

Instrumentos jurídico-econômicos e preservação do meio ambiente: um enfoque no ICMS Sócio-Ambiental

João Hélio de Farias Moraes Coutinho;
Ana Carla Buarque de Gusmão Noya e
Tatiana de Lima Nóbrega

Sumário

1. Considerações preliminares. 2. Meio ambiente e intervenção pública. 3. Dos instrumentos econômicos de política ambiental. 3.1. Classificação dos instrumentos econômicos de política ambiental. 3.1.1. Ajudas financeiras. 3.1.2. Sistemas de depósito-devolução. 3.1.3. Criação de mercados. 3.1.4. Incentivos de comportamentos. 4. O Estado e a preservação ambiental. 5. O elemento subjetivo do imposto ambiental. 6. Considerações sobre o ICMS. 7. Pernambuco e o ICMS Sócio-Ambiental. 8. Considerações finais.

1. Considerações preliminares

A concepção deste estudo estribou-se na constatação de que a intervenção estatal, com base na regulação sancionatória, não vem sendo suficiente como mecanismo de proteção ao meio ambiente. Necessária se faz, destarte, aliada aos sistemas normativos vigentes, a existência de instrumentos econômicos de política ambiental que possam produzir, efetivamente, mudanças no comportamento dos agentes econômicos poluidores por meio dos incentivos financeiros e do mercado.

Entre os instrumentos de política ambiental, procurou-se dar maior ênfase aos tributos, em especial ao Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS, que, em virtude do delineamento constitucional concernen-

João Hélio de Farias Moraes Coutinho é mestrando em Direito da UFPE e Auditor Fiscal do Tesouro Estadual – PE.

Ana Carla Buarque de Gusmão Noya e Tatiana de Lima Nóbrega são Auditoras Fiscais do Tesouro Estadual – PE.

te à repartição de sua receita, vem assumindo importante papel na preservação do meio ambiente.

Buscou-se, ademais, divulgar a contribuição do Estado de Pernambuco na busca de soluções para mitigar a degradação do meio ambiente, inclusive com a inserção da questão social, mediante a instituição do ICMS Sócio-Ambiental.

2. Meio ambiente e intervenção pública

O problema da degradação do meio ambiente é posicionado, na economia ambiental, como uma decorrência do mercado, considerando a natureza pública dos bens ambientais e a externalidade negativa. Esta ocorre quando há redução das possibilidades de produção ou de consumo de bens, causada pela atividade realizada por um agente econômico, sem que haja qualquer compensação¹.

Da necessidade de internalizar os efeitos externos negativos – externalidade negativa – surge a utilização dos diversos mecanismos de intervenção estatal. Essa intervenção poderá verificar-se mediante controles diretos ou por meio de instrumentos de mercado.

Usualmente, o controle direto assume a forma de uma regulação administrativa da atividade econômica. Esse mecanismo regulatório estabelece normas de observância compulsória pelos poluidores. Via de regra, tais normas estabelecem limites de emissões ou de produtos finais, como forma de garantir uma qualidade ambiental dentro de parâmetros aceitáveis. Em outras palavras, tais normas buscam assegurar padrões de qualidade ambiental.

A imposição da utilização de determinados processos técnicos de produção apresenta-se como outro exemplo de manifestação do controle direto. O desenho de tal intervenção completa-se por meio da monitorização dos eventuais descumprimentos das normas de proteção ambiental, passíveis de sanções pecuniárias e penais².

A regulação ambiental pode revestir-se de diversas formas. Como exemplo, pode-se citar a classificação elaborada por M. Jacobs³, na qual a regulação estatal é classificada em quatro grupos, a saber: i) normas de planificação que regulam, por exemplo, o uso do solo, as edificações e os níveis de ruído; ii) normas relativas aos bens de consumo que regulam, v.g., o consumo energético dos eletrodomésticos; iii) normas sobre poluentes (contaminantes industriais) que regulam, por exemplo, os níveis de emissão permitidos ou o emprego de tecnologias anticontaminantes; iv) normas sobre o uso de recursos naturais que regulam os ritmos (coeficientes) e as quotas aplicáveis na extração dos recursos renováveis e não renováveis.

A regulação sancionadora é o método de proteção ambiental mais difundido na prática. A uma, por sua atuação mais direta e imediata sobre o meio ambiente e por sua melhor adequação à perspectiva legalista que prevalece na atividade pública. A duas, porquanto constitui a única alternativa de regulação para o caso dos poluentes tóxicos ou extremamente perigosos, cujo controle não pode variar ao sabor da discricionariedade dos agentes públicos. Ademais, conta com a preferência dos setores empresariais, oferecendo-lhes uma maior segurança, com a possibilidade de agilizar o cumprimento de suas obrigações.

