

ICMS ECOLÓGICO E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

ECOLOGICAL ICMS AND SUSTAINABLE DEVELOPMENT

DANIEL RICARDO AUGUSTO WOOD¹

MARCELLA GOMES DE OLIVEIRA²

RESUMO

O presente texto trata de considerações acerca da relação entre o princípio da igualdade, o conceito de sustentabilidade e o uso da receita tributária oriunda do ICMS como forma de incentivo ao desenvolvimento sustentável, exemplificando com o caso do Estado do Paraná. Traz-se a contextualização das políticas públicas de característica afirmativa e a relação com o meio ambiente e considerações acerca da tributação com traço ambiental, da distribuição de receitas e do ICMS Ecológico. Demonstra-se a importância do manejo dos tributos e da receita tributária para o desenvolvimento sustentável e assim a implementação do princípio da igualdade, utilizando-se considerações do Direito Tributário com viés ao Direito Ambiental.

PALAVRAS-CHAVE: princípio da igualdade, sustentabilidade, ICMS Ecológico, políticas públicas afirmativas, meio ambiente.

ABSTRACT

The following article presents and explains some considerations about the relationship between the equality principle, bringing the concept of sustainability, and also the use of tributary income regarding the Brazilian ICMS as an incentive to sustainable development, giving as example the case of the Parana State in Brazil. It brings the context of affirmative public politics in relation with the environment, income distribution and ecological ICMS. It also demonstrates the importance of tributary management and tributary income for the sustainable development and the implementation of principle of equality and the formal equality, using Tax Law with an Environmental Law bias.

KEYWORDS: principle of equality, sustainability, ecological ICMS, affirmative public politics, environment.

SUMÁRIO: 1 INTRODUÇÃO. 2 PRINCÍPIO DA IGUALDADE NA VIGÊNCIA DA SUSTENTABILIDADE. 3 POLÍTICAS PÚBLICAS AFIRMATIVAS E MEIO AMBIENTE. 3.1 AÇÕES AFIRMATIVAS EM SUA RELAÇÃO COM A BASE IDEOLÓGICA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS. 4 DIREITO TRIBUTÁRIO AMBIENTAL, DISTRIBUIÇÃO DE RECEITAS E ICMS ECOLÓGICO. 4.1 EXTERNALIDADES E SUA INTERNALIZAÇÃO.

¹ Membro do Grupo de Pesquisa “Direito Empresarial e Cidadania”, liderado pela Prof^ª Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr, registrado no CNPQ.

² Membro do Grupo de Pesquisa “Direito Empresarial e Cidadania”, liderado pela Prof^ª Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr, registrado no CNPQ.

4.2 DISTRIBUIÇÃO DE RECEITAS: CASO DO ICMS. 4.3 ICMS ECOLÓGICO: O CASO DO PARANÁ. 5 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho busca investigar em que medida políticas públicas afirmativas, especificamente relacionadas ao meio ambiente e à distribuição estadual de receitas do ICMS aos municípios, atendem ao princípio da igualdade.

Tal estudo intenta levar ao leitor aspectos relevantes acerca do que se conhece como ICMS Ecológico; isto é, a forma de aplicação de parte da receita oriunda de tributação, a partir do modo como os entes federados estaduais dispõem legalmente da parcela que lhes cabe, segundo parâmetros que dizem respeito, em primeira análise, à preservação da natureza; mas que, em última análise, atendem de modo geral às mais recentes propostas, relativamente ao desenvolvimento sustentável.

Quando se fala em sustentabilidade, o tripé *liberdade-igualdade-fraternidade* coloca em relevo tanto a igualdade quanto a fraternidade, não raro relativizando o elemento “liberdade” (de nenhum modo eliminando-o), deixando claro que o comportamento liberal clássico e seu correlato contemporâneo, o neoliberalismo, de modo algum se prestam a um mundo onde se pretende garantir o direito à vida, tanto no presente quanto no futuro, imediato ou remoto: a situação mundial é cada vez mais calamitosa, quanto ao esgotamento e dificuldade de renovação de recursos naturais.’

Como em Direito sempre há muito a dizer e o espaço de que se dispõe para tanto é curto, valer-se-á este artigo de uma delimitação que, de outro modo, enveredaria mais profundamente pelo Direito Constitucional, pelo Direito Tributário Ambiental e pela Repartição das Receitas nos níveis Federal, Estadual e Municipal. Passar-se-á, a seguir, para considerações a respeito das formas de aplicação das receitas ligadas ao desenvolvimento sustentável.

Tratar-se-á, portanto, em linhas gerais, da apresentação do *princípio constitucional da igualdade*, e de sua *relação com o desenvolvimento sustentável*; a seguir, apresentam-se as *políticas públicas de característica afirmativa* e sua *relação com a preservação do meio ambiente*; depois vêm considerações a respeito da tributação com traço ambiental, da distribuição de receitas e do ICMS Ecológico; finalmente, conclui-se com o que se pode inferir a partir dos tópicos apresentados.

