refreamento da destruição ambiental (FIGUEIREDO, p. 109).

Em dezembro de 2015 ocorre a 21ª Conferência das Partes - COP-21<sup>41</sup>, em Paris, tendo como objetivo central fortalecer a resposta global à ameaça da mudança do clima e reforçar a capacidade dos países para lidar com os impactos decorrentes dessas mudanças.

O Acordo do Clima de Paris foi ratificado por 195 países signatários, comprometendo-se com a redução da temperatura do planeta em pelo menos dois graus Celsius.

Infelizmente em junho de 2017 os Estados Unidos da América, adotando uma nova política interna e externa, denunciou o tratado, deixando o compromisso de redução de temperatura global por conta dos demais ratificantes (MCGRATH, 2017).

Verifica-se que os esforços mundiais vem ocorrendo em grande escala nos últimos anos, e seus reflexos na legislação pátria são relevantes. Não se fala mais em uma política ambiental regionalizada, mas sim em âmbito mundial. A relevância da implantação de políticas ambientais<sup>42</sup> tem sido crescente, surtindo efeitos, inclusive, no comércio internacional (YOUNG; CÁNEPA; LUSTOSA, 2010, p. 163).

---

<sup>41</sup> Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas/acordo-de-paris>>.

<sup>42</sup> Young, Cánepa e Lustosa entendem que a política ambiental é o conjunto de metas e instrumentos que visam reduzir os impactos negativos da ação antrópica – aquelas resultantes da ação humana – sobre o meio ambiente.



O cuidado com o meio ambiente tem relevante impacto sobre direitos fundamentais de todas as gerações e sua tutela deve ser amplamente difundida em escala global. Como direito fraterno e fundamental pertencente a todos os povos, e a todos também o dever de preservá-lo, como observa Boix (2014, p. 30):

*Durante los últimos cincuenta años la protección ambiental se há convertido en una de las problemáticas más importantes y urgentes de la agenda internacional. La premura de la cuestión estriba en que no sólo afecta a todos los Estados del Planeta, sea cual sea su desarrollo económico o aporte contaminante, sino que sus consecuencias también afectan a las generaciones venideras. A ello hay que agregar que aún cuando se logren ciertos avances, las repercusiones de este devastador fenómeno son prácticamente irreversibles, lo cual dota al problema de una dimensión aún mayor<sup>43</sup>.*

É certo que o gradativo avanço nesse respeito ao ambiente ecologicamente equilibrado implica em uma convicção sobre as responsabilidades, de cada um e de todos, quanto à noção fundamental de que a proteção é um dever que alcança as presentes e futuras gerações (JONAS, 1995, p. 21-23).

O meio ambiente tem sido mundialmente objeto de “reconhecimento dos valores fundamentais geralmente consagrados nas declarações de direitos” (PRIEUR, 1996, p. 131). Não só a Constituição pátria, mas em diversas outras cartas constitucionais, em todos os continentes do planeta, enfatizam a urgente necessidade de cuidado e preservação do meio ambiente ecologicamente equilibrado. Alguns dos países que, além do Brasil, adotaram em suas cartas constitucionais a proteção ao meio ambiente: Alemanha<sup>44</sup>, África do Sul<sup>45</sup>, Argentina<sup>46</sup>, Chile<sup>47</sup>, Colômbia<sup>48</sup>, Coréia do Sul<sup>49</sup>, Espanha<sup>50</sup>, Finlândia<sup>51</sup>, França<sup>52</sup>, México<sup>53</sup>, Peru<sup>54</sup> e Timor-Leste<sup>55</sup>.

---

<sup>43</sup> Nos últimos cinquenta anos a proteção ambiental tornou-se uma das questões mais importantes e urgentes da agenda internacional. A urgência da questão é que ela não só afeta todos os Estados do planeta, seja qual for o seu nível de desenvolvimento econômico ou contribuição poluente, mas também suas consequências afetam as gerações futuras. Para isso, devemos acrescentar que mesmo quando se faz algum progresso, as repercussões deste fenômeno devastador são praticamente irreversíveis, o que dá ao problema uma dimensão ainda maior. (tradução nossa).

<sup>44</sup> *Artikel 20a: Der Staat schützt auch in Verantwortung für die künftigen Generationen die natürlichen Lebensgrundlagen und die Tiere im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch die Gesetzgebung und nach Maßgabe von Gesetz und Recht durch die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung.*

<sup>45</sup> *24 Environment Everyone has the right- (a) to an environment that is not harmful to their health or well-being; and (b) to have the environment protected, for the benefit of present and future generations, through reasonable legislative and other measures that- (i) prevent pollution and ecological degradation; (ii) promote conservation; and (iii) secure ecologically sustainable development and use of natural resources while promoting justifiable economic and social development.*

<sup>46</sup> *Artículo 41º. - Todos los habitantes gozan del derecho a um ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer*

A cada tratado e convenção assinados a fica claro que há uma conscientização dos governantes sobre o risco de extinção da espécie humana em decorrência de todo o impacto ambiental difundido no planeta, como já ocorre na Dinamarca, Finlândia, Alemanha, Itália, Noruega, Holanda, Suécia, Suíça e no Reino Unido (ACQUATELLA, 2005, p. 29).

Buscando dar máxima efetivação a essa proteção tão necessária o Brasil vem construindo ao longo dos anos um corolário normativo protecionista, visando garantir o direito fundamental ao meio ambiente equilibrado, adotando princípios específicos no campo do direito ambiental, também integrante do universo dos direitos humanos, o que implica na consciência de que é inadiável assegurar efetiva proteção da humanidade, ameaçada seriamente pela deterioração ambiental (RUIZ VIEYTEZ, 1992, p. 33).

Estes princípios têm estruturado as políticas públicas protetivas adotadas. É de se observar que há de início um período extremamente focado na punição como forma de educação. A mudança gradual deste quadro vem trazendo resultados mais eficazes na consolidação sustentável do meio ambiente, o que será visto a seguir.

---

*las de las generaciones futuras, y tienen el deber de preservarlo. El danho ambiental generara prioritariamente la obligacion de recomponer, segun lo establezca la ley.*

<sup>47</sup> 8º.- *El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.*

<sup>48</sup> *ARTICULO 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.*

<sup>49</sup> *Article 35 [Environment, Housing] (1) All citizens shall have the right to a healthy and pleasant environment. The State and all citizens shall endeavor to protect the environment. (2) The substance of the environmental right is determined by Act. (3) The State shall endeavor to ensure comfortable housing for all citizens through housing.*

<sup>50</sup> *Artículo 45, 1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.*

<sup>51</sup> *Section 20 - Responsibility for the environment Nature and its biodiversity, the environment and the national heritage are the responsibility of everyone. The public authorities shall endeavour to guarantee for everyone the right to a healthy environment and for everyone the possibility to influence the decisions that concern their own living environment.*

<sup>52</sup> *Article 34 La loi détermine les principes fondamentaux : [ ] -de la préservation de l'environnement ;*

<sup>53</sup> *Artículo 4º. Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.*

<sup>54</sup> *Artículo 47.- La protección del medio ambiente es de interés general. Las personas deberán abstenerse de cualquier acto que cause depredación, destrucción o contaminación graves al medio ambiente. La ley reglamentará esta disposición y podrá prever sanciones para los transgresores.*

<sup>55</sup> *Artigo 61.º (Meio ambiente) 1. Todos têm direito a um ambiente de vida humano, sadio e ecologicamente equilibrado e o dever de o proteger e melhorar em prol das gerações vindouras. 2. O Estado reconhece a necessidade de preservar e valorizar os recursos naturais. 3. O Estado deve promover ações de defesa do meio ambiente e salvaguardar o desenvolvimento sustentável da economia.*

### 3.2. Princípios do Direito Ambiental

O termo princípio em linguagem leiga significa o começo, ponto de partida, origem ou fundamento de alguma coisa. Buscando um olhar mais científico, Roque Antônio Carrazza (2011, p. 44) assim o explica:

Por igual modo, em qualquer Ciência, princípio é começo, alicerce, ponto de partida. Pressupõe, sempre, a figura de um patamar privilegiado, que torna mais fácil a compreensão ou a demonstração de algo. Nesta medida, é, ainda, a pedra angular de qualquer sistema.

Canotilho (apud BIANCHI, 2010, p. 105) assinala que “princípios são normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fáticos e jurídicos [...]”.

Com alto teor valorativo, os princípios tem função estruturante no ordenamento jurídico, possuindo uma função legitimadora do direito, como apresentado por Patrícia Nunes Lima Bianchi (2010, p. 106):

Os princípios são normas que estruturam o sistema jurídico, representando o Direito em sua substancialidade, com forte carga valorativa. E, em razão da sua importância, eles não devem servir apenas como fontes supletivas do Direito, mas também como fundamento da ordem jurídica, situando-se no topo da escala normativa, e, por isso, conferindo legitimidade às demais normas.

Humberto Ávila (2005, p. 63), discorrendo sobre a aplicação dos princípios demonstra que estes são direcionados à finalidade que pretendem atingir:

Com efeito, os princípios estabelecem um estado ideal de coisas a ser atingido (*stage of affairs, Idealzustand*), em virtude do qual deve o aplicador verificar a adequação do comportamento a ser escolhido ou já escolhido para resguardar tal estado de coisas. Estado de coisas pode ser definido como uma situação qualificada por determinadas qualidades. O estado de coisas transforma-se em fim quando alguém aspira conseguir, gozar ou possuir as qualidades presentes naquela situação.

Assim, na utilização de um princípio, o aplicador deve buscar avaliar a correlação dos efeitos da conduta a ser adotada com os resultados que busca alcançar (ÁVILA, 2005, p.66):

No caso dos princípios, o elemento descritivo cede lugar ao elemento finalístico, devendo o aplicador, em razão disso, argumentar de modo a fundamentar uma avaliação de correlação entre os efeitos da conduta a ser adotada e a realização gradual do estado de coisas exigido.

No que diz respeito a princípios Serrano (2012, p. 89) explicita que todos objetivam, de uma forma ou outra, a dignidade da pessoa humana:

Qualquer discussão dos problemas jurídicos começa pelo princípio da dignidade da pessoa humana, objetivo almejado em todos os sistemas de Direito próprios das sociedades civilizadas. Constitui-se, enfim, um princípio básico invocado pelos eticistas, juristas, filósofos e políticos em face de uma vida digna.

Villas Bôas (2010, p. 115) entende que “ a Dignidade da Condição Humana é norte interpretativo do Direito e metaprincípio do texto constitucional”, e como tal deve ser “promovida pelo Direito, a partir de políticas públicas constitucionais”. Destaca-se que tal princípio está inserido na ordem constitucional pátria como fundamento da nação<sup>56</sup>.

É princípio fundamental relevante à concretização de uma vida digna a todos indistintamente como aponta Serrano (2012, p. 90):

Vê-se, assim, a dignidade como um valor moral que deságua nos problemas relativos à vida, motivado pelo uso indiscriminado ou inconsequente dos avanços da ciência e da tecnologia sobre o meio ambiente e a saúde, investigando as condições necessárias para um uso responsável dos avanços científicos em face da proteção da vida humana, animal e do meio ambiente.

Ante o exposto, infere-se que os princípios são o fundamento da ordem jurídica e possuindo função estruturante e legitimadora desse ordenamento e, na sua aplicação, devem ser direcionados à finalidade que pretendem atingir, devendo o seu aplicador avaliar a correlação dos efeitos da conduta a ser adotada com os resultados que busca alcançar, como verdadeira integração do sistema jurídico (STRECK, 1999, p. 88):

Os princípios gerais do Direito adquirem um significado apenas quando considerados em conjunto com o restante do sistema jurídico: daí a necessidade de se pressupô-lo como uma totalidade.

---

<sup>56</sup> Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

Especificamente, no que diz respeito ao corolário principiológico implícito no art. 225 da Constituição Federal, Patrícia Bianchi (2010, p. 106) ressalta que o ordenamento jurídico constitucional pátrio ao acolher o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, trouxe consigo os princípios estruturantes deste direito:

Vale ressaltar que, com o estabelecimento do Estado Democrático de Direito, surgiram normas relativas ao meio ambiente, fato novo no âmbito constitucional brasileiro. A partir daí, o Direito ambiental passou a ser formado por regras e princípios, sendo que estes últimos cumprem a finalidade de nortear e consagrar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado estabelecido no art. 225, da Constituição da República Federativa do Brasil.

Para Bianchi (2010, p.109), os princípios estruturantes do Direito Ambiental considerados mais relevantes são os seguintes:

Destarte, propõe-se a utilização dos princípios estruturantes do Estado de Direito Ambiental como referenciais na interpretação das normas jurídicas, e ainda na integração de possíveis lacunas do ordenamento jurídico. Ressaltando-se que o respeito a tais princípios é de suma relevância para a construção do novo modelo de Estado; e entre eles pode-se citar como principais exemplos: o princípio da precaução; princípio da prevenção ou da atuação preventiva; princípio da cooperação; princípio da responsabilização, princípio poluidor-pagador, entre outros.

Por sua vez, Édis Milaré (2013, p. 257 – 279), destaca os seguintes princípios ambientais: princípio do meio ambiente ecologicamente equilibrado; princípio da solidariedade intergeracional; princípio da natureza política da proteção ambiental, princípio da prevenção; princípio da precaução; princípio da consideração da variável ambiental no processo decisório de políticas de desenvolvimento; princípio do controle do poluidor pelo Poder Público; princípio do poluidor-pagador; princípio do usuário-pagador; princípio do protetor-recebedor; princípio da função socioambiental da propriedade; princípio da participação comunitária; princípio da proibição de retrocesso ambiental e princípio da cooperação entre os povos.

Figueiredo (2013, p. 138) elege como basilares os do Direito Ambiental os princípios da precaução, do poluidor-pagador, do desenvolvimento sustentável, da função social da propriedade da participação democrática e o da vedação de retrocesso.

Já Sirvinskas (2011, p. 102 - 103) leciona que “os princípios podem ser expressos ou decorrentes do ordenamento jurídico”. Buscando uma relação mais exauriente e completa apresenta o seguinte rol:

São inúmeros os princípios ambientais arrolados pelos doutrinadores, a saber: princípio do dever de todos os Estados de proteger o ambiente; princípio da obrigatoriedade de informações e da consulta prévia; princípio da precaução; princípio do aproveitamento ótimo e razoável dos recursos naturais; princípio do poluidor-pagador; princípio da igualdade; princípios da vida sustentável [...]; princípio da proteção do meio ambiente em relação aos interesses privados; princípio da indisponibilidade dos interesse público na proteção do meio ambiente; princípio da obrigatoriedade da intervenção estatal; princípio da prevenção; princípio do desenvolvimento sustentável; princípio da proteção da biodiversidade; princípio da defesa do meio ambiente; princípio da responsabilização pelo dano ambiental; princípio da exigibilidade do estudo prévio de impacto ambiental; princípio da educação ambiental; princípio do ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental da pessoa humana; princípio da natureza pública da proteção ambiental; princípio do controle do poluidor pelo Poder Público; princípio da consideração da variável ambiental no processo decisório de políticas de desenvolvimento; princípio da participação comunitária; princípio poluidor (*polluter pays principle*); princípio da prevenção; princípio da função socioambiental da propriedade; princípio do direito ao desenvolvimento sustentável; princípio da cooperação entre os povos; princípio da ubiquidade; princípio do poluidor-pagador.

A legislação pátria vem incorporando vários princípios e seu rol, como por exemplo, o Decreto 5.098/04<sup>57</sup> e a Lei 11.105/2005<sup>58</sup> (Lei da Biossegurança).

Como se denota, há acertadamente um sistema principiológico robusto a ser aplicado conjuntamente à efetivação das políticas públicas fundadas no art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil, sejam eles oriundos da própria carta constitucional, das leis infraconstitucionais, de tratados internacionais ou doutrina.

<sup>57</sup> Art. 2º São princípios orientadores do P2R2, aqueles reconhecidos como princípios gerais do direito ambiental brasileiro, tais como: I - princípio da informação; II - princípio da participação; III - princípio da prevenção; IV - princípio da precaução; V - princípio da reparação; e VI - princípio do poluidor-pagador.

<sup>58</sup> Art. 1º Esta Lei estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização sobre a construção, o cultivo, a produção, a manipulação, o transporte, a transferência, a importação, a exportação, o armazenamento, a pesquisa, a comercialização, o consumo, a liberação no meio ambiente e o descarte de organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, tendo como diretrizes o estímulo ao avanço científico na área de biossegurança e biotecnologia, a proteção à vida e à saúde humana, animal e vegetal, e a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente.

### 3.2.1. Princípio da precaução

Previsto no Princípio 15 da Declaração do Rio 92<sup>59</sup>, e determina que “quando houver ameaça de danos sérios ou irreversíveis, a ausência de absoluta certeza científica não deve ser utilizada como razão para postergar medidas eficazes e economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental”.

Consagrado no texto constitucional<sup>60</sup>, e ainda na Lei de Biossegurança<sup>61</sup>, este princípio aplica-se ao perigo abstrato, não se conhecendo os resultados e consequências, não havendo relatórios ou pesquisas que possam indicar de forma conclusiva a potencialidade do dano e os efeitos de uma intervenção junto ao meio ambiente não se autoriza a intervenção, ou seja, *in dubio pro ambiente*.

Para Bianchi (2010, p. 110) este princípio essencial na gestão de riscos:

O princípio da precaução é normalmente apontado como um dos principais instrumentos jurídicos na gestão dos *riscos*. Tal princípio pode ser utilizado no combate a decisões fundadas na *certeza científica*, em favor da vida e de um meio ambiente ecologicamente equilibrado.

E ainda:

O princípio da precaução é utilizado com relação ao *risco* de danos graves ou irreversíveis, procurando-se garantir uma margem de segurança diante de uma probabilidade de perigo.

Assim, atualmente, o princípio da precaução é também considerado regra jurídica, devidamente positivada. Todavia, não se pode desprezar os trabalhos doutrinários e jurisprudenciais que, mesmo antes da positivação expressa, já cuidavam exaustivamente daquele princípio. Há tempos ele vem cumprindo gradativamente o seu papel, fazendo valer o seu conteúdo: é crescente o número de julgados no Judiciário brasileiro que mencionam tal princípio, sobretudo aqueles que reafirmam a necessidade de Estudo de Impacto Ambiental - EIA ou Relatório de Impacto Ambiental - RIMA. Além da determinação de vários *atos de precaução* na defesa do meio ambiente.

<sup>59</sup> Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>.

<sup>60</sup> CRFB Art. 225, § 1º, 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;

<sup>61</sup> Art. 1º Esta Lei estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização sobre a construção, o cultivo, a produção, a manipulação, o transporte, a transferência, a importação, a exportação, o armazenamento, a pesquisa, a comercialização, o consumo, a liberação no meio ambiente e o descarte de organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, tendo como diretrizes o estímulo ao avanço científico na área de biossegurança e biotecnologia, a proteção à vida e à saúde humana, animal e vegetal, e a observância do princípio da precaução para a proteção do meio ambiente.

Canotilho (2011, p. 62) atesta que “actualmente ele é, sem dúvida, um dos mais promissores princípios de Direito do Ambiente”. Segundo o renomado autor:

[ ] na dúvida sobre a perigosidade de uma certa atividade para o ambiente, decide-se a favor do ambiente e contra o potencial poluidor, isto é, o ónus da prova da inocuidade de uma acção em relação ao ambiente é transferido do Estado ou do potencial poluído para o potencial poluidor. Ou seja, por força do princípio da precaução, é o potencial poluidor que tem o ónus de prova de que um acidente ecológico não vai ocorrer e de que adoptou medidas de precaução específicas.

Paulo Affonso Leme Machado (2010, p. 100) demonstra que em cinco línguas diferentes a conceituação é a mesma:

O Princípio 15 utiliza expressões como “precaução” e “ameaça de danos sérios e irreversíveis”, que merecem conceituação, como, também, a pesquisa dos termos empregados em diferentes línguas. Precaução e “cautela antecipada”, do Latim *precautio-onis*. “*Precaution*: 1. An action taken in advance to protect against possible failure or danger; a safeguard. 2. *Caution practiced in advance; forethought; circumspection*” “*Precaution: Action de prendre garde. Disposition prise par prevoyance pour eviter un mal. Circonspection, menagement, prudence.*” “*Precaucion: Reserva, cautela para evitar o prevenir los inconvenientes, dificultades o danos que pueden temerse.*”<sup>101</sup> “*Precauzione: Atto e comportamento diretto ad evitare un pericolo imminente o possibile.*” Não ha divergência de conceituação nas cinco línguas mencionadas: a precaução caracteriza-se pela ação antecipada diante do risco ou do perigo.