Mesmo considerando os aspectos positivos retrocitados, a utilização dos sistemas normativos vem apresentando paulatina redução, na medida em que são observados os inconvenientes das abordagens unidirecionais. Nesse contexto, merecem destaque os elevados custos administrativos relacionados com esses mecanismos, mas, principalmente, sua incapacidade de alcançar resultados eficientes do ponto de vista econômico, quer no sentido estático quer no dinâmico.

No aspecto estático, a ineficiência é explicada pela assimetria das informações entre regulador e regulado. Aquele não dispõe de informações precisas sobre os custos dos processos de descontaminação, os

quais não são diretamente observáveis, assim como o regulado (poluidor) não é estimulado a fornecer tais informações.

Essas dificuldades na obtenção de informações fazem com que o regulador adote uma regulação uniforme, sem considerar as diferenças existentes entre os diferentes poluidores. Como corolário dessa postura, advêm custos maiores que os estritamente necessários para alcançar o nível de poluição pretendido, ou seja, adotam-se soluções ineficientes em termos de custos.

A ineficiência dinâmica manifesta-se como consequência da falta de incentivos para os poluidores reduzirem suas emissões para patamares inferiores aos legalmente admitidos e, portanto, para adotarem inovações tecnológicas visando à utilização de processos produtivos limpos.

Tais problemas explicam o crescente interesse das políticas ambientais pelos instrumentos econômicos de intervenção. No entanto, a transmutação para esses sistemas tem-se operado de forma não excludente, haja vista que, apesar dos inconvenientes mencionados, deve-se destacar que a regulação tradicional dificilmente será substituída em sua totalidade⁴. Nesse diapasão, deve-se ressaltar que os instrumentos econômicos desempenham um papel crucial para a moderna política ambiental, porém, coexistindo com as regulações normativas, as quais complementam.

3. Dos instrumentos econômicos de política ambiental

Os instrumentos econômicos passíveis de utilização em políticas ambientais são aqueles que produzem modificações no comportamento ambiental dos agentes poluidores por meio dos incentivos financeiros e do mercado.

Via de regra, os agentes poluidores podem eleger diversas alternativas para determinar suas condutas. Por um lado, podem desprezar os sinais de incentivo que envia o mercado, ou seja, optam por pagar para

manter seus níveis de poluição. De outra forma, podem tratar de reduzir o nível de poluição e os dispêndios financeiros correspondentes, alterando seus comportamentos, adquirindo tecnologias limpas, se essas estão disponíveis, ou aplicando recursos financeiros em pesquisas com essa finalidade.

Como decorrência dessas políticas, não apenas os agentes poluidores obtêm maiores vantagens no plano individual, assim como toda a sociedade é beneficiada.

3.1. Classificação dos instrumentos econômicos de política ambiental

Podem-se classificar esses instrumentos de diversas formas. Neste trabalho, adotou-se a seguinte classificação: i) impostos; ii) ajudas financeiras (subvenções, créditos favorecidos e benefícios fiscais); iii) sistemas de depósito-devolução; iv) criação de mercados (permissão para permutas de quotas de emissão poluentes e intervenção nos mercados); v) incentivos de comportamento (taxas de não-adequação ou de desconformidade, caução ambiental – garantia de *buen fin* e bônus da natureza – *debt-nature swaps*).

Considerando o objetivo deste estudo em ressaltar a importância dos tributos, em especial dos impostos, na proteção ambiental, estes receberam um tratamento mais minudente. No entanto, a seguir, é apresentada uma descrição sintética das principais características de funcionamento desses instrumentos.

3.1.1. Ajudas financeiras

Esse mecanismo tem por escopo incentivar financeiramente a adoção de uma determinada conduta ambiental. O incentivo pode consubstanciar-se, *v.g.*, em função da redução global dos níveis de poluentes por parte de um agente, em virtude da introdução de uma tecnologia limpa, como decorrência da realocação de unidades industriais, por exemplo.

A tipologia desses incentivos é diversa e varia em função dos objetivos que são perseguidos, bem como em decorrência das fon-

tes de financiamento utilizadas. Basicamente, é possível a distinção de três modalidades:

a) Subvenções diretas: premiam com transferências do orçamento público, de forma direta e a fundo perdido, os agentes que demonstrarem haver adotado alguma das condutas ambientais tipificadas como positivas.

b) Créditos favorecidos: mecanismo de natureza indireta que consiste em conceder créditos que incorporem algum tipo de tratamento financeiro favorável, seja por meio de subsídios, concessão de período de carência, alongamento do período de amortização, etc.

c) Benefícios fiscais: por meio desses mecanismos, os créditos tributários são diferidos ou reduzidos. São exemplos desses mecanismos a dedução do valor a ser tributado pelo Imposto de Renda de parcela do preço de aquisição de equipamentos anti-poluição, assim como a utilização de sistemas de amortização (depreciação contábil) acelerada.

3.1.2. Sistemas de depósito-devolução

Em países do Hemisfério Norte, a utilização desse mecanismo tem sido significativa nos últimos anos, apresentando-se sob diversas denominações: depósitos reembolsáveis, sistemas de consignação, etc.