Reconhece-se que há considerações que se impõem quando se trata de falar da tributação. Certamente não basta o princípio da legalidade quando se fala da imposição de tributos. Em tempo de tributo, é de se observar o modo como são estabelecidos (dentre outras coisas, a espécie tributária a que pertence cada tributo), sua vinculação com o destino da receita que permitem arrecadar, e o modo como a receita daí oriunda é repartida. Não há como, neste espaço, ocorrer aprofundamento em detalhe no tratamento dos princípios que envolvem a tributação e a defesa do meio ambiente.

Deste modo, apenas as linhas gerais da tributação ambiental, com relação a seus princípios, são expostas, passando-se ao largo de uma exposição mais profunda sobre o tema. Do mesmo modo, as possibilidades envolvidas na implementação dos tributos com finalidade ambiental são variadas, e aqui elas são apenas indicadas, para que se trate especificamente de uma forma de distribuição da receita obtida com a tributação (caso do ICMS Ecológico). Esta distribuição de receitas tem, de fato, finalidade ambiental; e, como tal, não se aplica de maneira estrita às considerações típicas do Direito Tributário,³ mas atende aos ditames do Direito Ambiental.

2. PRINCÍPIO DA IGUALDADE NA VIGÊNCIA DA SUSTENTABILIDADE

O mundo atual é o lugar onde toda a liberdade, que se exerceu amplamente a partir da ascensão da burguesia (leia-se, historicamente, da Independência dos Estados Unidos e da Revolução Francesa), e que acabou por dominar a economia mundial no último quarto do Século XX, também se mostrou desastrosa, em relação ao desrespeito que o ser humano exerceu, contra si próprio, em todas as partes.

A liberdade não pode ser exercida às expensas do direito à igualdade. Tal descoberta se dá tão duramente quanto a que se segue: que a fraternidade (medida em termos de solidariedade), caso não seja exercida, impedirá que igualdade e liberdade se concretizem, tanto no presente quanto no futuro imediato da humanidade, pois o que se vê, hoje, é a ameaça concreta da extinção da vida no planeta Terra – leia-se, a respeito (mas não somente), Ulrich Beck com sua *Sociedade de Risco*.

Fábio Konder Comparato, por exemplo, discorre acerca da necessidade atual, muito presente, de transformar as instituições mundiais para estabelecer democracias, de fato, e não

³ A distribuição de receitas é do Direito Financeiro, que engloba o Direito Tributário. Muitos identificam o último com o primeiro; hodiernamente, contudo, é praxe tratar o Direito Tributário como subconjunto do Direito Financeiro.

farsas, quase exclusivamente voltadas para o atendimento de interesses econômicos exclusivamente capitalistas.⁴

A humanidade que antes não pensou, à moda de Epimeteu, tem agora de recorrer ao dom pelo qual Prometeu foi acorrentado justamente pensando em salvá-la, isto é, ao *fogo da razão*, que dissipa as trevas da ignorância em que, por impulso, foi levada a queimar os recursos naturais, como se fossem inesgotáveis, em nome de um bem-estar que não foi ampla, mas apenas restritivamente, atingido.

Comparato lembra o Agamenon de Ésquilo ao criticar a minoria opulenta: “O desastre (...) é filho das ousadias temerárias dos que se comprazem no orgulho desmedido, quando suas casas transbordam de opulência”. (COMPARATO, 2003, p. 551)

Fato é que a opulência já não pode ser desfrutada da mesma forma.

Admitindo-se de plano as diretrizes mundiais para um mundo onde o desenvolvimento só é aceitável se também for sustentável, há que se ter em mente a efetivação do princípio constitucional da igualdade sob sua dimensão de igualdade formal – que exige o estabelecimento de desigualdades visando mitigar desigualdades (lembrando Rui Barbosa, em sua Oração aos Moços). Lendo-se o art. 3º. da Constituição da República, encontram-se os objetivos fundamentais da República Brasileira, que incluem *I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.*

Aí presente o contexto da sustentabilidade (do que se trata mais adiante), é também o caso de ler o art. 5º. da Constituição da República, em seu *caput*, que determina que, *nos termos que a Constituição estabelece, “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”.*

Eis, pois, que a leitura da Constituição da República obriga à consideração de que os objetivos fundamentais, para serem efetivados, têm necessariamente de passar pela efetivação da igualdade em sua dimensão formal.