Corroborando a ideia de constante evolução deste princípio, Machado exemplifica com o seguinte caso (2010, p. 100):

Na vizinhança da usina nuclear Krummel, perto de Hamburgo, na Alemanha, foi constatada a doença conhecida como leucemia. Quando nova e suplementar autorização foi solicitada, uma pessoa, vivendo a 20km, apresentou queixa dizendo que foi atingida pela doença referida, provavelmente, pela radiação da usina nuclear. A Administração Publica contestou, afirmando que os limites e condições de funcionamento da instalação nuclear tinham sido cumpridos. O Tribunal Administrativo de Schleswig-Holstein rejeitou a queixa. Houve recurso para o Supremo Tribunal Administrativo, que deu provimento ao recurso. O Supremo Tribunal determinou que a Administração Publica constatasse se a radiação da usina nuclear estava ou não nos limites da “precaução” exigida pela Lei de Energia Atômica. Se as novas descobertas científicas indicarem que as normas fixadas anteriormente não são mais suficientes, a Administração deve fixar padrões de precaução mais altos. A investigação e a ponderação dos riscos e tarefa da Administração.

Para Figueiredo (2013, p. 140), “trata-se de princípio em constante evolução: diante de novos registros de ameaças, as medidas de precaução devem passar a ser tomadas, adotando-se a regra ‘BAT’ – *Best Available Technology*”. Há uma exigibilidade de uma ação que antecipe-se ao risco ou perigo de dano.



Fiorillo (2014, p. 120) entende que “a prevenção é preceito fundamental, uma vez que os danos ambientais, na maioria das vezes, são irreversíveis e irreparáveis”.

Édis Milaré (2013, p. 264) atesta que “tal princípio enfrenta a incerteza dos saberes científicos em si mesmos”, para ele:

A invocação do princípio da precaução é uma decisão a ser tomada quando a informação científica é insuficiente, inconclusiva ou incerta e haja indicações de que os possíveis efeitos sobre o ambiente, a saúde das pessoas ou dos animais ou a proteção vegetal possam ser potencialmente perigosos e incompatíveis com o nível de proteção escolhido.

Sobre a possibilidade de omissão quanto ao princípio da precaução, Milaré ressalta mais uma de suas renomadas lições (op. cit.):

“a omissão na adoção de medidas de precaução, em caso de risco de dano ambiental grave ou irreversível, foi considerada pela Lei 9.605/1998 (Lei de Crimes Ambientais) como circunstância capaz de sujeitar o infrator a reprimenda mais severa, idêntica à do crime de poluição qualificado pelo resultado (art. 54, § 3º)<sup>62</sup>.

Ainda Canotilho (2011, p. 193) sobre o princípio da precaução:

A precaução surge quando o risco é alto, sendo que o princípio deve ser acionado nos casos em que a atividade possa resultar em degradação irreversível e, ou por longo período, do meio ambiente, do meio ambiente, assim como nas hipóteses em que os benefícios derivados das atividades particulares são desproporcionais ao impacto negativo ao meio ambiente.

Sobre a inefetividade de sua aplicação, Bianchi (2010, p. 121) denuncia:

Infelizmente, por vezes o princípio da precaução é preterido por outras regras ou princípios, mas isso se dá, não porque se trata de um princípio (atualmente também regra jurídica), já que os princípios também são normas, mas em razão da proteção de outros interesses que estejam em jogo no caso concreto. Assim, a sua efetividade/inefetividade se dá mais pela escolha do aplicador da norma/intérprete, do que propriamente em função do seu *status* normativo.

---

<sup>62</sup> Art. 54. Causar poluição de qualquer natureza em níveis tais que resultem ou possam resultar em danos à saúde humana, ou que provoquem a mortandade de animais ou a destruição significativa da flora:  
Pena - reclusão, de um a cinco anos.

§ 3º Incorre nas mesmas penas previstas no parágrafo anterior quem deixar de adotar, quando assim o exigir a autoridade competente, medidas de precaução em caso de risco de dano ambiental grave ou irreversível.

Em que pesem as omissões estatais em sua aplicação, é certo que o princípio é revestido de poder para efetivamente ser utilizado. O que fica evidente é que há uma necessidade constante de educação ambiental, em todos os níveis, incorporando-se o princípio aos valores internalizados de cada cidadão, o que certamente tornará em hábito, indistintamente a todos, a prática de ações preventivas no trato com o meio ambiente.

### 3.2.2. Princípio da prevenção.

Prevenção deriva de prevenir, é agir antecipadamente, tratando-se do Direito Ambiental, é aplicado ao risco conhecido, ou seja, ou porque já ocorreu anteriormente, ou porque já fora identificado através de pesquisas e informações.

Daisy Rafaela Silva e Pedro Alves Mendes (2012, p. 138) compreendem que:

Prevenir é, sem dúvida alguma, a maneira mais adequada de zelar pelo patrimônio de todos. Conhecendo-se os riscos inerentes à atividade desenvolvida, pode-se sabiamente evitar a ocorrência de prejuízos ao meio ambiente.

Paulo Affonso Leme Machado (2010, p. 123), de início, adota a tradução literal do termo para sua melhor compreensão:

“Prevenir” em Português, *prevenir* em Frances, *prevenir* em Espanhol, *prevenire* em Italiano e *to preveni* em Inglês - todos tem a mesma raiz latina, *praevenire*, e tem a mesma significação: agir antecipadamente. Contudo, para que haja ação é preciso que se forme o conhecimento do que prevenir. Com razão, o biólogo francês Jean Dausset – premio Nobel de Medicina de 1980 - afirma que “para prevenir e preciso prever”.

Machado ainda assevera que “sem informação organizada e sem pesquisa não há prevenção. A aplicação do principio da prevenção comporta, pelo menos, doze itens”, e continua (2010, p. 123):

1) identificação e inventário das espécies animais e vegetais de um território, quanto a conservação da natureza; 2) identificação das fontes contaminantes das águas e do ar, quanto ao controle da poluição; 3) identificação e inventário dos ecossistemas, com a elaboração de um mapa ecológico; 4) planejamento ambiental e econômico integrados; 5) ordenamento territorial ambiental para a valorização das áreas de

acordo com a sua aptidão; 6) Estudo de Impacto Ambiental; 7) prestação de informações contínuas e completas; 8) emprego de novas tecnologias; 9) autorização ou licenciamento ambiental; 10) monitoramento; 11) inspeção e auditoria ambientais; 12) sanções administrativas ou judiciais.

Para Machado (2010, p. 123), o princípio da prevenção já estava positivado implicitamente na legislação ambiental:

No Brasil, quando a Lei 6.938/1981 diz, em seu art. 2º, que em sua Política Nacional do Meio Ambiente observará como princípios a “proteção dos ecossistemas, com a preservação das áreas representativas”, e “a proteção de áreas ameaçadas de degradação”, esta indicando especificamente onde aplicar-se o princípio da prevenção. Não seria possível proteger sem aplicar medidas de prevenção.

Bianchi (2010, p. 113) assim classifica o princípio da prevenção:

Este é utilizado em casos onde se tem ciência da periculosidade e do risco oferecido pela atividade ou comportamento. O propósito do princípio da prevenção é a não repetição ou a proibição do exercício de uma atividade que já se sabe perigosa.

Guilherme José Purvim de Figueiredo (2013, p. 139), diferenciando o princípio da precaução do princípio da prevenção, aduz que “não há que se confundir incerteza científica com incerteza com relação à inexorabilidade do dano.” E assim exemplifica:

Na adoção de medidas fitossanitárias ou zoossanitárias, a Administração Pública pode decidir sacrificar milhares de frangos ou bois em razão da ocorrência de um único caso de gripe aviária ou de doença de *Creutzfeldt-Jacob* (doença da vaca louca). Também pode determinar a incineração de extensas áreas de laranjas em razão da identificação de um caso de cancro cítrico. Não há, nestes casos, uma certeza de que todos os frangos, todos os bois ou todas as árvores venham a contrair a doença, mas há a certeza de que a doença é extremamente grave e de fácil disseminação. Assim, estas medidas sanitárias, autorizadas por lei, não tem por base o princípio da precaução – não se trabalha aqui com hipótese de dúvida acerca do dano causado pela doença – já que existe uma certeza científica a tal respeito.

Canotilho (2011, p. 64 – 65), utiliza-se do aforismo popular “mas vale prevenir do que remediar” para explicar este princípio. E assim explica:

Mais vale prevenir, porque, em muitos casos, depois de a poluição ou o dano ambiental ocorrerem, é impossível a reconstituição natural da situação anterior, isto é, é impossível remover a poluição ou o dano. O caso mais exemplar é a justiça ambiental que impõe que se evite a extinção de uma espécie animal ou vegetal.

Mais vale prevenir, porque, mesmo sendo possível a reconstituição *in natura*, frequentemente ela é de tal modo onerosa que não é razoável exigir um tal esforço ao poluidor. Logo, serão as gerações futuras que mais vão sofrer as consequências daquele dano ambiental que não foi possível evitar.

Mais vale prevenir, por fim, porque economicamente é muito mais dispendioso remediar do que prevenir. Com efeito, o custo das medidas necessárias a evitar a

ocorrência de poluição é, em geral, muito inferior ao custo das medidas de “despoluição” após a ocorrência do dano.

Édis Milaré (2013, p. 263) por sua vez aduz: ‘Aplica-se esse princípio, como se disse, quando o perigo de dano é certo e quando se tem elementos seguros para afirmar que uma determinada atividade é efetivamente perigosa’. E continua:

Daí a assertiva, sempre repartida, de que os objetivos do Direito Ambiental são fundamentadamente preventivos. Sua atenção está voltada para o momento anterior à da consumação do dano – o do mero risco. Ou seja, diante da pouca valia da simples reparação, sempre incerta, e, quando possível, excessivamente onerosa, a prevenção é a melhor, quando não a única, solução.

Este princípio tornou-se tão relevante ao Direito Ambiental que sua aplicabilidade encontra abrigo em todo o corolário legislativo, pois a atividade humana é potencialmente capaz de causar danos ao meio ambiente (SILVA; MENDES, 2012, p. 141) pois:

A prevenção tornou-se um princípio vivo em matéria de Direito Ambiental e permeia todo o mandamento constitucional e legal pátrio, uma vez que todas as atividades desenvolvidas pelo ser humano são capazes de trazer prejuízos ao meio ambiente, muitas vezes irreparáveis, pela perda total do objeto protegido ou do bem maior tutelado: a própria vida humana.

Fiorillo (2014, p. 121) entende que a prevenção é objetivo fundamental do sistema jurídico:

Diante da impotência do sistema jurídico, incapaz de restabelecer, em igualdades de condições, uma situação idêntica à anterior, adota-se o princípio da prevenção do dano ao meio ambiente como sustentáculo do direito ambiental, consubstanciando-se como seu objetivo fundamental.

Por tal motivo, torna-se um dever do Estado agir preventivamente, vez que estará resguardando o maior bem de todos, como demonstram Daisy Rafaela Silva e Pedro Alves Mendes (2012, p. 156):

Toda e qualquer atividade que se pretenda desenvolver deve passar primeiro pelo crivo da preservação da vida, representada fisicamente pela proteção do meio ambiente, bem “essencial à sadia qualidade de vida”. Por conseguinte, toda atividade do Poder Público, seja ela administrativa ou legislativa, bem como toda e qualquer atividade desenvolvida por quem quer que seja e onde quer que esteja, deve necessariamente levar em consideração a preservação deste bem maior: a vida.

Apesar de aparentemente se confundir com o princípio da precaução, o princípio da prevenção é aplicado ao risco conhecido, ou seja, o que pode ser identificado por dados e informações ou já tenha se dado a conhecer por ocorrências anteriores. Já àquele, o da precaução, embasa-se na ausência de estudos certeza científica sobre os danos. O que podemos aferir é que se complementam e, juntos, potencializam a proteção ao meio ambiente.

### 3.2.3. Princípio do poluidor-pagador

Esculpido como Princípio 16 da Declaração do Rio<sup>63</sup>, este princípio se inspira na teoria econômica que determina que os custos sociais externos que acompanham o processo produtivo, devem ser levados em conta quando elaborados os custos de produção, ou seja, internalizados, e conseqüentemente, assumidos, ou seja, imputa-se ao poluidor os custos sociais da poluição por ele criada (FIGUEIREDO, 2013, P. 143).

Dentro dos processos produtivos ocorrem as chamadas externalidades negativas, ou seja, o resultado do processo produtivo além do produto a ser comercializado. As externalidades, ao contrário do lucro recebido pelo produtor, são suportadas pela coletividade, é a privatização de lucros e socialização de perdas (FIGUEIREDO, 2013, P. 145).

Paulo Affonso Leme Machado (2010, p. 94) nos ensina que:

Em matéria de proteção do meio ambiente, o princípio usuário-pagador significa que o utilizador do recurso deve suportar o conjunto dos custos destinados a tornar possível a utilização do recurso e os custos advindos de sua própria utilização. Este princípio tem por objetivo fazer com que estes custos não sejam suportados nem pelos Poderes Públicos, nem por terceiros, mas pelo utilizador. De outro lado, o princípio não justifica a imposição de taxas que tenham por efeito aumentar o preço do recurso ao ponto de ultrapassar seu custo real, após levarem-se em conta as externalidades e a raridade.

---

<sup>63</sup> Princípio 16. As autoridades nacionais devem procurar promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, tendo em vista a abordagem segundo a qual o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo da poluição, com a devida atenção ao interesse público e sem provocar distorções no comércio e nos investimentos internacionais.

Édis Milaré (2013, p. 268) explica que este princípio não autoriza a poluir mediante pagamento, muito pelo contrário, sua característica essencial é evitar a poluição, pagar pelo dano é consequência do ato de poluir:

O princípio não objetiva, por certo, tolerar a poluição mediante um preço, nem se limita apenas a compensar os danos causados, mas sim, precisamente, evitar o dano ao meio ambiente. Nesta linha, o pagamento pelo lançamento de efluentes, por exemplo, não alforria condutas inconsequentes, de modo a ensejar o descarte de resíduos fora dos padrões e das normas ambientais.

O princípio do poluidor-pagador determina a quem explora atividade potencialmente poluidora realize investimentos objetivando a preservação do meio ambiente, impondo-lhe, no caso de degradação, o ônus da reparação. Não se pode olvidar a lição de Fiorillo (2014, p. 82), de que este princípio não estabelece um direito de poluir, muito pelo contrário, tem objetivo distinto com órbitas diferenciadas de aplicação:

Podemos identificar no princípio do poluidor-pagador duas órbitas de alcance: a) busca evitar a ocorrência de danos ambientais (caráter preventivo); e b) ocorrido o dano, visa à sua reparação (caráter repressivo). Desse modo, no primeiro momento, impõe-se ao poluidor o dever de arcar com as despesas de prevenção dos danos ao meio ambiente que a sua atividade possa ocasionar. Cabe a ele o ônus de utilizar instrumentos necessários à prevenção dos danos. Numa segunda órbita de alcance, esclarece este princípio que, ocorrendo danos ao meio ambiente em razão da atividade desenvolvida, o poluidor será responsável pela sua reparação.

Sirvinskas (2011, p. 107 – 108) aponta que este princípio tem fundamento nos princípios 13 e 16 da Conferência Rio 92:

Diz o referido princípio: "Os Estados devem desenvolver legislação nacional relativa à responsabilidade e indenização de vítimas de poluição e outros danos ambientais. Os Estados devem ainda cooperar de forma expedita e determinada para o desenvolvimento de normas de direito internacional ambiental relativas à responsabilidade e indenização por efeitos adversos de danos ambientais causados, em áreas fora de sua jurisdição, por atividades dentro de sua jurisdição ou sob seu controle". Continua, ainda, no décimo sexto princípio: "Tendo em vista que o poluidor deve, em princípio, arcar com o custo decorrente da poluição, as autoridades nacionais devem procurar promover a internacionalização dos custos ambientais e o uso de instrumentos econômicos, levando na devida conta o interesse público, sem distorcer o comércio e os investimentos internacionais".

Importante frisar que no caso de atividade potencialmente poluidora, a legislação abre espaço para a concessão de incentivos àqueles que, no exercício deste tipo de atividade, proceda de forma ambientalmente responsável evitando a poluição e preservando o meio ambiente.

Figueiredo (2013, p. 143), indica que do teor do princípio 16, infere-se a existência de dois comandos destinados ao produtor:

Dois aspectos importantes destacam-se neste princípio de direito Ambiental: a responsabilidade do poluidor pelo dano ambiental causado (recomposição do meio ambiente degradado) e a necessidade de inserção no custo final, dos custos ambientais que são normalmente externalizados no processo produtivo.

Explicando melhor a internalização dos custos, Figueiredo (op. cit. 144) assinala que:

Internalizar o custo ambiental é o mesmo que incluir no preço final as despesas com a recuperação do meio ambiente degradado. No plano econômico, a internalização dos custos ambientais poderia ocorrer a partir da imposição de tributos ou da criação de certificados ou direitos de propriedade.

[...]

Na verdade, a implementação do princípio do poluidor-pagador pressupõe a concretização de outros princípios de Direito Ambiental, como o da precaução, o da prevenção e o da correção da fonte. A necessidade de internalização das externalidades ambientais negativas exige o enfrentamento de questões econômicas de grande complexidade e tem repercussão direta na compreensão do princípio da função da propriedade.

Ao que se afere, a doutrina é unânime quanto à internalização dos custos e interação deste princípio, Canotilho (2011, p. 201) aponta os objetivos do princípio do poluidor-pagador:

O princípio do poluidor-pagador visa, sinteticamente, à internalização dos custos externos de deterioração ambiental. Tal situação resultaria em uma maior prevenção e precaução, em virtude do conseqüente maior cuidado com situações de potencial poluição. É evidente que a existência de recursos naturais gratuitos, a custo zero, leva inexoravelmente à degradação ambiental.

Canotilho (2011, p. 201) argumenta que por força dos custos com a reparação ambiental, se calculados corretamente e de forma a desestimular a atividade poluidora, devem ser suficientes para desestimular a atividade poluidora, e que por isso, este princípio goza de maior agilidade na proteção do meio ambiente:

O princípio do poluidor-pagador é o princípio que, com maior rapidez e eficácia ecológica, com maior economia e equidade social, consegue realizar os objetivos (*sic!*) da política de proteção do ambiente. Os fins que o princípio do poluidor-pagador são a precaução, a prevenção e a equidade na redistribuição das custos das medidas públicas.

Paulo Affonso Leme Machado (2010, p. 96) traz grande contribuição sobre o tema ao determinar na cadeia de consumo<sup>64</sup> que é o responsável pelo do dano relacionado à internalização dos custos:

O poluidor-que-deve-pagar é aquele que tem o poder de controle (inclusive poder tecnológico e econômico) sobre as condições que levam a ocorrência da poluição, podendo, portanto, preveni-las ou tomar precauções para evitar que ocorram. No caso do consumo de um produto, havendo poluidor direto e poluidor indireto, tendo sido a produção poluente, o poluidor-que-deve-pagar é quem efetivamente cria e controla as condições em que a poluição se produz, que neste caso é o produtor.

Por fim, Canotilho (2011, p. 201), demonstra que, ante a versatilidade do instituto, pode-se fomentar comportamentos protetivos, dando opções para que a internalização dos custos de produção possa ter uma conotação positiva ao meio ambiente:

[...] os poluidores devem ser estimulados “a escolher entre poluir e pagar ao Estado, ou pagar para não poluir investindo em processos produtivos ou matérias primas menos poluentes, ou em investigação de novas técnicas e produtos alternativos.

Como verificado, o princípio em comento é potencialmente instrumento de controle de atividades potencialmente nocivas, sob a ótica preventiva, mas também se demonstra eficaz quando necessário agir repressivamente, o que pode levar no campo econômico a estimular ou desestimular atividades quando afeta a internalização dos custos produtivos.

---

<sup>64</sup> No Brasil a Lei 8.078/1990, Código de Defesa do Consumidor determina os atores da cadeia de consumo, trazendo as seguintes definições: consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final ou, por equiparação a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo; fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços; produto é qualquer bem, móvel ou imóvel, material ou imaterial; serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.



### 3.2.4. Princípio do usuário-pagador

Este princípio complementa o princípio do poluidor-pagador e está previsto no inciso VII do art. 4º da Lei 6.938/1981<sup>65</sup>. Paga-se por utilizar os recursos ambientais mesmo que não haja dano evitando a exploração excessiva do meio ambiente. O usuário dos recursos naturais deve suportar os custos destinados a tornar possível o uso sustentável do meio ambiente.