Examinando Perez-Luño (2007, p. 24), encontra-se justificção para tanto: tal autor observa características típicas da igualdade formal (e sua correspondência com as exigências

⁴ COMPARATO, Fábio K. *A Humanidade no Século XXI: a Grande Opção*, epílogo da obra “A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos”, 3ª. Ed. de 2003, revista e ampliada, Ed. Saraiva. O “capitalismo” aí mencionado corresponde ao modelo clássico de acumulação sem preocupação com o que se gera de maneira espúria ao longo do processo.

da segurança jurídica): (1) a exigência de generalidade, abstração e universalidade, que exclui privilégios, distinções e predeterminação; (2) a igualdade ante a lei como exigência de equiparação, que obriga a considerar-se irrelevantes determinadas situações ou circunstâncias “para o desfrute ou exercício de determinados direitos ou para a aplicação de uma mesma regulamentação normativa”; (3) a exigência de diferenciação, que evita que tal princípio se “ traduza em um uniformismo, que suporia tratar tudo da mesma maneira, quando ‘os pressupostos de fato que se produzem na vida são tão distintos entre si que não permitem medir tudo pelo mesmo raciocínio’ ”; (PEREZ-LUÑO, 2007, p. 28) (4) a exigência de regularidade do procedimento, que corresponde a uma garantia não estrutural, mas funcional quanto à aplicação das normas, fazendo com que todos os cidadãos se achem sujeitos aos mesmos procedimentos ou regras procedimentais.

Perez-Luño (2007, p.1) comenta, ainda, que “o princípio da igualdade diante da lei, que sintetiza as características da igualdade formal, compreende uma série de exigências e incide em uma diversidade de planos, que nem sempre foram devidamente matizados”. Daí se percebe que, para implementar a igualdade, são necessárias considerações em profundidade, amplitude e detalhe que, de modo geral, escapam ao objeto deste trabalho; porém, é possível abordar a implementação do princípio da igualdade (e sua defesa), em certa medida, ao tratar do tema do desenvolvimento sustentável.

O contexto da sustentabilidade não trata simplesmente do crescimento (em sua dimensão econômica, que se traduz em simples inchaço na produção e geração de riquezas, sem preocupação efetiva com a preservação de recursos e/ou a distribuição igualitária da riqueza), nem tampouco exclusivamente do desenvolvimento (em que há certa preocupação com a distribuição de riqueza, mas não há evidência do interesse em preservar e renovar recursos), mas sim de um *desenvolvimento sustentável*.

Tem-se assim de perceber que, ao compreender o *direito fundamental ao meio ambiente sadio e equilibrado não apenas para as gerações presentes, mas também futuras* (preconizado pela Constituição em seu art. 225, *caput*) como direito *transindividual e transgeracional*, trata-se de garantir as medidas necessárias à igualdade formal num contexto que não é exclusivamente presente, estando preocupado integralmente com aqueles que virão a ser no futuro, próximo ou distante.

Segundo Juarez Freitas, está posto o direito fundamental à sustentabilidade multidimensional, que aliás deriva do *princípio constitucional da sustentabilidade*, evidenciado pela interpretação sistemática da Constituição da República. A respeito disso, diz Freitas (2011, p. 40-41):

trata-se do princípio constitucional que determina, independentemente de regulamentação legal, com eficácia direta e imediata, a responsabilidade do Estado e da sociedade pela concretização solidária do desenvolvimento material e imaterial, socialmente inclusivo, durável e equânime, ambientalmente limpo, inovador, ético e eficiente, no intuito de assegurar, preferencialmente de modo preventivo e precavido, no presente e no futuro, o direito ao bem-estar físico, psíquico e espiritual, em consonância homeostática com o bem de todos.

A consagração do direito ambiental, em termos jurídicos, começa pelo art. 225 da Constituição da República. O bem ambiental é *res communi omnium*, isto é, coisa de todos em comum. Não pertence a um só, nem a vários, mas a todos, indistintamente; por isso, sua titularidade é difusa; e sua defesa pode ser exercida por um (o diretamente lesado, que depende do bem ambiental) e por muitos (todos aqueles que, direta ou indiretamente, dependem da manutenção do bem ambiental). Daí que todos – toda a sociedade, o público e o privado – devem zelar pela manutenção do meio ambiente.

3. POLÍTICAS PÚBLICAS AFIRMATIVAS E MEIO AMBIENTE

Das leituras acima, sabe-se que é preciso, para efetivar a igualdade no império do desenvolvimento sustentável, certo grau de diferenciação, lembrando o adágio que simplifica a abordagem supra: “igual para os iguais, desigual para os desiguais”. (FREITAS, 2011, p. 41)

Essa diferenciação traduz-se em ações que implicam tanto o Poder Público quanto a sociedade em geral, isto é, todos têm sua parcela inarredável de dever, diante da necessidade de renovação e preservação de recursos para um mundo melhor.

Exposta tal determinação a que, supõe-se, devem todos submeter-se sem exceção, é caso de verificar, no que diz respeito ao Poder Público, que espécie de atos este propõe-se a efetivar, no que diz respeito à preservação do meio ambiente.

Lembre-se que, nesta abordagem, “meio ambiente” é expressão consagrada pelo uso, e que tem um sentido lato, não se restringindo exclusivamente à preservação da natureza, mas também ao ambiente artificial onde a vida de relação se reproduz – como o trabalho, onde há necessidade de condições saudáveis (e não apenas isso) para a produção humana.

Leia-se, a respeito, Maria Helena Diniz, que inclui em suas considerações o meio ambiente do trabalho, onde devem haver regras que mantenham as boas condições de trabalho, pelas quais se preservam direitos difusos de seres humanos “cuja qualidade de vida, por esse motivo, dependerá da qualidade daquele ambiente”. (DINIZ, 2002, p. 714)

Ao perceber-se tal necessidade, Diniz, em seguida, relaciona a necessidade da responsabilidade social da empresa, mediante controles que não visam atender apenas aos aspectos físicos, mas também psicológicos, relacionados à vida (e portanto à saúde física e mental) do trabalhador.

Com que base pode o Poder Público proceder, pois, de modo a destinar os necessários recursos e imprescindíveis normas (pois em Direito Administrativo nada se faz sem a legalidade) para que se implemente a igualdade visando a sustentabilidade?

A resposta está contida na pergunta, quando se lê complementarmente o art. 170 da Constituição:

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; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003)
(...)

O destaque acima é feito para que se observe a importância do texto constitucional ao autorizar que o tratamento diferenciado se implemente para que seja possível defender o meio ambiente. Assim, ao ler a Constituição em relação a outros princípios, ter-se-á em mente o que acima se estabelece.

3.1. AÇÕES AFIRMATIVAS EM SUA RELAÇÃO COM A BASE IDEOLÓGICA DAS POLÍTICAS PÚBLICAS

Ao pensar em Políticas Públicas, logo vêm à mente mecanismos de que o Poder Público pode dispor, para implementar meios de corrigir distorções indesejadas, na busca de um equilíbrio nas condições de desenvolvimento de uma sociedade. Este mecanismo é, fundamentalmente, o mesmo das ações afirmativas, do modo como são percebidas por Joaquim Barbosa.

Joaquim Barbosa faz uma exposição acerca da base ideológica que sustenta as ações afirmativas. Impende apresentar a fundamentação de tais políticas públicas (ações afirmativas), com base na perspectiva de dois postulados nos quais a justiça se baseia.

O Postulado da Justiça Compensatória considera que é central a “necessidade, para as sociedades que por longo tempo adotaram políticas de subjugação de um ou vários grupos ou categorias de pessoas por outras, de corrigir os efeitos perversos da discriminação passada”. (GOMES, 2001, p. 62)

O intuito reparatório de tais ações se justifica pela “inegável inclinação perenizante” do processo de marginalização social (GOMES, 2001, p. 62). Nestes casos, a questão não é tanto a promoção da justiça distributiva, mas um remediar das injustiças passadas.

Barbosa assinala um dos pontos mais perceptíveis dessa perspectiva, que se situa no campo da educação: os membros do grupo vitimizado pela discriminação no campo educacional se veem desprovidos dos meios indispensáveis à sua inserção social em pé de igualdade com os beneficiários da injustiça perpetrada, o que indica privação de oportunidades. (GOMES, 2001, p. 63)

Para a teoria compensatória, a solução consiste em aumentar as chances dessas vítimas históricas com relação às oportunidades que teriam naturalmente, caso não houvesse discriminação (GOMES, 2001, p. 63-64). Ainda há casos em que a ação compensatória pode não parecer assim por parte do agente que a executa, embora sempre o seja para a vítima.

A tese compensatória é enfraquecida por essa perspectiva, isto é, o raciocínio jurídico tradicional se baseia em ilicitude, dano e remédio, e tais implicam em que somente quem sofre diretamente o dano pode postular a compensação, enquanto somente quem efetivamente praticou o ato ilícito que resultou no dano deve ser responsável pela compensação.

Não obstante, Joaquim Barbosa considera que as ações afirmativas se justificam melhor pela perspectiva da justiça distributiva do que pela compensatória, embora ambas frequentemente se conjuguem.

A Justiça Distributiva remonta a Aristóteles e diz respeito a “promover a redistribuição equânime dos ônus, direitos, vantagens, riqueza e outros importantes ‘bens’ e ‘benefícios’ entre os membros da sociedade”. (GOMES, 2001, p. 66)

Daí decorre que não é justo que os que sofrem as iniquidades tenham de suportá-las continuamente, devendo “a adoção de oportunidades especiais” mitigar e extirpar as “desvantagens oriundas de injustiça do passado” para “se construir uma sociedade na qual todos os indivíduos tenham parcelas mais equitativas dos benefícios e ônus da vida americana”. (GOMES, 2001, p. 66)

Justiça distributiva, pois, é uma busca de justiça no presente, ao passo em que a justiça compensatória visa a retroação para reparação dos danos sofridos no passado.