É decorrente da necessidade de valoração econômica dos recursos naturais, evitando o custo zero<sup>66</sup>. A importância desse princípio foi apontada pelo Supremo Tribunal Federal – STF, em ação direta de inconstitucionalidade – ADIn 3.378:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 36 E SEUS §§ 1º, 2º E 3º DA LEI Nº 9.985, DE 18 DE JULHO DE 2000. CONSTITUCIONALIDADE DA COMPENSAÇÃO DEVIDA PELA IMPLANTAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS DE SIGNIFICATIVO IMPACTO AMBIENTAL. INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL DO § 1º DO ART. 36. 1. O compartilhamento-compensação ambiental de que trata o art. 36 da Lei nº 9.985/2000 não ofende o princípio da legalidade, dado haver sido a própria lei que previu o modo de financiamento dos gastos com as unidades de conservação da natureza. De igual forma, não há violação ao princípio da separação dos Poderes, por não se tratar de delegação do Poder Legislativo para o Executivo impor deveres aos administrados. 2. Compete ao órgão licenciador fixar o quantum da compensação, de acordo com a compostura do impacto ambiental a ser dimensionado no relatório - EIA/RIMA. 3. O art. 36 da Lei nº 9.985/2000 densifica o princípio usuário-pagador, este a significar um mecanismo de assunção partilhada da responsabilidade social pelos custos ambientais derivados da atividade econômica. 4. Inexistente desrespeito ao postulado da razoabilidade. Compensação ambiental que se revela como instrumento adequado à defesa e preservação do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, não havendo outro meio eficaz para atingir essa finalidade constitucional. Medida amplamente compensada pelos benefícios que sempre resultam de um meio ambiente ecologicamente garantido em sua higidez. 5. Inconstitucionalidade da expressão "não pode ser inferior a meio por cento dos custos totais previstos para a implantação do empreendimento", no § 1º do art. 36 da Lei nº 9.985/2000. O valor da compensação-compartilhamento é de ser fixado proporcionalmente ao impacto ambiental, após estudo em que se assegurem o contraditório e a ampla defesa. Prescindibilidade da fixação de percentual sobre os custos do empreendimento. 6. Ação parcialmente procedente<sup>67</sup>.

Como já demonstrado anteriormente, Paulo Affonso Leme Machado (2010, p. 94) assim o explica:

<sup>65</sup> VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados, e ao usuário, de contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

<sup>66</sup> Custo zero é a não cobrança pela utilização que pode conduzir a hiperexploração de um bem ambiental levando-o à sua escassez

<sup>67</sup> ADI 3378, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2008, DJe-112 DIVULG 19-06-2008 PUBLIC 20-06-2008 EMENT VOL-02324-02 PP-00242 RTJ VOL-00206-03 PP-00993

Em matéria de proteção do meio ambiente, o princípio usuário-pagador significa que o utilizador do recurso deve suportar o conjunto dos custos destinados a tornar possível a utilização do recurso e os custos advindos de sua própria utilização. Este princípio tem por objetivo fazer com que estes custos não sejam suportados nem pelos Poderes Públicos, nem por terceiros, mas pelo utilizador. De outro lado, o princípio não justifica a imposição de taxas que tenham por efeito aumentar o preço do recurso ao ponto de ultrapassar seu custo real, após levarem-se em conta as externalidades e a raridade.

Édis Milaré (2013, p. 269) assinala que “o princípio do usuário-pagador pode parecer uma duplicação do seu congênere, o princípio do poluidor-pagador. Na realidade são diferentes e, de algum modo, complementares”. Para ele, o princípio do usuário-pagador também foi devidamente positivado através da Política Nacional do Meio Ambiente, a qual impõe ao usuário contribuição por utilização de recursos ambientais com finalidade econômica. Segundo seu ensinamento:

Funda-se este princípio no fato de os bens ambientais – particularmente os recursos naturais – constituírem patrimônio da coletividade, mesmo que, em alguns casos, possa incidir sobre eles um justo título de propriedade privada. Sabemos, outrossim, que recursos essenciais, de natureza global como a água, ar e o solo – não podem ser “apropriados” a bel talante.

A exemplo, a Lei 9.433/1997, que Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, determina que a água é um bem de domínio público, ou seja, não reconhece a propriedade privada sobre os corpos hídricos, bem como declara que ela possui valor econômico:

Art. 1º A Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos:

I - a água é um bem de domínio público;

II - a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico;

Édis Milaré (op. cit., p. 270) ressalta que os usuários de recursos naturais sempre pagam pelo uso direto desses recursos e que este pagamento não representa uma sanção. Sobre este princípio, ainda aduz:

É importantíssimo criar uma mentalidade objetiva a respeito deste princípio do usuário-pagador, porquanto o uso dos elementos naturais e o usufruto do patrimônio ambiental (nacional, estadual e municipal) podem afetar o interesse social maior, que é o grande referencial do bem trazido para o uso dos interessados. Seria supérfluo dizer que, em caso de uso de bens ambientais para fins econômicos geradores de lucro para empreendedores privados, o pagamento não é apenas justo, é necessário e impositivo.

Evidente que existe necessidade de se valorizar os recursos naturais, evitando o chamado custo zero, que nada mais é que a não cobrança por sua efetiva utilização, o que economicamente os torna irrisórios e, conseqüentemente, ocorre a hiperexploração do bem ambiental o que o tornaria escasso. Mas a ideia de valorização dos bens ambientais somada ao dever de proteger o meio ambiente conduz a um novo princípio recentemente incluído no sistema jurídico pátrio, qual seja este o princípio do protetor-recebedor.

### 3.2.5. Princípio do protetor-recebedor

Instituído pela Lei 12.305/2010<sup>68</sup>, o princípio do protetor-recebedor é recente em nosso ordenamento jurídico, mas não menos importante. Por ser antropocêntrico o homem não interage de forma predatória com a natureza sem preocupar-se com sua sustentabilidade.

Édis Milaré (2013, p. 271) aborda o tema sob a seguinte ótica:

O objetivo do princípio, então, é evitar que o “custo zero” dos serviços e recursos naturais acabe por conduzir o sistema de mercado à hiperexploração do meio ambiente, e se esteia na ideia fundamental de que não basta punir as condutas ambientalmente danosas para preservar com eficácia o meio ambiente, sendo mais produtivo recompensar as virtuosas.

Sendo de perspectiva própria do sistema capitalista, o princípio apresentado tem potencial capacidade de evitar degradação ambiental e escassez de recursos naturais, o que pode causar prejuízos de ordem econômica e inviabilização de processos de produção, o protetor-recebedor como princípio do Direito Ambiental pode gerar soluções em áreas de difícil controle por parte da fiscalização, v.g., impedindo queimadas de áreas rurais e preservação de rios e seus afluentes.

---

<sup>68</sup> Art. 6º São princípios da Política Nacional de Resíduos Sólidos:  
I - a prevenção e a precaução;  
II - o poluidor-pagador e o **protetor-recebedor**; (grifo nosso).

Paulo Affonso Leme Machado, discorrendo sobre o princípio em comento, acredita que a defesa ambiental prevista constitucionalmente é muito mais do que um dever legal, é ser um dever ético:

Este princípio é de recente criação doutrinária e provavelmente a Lei 12.305/2010 é a primeira a incluí-lo no rol dos princípios da política ambiental, em lei federal. A denominação do princípio leva a uma relação entre proteção ambiental e recebimento por essa proteção. Sem dúvida, quem protege o meio ambiente, merece em troca o reconhecimento da coletividade e do poder público. A defesa ambiental antes de ser legal, é uma tarefa ética. A relação proteger-receber visa incentivar a proteção, sem ser injusta nos gravames ao protetor.

Aponta, porém, reservas à sua aplicabilidade, vez que ao fomentar a proteção não se pode induzir a coletividade a proteger o meio ambiente somente pela recompensa, o que desvirtuaria a verdadeira finalidade do princípio. Por fim, o autor dá exemplos já constantes em nossa legislação abrindo campo para a aplicação do princípio, como é o caso das microrregiões oriundas da Lei 12.305/2010<sup>69</sup>:

O princípio deve levar à retribuições ou compensações econômicas, quando a sociedade e o poder público estejam em condições de fazê-lo, mediante uma legislação específica (art. 44 da Lei 12.305/2010). É importante a transparência quanto aos doadores de fundos de financiamento a programas de pagamentos de serviços ambientais, a fim de minorarem-se os problemas da influência indevida de grupos econômicos na formulação dessa e de outras políticas ambientais. Pode-se ver, uma modalidade de aplicação do princípio protetor-recebedor no incentivo dado à instituição de microrregiões, na forma do art. 16, § 1º da Lei 12.305/2010. Determina o referido parágrafo que “serão priorizados no acesso aos recursos da União referidos nos *caput* os Estados que instituírem microrregiões”. Assim, os Municípios que se organizam de forma integrada para a gestão dos resíduos sólidos recebem prioritariamente os recursos da União. Não se obriga os Estados a organizarem as microrregiões, mas, os que não se interessarem por essa forma de gestão pública, ficarão em segundo plano na linha de concessão de recursos federais.

O princípio do protetor-recebedor pode ser utilizado em situações onde os instrumentos de controle ambiental estatais são insuficientes. A utilização de instrumentos econômicos como forma de efetivação dessa tutela está associada à percepção de que em certos casos o estímulo financeiro é mais eficaz que leis e decretos, ou seja, que mercado e economia são instrumentos de resposta mais rápida pela população (BORN; TALOCCHI, apud HUPFFER; HUPFFER; WACLAWOVSKY, 2011).

---

<sup>69</sup> Institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos.

Ao que tudo indica este princípio começa a ser utilizado pelo legislador nacional, como no caso do Projeto de Lei do Senado nº 428, de 2015<sup>70</sup>, que pretende instituir a Política Nacional de Desmatamento Líquido Zero da Amazônia Legal e do Cerrado, com vistas a zerar a diferença entre o desmatamento legal de novas áreas e o reflorestamento de áreas preferencialmente degradadas no mesmo Bioma. Será desenvolvida mediante exigência de reflorestamento no caso de autorização de supressão de vegetação; programas de redução da degradação florestal, inclusive pelo aumento da produtividade de terras agrícolas e de pastagens; atração de investimentos em manejo sustentável de florestas; parcerias tecnológicas; fomento da agricultura sustentável; e planejamento estratégico sustentável do uso e ocupação do solo urbano e rural, o qual o prevê:

Art. 4º São princípios da Política Nacional de Desmatamento Líquido Zero da Amazônica Legal e do Cerrado:

I – prevenção e precaução;

II – o poluidor-pagador e o protetor-recebedor;

III – o desenvolvimento sustentável;

IV – a cooperação entre as diferentes esferas do poder público, o setor empresarial e demais segmentos da sociedade;

V – o direito à sociedade à informação e ao controle social;

No Rio de Janeiro, tramita o Projeto de Lei nº 453/2015<sup>71</sup>, da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, que institui a política estadual de serviços ambientais, autoriza o governo a criar o programa estadual de pagamento por serviços ambientais, estabelece seus mecanismos de pagamento e dá outras providências.

Em vigor, sendo uma das primeiras leis estaduais sobre o tema, tendo tramitado em tempo recorde, seis meses apenas, a Lei Estadual nº 13.223/2015<sup>72</sup>, da Bahia, que institui a Política Estadual de Pagamento por Serviços Ambientais, o Programa Estadual de Pagamento por Serviços Ambientais e aplica-se às pessoas físicas ou jurídicas, de direito público ou privado, que voluntariamente atuem como provedores, pagadores ou mediadores de serviços ambientais ou serviços ecossistêmicos.

<sup>70</sup> Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122105>>.

<sup>71</sup> Disponível em: <<http://www2.alerj.rj.gov.br>>.

<sup>72</sup> Disponível em: <<http://www.ba.gov.br>>.

Outra lei em vigor é a LEI Nº 15.684/2015, do Estado de São Paulo, que dispõe sobre o Programa de Regularização Ambiental - PRA das propriedades e imóveis rurais, criado pela Lei Federal nº 12.651, de 2012 e sobre a aplicação da Lei Complementar Federal nº 140, de 2011, no âmbito do Estado de São Paulo, prevendo em seu artigo 38 o seguinte:

Artigo 38 - Fica o Poder Executivo Estadual autorizado a instituir, sem prejuízo do cumprimento da legislação ambiental, programa de apoio e incentivo à conservação do meio ambiente, bem como a adoção de tecnologias e boas práticas que conciliem a produtividade agropecuária e florestal, com redução dos impactos ambientais, como forma de promoção do desenvolvimento ecologicamente sustentável, observados sempre os critérios de progressividade, abrangendo as seguintes categorias e linhas de ação, conforme regulamento:

I - pagamento ou incentivo a serviços ambientais como retribuição, monetária ou não, a atividades de conservação e melhoria dos ecossistemas e que gerem serviços ambientais;

II - compensação pelas medidas de conservação ambiental necessárias ao cumprimento dos objetivos desta lei, utilizando-se de instrumentos creditórios, fiscais e tributários;

III - incentivos para comercialização, inovação e aceleração das ações de recuperação, conservação e uso sustentável das florestas e demais formas de vegetação nativa.

Parágrafo único - Este programa deve prever as seguintes diretrizes:

1 - integração com a Política Estadual de Mudanças Climáticas;  
2 - possibilidade de utilização de fundos públicos para concessão de créditos reembolsáveis e não reembolsáveis destinados à compensação, recuperação ou recomposição florestal;

3 - integração com os sistemas em âmbitos nacional, regionais e municipais;

4 - integração com Programa de Regularização Ambiental - PRA.

Artigo 39 - Para melhor execução do Programa de Regularização Ambiental - PRA, o Poder Executivo Estadual fica autorizado a instituir o Pagamento por Serviços Ambientais para incentivar a recomposição florestal, a proteção dos mananciais no Estado e a compensação preferencial no Estado de São Paulo, na forma a ser definida em regulamento.

§ 1º - O Pagamento por Serviços Ambientais será ação integrante do Programa de Regularização Ambiental - PRA, devendo perseguir os mesmos objetivos.

§ 2º - A não instituição da ação Pagamento por Serviços Ambientais não poderá servir de argumento para a não execução por parte dos proprietários e possuidores das obrigações manifestas na adesão do PRA.

§ 3º - O Pagamento por Serviços Ambientais, uma vez instituído, deverá atender preferencialmente aos proprietários e possuidores de imóveis rurais que:

1 - se enquadrarem na categoria de agricultores familiares ou de empreendimentos familiares rurais, conforme Lei Federal nº 11.326, de 24 de julho de 2006;

2 - tenham área inferior a 4 (quatro) módulos fiscais;

3 - estejam localizados próximos a regiões de mananciais ou rios cuja capacidade hídrica seja utilizada para abastecimento público.

§ 4º - Fundos públicos e receitas próprias da Fazenda do Estado poderão ser utilizados para o pagamento, na forma monetária direta ou por meio de incentivos decorrentes de renúncia fiscal de tributos.

Como se denota, o princípio do protetor-recebedor já vem promovendo mudanças concretas na legislação, os benefícios originados poderão ser melhor observados nos próximos anos mas, com toda certeza, só pelo fato de já impedir a degradação deve ser aplaudido.

Este efeito imediato é de longe muito mais eficaz que qualquer penalidade visando a reparação que muitas vezes se torna impossível e irremediável. Por fim, uma derradeira lição do mestre Paulo Affonso Leite Machado (2013, p. 100):

A participação social não visa enfraquecer e alijar a presença dos organismos públicos na gestão dos resíduos sólidos e no gerenciamento ambiental. A própria Constituição da República, no *caput* do art. 225, estabelece o dever do Poder Público e da coletividade de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida para as presentes e as futuras gerações. Estamos no começo de um processo de conscientização e de compartilhamento de funções no controle ambiental.

E como instrumento deste processo de conscientização e de compartilhamento de funções no controle ambiental um dos principais documentos legislativos é a Política Nacional do Meio Ambiente foi instituída pela Lei 6.938/1981.

### **3.3. A Política Nacional do Meio Ambiente**

A Política Nacional do Meio Ambiente foi instituída pela Lei 6.938/1981, um dos principais diplomas jurídicos ambientais pátrios e apresenta em sua estrutura elementos da sistemática ambiental, suas finalidades e mecanismos de formulação e aplicação, constitui o Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama) e institui o Cadastro de Defesa Ambiental<sup>73</sup>.

Destaca-se que na década de 1970, com o crescimento das necessidades de consumo da população brasileira, há um rompimento definitivo com o modelo econômico essencialmente agrário, adotando-se um intenso processo de industrialização, trazendo uma nova realidade industrial ao país (FIGUEIREDO, 2013, p. 185).

Considerado verdadeiro marco na defesa do meio ambiente no Brasil representa uma verdadeira mudança de curso às interações humanas com o meio ambiente, vez que a legislação anterior tratava preocupação protecionista específica, buscando mais atender as atividades exploratórias. A atividade Estatal era tímida e omissa como nos lembra Édis Milaré (2013, p. 240):

---

<sup>73</sup> Art 1º - Esta lei, com fundamento nos incisos VI e VII do art. 23 e no art. 225 da Constituição, estabelece a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, constitui o Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama) e institui o Cadastro de Defesa Ambiental.

Assistente omissivo, entregava o Estado a tutela do ambiente à responsabilidade exclusiva do próprio indivíduo ou cidadão que se sentisse incomodado com atitudes lesivas à sua higidez. Segundo esse sistema, por óbvio, a irresponsabilidade era a regra, e a responsabilidade a exceção. Sim, porque o particular ofendido não se apresentava, normalmente, em condições de assumir e desenvolver ação eficaz contra os agressores, quase sempre poderosos grupos econômicos, quando não o próprio Estado.

A lei entrou em vigor sete anos antes da nova ordem constitucional, sendo uma clara resposta nacional à conscientização da Comunidade das Nações sobre a universalidade dos problemas ambientais que se deu a partir da Convenção de Estocolmo, de 1972.

Recepcionada pela Constituição Federal de 1988, tem como objetivo geral a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, e visa assegurar condições de desenvolvimento socioeconômico da nação, na melhor forma dos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, conforme consta em seu art. 2º:

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 socioeconômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios:

A lei nos apresenta um rol de dez princípios fomentadores dos objetivos traçados no *caput* do art. 2º:

- I - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser 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.

Especificamente estes objetivos encontram-se elencados no art. 4º da lei:

Art. 4º - A Política Nacional do Meio Ambiente visará:

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



- II - à definição de áreas prioritárias de ação governamental relativa à qualidade e ao equilíbrio ecológico, atendendo aos interesses da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;
- III - ao estabelecimento de critérios e padrões da qualidade ambiental e de normas relativas ao uso e manejo de recursos ambientais;
- IV - ao desenvolvimento de pesquisas e de tecnologias nacionais orientadas para o uso racional de recursos ambientais;
- V - à difusão de tecnologias de manejo do meio ambiente, à divulgação de dados e informações ambientais e à formação de uma consciência pública sobre a necessidade de preservação da qualidade ambiental e do equilíbrio ecológico;
- VI - à preservação e restauração dos recursos ambientais com vistas à sua utilização racional e disponibilidade permanente, concorrendo para a manutenção do equilíbrio ecológico propício à vida;
- VII - à imposição, ao poluidor e ao predador, da obrigação de recuperar e/ou indenizar os danos causados, e ao usuário, de contribuição pela utilização de recursos ambientais com fins econômicos.

Luís Paulo Sirvinskas (2011, p.157) assinala que “o objetivo da política nacional do meio ambiente é a qualidade ambiental propícia à vida das presentes e futuras gerações. Qualidade ambiental é o estado do meio ambiente ecologicamente equilibrado”.

A Lei 6.938/81 criou os entes responsáveis por executar a Política Nacional do Meio Ambiente conforme rol constante em seu artigo 6º, que o estrutura da seguinte forma:

Art. 6º Os órgãos e entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, bem como as fundações instituídas pelo Poder Público, responsáveis pela proteção e melhoria da qualidade ambiental, constituirão o Sistema Nacional do Meio Ambiente - SISNAMA, assim estruturado:

I - órgão superior: o Conselho de Governo, com a função de assessorar o Presidente da República na formulação da política nacional e nas diretrizes governamentais para o meio ambiente e os recursos ambientais;

II - órgão consultivo e deliberativo: o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), com a finalidade de assessorar, estudar e propor ao Conselho de Governo, diretrizes de políticas governamentais para o meio ambiente e os recursos naturais e deliberar, no âmbito de sua competência, sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida;

III - órgão central: a Secretaria do Meio Ambiente da Presidência da República, com a finalidade de planejar, coordenar, supervisionar e controlar, como órgão federal, a política nacional e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente;

IV - órgãos executores: o Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA e o Instituto Chico Mendes de Conservação da Biodiversidade - Instituto Chico Mendes, com a finalidade de executar e fazer executar a política e as diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente, de acordo com as respectivas competências;<sup>74</sup>

<sup>74</sup> O Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA – foi criado pela Lei 7.735/1989. Surgiu da fusão da Secretaria Especial do Meio Ambiente (SEMA), do Instituto Brasileiro de Desenvolvimento Florestal (IBDF), da Superintendência do Desenvolvimento da Pesca (SUDEP) e da Superintendência da Borracha (SUDHEVEA). Além do IBAMA há o Instituto Chico Mendes de Conservação da

V - Órgãos Seccionais: os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental;

VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições;

§ 1º - Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaborarão normas supletivas e complementares e padrões relacionados com o meio ambiente, observados os que forem estabelecidos pelo CONAMA.

§ 2º Os Municípios, observadas as normas e os padrões federais e estaduais, também poderão elaborar as normas mencionadas no parágrafo anterior.