Sob essa ótica, “a ação afirmativa define-se como um mecanismo de ‘redistribuição’ de bens, benefícios, vantagens e oportunidades que foram indevidamente monopolizadas por um grupo em detrimento de outros, por intermédio de um artifício moralmente e juridicamente condenável – a discriminação, seja ela racial, sexual, religiosa ou de origem nacional”. (GOMES, 2001, p. 68)

Há ainda, entre os que apoiam o distributivismo, a perspectiva utilitarista, que vislumbra um substrato de tal espécie. Nesse contexto, a redistribuição promove o bem-estar geral, pois, ao se reduzirem a pobreza e a desigualdade, também tendem a desaparecer o rancor, o ressentimento e a perda do autorrespeito decorrentes da desigualdade.

Dentre os que abraçam tal argumento, segundo Joaquim Barbosa, encontram-se Wassertrom e Dworkin. Assinala ainda, Joaquim Barbosa, que a tese da justiça distributiva “é sustentada pela grande maioria dos partidários das ações afirmativas, que nela veem o seu fundamento definitivo”. (GOMES, 2001, p. 72)

Assim, tomar-se-á, como predominante, o entendimento de que as políticas públicas afirmativas *visam a promoção do bem-estar geral, promovendo ao mesmo tempo a justiça compensatória e a justiça distributiva, buscando a implementação do princípio da igualdade.*

Ademais, de se concluir, com base no acima exposto, que, ao implementar política pública afirmativa, que inclui tratamento diferenciado na intenção da defesa, preservação e renovação do meio ambiente, o Poder Público age visando a implementação do princípio da igualdade e o atendimento dos critérios que embasam o desenvolvimento sustentável, na medida em que a ambos vier a atender.

Segue-se uma exposição sobre a tributação, sua vocação em relação ao meio ambiente e o modo como se direcionam receitas para, efetivamente, atender às necessidades presentes e futuras de um mundo sustentável, expondo o caso específico do ICMS Ecológico.

4. DIREITO TRIBUTÁRIO AMBIENTAL, DISTRIBUIÇÃO DE RECEITAS E ICMS ECOLÓGICO

Paulo Henrique do Amaral, abordando o tema do Direito Tributário Ambiental, faz uma série de importantes considerações, que abarcam muito mais do que se tem condição de expor neste breve trabalho, motivo pelo qual, aqui, ater-se-á a aspectos pontuais do Direito Tributário Ambiental.

Primeiro, o fato de que os chamados “tributos ambientais” encontram-se em franca utilização na Europa. Há impostos sobre emissões de enxofre, gás carbônico, óxidos de

nitrogênio, e formas de diferenciação fiscal de combustíveis, que acabam por reduzir as emissões de poluentes nos combustíveis consumidos, com benefícios como melhoria significativa na capacidade de tratamento de água. Tais impostos ocorrem na Escandinávia, na Áustria, Bélgica, França, Alemanha, Holanda, Reino Unido. Além disso, há os incentivos e cobranças ligados a condutas empresariais, visando amenizar (ou mesmo impedir) a degradação ambiental. (AMARAL, 2007, p. 27-28)

No Brasil, a implementação da tributação ambiental é ainda incipiente, embora esteja se realizando – um dos resultados de tal movimento foi a Emenda Constitucional 42/2003, que resultou no inc. VI do art. 170 da nossa Constituição, que já foi citado acima.

Paulo Henrique do Amaral também nos informa que as medidas de proteção ambiental, diretamente ligadas ao *princípio do desenvolvimento sustentável* (medidas que incluem medidas de ordem econômica, tributária, jurídica, regulamentadora, e assim por diante), “almejam a alteração de condutas poluidoras ou a estimulação de atividades voltadas para a proteção ambiental, além de captar recursos para custear projetos de desenvolvimento sustentável”. (AMARAL, 2007, p. 38)

Sabe-se que o Estado deve cumprir os objetivos fundamentais constitucionais e, de todo modo, atender aos ditames constitucionais e à ordem que se estabelece a partir da Constituição da República. Para isso, o Estado necessita de recursos financeiros; e o capital estatal tem sua base nos tributos pagos pelo contribuinte, “sendo o tributo uma ‘prestação pecuniária compulsória’” (art. 3º. do Código Tributário Nacional) (AMARAL, 2007, p. 49). No tributo não há somente uma imposição que, descumprida, leva a uma punição: aí encontra-se a possibilidade de realização de bens e serviços que um só indivíduo dificilmente poderia realizar isoladamente.

O desenvolvimento regional sustentável impõe imenso desafio aos governantes brasileiros: a instalação de indústrias altamente poluentes em regiões carentes não pode resolver o problema da pobreza às custas de desprezo pela proteção ambiental – pois, como anteriormente se expôs, a sustentabilidade é *multidimensional*: social, econômica, ambiental, jurídica, política, e assim por diante.

Em tempos de implementação do desenvolvimento sustentável, cabem políticas públicas (e ações afirmativas), eventualmente por meios tributários e econômicos, que visem reorientar as condutas dos agentes poluidores – de modo a adotarem formas de tratamento e redução dos poluentes, eliminando-os, e, ainda assim, tornar suportáveis os custos de produção.

A utilização do sistema tributário em benefício da proteção ambiental não exclui medidas administrativas, civis, econômicas e penais.

4.1. EXTERNALIDADES E SUA INTERNALIZAÇÃO

Em relação à proteção ambiental, há o que se chama *externalidade* no processo produtivo. Como explica Paulo Henrique do Amaral, “Por exemplo, o produtor e o consumidor de um produto poluidor não levam em conta o prejuízo que a contaminação produz a terceiros. Como consequência, o preço do produto só tem custos e benefícios privados (de produtores e consumidores) e não custos sociais (os prejuízos sobre terceiros)”. (AMARAL, 2007, p. 53)

Claro que a percepção da necessidade de tratar o meio ambiente com relação à poluição nele gerada tem um custo – que via de regra refletir-se-á no produto, quando se trata de impor um custo social, se o Poder Público tiver de absorver e tratar a externalidade gerada pelo processo produtivo, isto é, a consequência, de natureza indesejável, gerada pelo processo produtivo, que, de qualquer forma, é absorvida pela sociedade em geral.

Assim, a poluição gerada, caso não seja tratada, é absorvida pelo entorno de uma indústria, com consequências desastrosas, que estão nos meios de comunicação, visíveis em todos os noticiários.

Há também que se perceber que o próprio tributo, caso seja efetuado sobre uma atividade poluidora, para que ocorra seu controle, pode gerar outra externalidade, inclusive aí os custos do processo produtivo. Porém, esse custo é necessário, para que se financie o desenvolvimento da atividade produtiva com a correspondente absorção (internalização) de necessidade adicional, que antes não era considerada. Isso é, por outras palavras, desenvolvimento sustentável.

Há algo mais a se considerar, e pode-se aí dar outro exemplo. Em uma região metropolitana há, via de regra, vários municípios que dela participam. Um deles, por ser particularmente dotado de águas em sua região, pode sofrer o ônus de não poder desenvolver determinadas atividades produtivas (porque demasiado poluentes) com o fim de preservar as águas que servem a toda a região metropolitana à qual pertence. Isso limita a atividade produtiva daquele município, que serve água para todos os outros, e acabará por empobrecê-lo, ao ponto de inviabilizar a própria proteção da água que serve.

Este é o caso que ocorreu durante certo tempo no Município de Piraquara, pertencente à Região Metropolitana de Curitiba, no Estado do Paraná. Tornou-se o Município mais pobre do Paraná, preservando as águas que servem praticamente toda a Região Metropolitana da “Grande” Curitiba.

Que solução dar a este problema? Seria preciso ter meio de sustentar o Município de Piraquara para que, socialmente, fosse possível manter certo padrão, incluindo educação, saúde, e outras coisas que não excluem o custeio mesmo da própria administração municipal; economicamente, ter-se-ia de dar modo de manter a economia do lugar; em termos de proteção ambiental, a própria atividade de policiamento florestal tem custo que não pode ser desprezado. Mais adiante tratar-se-á desta questão.

Informa Paulo Henrique do Amaral (2007, p. 57)

(...) a intervenção do Estado na economia, visando corrigir falhas de mercado, poderá se dar por meio da implementação de política tributária ecológica capaz de incentivar atividades econômicas não-poluidoras ou desestimular as agressoras ao meio ambiente, por exemplo, mediante a adoção de equipamentos de neutralização, diminuição e prevenção do dano ambiental. Essa política poderá comportar a utilização de incentivos fiscais com a finalidade de desonerar a produção por adotar mecanismos limpos e a instituição de tributos, objetivando desestimular a poluição ou na instituição de tributo sobre atividades agressoras ao meio ambiente.

A instituição e destinação de tributos é matéria de estudos – como também o são as limitações ao poder de tributar – que de modo geral escapam às perspectivas deste artigo.

Não obstante, é de peculiar atenção o fato de que, com finalidade *de atendimento a política social e econômica*,⁵ pode haver modificação na destinação da receita repartida, oriunda da arrecadação de tributos.

4.2. DISTRIBUIÇÃO DE RECEITAS: CASO DO ICMS

A Constituição da República, tratando da Repartição das Receitas Tributárias a partir de seu art. 157, dispõe várias normas que especificam o modo como as receitas (oriundas dos vários tributos arrecadados pelos entes federativos) serão distribuídas.