§ 3º Os órgãos central, setoriais, seccionais e locais mencionados neste artigo deverão fornecer os resultados das análises efetuadas e sua fundamentação, quando solicitados por pessoa legitimamente interessada.

§ 4º De acordo com a legislação em vigor, é o Poder Executivo autorizado a criar uma Fundação de apoio técnico científico às atividades do IBAMA.

O SISNAMA estrutura-se em seis níveis fundamentais possuindo como órgão Superior o Conselho de Governo; como órgão consultivo e deliberativo o CONAMA; na condição de órgão central o Ministério do meio Ambiente; órgão executor, o IBAMA; órgãos seccionais são assim considerados os órgãos ou entidades estaduais responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle e fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental, e por fim, os órgãos locais estruturados na forma de órgãos ou entidades municipais responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, conforme suas jurisdições.

Toda estrutura posta, visa dar cumprimento aos objetivos da Política Nacional do Meio Ambiente e, nas medidas de suas competências, dar efetividade à preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento socioeconômico.

Conforme disposto no artigo 2º, inciso IV da Lei 6.938/1981, um dos instrumentos fomentadores da política protecionista é a instituição de incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais. Nesse instrumento o Poder Público, através de incentivos fiscais e econômicos, estimula a iniciativa privada para que efetue a instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologias limpas.

---

Biodiversidade – ICMBio - criado pela MP 366/2007, convertida na Lei 11.516/2007. Tanto o IBAMA quanto o ICMBio são autarquias federais. O ICMBio trata da biodiversidade no âmbito federal e das Unidades de Conservação criadas pela União. CTNBio – Comissão Técnica Nacional de Biossegurança - integra o Ministério de Ciência e Tecnologia e não o SISNAMA.

Em seu artigo 9º, inciso V<sup>75</sup>, aponta como instrumentos da política ambiental nacional os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental.

A lei ainda determina em seu artigo 13<sup>76</sup> que incumbe ao Poder Executivo, fomentar através de incentivos fiscais e econômicos as atividades voltadas ao meio ambiente, visando ao desenvolvimento, no País, de pesquisas e processos tecnológicos destinados a reduzir a degradação da qualidade ambiental; à fabricação de equipamentos antipoluidores; e a outras iniciativas que propiciem a racionalização do uso de recursos ambientais.

Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida (2006, p. 76 - 77) com visão expansionista sobre a questão de incentivos fiscais já apontava que era de extrema relevância a busca do “manejo adequado e criterioso dos instrumentos tributários e econômico-financeiros no Âmbito das políticas e ações ambientais, com a preocupação de estimular a prevenção do dano ambiental preferencialmente”.

Sua visão vanguardista sobre o tema já antecedia, inclusive, a inserção do princípio do protetor-recebedor em nosso ordenamento jurídico<sup>77</sup>. Para a estimada autora, as políticas públicas protecionistas devem ser proativas, dando predileção à implantação de uma cultura que se preocupe mais com prevenção do que com a reparação:

A adoção desta estratégia pode contribuir, em muito, para a efetividade da legislação ambiental brasileira, de predominantemente perfil protetivo-repressivo, bem como para a própria mudança deste clássico perfil legislativo e da forma de controle passivo que lhe é próprio. Este, como se verá, preocupa-se mais em desfavorecer as ações nocivas do que em favorecer as ações vantajosas, sendo nítida a superioridade, em termos de eficácia prática, do controle ativo, que, contrariamente, busca favorecer as ações vantajosas mais do que desfavorecer as ações nocivas.

<sup>75</sup> Art. 9º - São Instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente:

V - os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental;

<sup>76</sup> Art. 13. O Poder Executivo incentivará as atividades voltadas ao meio ambiente, visando:

I - ao desenvolvimento, no País, de pesquisas e processos tecnológicos destinados a reduzir a degradação da qualidade ambiental;

II - à fabricação de equipamentos antipoluidores;

III - a outras iniciativas que propiciem a racionalização do uso de recursos ambientais.

<sup>77</sup>Princípio inserido em nosso ordenamento jurídico através do Instituído pela Lei 12.305/2010.

Destaca que ao instituir a Política Nacional do Meio Ambiente, a Lei 6.938/1981 trouxe em seu arcabouço importantes instrumentos de cunho tributário e econômico-financeiro objetivando a consecução de seus objetivos.

Ressalta que tais instrumentos irradiaram-se para outros importantes documentos legislativos, tais como a Lei 9.433/1997, que estabelece a Política nacional de Recursos Hídricos, e a Lei 10.257/2001, o Estatuto das Cidades, ampliando o leque de isenções possíveis em prol do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, constitucionalmente protegido.

Ainda cabe destacar como complementar à Política Nacional do Meio Ambiente, a Lei nº 12.187, de 29 de dezembro de 2009, que institui a Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC e dá outras providências, a qual traz os seguintes destaques:

Art. 3º A PNMC e as ações dela decorrentes, executadas sob a responsabilidade dos entes políticos e dos órgãos da administração pública, observarão os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável e o das responsabilidades comuns, porém diferenciadas, este último no âmbito internacional, e, quanto às medidas a serem adotadas na sua execução, será considerado o seguinte:

I - todos têm o dever de atuar, em benefício das presentes e futuras gerações, para a redução dos impactos decorrentes das interferências antrópicas sobre o sistema climático;

[...]

III - as medidas tomadas devem levar em consideração os diferentes contextos socioeconômicos de sua aplicação, distribuir os ônus e encargos decorrentes entre os setores econômicos e as populações e comunidades interessadas de modo equitativo e equilibrado e sopesar as responsabilidades individuais quanto à origem das fontes emissoras e dos efeitos ocasionados sobre o clima;

[...]

Art. 4º A Política Nacional sobre Mudança do Clima - PNMC visará:

I - à compatibilização do desenvolvimento econômico-social com a proteção do sistema climático;

[...]

V - à implementação de medidas para promover a adaptação à mudança do clima pelas 3 (três) esferas da Federação, com a participação e a colaboração dos agentes econômicos e sociais interessados ou beneficiários, em particular aqueles especialmente vulneráveis aos seus efeitos adversos;

Parágrafo único. Os objetivos da Política Nacional sobre Mudança do Clima deverão estar em consonância com o desenvolvimento sustentável a fim de buscar o crescimento econômico, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais.

Art. 5º São diretrizes da Política Nacional sobre Mudança do Clima:

[...]

VI - a promoção e o desenvolvimento de pesquisas científico-tecnológicas, e a difusão de tecnologias, processos e práticas orientados a:

VII - a utilização de instrumentos financeiros e econômicos para promover ações de mitigação e adaptação à mudança do clima, observado o disposto no art. 6º;

[...]

IX - o apoio e o fomento às atividades que efetivamente reduzam as emissões ou promovam as remoções por sumidouros de gases de efeito estufa;

XIII - o estímulo e o apoio à manutenção e à promoção:

- a) de práticas, atividades e tecnologias de baixas emissões de gases de efeito estufa;
- b) de padrões sustentáveis de produção e consumo.

[...]

Art. 6º São instrumentos da Política Nacional sobre Mudança do Clima:

VI - as medidas fiscais e tributárias destinadas a estimular a redução das emissões e remoção de gases de efeito estufa, incluindo alíquotas diferenciadas, isenções, compensações e incentivos, a serem estabelecidos em lei específica;

Art. 8º As instituições financeiras oficiais disponibilizarão linhas de crédito e financiamento específicas para desenvolver ações e atividades que atendam aos objetivos desta Lei e voltadas para induzir a conduta dos agentes privados à observância e execução da PNMC, no âmbito de suas ações e responsabilidades sociais.

Art. 9º O Mercado Brasileiro de Redução de Emissões - MBRE será operacionalizado em bolsas de mercadorias e futuros, bolsas de valores e entidades de balcão organizado, autorizadas pela Comissão de Valores Mobiliários - CVM, onde se dará a negociação de títulos mobiliários representativos de emissões de gases de efeito estufa evitadas certificadas.

[...]

Art. 11. Os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos das políticas públicas e programas governamentais deverão compatibilizar-se com os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos desta Política Nacional sobre Mudança do Clima.

Assim, os objetivos da Política Nacional sobre Mudança do Clima deverão estar em consonância com o desenvolvimento sustentável a fim de buscar o crescimento econômico, a erradicação da pobreza e a redução das desigualdades sociais e, para tanto, devem observar, entre outros, os princípios da precaução, da prevenção, da participação cidadã, do desenvolvimento sustentável.

Novamente, há expressa previsibilidade normativa sobre a utilização de instrumentos financeiros e econômicos para promover mais esta política pública que visa cumprir o comando constitucional de proteção ao meio ambiente.

Outra forma prevista na lei é a disponibilização de linhas de crédito e financiamento específicas para desenvolver ações e atividades que atendam aos objetivos da lei e voltadas para induzir a conduta dos agentes privados, o que abre caminho para a aplicação direta do princípio do protetor-recebedor.

Uma vez que os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos das políticas públicas e programas governamentais deverão compatibilizar-se com os princípios, objetivos, diretrizes e instrumentos desta Política Nacional sobre mudança do clima,

Como demonstrado é evidente que houve uma evolução da Política Nacional do Meio Ambiente, a qual se utiliza de diversos instrumentos para alcançar sua finalidade, qual seja esta a de concretizar o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, consagrado constitucionalmente.

#### 4. EXTRAFISCALIDADE AMBIENTAL: O INCENTIVO FISCAL COMO INSTRUMENTO DA POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE.

Da mesma forma que o Estado através do princípio do poluidor-pagador impõe ao poluidor o pagamento de tributos em virtude de sua atividade poluidora, pode-se também, através do princípio do protetor-recebedor, conceder a redução gradual da tributação e estimular atuações em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado, o qual “revela-se como um patrimônio coletivo, ou seja, um bem de uso comum do povo” (DERANI, 2008, p. 246).

Na França e demais países europeus, no que se refere a tributação ambiental, Chiroleu-Assouline (2015, p.4), explica que o termo abrange todos os impostos sobre produtos ou ativos com efeitos negativos sobre a economia e a qualidade ambiental:

*Selon une définition commune aux différents instituts de statistiques ou d'étude, français et européens (CGDD, Eurostat, OCDE), la fiscalité environnementale recouvre d'une part toutes les taxes portant sur des produits ou des actifs ayant des effets nuisant à la qualité de l'environnement, comme les taxes liées à la consommation d'énergie, les taxes sur les véhicules, la taxation des pollutions et des déchets, la taxation de la consommation d'eau ; et d'autre part les dépenses fiscales favorisant le développement durable (dispositions législatives ou réglementaires dont la mise en œuvre entraîne pour l'État une perte de recettes par rapport à ce qui serait résulté de l'application des principes généraux du droit fiscal français) comme les exonérations ou crédits d'impôt.<sup>78</sup>*

A utilização conjunta destes princípios pode servir como instrumento de proteção ao incentivar comportamentos ecologicamente corretos e desestimular àqueles denominados incorretos. Desta forma o incentivo fiscal tem grande potencial para ser concretizador do estabelecido no art. 225 da Constituição Federal, sendo fomentador da defesa do meio ambiente ecologicamente equilibrado, vez que é condição precípua de uma sadia qualidade de vida (PINTO, 2012, p. 9):

---

<sup>78</sup> De acordo com uma definição comum aos vários institutos de pesquisa e estatística, francês e europeu (CGDD, Eurostat, OCDE), a tributação ambiental cobre todos os impostos sobre produtos ou ativos com efeitos negativos sobre a economia e a qualidade ambiental, tais como impostos sobre consumo de energia, impostos sobre veículos, tributação de poluição e resíduos, tributação do consumo de água; e, por outro lado, as despesas fiscais que favorecem o desenvolvimento sustentável (disposições legislativas ou regulamentares cuja implementação resulta em perda de receita para o Estado em relação ao que resultaria da aplicação dos princípios gerais da legislação tributária francesa) como isenções ou créditos fiscais. (tradução nossa).

O meio ambiente mereceu especial proteção na ordem constitucional estabelecida pela Constituição federal de 1988, que o erigiu a bem difuso. Além disso, passou o meio ambiente ecologicamente equilibrado a ser condição precípua para uma sadia qualidade de vida, de modo a promover a dignidade humana, um dos fundamentos da República, conforme art. 1º, inciso III, da CF/88. Passa a existir um dever solidário entre o poder público e a coletividade na tutela do meio ambiente para as presentes e futuras gerações, tornando-se um direito intergeracional.

Kéziah A. V. S. Pinto (2012, p. 10) demonstra que “dentre os instrumentos eleitos para a tutela do meio ambiente encontram-se os econômicos e, dentre estes, os tributários.” e ainda:

[...] “a eficiência da tutela ambiental passa pela atividade econômica que, por sua vez, passa pela atividade tributária do estado, posto que o Estado brasileiro é intervencionista, dentro de uma política neoliberal, revestindo-se, ademais, de uma função promocional, sem embargo de ser também dirigista.

A extrafiscalidade, como já estabelecido, é apontada como evolução da tributação, que passa de uma atividade de natureza puramente arrecadatória e objetivando a consecução das finalidades do Estado visam concretização dos mais variados fins, sejam eles sociais, econômicos e políticos elencados na Constituição Federal (PAULSEN, 2013, p. 02-22).

Assim o estímulo e desestímulo de atividades econômicas em busca do meio ambiente ecologicamente equilibrado pode valer-se dos instrumentos tributários para sua máxima efetivação (PINTO, 2012, p. 10):

Os instrumentos tributários servirão ao Estado para intervir no domínio econômico, induzindo comportamentos desejados e desestimulando os indesejados. A partir do momento que a tutela do meio ambiente é responsabilidade, também, do Estado, este deverá estimular condutas ambientalmente desejadas e desestimular as indesejadas. Um dos mecanismos de que dispõe o Estado para esta indução, ou este desestímulo, é o mecanismo da tributação, especialmente no campo da extrafiscalidade.

A adoção de condutas adequadas tem como consequência a redução das despesas públicas e o incremento da qualidade de vida da comunidade local, responsável por também, afetar a qualidade de vida global.



Todas as atividades humanas são poluentes e trazem riscos, em maior ou menor grau, ao meio ambiente, e atitudes em prol deste tendem a reduzir estes impactos ambientais, o que resulta numa melhoria da qualidade de vida da população, sendo a atuação conjunta com o Estado concretização do dever fundamental de todos em cuidar do meio ambiente, como aponta Yoshida (2012, p. 183):

A Constituição Federal atribui, expressamente, deveres ao poder público voltados a assegurar a efetividade do direito fundamental de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, incluindo as presentes e futuras gerações.

Como estas medidas geram de um lado redução de gastos do Poder Público e de outro custo ao particular, justifica-se um tratamento tributário diferenciado a todos aqueles que adotam um comportamento em favor do meio ambiente através de políticas ambientais que possam efetivar o dever protetivo. Como assinala Young, Cánepa e Lustosa (2010, p. 163), há um crescimento da relevância da efetivação de políticas ambientais relacionadas ao comércio internacional:

A importância da política ambiental tem sido crescente, principalmente nos países industrializados, e seus efeitos sobre o comércio internacional podem ser percebidos com o surgimento de barreiras tarifárias [...]. Como cada país possui problemas ambientais específicos, há diferenças nos princípios e tipos de instrumentos de política ambiental adotados, mas há traços gerais que são comuns a todos os países.

Outro ponto a ser talhado, é que o Estado atua interventivamente para a consecução de algum objetivo social, econômico ou político seja alcançado de forma mais célere e efetiva. Com a crise ambiental atual, onde o planeta vem sofrendo com altos índices de poluição, redução da fauna e flora, resíduos sólidos e líquidos, gases de efeito estufa, justifica-se todo e qualquer esforço em prol deste direito fundamental (BUCCI, 2006, p. 38).

Assim justifica-se a implementação de políticas públicas específicas para dar máxima efetividade ao comando do artigo 225 da Constituição Federal. Importante lição sobre políticas públicas é dada por Bucci (2006, p. 39):

Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo orçamentário, processo legislativo, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados.

Políticas públicas não são tomadas a esmo, muito pelo contrário, são objeto de abstração e planejamento vez que visam objetivos específicos (BUCCI, 2006, p. 163):

Como tipo ideal, a política pública deve visar a realização de objetivos definidos, expressando a seleção de prioridades, a reserva de meios necessários à sua consecução e o intervalo de tempo em que se espera o atingimento dos resultados.

Dito isto, verifica-se que a concessão de estímulos fiscais como política pública concretizadora de princípios norteadores da proteção do meio ambiente, como instrumentos jurídicos, tal como os princípios da precaução e da prevenção, previnem e evitam consequências mais graves como catástrofes e demais problemas resultantes da degradação ambiental fruto da ação humana (PINTO, 2012, p. 30), e ainda que:

[...] as normas de natureza tributária produzem consequências na esfera ambiental, servindo os tributos de instrumento para a tutela do meio ambiente, ou seja, dentro do Direito Ambiental aplica-se o tributo como um instrumento. Neste sentido é que o Direito Ambiental abrange o Direito Tributário, que tem por objeto de estudo o tributo.

Kéziah A. V. S. Pinto (2012, p. 79) aponta que “a tutela ambiental preventiva é a forma ideal de promover o meio ambiente ecologicamente equilibrado para as presentes e futuras gerações, na medida em que busca-se evitar a degradação e a poluição, em suma, o dano ambiental”.

A concessão de incentivos fiscais ante uma sociedade cada vez mais consumerista e produtora de poluição em larga escala, tem como resultado a prevenção, em maior ou menor escala por parte dos particulares, de atividades potencialmente poluidoras, reeducando o particular a uma interação mais qualitativa, reduzindo o impacto tanto na esfera individual quanto na coletiva (OLIVEIRA, 2007, p. 37).

Boix, (2014, p. 30) aponta que a urgência da questão é que ela não só afeta todos os Estados do planeta, mas também suas consequências afetam as gerações futuras, pois as repercussões deste fenômeno devastador são praticamente irreversíveis. Para o autor:

*Durante los últimos cincuenta años la protección ambiental se ha convertido en una de las problemáticas más importantes y urgentes de la agenda internacional. La premura de la cuestión estriba en que no sólo afecta a todos los Estados del Planeta, sea cual sea su desarrollo económico o aporte contaminante, sino que sus consecuencias también afectan a las generaciones venideras. A ello hay que agregar que aún cuando se logren ciertos avances, las repercusiones de este devastador fenómeno son prácticamente irreversibles, lo cual dota al problema de una dimensión aún mayor<sup>79</sup>.*

A utilização de incentivos fiscais ou tributos verdes em prol da proteção ambiental já é fato em todo o mundo (BOIX, 2014, p. 33):

*Existe un extenso abanico de tributos que responden a fines extrafiscales, entre los cuales destacamos a los tributos ecológicos como una de las tantas medidas jurídicas a las que se pueden recurrir para proteger del medio ambiente. En los años 70 los instrumentos económicos se utilizaban de manera ocasional, siendo los casos más significativos los sistemas de gestión del agua en Francia y Holanda. Los informes de la OCDE señalan que en el año 1987 existían más de 150 casos de instrumentos económicos ambientales entre sus miembros, de los cuales 80 eran de índole fiscal. Desde entonces, los gravámenes ecológicos han crecido en número e importancia, fundamentalmente en el período que va entre 1987 y 1993, en el cual creció un 50% el uso de estos instrumentos en los países nórdicos. En 1990 Finlandia fue el primer país en establecer un tributo sobre la emisión de CO2, luego le siguieron Noruega (1991), Suecia (1991) y Dinamarca (1992). Actualmente, ya en pleno siglo XXI, la gran mayoría países recoge algún tributo ambiental dentro de su sistema fiscal.<sup>80</sup>*

Como se denota, os ganhos com a redução do impacto ambiental justificam a adoção de regime tributário diferenciado a todos aqueles que buscam uma conduta ecologicamente correta. Por outro lado, objetivando também o caráter educativo da política fiscal, deve-se também desestimular as condutas potencialmente poluidoras através de um sistema repressivo mais austero.

---

<sup>79</sup> Nos últimos cinquenta anos a proteção ambiental tornou-se uma das questões mais importantes e urgentes da agenda internacional. A urgência da questão é que ela não só afeta todos os Estados do planeta, seja qual for o seu nível de desenvolvimento econômico ou contribuição poluente, mas também suas consequências afetam as gerações futuras. Para isso, devemos acrescentar que mesmo quando se faz algum progresso, as repercussões deste fenômeno devastador são praticamente irreversíveis, o que dá ao problema uma dimensão ainda maior. (tradução nossa).

<sup>80</sup> Existe uma ampla gama de impostos que respondem a objetivos extrafiscais, entre os quais destacamos os impostos ecológicos como uma das muitas medidas legais que podem ser usadas para proteger o meio ambiente. Nos anos 70, os instrumentos econômicos foram usados ocasionalmente, sendo os casos mais importantes sistemas de gerenciamento de água na França e Holanda. Os relatórios da OCDE indicam que, em 1987, havia mais de 150 casos de instrumentos econômicos ambientais entre seus membros, dos quais 80 eram de natureza fiscal. Desde então, os impostos ecológicos cresceram em número e importância, principalmente no período entre 1987 e 1993, em que o uso desses instrumentos nos países nórdicos cresceu 50%. Em 1990, a Finlândia foi o primeiro país a estabelecer um imposto sobre as emissões de CO2, seguido por Noruega (1991), Suécia (1991) e Dinamarca (1992). Atualmente, já no século XXI, a grande maioria dos países recolhe algum imposto ambiental dentro do seu sistema tributário.

#### 4.1. Extrafiscalidade e renúncia de receita.

Um dos problemas que se apresentam a uma política pública de incentivos fiscais diz respeito à Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>81</sup>, especificamente no que tange à renúncia de receita, conforme estipulado em seu artigo 14:

Art. 14. A concessão ou ampliação de incentivo ou benefício de natureza tributária da qual decorra renúncia de receita deverá estar acompanhada de estimativa do impacto orçamentário financeiro no exercício em que deva iniciar sua vigência e nos dois seguintes, atender ao disposto na lei de diretrizes orçamentárias e a pelo menos uma das seguintes condições:

I - demonstração pelo proponente de que a renúncia foi considerada na estimativa de receita da lei orçamentária, na forma do art. 12, e de que não afetará as metas de resultados fiscais previstas no anexo próprio da lei de diretrizes orçamentárias;

II - estar acompanhada de medidas de compensação, no período mencionado no caput, por meio do aumento de receita, proveniente da elevação de alíquotas, ampliação da base de cálculo, majoração ou criação de tributo ou contribuição.

§ 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

Ao tema é dado bastante rigor, a fiscalização da medida é tanto interna, pelo próprio renunciante, quanto externa, pelo Legislativo, como se depreende da leitura do artigo 70 da Constituição Federal:

Art. 70. A fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial da União e das entidades da administração direta e indireta, quanto à legalidade, legitimidade, economicidade, aplicação das subvenções e renúncia de receitas, será exercida pelo Congresso Nacional, mediante controle externo, e pelo sistema de controle interno de cada Poder.

Este controle já teve início no planejamento dos gastos públicos, sendo as possíveis ou potenciais renúncias de receita objeto do projeto de lei orçamentária, como disposto no artigo 165 e seu § 6º da Constituição:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

I - o plano plurianual;

II - as diretrizes orçamentárias;

III - os orçamentos anuais.

---

<sup>81</sup> Lei Complementar 101/2000.

§ 6º O projeto de lei orçamentária será acompanhado de demonstrativo regionalizado do efeito, sobre as receitas e despesas, decorrente de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de natureza financeira, tributária e creditícia.

Cumpra esclarecer que a renúncia de receita é política pública cujo propósito é promover o suporte financeiro necessário à realização de programas, projetos e atividades com objetivos públicos relevantes de interesse da sociedade, como se denota da lição de Francisco Carlos Ribeiro de Almeida (1988, p. 19-20):

O ato de renunciar à receita pública é, em essência, uma política de governo como todas as demais implementadas com o objetivo de executar as funções inerentes aos entes políticos que constituem as diferentes esferas de governo: federal, estadual e municipal.

Trata-se de política pública consagrada em âmbito internacional, de aplicação difundida em países de todos os continentes, sem distinções de nível de desenvolvimento econômico-social e regime de governo, cujo propósito é promover o suporte financeiro necessário à realização de programas, projetos e atividades de interesse da sociedade e destinados à promoção do equilíbrio do desenvolvimento socioeconômico nas diferentes regiões geoeconômicas do país, ao desenvolvimento de segmentos econômicos estratégicos e ao favorecimento de determinados grupos de contribuintes, entre outros objetivos públicos relevantes.

A *priori*, quando se trata de renúncia de receitas a solução que se apresenta é a realocação das receitas públicas objetivando o reequilíbrio das contas públicas.

Contudo, insta salientar que ao instituir a política pública de natureza extrafiscal em prol do meio ambiente, a Administração executa incumbências constitucionais que lhe são próprias, evitando maiores despesas públicas em relação ao meio ambiente, vez que precisa estar incluída no planejamento orçamentário, como preceitua o art. 165 da Constituição Federal:

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

I - o plano plurianual;

II - as diretrizes orçamentárias;

III - os orçamentos anuais.

§ 1º A lei que instituir o plano plurianual estabelecerá, de forma regionalizada, as diretrizes, objetivos e metas da administração pública federal para as despesas de capital e outras delas decorrentes e para as relativas aos programas de duração continuada.

§ 2º A lei de diretrizes orçamentárias compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

Outro fato a ser analisado é que o cumprimento do que está estipulado na carta constitucional não pode ser equiparado a benesses concedidas de forma aleatória, vedadas na Lei de Responsabilidade Fiscal, pois como se depreende da leitura do artigo 165 da Constituição, o planejamento é anterior à concessão e deve observar ainda as regras da Lei de Responsabilidade Fiscal para sua aprovação.

Vanzella (2012, p. 40) aponta que é possível a utilização de políticas para a reorganização social em prol do meio ambiente. A seu ver, as “condições ecológicas de sustentabilidade precisam ser preservadas para garantir a igualdade de chances das gerações futuras, resguardadas pelo princípio da universalização”.

Apesar de poder ser caracterizado como uma das espécies de renúncia de receita entabuladas no parágrafo primeiro do artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal<sup>82</sup>, os incentivos fiscais ambientais pode e devem ser utilizados como instrumentos das políticas públicas concretizantes dos princípios norteadores da defesa do meio ambiente.

Com o propósito de promover o suporte financeiro necessário à realização de programas, projetos e atividades com objetivos públicos relevantes de interesse da sociedade, requer sempre planejamento e deve obedecer as regras de planejamento financeiro para sua implantação (ALMEIDA, 1988, p. 19-20).

Logo, os incentivos fiscais ambientais não podem ser aplicados a esmo. Dependem, entre outras implicações, de planejamento financeiro estritamente fundado no princípio da legalidade. Desta forma, pode-se afirmar que a leitura da Lei de Responsabilidade Fiscal à luz da Constituição conduz de forma nítida a necessidade prévia e legal de preparação das benesses a serem aplicadas, como política pública extrafiscal, não vedando-a, mas estabelecendo parâmetros para sua aplicação (EFRAIM; MURTA, p.520 – 521):

O orçamento público é um instrumento administrativo de controle dos atos da Administração Pública pela sociedade, visando a limitação dos gastos públicos. Pode se dizer que é uma ferramenta que guia o agente público em suas ações, estando, desta forma, interligados orçamento e planejamento.

---

<sup>82</sup> § 1º A renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

Primando pelo planejamento na condução dos negócios públicos, a Constituição Federal e a Lei de Responsabilidade Fiscal estabelecem mecanismos fundamentais de planejamento público: O Plano Plurianual, a Lei de Diretrizes Orçamentárias e Lei Orçamentária Anual. A Lei de Responsabilidade Fiscal fortalece os vínculos específicos entre esses mecanismos de planejamento.

Tratando-se de incentivos fiscais, entre outros diplomas legislativos, especial destaque precisa ser dado novamente ao parágrafo primeiro do artigo 14 da Lei de Responsabilidade Fiscal, que traz diretrizes para concessão de benefícios e incentivos fiscais dos quais decorra a renúncia de receita conforme se depreende de sua leitura:

Art. 14. [...]

§ 1º renúncia compreende anistia, remissão, subsídio, crédito presumido, concessão de isenção em caráter não geral, alteração de alíquota ou modificação de base de cálculo que implique redução discriminada de tributos ou contribuições, e outros benefícios que correspondam a tratamento diferenciado.

A primeira vista a Lei de Responsabilidade Fiscal aparenta inviabilizar a política extrafiscal ante a possibilidade de renúncia de receita. Contudo, a interpretação da lei jamais pode fugir à sua fonte originária, qual seja a própria Constituição Federal.

Quando trata do orçamento público a Carta Magna estabelece regras de planejamento para o exercício financeiro e, tratando extrafiscalidade da utilização de tributo como fomentador da economia, em especial as isenções fiscais, haverá sempre necessidade prévia de instrumento legislativo específico à sua utilização.

Desta forma, vale lembrar que entre os mandamentos inseridos no artigo 165 encontra-se o comando referente às alterações na legislação tributária em seu § 2º:

Art. 165, § 2º A lei de diretrizes orçamentárias compreenderá as metas e prioridades da administração pública federal, incluindo as despesas de capital para o exercício financeiro subsequente, orientará a elaboração da lei orçamentária anual, disporá sobre as alterações na legislação tributária e estabelecerá a política de aplicação das agências financeiras oficiais de fomento.

Logo, os incentivos fiscais não são e não podem ser aplicados a esmo. Como já dito, dependem, entre outras implicações, de planejamento financeiro estritamente fundado no princípio da legalidade (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 216):

O que parece ser um entrave à implementação da tributação ambiental é, em verdade, a melhor solução para se verificar a efetividade do emprego do tributo como instrumento para defesa e preservação do meio ambiente, especialmente no que tange ao disposto no art. 14, inciso II, ao se exigir que a renúncia de receita esteja acompanhada de medidas de compensação por meio de aumento de receita tributária.

Como se denota a salvaguarda do meio ambiente se impõe a todos, como dever fundamental, em especial a atividade do próprio Estado restringindo ou desestimulando atividades com a majoração da carga tributária individual, mas também modificando comportamentos e estimulando atividades ecologicamente sustentáveis através da redução desta mesma carga tributária que a todos atinge (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 216):

Esse é o ideal, enfim, para a implementação da tributação com fins ambientais: se, de um lado, deve ser desestimulado o comportamento ambientalmente indesejado, mas lícito, por outro lado, o Estado deve estimular comportamentos ambientalmente desejados. Em outras palavras: se uma atividade ambientalmente desejada for estimulada com redução de carga tributária, a atividade similar, ambientalmente indesejada, deve ser, ao mesmo tempo, excessivamente onerada pela incidência de um determinado tributo. Só assim, afinal, será efetivo o emprego do tributo com fins a defender e proteger o meio ambiente. Ainda por cima, respeitando-se a Lei de Responsabilidade Fiscal.

Desta forma, uma leitura mais apurada da Lei de Responsabilidade Fiscal à luz da Constituição e, ainda, somada às políticas públicas ambientais em vigor, conduz ao entendimento de que sua concessão deve ser precedida de prévia e legal previsão das benesses a serem aplicadas, pois, no que diz respeito à extrafiscalidade como política pública ambiental, a lei não a está vedando, mas estabelecendo parâmetros para sua aplicação.

#### **4.2. A isenção fiscal como instrumento econômico de proteção ambiental.**

Incentivos fiscais ambientais contribuem para o desenvolvimento econômico sustentável estabelecido pela constituição, fomenta o desenvolvimento nacional fundado na sustentabilidade e garante sua preservação para as presentes e futuras gerações, imposição constitucional direcionada a todos. A classificação do meio ambiente ecologicamente equilibrado como bem de uso comum do povo, faz menção a um bem difuso e coletivo (DERANI, 2008, p. 246).



Kéziah A. V. S. Pinto (2012, p. 10) demonstra que “dentre os instrumentos eleitos para a tutela do meio ambiente encontram-se os econômicos e, dentre estes, os tributários.” e ainda:

[...] “a eficiência da tutela ambiental passa pela atividade econômica que, por sua vez, passa pela atividade tributária do estado, posto que o Estado brasileiro é intervencionista, dentro de uma política neoliberal, revestindo-se, ademais, de uma função promocional, sem embargo de ser também dirigista.

Justifica-se ainda pelo disposto no art. 170, VI da Constituição Federal, que determina 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, vez que o núcleo do comando constitucional de fomentar a defesa do meio ambiente é diretriz fundamental. E como leciona Derani (2008, p. 244) “não há atividade econômica sem influência no meio ambiente”, e ainda que:

O homem situa-se no início e fim de toda atividade econômica. É sua razão de ser, seja pelas vantagens que adquire diretamente do empreendimento na forma de lucro ou salário, seja pelos benefícios trazidos por uma estrutura social, forjada a partir de uma acumulação social de riqueza, que se reverte ao seu aprimoramento. Sobre o bem-estar do homem como indivíduo e membro participante de uma sociedade, funda-se uma ética da atividade econômica. Expresso de outro modo, é pelo respeito à dignidade humana que deve mover-se toda a ordem econômica. Essa afirmação traz reflexos diretos na relação trabalhista, no relacionamento com o consumidor, no tratamento com o meio ambiente.

Vanzela (2012, p.14 - 15) aponta que “o desenvolvimento, pois, possui duas importantes limitações materiais: o abastecimento de recursos finitos e a capacidade de os sistemas ecológicos absorverem os poluentes”, e assevera:

Não se pode eliminar a utilização de uma tecnologia, nem esperar que ela se autolimite, mas sim tentar dirigir sua utilização, mediante filtros sociais. Acaso pode-se desligar a internet? Pode-se parar a economia? A consciência da contradição aguça a consciência da nossa fragilidade.

Logo, abre-se a possibilidade de imposição do dever preservacionista e promocional tanto ao Poder Público quanto à coletividade, como ensina Kéziah A. V. S. Pinto (2012, p. 73):

Justamente por se tratar de um bem desta natureza é que se torna possível assegurar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado como um direito também das futuras gerações e impor o dever de preservá-lo e promove-lo ao Poder Público, mas também à coletividade.

Dentro desse quadro, construiu-se a figura da responsabilidade sócio ambiental do setor empresarial. A origem da responsabilidade social empresarial tem suas causas calcadas no combate à degradação ambiental (BOECHAT; BARROS; 2007, p. 123):

A discussão sobre o papel das empresas que vigorou a partir da metade do século XX foi inspirada pela deterioração dos ecossistemas, provocados pela poluição, e estimulou o debate acerca dos benefícios da sociedade pós-industrial.

A busca por um meio ambiente ecologicamente equilibrado, no ramo empresarial, a busca por um modelo de desenvolvimento sustentável impinge ao empresário uma série de deveres e compromissos. Contudo, não é somente este grupo que se deve atribuir as responsabilidades (BOECHAT; BARROS; 2007):

Torna-se, portanto urgente encontrar um conjunto de arranjos institucionais capazes de combinar as potencialidades, compromissos e esforços desses diversos atores públicos e privados em torno de objetivos comuns.

Jürgen Habermas (1987, p. 167) define esses atores no que denomina de esferas de influência – dinheiro, poder e solidariedade – apontando que face o atual desequilíbrio que se encontram, precisam ser colocadas em um novo equilíbrio, com o poder de integração social sobrepujasse o dinheiro e o poder administrativo e, traçando uma imagem realista deste quadro, utiliza o modelo usual de arenas oferecido por Claus Offe:

Claus Offe, por exemplo, distingue três dessas arenas. Na primeira, facilmente reconhecível, elites políticas levam a termo suas resoluções de dentro do aparelho estatal. Abaixo está uma segunda, na qual um grande número de grupos anônimos e de atores coletivos influem uns sobre os outros, formam coalizões, controlam o acesso aos meios de produção e comunicação e, já menos nitidamente reconhecível, delimitam progressivamente (através do seu poder social) o campo para a tematização e resolução de questões políticas.

Por fim, uma terceira arena encontra-se abaixo, na qual fluxos de comunicação dificilmente palpáveis determinam a forma da cultura política e com ajuda de definições de realidade rivalizam em torno do que Gramsci chamou hegemonia cultural — aqui realizam-se as reviravoltas nas tendências do espírito da época.

Dentre as soluções que se apresentem, é evidente que há a necessidade de reequilibrar os papéis de cada ator social—Estado, setor privado e sociedade – repensando não só o papel do Estado, como também o das demais arenas (BOECHAT; BARROS; 2007):

O que se propõe é uma tentativa de repensar o papel do Estado, das empresas e dos demais atores. Uma nova proposta de desenvolvimento pressupõe um Estado reformado, capaz de amenizar a má alocação de recursos gerada pela economia. Em estado que conserve suas prerrogativas de “resguardar” a nação, mas sem chamar para si a responsabilidade única de promoção do bem-comum.

Importante frisar a importância do ramo empresarial para o desenvolvimento sustentável (BOECHAT; BARROS; 2007, p. 123):

Ao longo do século XX, as empresas foram se consolidando como o setor mais poderoso da sociedade. Das 100 maiores entidades econômicas do mundo, 49 são países e 51 são empresas. É poderoso não só porque detém enormes recursos financeiros, tecnológicos, de informação, mas (e como consequência do acúmulo de tais recursos) porque é um setor que dispõe de efetivo poder de transformação.

[...]

Como agentes com tal poder de manobra, as empresas vêm reconhecendo que suas práticas têm impacto não só econômico-financeiro, mas também sociais e ambientais, o que as impulsiona a minimizar os efeitos negativos de suas práticas, ao mesmo tempo em que procuram promover benefícios para um conjunto diverso de atores não envolvidos diretamente com os resultados financeiros imediatos de suas atividades comerciais.

O trato ambiental por parte do setor econômico decorre dos comandos normativos e dos efeitos da conscientização ambiental que força o setor a adequar-se às novas regras evitando sanções legais e sociais. Sociais pelo fato de que o mercado de consumo, cada vez mais consciente ambientalmente, torna-se seletivo em relação ao poluidor, o que levou a abertura de campo para auditorias especializadas na área ambiental (BOECHAT; BARROS; 2007, p. 124).

Dentro deste quadro, novas ferramentas surgem buscando regular o mercado em todas as suas esferas de atuação, bem como outros instrumentos orientadores do empresariado na consecução de seus fins de forma ética e legalmente correta. Para Juliá (2016, p.17):

*En el campo de los estudios de las políticas públicas ambientales esta habitado por un amplísimo espectro de enfoques que van desde los técnicos económicos, que promueven el desarrollo de instrumentos económicos de gestión ambiental, pasando por la perspectiva de los derechos que suele proponer la instalación y el fortalecimiento de instancias que garanticen el cumplimiento de la legislación ambiental, hasta enfoques críticos y de cunio marxista que intentan analizar al derecho y la política ambiental en el contexto económico y político mundial en el que se desenvuelven.*<sup>83</sup>

---

<sup>83</sup> O campo dos estudos de políticas públicas ambientais é habitado por um amplo espectro de abordagens que vão desde técnicas e econômicas, que promovem o desenvolvimento de instrumentos econômicos de gestão ambiental, passando pela perspectiva dos direitos geralmente propostos pela instalação e o fortalecimento de instâncias que garantam o cumprimento da legislação ambiental, até abordagens críticas e marxistas que tentam

No Brasil, uma das referidas normas é a ABNT NBR ISO 14001:2004<sup>84</sup>, que trata dos sistemas da gestão ambiental nacional, assim define o papel das organizações no quadro nacional de proteção ambiental e desenvolvimento sustentável:

Organizações de todos os tipos estão cada vez mais preocupadas com o atingimento e demonstração de um desempenho ambiental correto, por meio do controle dos impactos de suas atividades, produtos e serviços sobre o meio ambiente, coerente com sua política e seus objetivos ambientais. Agem assim dentro de um contexto de legislação cada vez mais exigente, do desenvolvimento de políticas econômicas e outras medidas visando adotar a proteção ao meio ambiente e de uma crescente preocupação expressa pelas partes interessadas em relação às questões ambientais e ao desenvolvimento sustentável.

A gestão ambiental têm por objetivo prover as organizações de elementos de um sistema da gestão ambiental eficaz que possam ser integrados a outros requisitos da gestão, e auxiliá-las a alcançar seus objetivos ambientais e econômicos.

A correta gestão ambiental por parte das empresas é uma das preocupações patentes na NBR ISO 14001, vez que busca garantir que o desempenho da gestão seja satisfatório às suas finalidades:

Muitas organizações têm efetuado “análises” ou “auditorias” ambientais para avaliar seu desempenho ambiental. Por si só, entretanto, tais “análises” ou “auditorias” podem não ser suficientes para proporcionar a uma organização a garantia de que seu desempenho não apenas atenda, mas continuará a atender, aos requisitos legais e aos de sua política. Para que sejam eficazes, é necessário que esses procedimentos sejam realizados dentro de um sistema da gestão estruturado que esteja integrado na organização.

Sobre o universo empresarial, uma breve reflexão sobre o setor em nosso país demonstra uma realidade que não lhe é muito favorável. Os custos de qualquer empreendimento envolvem a constituição da empresa, constante empreendedorismo relativo ao mercado de consumo, geração e manutenção de empregos, a carga tributária altíssima e, ainda, investir em uma gestão ambiental adequada são altos (BOECHAT; BARROS; 2007, p. 138).

---

analisar o direito e as políticas ambientais no contexto econômico e político global em que operam. (tradução nossa).

<sup>84</sup> Esta Norma especifica os requisitos para que um sistema da gestão ambiental capacite uma organização a desenvolver e implementar política e objetivos que levem em consideração requisitos legais e informações sobre aspectos ambientais significativos. Pretende-se que se aplique a todos os tipos e portes de organizações e para adequar-se a diferentes condições geográficas, culturais e sociais.