⁵ Eis o que diz Paulo Henrique do Amaral (2007, p. 64) a respeito: “(...) os tributos têm dupla função que é fundamentalmente diferenciada pelo fim que perseguem. Por um lado, a natureza arrecadatória dos tributos é seu fim fundamental para o Estado poder custear as necessidades públicas, caracterizando, assim, a função primária do tributo. Em contrapartida, o tributo pode ser adotado como instrumento de política social, econômica e, é claro, ambiental, com a finalidade de levar a cabo os fins constitucionais”.

De especial atenção para o presente caso é a repartição das receitas oriundas do Imposto sobre Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (conhecido como ICMS) definido na Constituição da República no art. 155, II e § 2º. (e incisos e alíneas), que tem suas normas gerais dadas pela Lei Complementar nº 87, de 13 de setembro de 1996, cuja competência de instituição (para regras específicas) pertence aos Estados e Distrito Federal dentro das respectivas competências legislativas territoriais.

O art. 158 da Constituição da República, no que dispõe acerca da distribuição das receitas oriundas de ICMS aos Municípios, reza o seguinte:

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.

Eis que a Constituição, pois, dá aos Estados e ao Distrito Federal (ou, se vierem a existir, à própria União, em caso de se tratar de Território) poderes para dispor de *até* um quarto dos 25% do produto da arrecadação do ICMS por meio de lei. Esta norma representa autorização de manejo da receita do ICMS, por parte do Estado ou do Distrito Federal, visando, entre outras coisas, a solução de questões ligadas ao desenvolvimento sustentável dos Municípios que integram a respectiva unidade da federação.

4.3. ICMS ECOLÓGICO: O CASO DO PARANÁ

Caso emblemático, porque o primeiro estado em que foi instituída lei dispondo daquela parcela do ICMS, relativamente aos municípios, é o do Paraná.

Eis o que diz *website* que informa a respeito do ICMS Ecológico quando aborda o âmbito paranaense:

O movimento paranaense teve origem na mobilização política de municípios, associada à necessidade de modernizar as políticas públicas ambientais e mediada pelo Poder Legislativo, haja vista que o ICMS Ecológico foi criado ainda por conta da Constituição Estadual, em 1989, tendo sido regulamentado por lei complementar dois anos depois, em 1991.

À época, os municípios mobilizados consideravam-se prejudicados por terem parte do seu território, ou em alguns casos a totalidade, restrito ao uso econômico tradicional por abrigarem mananciais de abastecimento público para municípios vizinhos ou, ainda, por possuírem Unidades de Conservação da Natureza.

Nesse contexto, o ICMS Ecológico surgiu como forma de compensar os municípios que se viam privados do uso de suas terras, espírito legal que, com o tempo, adquiriu novo caráter, o de premiação aos que possuem qualidade na gestão de suas áreas.

Desde que foram criados até os dias atuais, os critérios ambientais e a efetiva aplicação do ICMS Ecológico aprimorou-se graças aos incansáveis esforços do Instituto Ambiental do Paraná – IAP, por intermédio de Wilson Loureiro, um dos profissionais mais atuantes nessa temática em todo o Brasil, coordenador da pasta responsável pelo ICMS Ecológico no IAP e que colaborou com diversos estados brasileiros para a implantação desse mecanismo em seus respectivos ordenamentos jurídicos.

Um dos principais resultados da experiência paranaense é o aumento da superfície das áreas protegidas, além da melhoria na performance qualitativa das Unidades de Conservação, já que esse incentivo econômico está associado a outros instrumentos de política pública que visam à criação, implementação e gestão de Unidades de Conservação e outras áreas protegidas, com o objetivo de formação de corredores ecológicos, o que denota o caráter de integração do ICMS Ecológico em relação às demais políticas públicas ambientais do estado. (ICMS ECOLÓGICO)

Assim, a criação de destinação diferenciada de parcela da arrecadação do ICMS para os municípios do Estado do Paraná, relacionados com a preservação do meio ambiente, possibilitou certo grau de redução das desigualdades econômicas⁶ regionais naquelas municipalidades obrigadas à preservação ecológica e com dificuldades para justificar a necessária redução e/ou limitação na atividade econômica dentro de seus territórios.

O sistema de distribuição do quarto constitucional previsto no inc. II do parágrafo único do art. 158 da Constituição da República, no Paraná, é distribuído (pela Lei Estadual 9.491/90) da seguinte forma:

O sistema de funcionamento do ICMS Ecológico no Paraná está baseado em dois critérios: áreas protegidas e mananciais de abastecimento, possuindo cada um 2,5%, inteirando os 5% do critério ecológico presente na lei. Os restantes 20% que complementam o total que o estado pode dispor está dividido entre: 8% para produção agropecuária, 6% para número de habitantes na zona rural, 2% segundo a área territorial do município, 2% como fator de distribuição igualitária e 2% considerado o número de propriedades rurais. (ICMS ECOLÓGICO)

Observe-se que o critério de distribuição – que origina a alcinha de ICMS Ecológico – na verdade é de uma distribuição visando à sustentabilidade, pois há preocupação com

⁶ E, por reflexo, sociais.

produção, população na zona rural, área territorial (para desenvolver o município segundo sua área), busca por distribuição igualitária e número de propriedades rurais, além da preservação de áreas protegidas e mananciais de abastecimento.