A mesma força legislativa que protege o meio ambiente não pode ser impeditivo do desenvolvimento econômico sustentável. Sem estímulos não há política pública fundada em sustentabilidade, econômica ou ambiental, que se sustente. É preciso equacionar a aplicação dessas políticas à realidade nacional, fomentando o desenvolvimento e ao mesmo tempo protegendo o meio ambiente (RAMPAZZO; NAHUR, 2012, P. 73):

Os princípios da política global do ambiente são fundamentos genéricos e diretores em âmbito planetário. Os princípios da política nacional do ambiente conduzem à implementação daqueles macroparâmetros nas dimensões territoriais dos países, sem se perder de vista as realidades socioculturais de cada um deles, mas sempre mantendo a visão mais ampliada possível de proteção do ambiente.

Nesta seara, surge como instrumento de adequação o instrumento orientador a *compliance* (MACHADO; DENNY, 2016, p. 302):

Para que as organizações consigam atingir seus objetivos, normas devem organizar a vida em sociedade, sem esses parâmetros normativos, o comportamento social fica desorientado, ou seja, não há unidade e coesão. Dessa forma, buscando harmonizar as relações, independente de possíveis punições, surge o *Compliance*, como instrumento orientador e integrador de novos comportamentos corporativos.

Para que as empresas possam sobreviver no mercado atual, globalizado e efetivamente impactado pelas normas ambientais, a necessidade de cumprimento de normas legais é fator preponderante à sua sobrevivência e fomento de novos negócios, mas com enfoque também na qualidade ética de suas ações (MACHADO; DENNY, 2016, p. 302 – 303):

A lei contribui e auxilia no controle das organizações empresariais, que necessitam de segurança jurídica em suas negociações, dessa forma, para que haja um controle eficiente da economia, existirá sempre a necessidade do cumprimento das normas legais. Um dos fatores primordiais para atração de novos negócios e grandes investimentos baseia-se na qualidade ética de suas empresas, dessa forma, consegue-se a redução de custo em suas operações. Quando falta-se com o respeito à lei, compromete-se com a inovação, pois, a tomada de decisão inadequada gera ineficiência e conseqüentemente, perda de produtividade

Contudo, a tarefa de implementação é árdua e prescinde de conhecimento específico sobre o tema, bem como uma análise criteriosa de onde deva ser aplicada, como demonstra Juliá (2016, p.16):

*Se observa que las tareas de implementacion no son sistemáticas y que las gestiones van avanzando en funcion de sus necesidades, prioridades y objetivos, que no siempre coinciden con los establecidos en las leyes. El gestor y el interprete ambiental se enfrentan a un nuevo sistema en construccion que es necesario desarrollar e implementar, planteando problemas inter-jurisdiccionales, de alcance y limites de las competencias ambientales, en los distintos niveles de gobierno.*<sup>85</sup>

Desta forma, “diante da necessidade ética de transformação, nasce o *Compliance*, do inglês ‘*To Comply*’, ou seja, ‘cumprir, executar, satisfazer, realizar’, e tem como característica a imposição do dever criterioso de cumprimento das normas relativas ao próprio negócio empreendido, sejam elas normas gerais ou específicas (MACHADO; DENNY, p. 303).

Como cada vez mais as questões ambientais entrelaçam-se com as questões econômicas, esta ferramenta evoluiu para o que é denominado *compliance* ambiental (MACHADO; DENNY, 2016, p. 304):

Diante da evolução dessa ferramenta, surge o *Compliance* ambiental, o qual se faz necessário a incorporação das normas ambientais através de profissionais capacitados e conhecedores das melhores práticas preventivas de *Compliance*, sendo estas efetivadas pelo controle e fiscalização nas ações ambientais, identificando possíveis fraudes relacionadas a corrupção, o que proporcionará punição efetiva aos envolvidos e a revisão dos controles internos do Plano de *Compliance*. Somente através de ações preventivas e práticas que busquem gerenciar possíveis danos ambientais, poderá evitar-se uma exposição indesejada da corporação e sua fragilidade interna, protegendo-a de sanções previstas na Lei Ambiental e Anticorrupção.

Machado e Denny (2016, p. 305 - 306) chamam a atenção para a importância da aplicação da *compliance* ambiental no ambiente corporativo e sua disseminação entre todos os funcionários para máxima efetivação dos objetivos:

Nota-se que ambas as leis, valorizam a precaução e a prevenção, tornando o *Compliance* Ambiental extremamente importante no ambiente corporativo. Nesse sentido, os funcionários deveram conhecer o programa de *Compliance* Ambiental da empresa, somente assim, poderão auxiliar no fiel cumprimento da legislação ambiental atinente as suas operações, sendo imprescindível ao Gestor Corporativo a implantação de Políticas Sócio Ambientais alinhadas com sua proposta maior de *Compliance*, produzindo práticas corporativas éticas e eficazes.

---

<sup>85</sup> Observa-se que as tarefas de implementação não são sistemáticas e que os procedimentos estão progredindo de acordo com suas necessidades, prioridades e objetivos, que nem sempre coincidem com os estabelecidos nas leis. O gerente e o intérprete ambiental são confrontados com um novo sistema em construção que precisa ser desenvolvido e implementado, levantando a problemas interjurisdiccionais, de alcance e limites de competências ambientais, em diferentes níveis de governo. (tradução nossa).

Uma vez que o setor empresarial encontra-se preparado para adequar-se à normatização estatal, não há barreiras para a utilização de incentivos fiscais direcionados à atividade empresarial responsável ambientalmente, pois são de grande valia tanto para a proteção ambiental quanto para o desenvolvimento econômico sustentável.

O aspecto extrafiscal dos tributos, é meio eficaz de induzir as empresas a praticarem atividades que ajudem a preservar ou recuperar o meio ambiente ao mesmo tempo que incentiva o desenvolvimento nacional e uma reeducação comportamental ambientalmente menos agressiva (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 207 - 208), pois:

O tributo não é um fim e si mesmo, mas instrumento de promoção das vontades e necessidades estatais. Quer quando o tributo se revista de finalidade fiscal, situação em que é um instrumento de que lança mão o Estado para obtenção de receitas; quer quando tem caráter extrafiscal, servindo de instrumento para o Estado alcançar os fins pretendidos. Essa noção de tributo é consequência natural do Estado Social, ou, mais especificamente, do Estado Socioambiental, onde há nítido caráter intervencionista.

Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida (2006, p. 76 - 77), aponta os instrumentos econômicos destinados à proteção do meio ambiente aqueles que “aplicam uma transmissão financeira entre os poluidores e coletividade” e aqueles que “se direcionam a uma ação direta nos preços relativos”. Tais instrumentos, segundo Yoshida (2006, p. 76-77), são classificados em cinco categorias:

1) tributos em geral (impostos, taxas e contribuições especiais, de que são exemplos os impostos sobre a poluição, as taxas por descargas de efluentes ou seu tratamento industrial e as contraprestações por serviços administrativos vinculados com o uso de produtos ou resíduos perigosos); 2) subsídios (empréstimos ou créditos facilitados); 3) mecanismos de depósitos em garantia, reembolsáveis (devolução de garantias oferecidas no início de uma atividade poluidora, exigida obrigatoriamente pelo Estado como condição para o início da empresa); 4) sistema de licenças outorgadas pelo Estado às indústrias poluidoras abaixo de um determinado nível não nocivo ou tolerável; e 5) instrumentos financeiros consistentes em prêmios e castigos (empregados em defesa da qualidade do ar, água, dos níveis de ruídos, proteção do solo e serviços de limpeza).

Como já demonstrado, tais instrumentos estão à disposição do Estado, sendo eficazes na intervenção no domínio econômico (PINTO, 2012, p. 10):

Os instrumentos tributários servirão ao Estado para intervir no domínio econômico, induzindo comportamentos desejados e desestimulando os indesejados. A partir do momento que a tutela do meio ambiente é responsabilidade, também, do Estado, este deverá estimular condutas ambientalmente desejadas e desestimular as indesejadas. Um dos mecanismos de que dispõe o Estado para esta indução, ou este desestímulo, é o mecanismo da tributação, especialmente no campo da extrafiscalidade.

Sendo certo que a instrumentalização do tributo com a finalidade protetiva é dever do Estado (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 207):

O emprego do tributo como instrumento para tornar efetivo o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado um direito fundamental difuso e, ao mesmo tempo, um bem difuso cuja defesa e proteção é atribuída ao Poder Público e também à coletividade. Dentro da obrigação constitucional que tem o Poder Público de preservar e defender o meio ambiente, portanto, o tributo pode ser inserido como instrumento para tal fim.

As políticas ambientais estão ao amparo da extrafiscalidade, constituindo um instrumento de combate da degradação ambiental, sendo que através dela o Estado pode estimular a adoção de práticas menos poluentes e inibir a atividade com maior potencial poluidor, tributando mais ou menos, de acordo com o nível de poluição da empresa em foco. Esta é a ideia defendida por Consuelo Yatsuda Moromizato Yoshida (2006, p. 53):

Independentemente de se alcançar, através do lento processo de conscientização pela via da educação ambiental formal e não-formal, o estágio ideal de observância espontânea das normas ambientais, a efetividade da proteção ao meio ambiente pode e deve ser incrementada pela adoção de estratégias que aliem atrativos econômicos e financeiros às soluções técnicas adequadas.

As isenções fiscais com finalidade ambiental estimulam atitudes ambientalmente corretas, induzindo as empresas para caminhos ambientalmente corretos (YOSHIDA, p. 73-74.):

Nesta linha de raciocínio, no que concerne aos empreendedores, a estratégia mais eficaz, embora baseada numa ética utilitarista, é estimulá-los ao cumprimento adequados das exigências ambientais, notadamente de cunho preventivo, mediante argumentos e atrativos econômico-financeira. Depreendem-se dessas colocações iniciais que:

1) as políticas ambientais devem se valer mais incisivamente dos instrumentos tributários e econômico-financeiros, com o objetivo primordial de incentivar a observância de seus princípios e preceitos, e no âmbito da prevenção, preferencialmente;

2) as políticas de um modo geral, e, dentre elas, as políticas nos campos tributário e econômico-financeiro devem incorporar a dimensão ambiental no delineamento de seus princípios e preceitos, a fim de que estejam afinadas e em sintonia com as diretrizes e objetivos das políticas ambientais.



O planejamento e aplicação dos instrumentos tributários e econômico-financeiros, se bem utilizados, são amplamente significativos na efetivação das políticas ambientais e na condução de comportamentos ambientalmente corretos (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 208-2009):

Tributação ambiental significa o emprego do tributo como instrumento na defesa e preservação do meio ambiente. Em verdade, o tributo é instrumento do Estado para consecução de fins fiscais, mas também pode ter finalidade extrafiscal, mormente porque o Estado brasileiro tem postura intervencionista. No caso da proteção ao meio ambiente, a Constituição Federal de 1998 é expressa no sentido de imputar ao Poder Público o dever de defender e preservar o meio ambiente ecologicamente equilibrado. Dentro dessa função constitucional conferida ao Estado, haverá, então, o emprego dos mais diversos instrumentos de intervenção na seara privada para se conduzir comportamentos ambientalmente desejados e se desestimular comportamentos ambientalmente indesejados.

Kéziah A. V. S. Pinto (2012, p. 94) aduz que “por meio de incentivos e benefícios fiscais, o Estado intervém no domínio econômico pela técnica do encorajamento de condutas desejadas, oferece um prêmio, como, por exemplo, a isenção”, e exemplifica:

O emprego da sanção premial na tutela do meio ambiente também encontra reflexos no campo do Direito Financeiro, especialmente na repartição constitucional de receitas tributárias advindas do ICMS<sup>86</sup>, com base no art. 158, Parágrafo único, inciso II, da CF, que dispõe pertencer aos Municípios 25% do produto arrecadado pelo Estado com o ICMS, na proporção de  $\frac{3}{4}$  (três quartos) para o Município de origem da ocorrência do fato imponible e de  $\frac{1}{4}$  (um quarto) de acordo com o disposto em lei estadual, que fixará os critérios de repartição das receitas. Neste ponto entra em cena o “ICMS ecológico” quem na verdade, se trata de eco-repartição de receitas tributárias. Se a lei estadual prevê critérios ambientais para esta repartição está fazendo uso da técnica do encorajamento, para que os Municípios se enquadrem para receber mais receita transferida, que virá então como um prêmio.

---

<sup>86</sup> Art. 158. Pertencem aos Municípios:

[ ]

IV - vinte e cinco por cento do produto da arrecadação do imposto do Estado sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas no inciso IV, serão creditadas conforme os seguintes critérios:

I - três quartos, no mínimo, na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios;

II - até um quarto, de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos Territórios, lei federal.

Como se percebe, tanto ordenamento jurídico como os mais variados setores da economia encontram-se prontos para a larga utilização de incentivos fiscais em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado, encontrando apenas entrave na vontade política estatal como demonstra Pinto; Sellmann (2012, p. 217):

De resto, para que seja plenamente efetiva a utilização da tributação ambiental, ainda há que se considerar a vontade política em implementar as medidas necessárias à utilização do tributo como instrumento para assegurar o direito fundamental ao meio ambiente. Com toda certeza, esse é o maior empecilho, de fato, à implementação da tributação ambiental, especialmente porque, definitivamente, muitos interesses econômicos serão afetados se a tributação ambiental for implementada com efetividade. No que tange à estrutura do ordenamento jurídico pátrio, contudo, não há impedimento de se empregar o tributo com fins ambientais. Somente o entrave político, então, pode impedir a efetividade de tal instrumento.

A estrutura tributária e de finanças públicas de nossa pátria levam naturalmente à conclusão de que os tributos são instrumentos efetivos na defesa do meio ambiente (PINTO; SELLMANN, 2012, p. 220) pois:

Em suma, com foco no ordenamento jurídico pátrio, especialmente no Sistema Tributário Nacional e nas Finanças Públicas, há que se concluir que o tributo é um instrumento apto a assegurar o direito fundamental ao meio ambiente e a sua efetividade.

Boix (2014, p. 33) chama a atenção para o fato de que boa parte dos juristas confundem os tributos ambientais com os benefícios fiscais ecológicos:

*No son pocos los juristas que confunden a los tributos ambientales con los beneficios fiscales ecológicos, pero la diferencia entre ambas medidas es evidente, no sólo en su concepción sino también en su funcionamiento.*

[...]

*La distinción estriba en que mientras los tributos ambientales persiguen desmotivar a los administrados en la realización de conductas anti-ambientales (desalentando el consumo desmedido del agua, la utilización excesiva de los automóviles, la liberación de emisiones contaminantes, etc.), los beneficios fiscales ecológicos procuran alentar la realización de conductas pro-ambientales (promoviendo la utilización de energía limpia, el uso de vehículos menos contaminantes, la reforestación de bosques, etc.). El quid de la cuestión gira en torno a la función, disuasoria o persuasoria, que refleja cada medida.<sup>87</sup>*

<sup>87</sup> Não são poucos os juristas que confundem os tributos ambientais com os benefícios fiscais ecológicos, mas a diferença entre ambas as medidas é evidente, não apenas na sua concepção, mas também na sua operação.

[...]

A distinção é que, embora os impostos ambientais busquem desmotivar aqueles que são administrados na condução do comportamento antiambiental (desencorajando o consumo excessivo de água, o uso excessivo de carros, a liberação de emissões poluentes, etc.), os benefícios fiscais ecológicos procuram incentivar a realização de comportamentos pró-ambientais (promoção do uso de energia limpa, uso de veículos menos poluentes, reflorestamento, etc.). O cerne da questão gira em torno da função dissuasiva ou persuasiva que cada medida reflete. (tradução nossa).

Sobre os tributos extrafiscais, em especial, Boix (2004, p. 43) explica que toda a atividade tributária relacionada a este tributo pode ser considerada de certa maneira ecológica, pois desde a ocorrência do evento tributável, seu elemento essencial, busca à proteção ambiental. Mas também reconhece que os outros tipos tributários também podem, e devem ser utilizados como instrumentos de proteção e preservação do meio ambiente:

*Es por ello que cuando hablamos de un tributo ambiental (fines extrafiscales), todo el gravamen puede considerarse en cierta forma ecológico, ya que su propio hecho imponible, su esencial, persigue una protección ambiental. En cambio los beneficios fiscales ecológicos pueden situarse tanto en gravámenes con fines recaudatorios, totalmente alejados de la protección ambiental, como en tributos ambientales. Un ejemplo del primer caso sería la exención del Impuesto a las Ganancias (fines recaudatorios) de las rentas derivadas de actividades vinculadas a la preservación del medio ambiente, a condición de su reinversión en dicha finalidad<sup>16</sup>. Un ejemplo del segundo caso sería un tributo que grave la circulación de automóviles pero que exima o bonifique a aquellos vehículos que tengan un motor eléctrico o híbrido.<sup>88</sup>*

Para Jim Prust (2005, p. 95) uma política ambiental preventiva é amplamente mais eficaz e interessante do que uma que promova a taxação por danos. A ideia é que a proteção seja habitual, objetivo primário a ser perseguido, ficando a política repressiva em segundo plano, de forma complementar:

*En general, una disposición tributaria con el potencial de producir beneficios ambientales sería preferible a otras que generaran montos de ingresos equivalentes, pero que no condujeran a mejoras en aspectos ambientales y cuyos demás efectos (principalmente en el nivel de precios) no fueran más ventajosos que los de una tasa retributiva por contaminación. En estas condiciones, los objetivos de la política ambiental y de una gestión fiscal general racional serían totalmente complementarios.<sup>89</sup>*

---

<sup>88</sup> É por isso que quando falamos sobre um tributo ambiental (fins extrafiscais), toda a atividade tributária relacionada a este tributo pode ser considerada de certa maneira ecológica, pois desde a ocorrência do evento tributável, seu elemento essencial, busca à proteção ambiental. Por outro lado, os benefícios fiscais ecológicos podem ser colocados ambos em impostos para fins de coleta, totalmente longe da proteção ambiental, como em impostos ambientais. Um exemplo do primeiro caso seria a isenção do imposto sobre o rendimento (finalidade arrecadatória) das receitas derivadas de atividades ligadas à preservação do meio ambiente, desde que seja reinvestido no referido propósito. Um exemplo do segundo caso seria um tributo que incida sobre a circulação de carros, mas que isenta ou recompensa àqueles veículos que possuem um motor elétrico ou híbrido. (tradução nossa).

<sup>89</sup> Em regra, uma previsão de uma política fiscal com potencial para produzir benefícios fiscais ambientais seria preferível a outros meios que geraram montantes de renda equivalentes, o que não leva à melhorias nos aspectos ambientais e cujos outros efeitos (principalmente no nível de preço) não eram mais vantajosos do que os de uma política de taxação retributiva pela poluição. Nessas condições, os objetivos de uma política ambiental e uma gestão fiscal geral racional seriam totalmente complementares. (tradução nossa).

Prust (2005, p. 102 - 103) ainda demonstra que aumento de carga tributária nunca é aceita, por mais nobres que sejam seus motivos:

*Las propuestas cuyo objetivo es aumentar los impuestos siempre generan resistencias. No hay muchos motivos para suponer que la reacción será diferente en el caso de los impuestos ambientales y quizás cabría prever un resistencia aun mayor. Es probable que los beneficiarios de la reducción de la contaminación estén dispersos y no organizados políticamente. Además, puede que deba pasar bastante tiempo antes de que la reforma muestre beneficios y que estos no tengan una influencia muy fuerte en la percepción de muchas personas acerca de su propio bienestar; además, principalmente al comienzo del proceso de reforma, es posible que exista considerable incertidumbre acerca de la efectiva materialización de los beneficios esperados. Por el contrario, el costo de las medidas correctivas — impuestos más elevados— se hará sentir de inmediato. En el debate público, por lo tanto, puede darse la conocida oposición entre el relativo silencio de un gran número de posibles “ganadores” a largo plazo y las voces enérgicas de los “perdedores” a corto plazo. Si bien no existe ninguna salida mágica ante esta dificultad, posiblemente el mejor antídoto sea la difusión pública de la mayor cantidad posible de información acerca de la incidencia de la contaminación, sus efectos y el costo de la falta de acción.<sup>90</sup>*

Desta forma, ao adotar políticas públicas protetivas que proporcionem redução de carga tributária através de incentivos fiscais, o Estado tem maior eficácia em sua implantação, vez que não há resistência a diminuição de tributos, muito pelo contrário, é o que o setor empresarial busca avidamente.

Como visto, a tributação através do emprego de incentivos fiscais pode ser utilizada como instrumento de política pública ambiental, principalmente junto à classe empresarial, evitando-se a degradação e estimulando comportamentos, vez que é certo ser muito mais custoso ao Estado corrigir posteriormente o que fora degradado do que evitar antecipadamente o dano.

---

<sup>90</sup> As propostas cujo objetivo é aumentar os impostos sempre geram resistência. Não há muitas razões para supor que a reação seja diferente no caso de impostos ambientais e talvez ainda seja esperada uma resistência maior. É provável que os beneficiários da redução da poluição estejam dispersos e não organizados politicamente. Além disso, pode demorar muito tempo antes que a reforma mostre benefícios e que estes não tenham uma influência muito forte na percepção de muitas pessoas sobre seu próprio bem-estar; além disso, principalmente no início do processo de reforma, pode haver uma grande incerteza sobre a efetiva materialização dos benefícios esperados. Pelo contrário, o custo das medidas corretivas - impostos mais elevados - será sentido imediatamente. No debate público, portanto, pode haver a oposição bem conhecida entre o silêncio relativo de um grande número de possíveis "vencedores" a longo prazo e as vozes enérgicas dos "perdedores" no curto prazo. Embora não haja uma solução mágica para essa dificuldade, o melhor antídoto é, possivelmente, a divulgação pública de tanta informação quanto possível sobre a incidência da poluição, seus efeitos e o custo da falta de ação. (tradução nossa).

### 4.3. Incentivos fiscais ambientais: novos rumos na legislação nacional.

No campo legislativo nacional, além dos textos legislativos já citados, tais como a própria Constituição Federal e a Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, diversas iniciativas vêm surgindo ao longo dos anos alicerçados nesta visão mais protetiva e menos punitiva.

Como já dito anteriormente, a utilização de incentivos fiscais é política pública largamente aceita no mundo, como já ocorreu em diversos países europeus, mas que pode evoluir cada vez mais, como assenta Chiroleu-Assouline (2015, p. 66):

*À l'image de la réforme fiscale suédoise du début des années quatre-vingt-dix, il est possible de « verdir la fiscalité » plutôt que de l'alourdir, c'est-à-dire de redistribuer les recettes de la fiscalité écologique en réduisant les taux d'autres impôts ou prélèvements. L'objectif est alors davantage d'augmenter l'efficacité économique en réduisant les distorsions introduites par certains prélèvements obligatoires, selon l'argumentation développée initialement par Baumol et Oates (1988), Pearce (1991) ou Poterba (1993). C'est ainsi la redistribution des recettes de la fiscalité écologique sous la forme de la réduction des taux d'autres impôts distordants pourrait conduire à un double dividende composé d'un premier dividende, environnemental, dû à la réduction des externalités environnementales et d'un second dividende, d'amélioration du bien-être économique. Ce second dividende peut revêtir les formes complémentaires d'une stimulation de la croissance économique, d'une amélioration du pouvoir d'achat, d'une diminution du chômage, etc.<sup>91</sup>*

No Brasil, recentes alterações no Estatuto das Cidades abrem campo a para a utilização de incentivos, inclusive fiscais, prestigiando as seguintes situações<sup>92</sup>:

Art. 2<sup>o</sup> XVII - estímulo à utilização, nos parcelamentos do solo e nas edificações urbanas, de sistemas operacionais, padrões construtivos e aportes tecnológicos que objetivem a redução de impactos ambientais e a economia de recursos naturais.”

<sup>91</sup> Como na reforma tributária sueca do início dos anos noventa, é possível "economizar o sistema fiscal" em vez de ponderá-lo, ou seja, redistribuir a renda da tributação ecológica, reduzindo as alíquotas dos tributos. O objetivo é então aumentar a eficiência econômica, reduzindo as distorções introduzidas por certas taxas obrigatórias. Assim, a redistribuição das receitas fiscais ecológicas sob a forma de taxas mais baixas de outros impostos poderia levar a um *duplo dividendo*. Um primeiro dividendo ambiental, devido à redução de externalidades ambientais e a um segundo dividendo, de melhoria do bem-estar econômico. Este segundo dividendo pode assumir as formas complementares de estimular o crescimento econômico, melhorar o poder de compra, reduzir o desemprego e assim por diante.

<sup>92</sup> Lei nº 12.836, de 2 de julho de 2013, alterando os arts. 2<sup>o</sup>, 32 e 33 da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, Estatuto das Cidades.

Art. 32. § 2º III - a concessão de incentivos a operações urbanas que utilizam tecnologias visando a redução de impactos ambientais, e que comprovem a utilização, nas construções e uso de edificações urbanas, de tecnologias que reduzam os impactos ambientais e economizem recursos naturais, especificadas as modalidades de design e de obras a serem contempladas.”

Art. 33. [...]

[...]

VI - contrapartida a ser exigida dos proprietários, usuários permanentes e investidores privados em função da utilização dos benefícios previstos nos incisos I, II e III do § 2º do art. 32 desta Lei;

[...]

VIII - natureza dos incentivos a serem concedidos aos proprietários, usuários permanentes e investidores privados, uma vez atendido o disposto no inciso III do § 2º do art. 32 desta Lei.

Dentre os incentivos que a alteração legislativa pode vir a proporcionar, encontra-se o IPTU Verde, de responsabilidade dos municípios, que oferece descontos para as empresas que possuem imóveis com soluções sustentáveis e vem sendo largamente explorado nos últimos anos em todo o território nacional.

A Câmara Federal noticiou em seu site a aprovação de proposta de projeto de lei (5713/2013) que cria o Programa Empresa Consciente<sup>93</sup>.

Na prática, o texto permite que as empresas deduzam do Imposto de Renda parte dos investimentos em ações de reflorestamento, uso social da água, redução da poluição, obras contra deslizamento em áreas de risco, além de arquitetura e urbanismo.

A dedução também será permitida para projetos de valorização do trabalhador nas áreas esportiva, educacional, social-trabalhista e de incentivo à saúde. A proposta foi aprovada (em 2/8/16) por unanimidade na Comissão de Desenvolvimento Urbano, após parecer favorável do relator<sup>94</sup>.

---

<sup>93</sup> Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/514765-COMISSAO-APROVA-INCENTIVO-A-EMPRESAS-QUE-INVESTIREM-EM-PROJETOS-AMBIENTAIS.html>>. Acesso em 10 set. 2017.

<sup>94</sup> Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/radio/materias/RADIOAGENCIA/514765-COMISSAO-APROVA-INCENTIVO-A-EMPRESAS-QUE-INVESTIREM-EM-PROJETOS-AMBIENTAIS.html>> Acesso em 11 mar. 2017.

Outros projetos de lei que estabelecem incentivos fiscais ambientais em trâmite na Câmara Federal<sup>95</sup> são o PL 5733/2009, que altera, com vistas a fomentar a utilização da energia solar, a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade), para instituir diretriz a ser observada pelos Municípios, e a Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, para condicionar a obtenção de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

O Projeto de Lei 2.562/2011, dispõe sobre incentivos fiscais à utilização da energia solar em residências e empreendimentos e, ainda o Projeto de Lei 5.974/2005, já pronto para ir a plenário, que dispõe sobre incentivos fiscais para projetos ambientais, dispondo assim seu artigo 1º:

Art. 1º As pessoas físicas e jurídicas poderão deduzir do imposto de renda devido, respectivamente, até 80% (oitenta por cento) e até 40% (quarenta por cento) dos valores efetivamente doados a entidades sem fins lucrativos, para aplicação em projetos destinados a promover o uso sustentável dos recursos naturais e a preservação do meio ambiente.

Outra iniciativa que vem sendo difundida em vários Estados e cidades brasileiras é a utilização do chamado “telhado verde”, que é uma camada de vegetação aplicada sobre a cobertura das edificações, já sendo realidade em leis estaduais e municipais em São Paulo, Rio de Janeiro, Pernambuco, Rio Grande do Sul, Paraná, Santa Catarina, entre outros.

A iniciativa é tendência mundial e já vem sendo largamente explorada no mundo todo há anos. Em nota publicada na Edição 1029 da Revista Dinheiro, Rodrigo Caetano enumera as cidades que possuem maior cobertura verde no mundo atualmente:

A cidade-estado de Cingapura é a que possui a maior cobertura de árvores, no mundo. A conclusão é de um levantamento feito pelo Senseable City Lab, iniciativa do Massachusetts Institute of Technology (MIT) que realiza estudos voltados ao desenvolvimento urbano, utilizando ferramentas digitais. A pesquisa foi baseada em imagens do Google Street View. Cingapura tem 29,3% de cobertura arbórea. A meta do governo é de que, até 2030, 85% dos residentes morem a uma distância de até 400 metros de um parque. Atrás de Cingapura, no ranking, estão as cidade de Sydney (Austrália), Vancouver (Canadá) e Cambridge (EUA).

---

<sup>95</sup> <câmara.gov.br>. Acesso em 10 set. 2017.

Em regra o texto legislativo torna obrigatória a utilização, sendo motivo, inclusive de reprovação do projeto de construção a não previsão de implantação do telhado verde, como no caso de Recife, por exemplo.

Lei 18.122/2015.

Art. 1º - Os projetos de edificações habitacionais multifamiliares com mais de quatro pavimentos e não-habitacionais com mais de 400m<sup>2</sup> de área de coberta deverão prever a implantação de "Telhado Verde" para sua aprovação, da seguinte forma:

[...]

Apesar de não ser previsto incentivo financeiro nas leis locais, a Câmara dos Deputados através da Comissão de Desenvolvimento Urbano, aprovou a utilização de incentivos fiscais em prédios que instalem o “telhado verde” em pelo menos sessenta e cinco por cento de suas coberturas, a previsão se encontra no artigo 6º do Projeto de Lei 1703/11, e estabelece:

Art. 6º - Os Poderes Públicos dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios deverão estabelecer condições para aplicação do disposto nesta lei.

§1º Mediante critérios específicos, as normas locais a serem elaboradas pelos entes federativos poderão ser, alternativa ou cumulativamente, na forma de:

I – Incentivos fiscais, financeiros ou creditícios;

II – Compensação ambiental;

Art. 7º. Eventuais normas dos Estados, do Distrito Federal e dos municípios que já promovam, por meio de suas definições e critérios específicos, a instalação de sistemas de telhados verdes antes da promulgação da presente Lei, deverão ser devidamente adaptadas em conformidade com este texto legal.

Guilherme José Purvim de Figueiredo (2013, p. 121) aduz que “os mecanismos jurídicos próprios do Direito Tributário podem constituir excelente ferramenta na implementação do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado”, destaca ainda que “o estudo do tema específico do tema pela doutrina especializada é relativamente recente, mas vem crescendo com muita rapidez”.

Por seu turno, Édis Milaré (2013, p.122) destaca os subsídios do Direito Tributário à questão ambiental, “na medida em que se presta, através do tributo, a estimular condutas não



poluidoras (tributação extrafiscal), como, v.g., na questão de incentivos ao florestamento e reflorestamento e na isenção ou minoração de impostos”.

Toshio Mukai (2010, p. 97) exalta esta característica extrafiscal do tributo, dando a ele relevância idêntica à função arrecadatória:

No mundo contemporâneo, o tributo não tem mais apenas e tão somente função arrecadatória de recursos para o tesouro; ao lado dessa função, ele adquiriu outra, tão importante como essa, que é a de regular as atividades dos indivíduos dentro da coletividade, ou incentivando ou desestimulando certas ações, no interesse da coletividade, através das figuras das isenções tributárias, das reduções, das suspensões, ou mesmo, da tributação progressiva.

Como destaques das disposições normativas de Direito Tributário voltados à proteção ambiental, Figueiredo (2013, p. 122) aponta os seguintes tributos: Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI; Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza – IR; Imposto Territorial Rural - ITR; Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, com destaque para o ICMS Ecológico; Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA; Imposto Predial Territorial Urbano - IPTU; Taxas e Contribuições de Melhoria.

No curso de sua explanação, demonstra que o Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI pode ser utilizado para gradar ou reduzir alíquotas de incidência sobre produtos de relevante interesse ecológico, estimulando ou desestimulando o consumo indiretamente. Face sua característica de seletividade, pode induzir padrões de consumo e produção ecologicamente sustentáveis (FIGUEIREDO, 2013, p. 122).

O Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza – IR pode ser utilizado através de deduções, o que vem ocorrendo de forma tímida ainda, contudo este quadro tende a mudar, conforme já apresentado acima. Trata-se do PL 5974/2005<sup>96</sup>, tramitando na Câmara dos Deputados, já pronto para ir a plenário, dispõe sobre incentivos fiscais para projetos ambientais, o qual autoriza a dedução de até 80% nos valores doados a entidades sem fins lucrativos, para aplicação em projetos destinados a promover o uso sustentável dos recursos naturais e a preservação do meio ambiente.

---

<sup>96</sup> Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=301799>>.

No caso do Imposto Territorial Rural – ITR, o projeto prevê que podem ser concedidos incentivos fiscais que estimulem o uso racional da propriedade e também a recuperação e proteção ambientais.

De competência estadual, o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, em matéria ambiental, também face sua seletividade, pode ter aplicação de forma idêntica ao IPI, no que diz respeito a indução de padrões de produção e consumo (FIGUEIREDO, 2013, p. 123).

Se somado ao IPI com o mesmo objetivo, certamente o efeito indutivo será exponencialmente potencializado. Em vários Estados o ICMS Ecológico já é uma realidade, contemplando Municípios que se destacam na proteção ambiental (PINTO, 2012, p. 310).

Outro tributo estadual de grande relevância ambiental é o Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores – IPVA que pode se revestir de natureza extrafiscal ou ter fins extrafiscais (PINTO, 2012, p. 312).

Com a atual evolução tecnológica a redução do tributo contemplando os proprietários de veículos que se utilizem formas menos poluentes com a redução de sua alíquota, o que já acontece, por exemplo, no Estado do Rio de Janeiro, que através da Lei nº 2877, de 22 de dezembro de 1997, que dispõe sobre o imposto sobre a propriedade de veículos automotores (IPVA), reduziu a alíquota deste tributo aos que utilizem o Gás Natural Veicular como fonte de energia<sup>97</sup>.

Como exemplo, pode-se observar o que ocorre no Estado do Rio de Janeiro. Através de política pública de isenção fiscal, o governo do Estado alterou a alíquota do tributo reduzindo-a em 50% para os veículos que utilizasse Gás Natural Veicular - GNV como fonte de combustível. A utilização deste combustível gera uma redução de poluentes de 70% por cento.

---

<sup>97</sup> Art. 10 - A alíquota do imposto é de:

[...]

VI-A – 1,5% (um e meio por cento) para veículos que utilizem gás natural ou veículos híbridos que possuem mais de um motor de propulsão, usando cada um seu tipo de energia para funcionamento sendo que a fonte energética de um dos motores seja a energia elétrica;

O número de veículos que utilizam gás natural veicular – GNV no Estado do Rio de Janeiro entre os anos de 2001 e 2017, segundo dados do Detran/RJ, teve um crescimento de aproximadamente 3.500% (três mil e quinhentos por cento). A frota que era de 36.015 veículos saltou para 1.203.360 veículos<sup>98</sup>.

Esta pesquisa demonstra que o número total de veículos utilizando GNV representava em janeiro de 2001 a tímida parcela de 0,07% do total de veículos, atualmente representa 17,19%. No mesmo período a frota de veículos que funcionam exclusivamente à gasolina, por exemplo, que era de 75% da frota estadual sofreu uma redução de 33%, passando a representar atualmente 42% do total de veículos.

A política extrafiscal adotada para utilização do combustível se deu através da concessão de incentivos fiscais junto ao IPVA, baixando sua alíquota de 4% para 2% (atualmente é de 1,5%), havendo ainda outros incentivos, como por exemplo, para veículos que utilizem exclusivamente motores movidos a energia elétrica, onde a alíquota é de apenas 0,5% (meio por cento).

Outro tributo que merece destaque é o Imposto Predial Territorial Urbano – IPTU, tributo de competência municipal, vindo sendo largamente utilizado como incentivador de proteção ambiental, adequando-se sua finalidade social à necessidade de proteção do meio ambiente (PINTO, 2012, P. 301).

Como demonstrado anteriormente, diversos municípios nacionais adotam o chamado IPTU Verde, com a redução de alíquotas no caso dos imóveis que promovam o uso sustentável do meio ambiente, variando as formas conforme cada legislação.

Sobre este tema, damos destaque, mais uma vez ao município de Palmas, capital do Estado do Tocantins, onde o projeto Palmas Solar<sup>99</sup> visa dar incentivos fiscais para todos aqueles que utilizem essa fonte renovável de captação de energia e, ainda, obriga o Poder Público a se adequar a esta forma de captação. Numa cidade que a média de temperatura é de 40°, a economia gerada com a produção de energia própria não só protege o meio ambiente

---

<sup>98</sup> Disponível em: <[http://www.detran.rj.gov.br/\\_estatisticas.veiculos/](http://www.detran.rj.gov.br/_estatisticas.veiculos/)> Acesso em 1 set. de 2017.

<sup>99</sup> Disponível em: <<http://www.palmas.to.gov.br/secretaria/gabinete/noticia/1501502/programa-palmas-solar-estabelece-incentivos-ao-desenvolvimento-tecnologico>>. Acesso em 10 set. 2017.

como economiza recursos públicos que podem ser utilizados em favor da população melhorando sua qualidade de vida.

Outras fontes legislativas aplicando diretamente o princípio do protetor-recebedor não só concedem incentivos fiscais como vão além, efetivamente pagam àqueles que promovem ação eficazes em prol do meio ambiente como, por exemplo, o programa Bolsa Verde<sup>100</sup> do governo federal que efetivamente fomenta através de transferência de renda para famílias que vivem em áreas de relevância para a conservação ambiental, incentivando a utilização de forma sustentável os territórios onde habitam.

No Estado de São Paulo, a Lei nº 13.579<sup>101</sup>, de 13 de julho de 2009, traz de forma expressa a previsão de utilização de incentivos fiscais direcionados à proteção do meio ambiente, como consta do oitavo parágrafo de seu art. 2º:

§ 8º - As áreas preservadas em decorrência desta lei poderão ser contempladas em programas de pagamento por serviços ambientais e outros mecanismos de incentivo financeiro, fiscal ou creditício, na forma definida em regulamento próprio.

Como se denota, as mais diversas políticas públicas estão sendo desenvolvidas no país visando a proteção do meio ambiente através de incentivos fiscais. Cumpre dizer que este instrumento também possui grande potencial de transformação do elemento humano, imprescindível a qualquer política pública. O ser humano é o próprio elemento de transformação, é ele que desencadeia as mais diversas mudanças sociais, como defende Arencibia (2013, p. 152):

[...] el ser humano es considerado como motor a la vez que objeto del desarrollo, involucrándolo en la posibilidad y necesidad de participar activamente como sujeto de transformación, em los procesos de ampliación de sus propias oportunidades em distintas esferas: ingreso, conocimientos, vida prolongada, libertad, seguridad personal, participación comunitaria y derechos fundamentales.<sup>102</sup>

---

<sup>100</sup> Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/index.php/desenvolvimento-rural/bolsa-verde>>. Acesso em 1 set. 2017.

<sup>101</sup> Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/2009/lei-13579-13.07.2009.html>>. Acesso em 2 set. 2017.

<sup>102</sup> [...] o ser humano é considerado como um motor ao mesmo tempo que um objeto de desenvolvimento, envolvendo-o na possibilidade e a necessidade de participar ativamente como sujeito de transformação, nos processos de expansão de suas próprias oportunidades em diferentes esferas: ingresso, conhecimento, vida prolongada, liberdade, segurança pessoal, participação comunitária e direitos fundamentais.

Para Arencibia (2013, p. 153), o homem é o elemento nuclear da efetivação das políticas públicas, sendo muito mais que apenas o destinatário das ações governamentais, a ampla participação dos cidadãos é essencial ao desenvolvimento democrático:

El centro de los componentes del desarrollo humano es la participación del ciudadano, em los procesos económicos, políticos, culturales o administrativos. El ser humano está involucrado em los médios del desarrollo, no es um simple receptor de sus beneficios. La amplia participación ciudadana es condición imprescindible para el desenvolvimiento de los componentes del desarrollo humano. Bajo esta concepción el ciudadano es um complemento de las decisiones gubernamentales, teniendo como principio básico la democracia.<sup>103</sup>

Fiorillo (2014, p. 979 - 980) quais são “os novos horizontes jurídicos destinados à defesa da tutela da vida da pessoa humana no Brasil: observar o sistema constitucional tributário em proveito da dignidade da pessoa humana” [...]. Como demonstra, é evidente que a utilização de incentivos fiscais como política pública ambiental já está prevista no texto constitucional desde o seu nascimento:

O Estado Democrático de Direito Brasileiro partir de 1988 traduziu regras claras sobre a forma através da qual se deve processar a atividade tributária no Brasil, sendo que de forma inovadora, como já afirmado, o Sistema Tributário Nacional se encontra todo delineado na Constituição, ou seja, as regras, as diretrizes, as balizas estão todas lá.

Bianchi (2010, p. 417), ao observar os desafios da sociedade atual aponta:

Assim, a sociedade de risco pós-moderna requer algumas reformas que deverão ser realizadas no Estado brasileiro. Tais mudanças devem ser sistêmicas, ou seja realizadas conjuntamente nos diversos níveis (político, jurídico, econômico, social, etc., privilegiando-se mais as ações, do que as promessas de um mundo melhor, conferindo-se, dessa forma, maior efetividade às normas jurídicas.