No caso paranaense, a legislação que trata do tema está assim disposta (até o nível normativo dos decretos): Constituição do Estado do Paraná, de 5 de dezembro de 1989; Lei n.º 9.491, de 21 de dezembro de 1990 (Estabelece critérios para fixação dos índices de participação dos municípios no produto da arrecadação do ICMS); Lei Complementar n.º 59, de 1.º de outubro de 1991 (Dispõe sobre a repartição de 5% do ICMS, a que alude o art. 2.º da Lei n.º 9.491/90, aos municípios com mananciais de abastecimento e unidades de conservação ambiental, assim como adota outras providências); Lei Complementar n.º 67, de 8 de janeiro de 1993 (Dá nova redação ao art. 2.º, da Lei Complementar n.º 59, de 1.º de outubro de 1991); Decreto n.º 2.791, de 27 de dezembro de 1996 (Critérios técnicos de alocação de recursos a que alude o art. 5.º da Lei Complementar n.º 59, de 01/10/1991, relativos a mananciais destinados a abastecimento público); Decreto n.º 3.446, de 14 de agosto de 1997 (Criadas no Estado do Paraná as Áreas Especiais de Uso Regulamentado – ARESUR); Decreto n.º 1.529, de 2 de outubro de 2007 (Dispõe sobre o Estatuto Estadual de Apoio à Conservação da Biodiversidade em Terras Privadas no Estado do Paraná, atualiza procedimentos para a criação de Reservas Particulares do Patrimônio Natural – RPPN – e dá outras providências).

As tabelas que dizem respeito aos repasses estão disponíveis nos endereços da Internet já citados; apenas como exemplo, o Município de Piraquara, no ano de 2005, recebeu o montante que se apresenta na tabela abaixo: (ICMS ECOLÓGICO)

valores em reais (R\$)	Repasse da cota parte do ICMS no ano de 2005 Valores Líquidos (já deduzidos o Fundef)	Composição no Fator Ambiental (%)		Valor do ICMS correspondente a cada Fator Ambiental		Valor do repasse correspondente ao "ICMS Ecológico" no ano de 2005
		Conser- vação	Mananciais	Conservação	Mananciais	
Piraquara	11.389.114,42	2,68	64,75	305.000,48	7.374.907,15	7.679.907,63

5. CONCLUSÃO

A observar-se a composição da receita oriunda de ICMS que foi destinada ao Município de Piraquara em 2005, percebe-se que quase 70% da receita foi oriunda do ICMS Ecológico.

Daí que a política pública, relacionada à repartição da receita tributária oriunda do ICMS arrecadado pelo Estado do Paraná, tem servido, evidentemente, para o aporte de importantes recursos que visam prover meios para que os Municípios tenham condições de promover a sustentabilidade (em seus vários aspectos), em seus próprios territórios.

A isonomia na repartição das receitas entre os municípios, assim, é almejada; deste modo, implementa-se o conteúdo da igualdade formal atendendo aos requisitos do desenvolvimento sustentável.

Resta, pois, demonstrado que é de grande importância o manejo dos tributos e da receita tributária – ao menos no âmbito do manejo do ICMS – para o desenvolvimento sustentável e a implementação do princípio da igualdade.

O ICMS Ecológico, segundo as notícias do *website do icms ecológico*, está hoje implementado em catorze estados brasileiros.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Paulo Henrique do. **Direito Tributário Ambiental**. São Paulo: RT, 2007.

BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**.

Disponível em: <<http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/aosmocos.html>>

Acesso em 21 jul. 2012.

BECK, Ulrich. **Sociedade de Risco: Rumo a uma outra modernidade**. São Paulo: Ed. 34, 2010.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição [da] República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal.

COMPARATO, Fábio K. **A Afirmação Histórica dos Direitos Humanos**. 3ª. ed. 2003.

DERANI, Cristiane. **Direito Ambiental Econômico**. São Paulo: Saraiva, 2001.

DINIZ, Maria Helena. **O Estado Atual do Biodireito**. 2ª edição. São Paulo: Saraiva, 2002.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: Direito ao Futuro**. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2011.

GOMES, Joaquim B. Barbosa. **Ação Afirmativa e Princípio Constitucional da Igualdade: o Direito como Instrumento de Transformação Social. As Experiências dos EUA.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

ICMS ECOLÓGICO. Paraná: The Nature Conservancy.

Disponível em:

<http://www.icmsecologico.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=74&Itemid=77>

Acesso em 21/07/2012.

PEREZ-LUÑO, Antonio Enrique. **Dimensiones de la Igualdad.** 2ª. edición, Madrid: Dykinson, 2007.