Como visto, a concessão de incentivos fiscais tem como resultado a prevenção, proteção e reeducação de todos, trazendo uma a uma interação ativa em prol do meio ambiente ecologicamente equilibrado, tais políticas públicas encontram respaldo legal e sua aplicação é essencial ao desenvolvimento sustentável nacional.

---

<sup>103</sup> O centro dos componentes do desenvolvimento humano é a participação do cidadão, nos processos econômicos, políticos, culturais ou administrativos. O ser humano está envolvido no meio do desenvolvimento, não é um simples destinatário de seus benefícios. A ampla participação dos cidadãos é uma condição essencial para o progresso dos componentes do desenvolvimento humano. Sob essa concepção, o cidadão é um complemento das decisões governamentais, tendo como princípio básico a democracia.

## CONCLUSÃO

O presente estudo teve por escopo demonstrar que o meio ambiente ecologicamente equilibrado como direito fundamental que é, deve ser protegido de todas as formas possíveis, tanto pelo Estado quanto pela coletividade.

A crise ambiental, instalada ao longo de milhares de anos de exploração dos recursos naturais, acarretou nos dias atuais um grande colapso que põe em risco de extinção à própria humanidade face às transformações já irreversíveis do meio ambiente.

A pouco mais de quarenta anos o mundo vem demonstrando preocupar-se com o planeta de forma universal, diversas Conferências Internacionais elaboraram tratados e documentos diversos objetivando a solução do problema, porém a devida efetivação não depende somente da assinatura de tratados, mas de ações efetivas capazes de imiscuir na população mundial a ideia de desenvolvimento sustentável.

Neste sentido a compreensão de que o meio ambiente ecologicamente equilibrado incorpora uma dimensão de direitos fundamentais que se concretizam em escala global é essencial para que as políticas públicas alcancem seu objetivo primal.

A seu turno, direitos fundamentais se embasam em princípios concretizantes da dignidade da pessoa humana, sendo esta concretização objeto de busca incansável na forma estabelecida na ordem constitucional brasileira, sendo aplicável a uma série de direitos fundamentais, como é o caso do meio ambiente ecologicamente equilibrado.

A compreensão de que os princípios são o fundamento da ordem jurídica e, por possuírem função estruturante e legitimadora, na sua aplicação, devem ser direcionados à finalidade que pretendem atingir, devendo o seu aplicador avaliar a correlação dos efeitos da conduta a ser adotada com os resultados que busca alcançar, é preponderante para melhor aplicação dos instrumentos concretizadores do disposto no artigo 225 da constituição. As políticas ambientais adotadas inserem cada vez mais princípios específicos do Direito Ambiental no ordenamento jurídico pátrio.

Entre os diversos existentes, no que diz respeito a princípios ambientais, vale lembrar alguns princípios que atuando em conjunto têm grande potencial na implantação de políticas públicas protetivas.

As políticas públicas nacionais de proteção ao meio ambiente fundadas em princípios ambientais cada vez mais têm buscado mecanismos de incentivar a proteção estimular atitudes preservacionistas, havendo até previsibilidade de pagamento àqueles que efetivamente promovem o meio ambiente.

A extrafiscalidade, através dos incentivos e benefícios fiscais, enquanto política pública visa a modificar e estimular comportamentos na sociedade, sendo uma outra face da função dos tributos que, muito mais que arrecadar, têm profunda relação com a atribuição estatal de efetivar o princípio da dignidade da pessoa humana.

Os incentivos fiscais são essenciais para o desenvolvimento econômico sustentável, fomentando e direcionando o mercado a escolhas ecologicamente mais adequadas às políticas de proteção, além de incutir novos comportamentos na sociedade de consumos, a leva a abandonar velhos hábitos nocivos, sendo de forma indireta elemento de relevante importância também, na educação ambiental da sociedade.

A crise ambiental que se apresenta nos dias atuais é resultado de milênios de atividade predatória despreocupada. Em pouco menos de meio século a humanidade abraçou a necessidade de preservar o meio ambiente, e mesmo assim, ainda existem àqueles que agem de forma despreocupada e irresponsável.

A urgência de mudança de cultura e comportamento requer não só a vedação à degradação ambiental, mas também atitudes proativas em relação a parcela do planeta que ainda resiste ao processo resultante do antropocentrismo irresponsável do ser humano.

Entre as diversas medidas a se adotar e políticas instituídas, o incentivo fiscal apresenta efetivamente grande potencial na concretização do direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem como estimular a compreensão de que além de um direito, é também de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida e, portanto, dever de todos defendê-lo e preservá-lo.

## REFERÊNCIAS

ACQUATELLA, Jean. **El papel conjunto de las autoridades fiscales y ambientales en la gestión ambiental de los países de América Latina y el Caribe**. In: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Org.). Política fiscal y medio ambiente bases para una agenda común. Santiago de Chile: Naciones Unidas, 2005.

ALMEIDA, Camila. FLORESTI, Carol Castro e Felipe. **Tragédia no Rio Doce**. Disponível em: <<https://super.abril.com.br/sociedade/tragedia-no-rio-doce/>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

AMARAL, Paulo Henrique do. **Direito Tributário Ambiental**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ANTUNES ROCHA, Carmem Lúcia. **O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social**. Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos, [S.l.], n. 2, p. 49-67, maio 2016. ISSN 1677-1419. Disponível em: <<http://revista.ibdh.org.br/index.php/ibdh/article/view/29>>. Acesso em: 14 set. 2017.

ARENCIBIA, M. G. **Teorías del desarrollo: conflictos y consensos**. Direito & Paz. Lorena/SP, ano XV, n. 28, p. 89-178, 1 sem. 2013.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4 ed. rev. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2005.

BALEEIRO, Aliomar. **Uma introdução à ciência das finanças**. 14. ed., Rio de Janeiro: Forense, 1992.

\_\_\_\_\_. **Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar**, 8ª ed. Atualizada por Misael Abreu Machado Derzi - Rio de Janeiro: Forense, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.



BERFORT, Álvaro Bittencourt. **O Estado Nacional e a Constituição de 1937**. Rio de Janeiro: Síntese, 1944.

BIANCHI, Patrícia. **Eficácia das normas ambientais**. São Paulo: Saraiva, 2010.

BOBBIO, Norberto. **Teoria da norma Jurídica**. 1. ed. Bauru, SP: 2001.

\_\_\_\_\_. **Da estrutura à função: novos estudos de teoria do Direito**. Apresentação de Celso Lafer. 1. ed. Barueri: Manole, 2007.

BOECHAT, Claudio Bruzzi; BARROS, Luisa Valentim. **O desafio da responsabilidade social empresarial: um novo projeto de desenvolvimento sustentável**. In: Oliveira, Gustavo Justino de (Coord). Terceiro Setor, Empresas e Estado: novas fronteiras entre o público e o privado. Belo Horizonte: Fórum, 2007. p. 111-145.

BOIX, Rodolfo Rubén Salassa. **La protección ambiental a partir del derecho fiscal**. In: La investigación jurídica en políticas públicas ambientales. Org. JULIÁ, Marta Susana; ULLA, María Carolina; BOIX, Rodolfo Rubén Salassa. 1. ed. Unquillo: Narvaja Editor, 2014.

BONAVIDES, Paulo; MIRANDA, Jorge; AGRA, Walber de Moura. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BOTELHO, Werther. **Da tributação e sua destinação**. Belo Horizonte: Del Rey, 1994.

BRANDÃO, Renata Figueirêdo. **Incentivo fiscal ambiental: parâmetros e limites para sua instituição à luz da Constituição Federal de 1988**. 2013. 267 f. Tese (Doutoramento em Direito) Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade por omissão nº 31**. Requerente: Governador do Estado do Maranhão. Intimado: Congresso Nacional. Relator: Ministro Teori Zavascki. Brasília, Distrito Federal, 2015.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp 725.257/MG**, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 14/05/2007, p. 252.

\_\_\_\_\_. Ministério do Meio Ambiente. **Acordo de Paris**. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/clima/convencao-das-nacoes-unidas/acordo-de-paris>>. Acesso em 15 jul. 2017.

\_\_\_\_\_. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 428, de 2015. Institui a Política Nacional de desmatamento líquido zero da Amazônia Legal e do Cerrado**. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/122105>>. Acesso em: 27 jul. 2017.

BUCCI, Maria Paula Dallari. **O conceito de política pública em direito**. In Políticas públicas: reflexões sobre o conceito jurídico. Org. BUCCI, Maria Paula Dallari. São Paulo: Saraiva, 2006.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 1997.

\_\_\_\_\_; LEITE, J. R. Morato. **Direito constitucional brasileiro**. 4. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2011.

CARVALHO, Márcio Menezes de. **Cidadania, tributação e direitos humanos**. Curso de Especialização em Direito Tributário da Escola de Administração Fazendária – ESAF Brasília. 2011.

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de direito constitucional tributário**. 27. ed. ampl. atual. São Paulo: Malheiros Editores LTDA, 2011.

CASALINO, Vinícius. **Teoria geral e direito constitucional tributário**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012.

CASTRO, Flávia Lages de. **História do Direito geral e Brasil**. Rio de Janeiro: Lumen Iuris, 2007.

CHIMENTI, Ricardo Cunha; CAPEZ, Fernando; ROSA, Márcio F. Elias; SANTOS, Marisa F. **Curso de Direito Constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

CHIROLEU-ASSOULINE, Mireille. **La fiscalité environnementale en France peut-elle devenir réellement écologique? État des lieux et conditions d'acceptabilité**. *Revue de l'OFCE*, vol. 139, no. 3, 2015, pp. 129-165.

COMPARATO, Fábio Konder. **Fundamento dos Direitos Humanos**. Disponível em: <<http://www.iea.usp.br/publicacoes/textos/comparatodireitoshumanos.pdf>>. Acesso em: 26 jul. 2017.

CORTINA, Adela. **Cidadãos do mundo, para uma teoria da cidadania**. São Paulo: Loyola, 2005.

CORREIA, Alexandre Augusto de Castro. **Notas sobre a história dos impostos em Direito Romano**. *Revista de Direito da Universidade de São Paulo*, São Paulo, v. 66, p. 97-104, 1971.

COUTINHO, Flávio Corrêa. **Direito Constitucional Contemporâneo: o princípio da dignidade da pessoa humana, os direitos humanos, a judicialização dos direitos sociais e a educação**. Rio de Janeiro: Jurismestre, 2017.

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. **Curso de Direito Constitucional**. 3ª ed. Juspodivm. 2009.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Direitos humanos e cidadania**. São Paulo: Editora Moderna, 1998.

DE ALMEIDA, Francisco Carlos Ribeiro. **A renúncia de receita como fonte alternativa de recursos orçamentários**. *Revista do TCU*, n. 88, p. 54-65, 1988.

DERANI, Cristiane. **Direito ambiental econômico**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DETRAN –RJ. Estatísticas sobre veículos no Estado do Rio de Janeiro. Disponível em: <[http://www.detran.rj.gov.br/\\_estatisticas.veiculos/](http://www.detran.rj.gov.br/_estatisticas.veiculos/)> Acesso em 1 set. de 2017.

ELALI, André. Incentivos fiscais, neutralidade da tributação e desenvolvimento econômico: a questão da redução das desigualdades regionais e sociais. **Incentivos fiscais: questões pontuais nas esferas federal, estadual e municipal. São Paulo: MP**, p. 37-66, 2007.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvim de. **Curso de direito ambiental**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. **Curso de direito ambiental brasileiro**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

HABERMAS, Jürgen. **A nova obscuridade**. São Paulo: Unesp, 2015.

HARADA, Kiyoshi. **Direito financeiro e tributário**. 19ª ed. Editora Atlas, São Paulo – 2010.

HUPFFER, Haide M.; HUPFFER, André R.; WACLAWOVSKY, William G. **Uma análise sistêmica do princípio do protetor -recedor na institucionalização de programas de compensação por serviços ambientais**. Ambient. soc. vol.14 nº 1. São Paulo, Jan./Jun. de 2011. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S1414-753X2011000100006>>. Acesso em: 14 jul. 2017.

JONAS, H. **El Principio de Responsabilidad**: ensayo de una ética para la civilización tecnológica. Tradução de Javier Maria Fernandes Retenaga. Barcelona: Herder, 1995.

JULIÁ, Marta Susana. **Estratégias teóricas y metodológicas para abordar los presupuestos mínimos en el nuevo orden jurídico ambiental en argentina**. In: \_\_\_\_\_ (Org.). Los presupuestos mínimos y el nuevo orden jurídico ambiental en Argentina: Conflictos, debates y disputas en el campo político jurídico. Córdoba: Advocatus, 2016.

KANT, Immanuel. **Fundamentação da metafísica dos costumes**. Lisboa: Edições, 2011.

LAFER, Celso. **A reconstrução dos direitos humanos**: a contribuição de Hannah Arend. Estud. av.vol.11 n.30. São Paulo, May/Aug. 1997.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 19. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2015.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. **Princípios da política nacional de resíduos sólidos**. Revista do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, v. 24, n. 7, jul. 2012. p. 25- 33

\_\_\_\_\_. **Direito Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 2013.

MARTINS, Miguel. **Não discutir impostos sobre riqueza é loucura**. Disponível em <<http://www.cartacapital.com.br/economia/thomas-piketty-nao-discutir-impostos-sobre-riqueza-no-brasil-e-loucura-7525.html>>. Acesso em 20 mai. 2016.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Manual de direito tributário**. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MCGRATH, Matt. **Cinco efeitos globais da saída dos EUA do Acordo de Paris**. Disponível em: <<http://www.bbc.com/portuguese/internacional-40114352>>. Acesso em: 20 jul. 2017.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Municipal Brasileiro**. 15 ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 6. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

MILARÉ, Édis. **Direito do ambiente**. 8. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2013.

MIRANDA, Pontes de. **Comentários à constituição de 1946**. 2. ed. rev. e aum. Max Limonad Editor de livros de Direito: São Paulo, 1953.

\_\_\_\_\_. **Comentários à constituição de 1967**. 2. ed. rev. Editora Revista dos Tribunais: São Paulo, 1970.

MORAES, Alexandre de. **Direitos humanos fundamentais**: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAES, Bernardo Ribeiro de. **Compêndio de Direito tributário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

MUKAI, Toshio. **Direito urbano e ambiental**. 4. ed. rev. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2010.

NABAIS, José Casalta. **O dever fundamental de pagar impostos**. Coimbra: Almedina, 1998.

\_\_\_\_\_. **Algumas reflexões sobre o actual estado fiscal**. Revista Virtual da Advocacia Geral da União. (AGU), n. 9, abr. 2001. Disponível em: <<http://www.agu.gov.br>>. Acesso em 31 out. 2017.

\_\_\_\_\_. **A face oculta dos direitos fundamentais: os deveres e os custos dos direitos**. Publicação. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte, v. 5, n. 20, out. 2007. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/sites/default/files/anexos/15184-15185-1-PB.pdf>> Acesso em: 23 out. 2017.

\_\_\_\_\_. **Por uma liberdade com responsabilidade. Estudos sobre direitos e deveres fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.

NUNES JUNIOR, Flávio Martins. **Curso de Direito Constitucional**. 1. ed. 3. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. **Direito Tributário e Meio Ambiente – proporcionalidade, tipicidade aberta, afetação da receita**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.

Organização das Nações Unidas - ONU. **Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**. Disponível em: <<http://www.onu.org.br/rio20/img/2012/01/rio92.pdf>>. Acesso em: 16 jul. 2017.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional descomplicado**. 13. ed. rev. atual. São Paulo: Método, 2014.

PAULSEN, Leandro. **Curso de Direito Tributário: Completo**. 5ª ed. rev. atual. e ampl. – Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora. 2013

PINSKY, Jaime; BASSANEZI PINSKY, Carla. **História da Cidadania**. 3ª edição. São Paulo: Contexto, 2005.

PINTO, Keziah Alessandra Vianna Silva; SELLMANN, M. Z. **Tributo como instrumento para assegurar o direito fundamental ao meio ambiente**. In: YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino (Orgs.). O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

PINTO, Keziah Alessandra Vianna Silva. **Introdução ao direito ambiental tributário**. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

PRIEUR, M. **Droit de l'Environnement**. 3. ed. Paris: Dalloz, 1996.

Programa Palmas Solar estabelece incentivos ao desenvolvimento tecnológico. Disponível em: <<http://www.palmas.to.gov.br/secretaria/gabinete/noticia/1501502/programa-palmas-solar-estabelece-incentivos-ao-desenvolvimento-tecnologico>>. Acesso em: 14 jul. 2017.

PRUST, Jim. **Impuestos ambientales en los países em desarrollo**. In: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (Org.). Política fiscal y medio ambiente bases para una agenda común. Santiago de Chile: Naciones Unidas, 2005.

RAMPAZZO, Lino; NAHUR, Marcus Tadeu Maciel. **A questão ecológica entre teologia e ética, com perspectivas para o Direito**. In: YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino (Orgs.). O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

\_\_\_\_\_. **Metodologia científica**. 8ª ed. São Paulo: Loyola, 2015.

RIO DE JANEIRO (Estado) Lei 2.877/1999. Dispõe sobre o imposto sobre a propriedade de veículos automotores (ipva). Disponível em: <<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/c8aa0900025feef6032564ec0060dfff/fa1a422b516211130325657a0064293f?OpenDocument>> Acesso em 01 set. 2017.

RUITZ-VIEYTEZ, E. J. **El Derecho al Ambiente como derecho de participación**. Bilbao: Acarteko, 1992.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Os direitos humanos na pós-modernidade**. Coimbra: Centro de estudos sociais, n. 10, 1998. Disponível em: <<http://www.ces.uc.pt/publicacoes/oficina/ficheiros/10.pdf>> Acesso em 20. out. 2017.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 7. ed. rev. atual. e ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SCHOUERI, Luis Eduardo. **Normas tributárias indutoras e intervenção econômica**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

SELMANN, Milena Zampieri. **Contrato de Franquia: a inconstitucionalidade da incidência do ISS e a função social exercida**. 2015. 193 f. Tese (Doutoramento em Direito Tributário) Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2015.

SERRANO, Pablo Jiménez. **Metodologia do ensino e da pesquisa jurídica**. 1ª Ed. Barueri: Manole, 2003.



\_\_\_\_\_. **Epistemologia do direito: para melhor compreensão da ciência do direito.** Campinas, SP. Editora Alínea, 2007.

\_\_\_\_\_. **Pressuposto da dignidade da pessoa humana em razão da ética e do direito.** In: YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino (Orgs.). **O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais.** Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

SILVA, Daisy Rafaela da. **Direito social e patrimônio cultural.** Campinas, SP: Editora Alínea, 2016.

SILVA, Daisy Rafaela; MENDES, Pedro Alves. **Preservação ambiental e a sadia qualidade de vida humana.** In: YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino (Orgs.). **O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais.** Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

SILVA, Vicente Gomes da. **Legislação ambiental comentada.** 3. ed. rev. ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo,** 36<sup>a</sup> ed., São Paulo: Ed. Malheiros, 2013.

SIRVINKAS, Luís Paulo. **Manual de direito ambiental.** 9. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011.

STRECK, Lenio Luiz. **Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1999.

TORRES, Ricardo Lobo. **A idéia de liberdade no estado patrimonial e no Estado fiscal,** Editora Renovar: Rio de Janeiro, 1991.

UBILLOS, Juan María Bilbao. **¿Em qué medida vinculan a los particulares los derechos fundamentales?** In: Ingo Wolfgang Sarlet (Org.). **Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado.** 3 ed.. Livraria do Advogado Editora: Rio Grande do Sul, 2010.

VANZELLA, José Marcos Miné. **Crise ecológica e legitimidade do Direito: a questão das autonomias privada e pública a partir de Jünger Habermas**. In: YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino (Orgs.). O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

VIEIRA, Liszt. **Cidadania e Globalização**. Record: Rio de Janeiro, 2004.

VILLAS BÔAS, Regina Vera. **Violência ética e socioambiental: macula a dignidade da condição humana e desafia a proteção dos interesses difusos e coletivos**. In: YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino (Orgs.). O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2006.

\_\_\_\_\_. **A efetividade e a eficiência ambiental dos instrumentos econômico-financeiros e tributários. Ênfase na proteção. A utilização econômica dos bens ambientais e suas implicações**. In: TORRES, Heleno Taveira (Org). Direito tributário ambiental. São Paulo: Malheiros, 2005.

\_\_\_\_\_. **O juiz e a constituição ecológica**. In O direito e a dignidade humana: aspectos éticos e socioambientais. Org. YOSHIDA, Consuelo Y. M.; RAMPAZZO, Lino. Campinas, SP: Editora Alínea, 2012.

YOUNG, Carlos Eduardo Frickmann; CÁNEPA, Eugenio Miguel; LUSTOSA, Maria Cecília Junqueira. **Política ambiental**. p. 163 – 179. In: MAY, Peter H. (Org.). Economia do meio ambiente: teoria e prática. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.