Sua atuação como instrumento de incentivo se operacionaliza por meio do estabelecimento de um *plus* no preço dos produtos potencialmente poluidores, que será reembolsado (devolvido) ao agente, apenas, se a poluição for evitada ou mitigada pela adoção das medidas recomendadas.

Do exposto, observa-se que esse mecanismo atua de forma semelhante à dos impostos sobre produtos potencialmente poluidores, em especial se o produto da arrecadação está vinculado a objetivos ambientais. Assim, é exemplo um tributo que é pago por ocasião da compra de determinado produto e que é devolvido quando o elemento especificado é recolhido a um depósito adequado.

Os sistemas de depósito-devolução têm viabilizado alguns objetivos de proteção

ambiental, em especial reduzindo o volume, os custos de coleta e tratamento dos resíduos sólidos urbanos, promovendo seu depósito em lugares seguros e incentivando a reciclagem de materiais.

3.1.3. Criação de mercados

A partir da idéia de manutenção de um nível de qualidade ambiental determinado exogenamente, foram concebidos outros dois mecanismos de controle de emissão de poluentes: direitos de emissão transferíveis e intervenção nos preços de determinados produtos⁵.

Os direitos de emissão transferíveis correspondem a quotas, determinadas pelas autoridades competentes, para emissão de substâncias poluentes deferidas a uma determinada empresa. Poderão, entretanto, tais direitos ser negociados com terceiros, desde que respeitadas as normas preestabelecidas.

O Protocolo de Kioto de 1997, com o objetivo de reduzir, no âmbito mundial, a emissão de gases causadores do chamado “efeito estufa”, definiu limites totais para os países participantes⁶. Como dispõe o referido Protocolo, cabe a cada país a definição de critérios e metodologia aplicáveis ao rateamento desses limites entre suas empresas.

Uma vez fixada essa restrição inicial, a fase seguinte da distribuição dos direitos de emissão aos agentes econômicos é comumente feita por meio de um dos seguintes procedimentos:

a) Critério histórico: denominado, pela literatura, de *grandfathering*. É aquele que concede as autorizações, ou seja, atribui as quotas de emissão em função das fontes de poluição existentes e de suas emissões mensuradas no passado. Supõe esse procedimento a ocorrência de cessão gratuita dos direitos de “propriedade” sobre o meio ambiente aos poluidores.

b) Sistema de leilão: nesse sistema, a distribuição inicial das autorizações ocorre em virtude dos lances ofertados pelos poluidores. Assim, a propriedade dos bens ambien-

tais é atribuída primeiramente à sociedade em seu conjunto, para quem são revertidos os recursos obtidos em tais leilões.

Essa opção promove a criação de mercados secundários nos quais os agentes econômicos, sob a supervisão da autoridade regulatória nacional, podem negociar suas quotas atuais (reais) ou futuras (potenciais) de emissões poluentes – direitos de emissão transferíveis.

O Protocolo de Kioto inovou ao permitir que as negociações pudessem ser feitas entre empresas situadas em diferentes Estados. Assim, uma empresa que não esteja conseguindo fazer as reduções devidas pode apresentar a sua autoridade regulatória nacional um Certificado de Emissões Reduzidas (CER) comprado de uma outra empresa de qualquer lugar do mundo, atestando que a vendedora efetuou as reduções do tamanho requerido pela compradora.

Quanto à intervenção nos preços, esta também pode ocorrer de duas maneiras: na sobrevalorização dos produtos considerados prejudiciais ao meio ambiente, como também na redução dos preços de produtos tidos como benéficos.

3.1.4. Incentivos de comportamentos

Entre os instrumentos de mercado, incluem-se outros tipos de incentivos econômicos que premiam um comportamento ecologicamente correto.

As taxas de não-adequação e as cauções ambientais são, na realidade, mecanismos que complementam as regulações diretas, penalizando eventuais descumprimentos. A diferença entre elas reside no momento erigido para a penalização: antes (prevenção) ou depois (reparação) de produzido o dano ambiental.

As taxas de não-adequação ou de desconformidade são tributos exigidos dos poluidores quando se detecta que os níveis de suas emissões superam os limites legalmente estabelecidos. A eficácia desse instrumento para a proteção da natureza está diretamente relacionada com o seu valor, haja vista que

sua intenção deve ser a de tornar vantajoso para o poluidor obedecer os padrões ambientais estabelecidos.

A caução ambiental consiste na entrega à autoridade ambiental de uma certa quantia de dinheiro em depósito por parte daqueles agentes que pretendem iniciar uma atividade potencialmente poluidora. Essa modalidade assemelha-se ao sistema depósito-devolução, visto que busca induzir o cumprimento da legislação ambiental pelo agente econômico, que poderá resgatar a quantia depositada.

Os bônus da natureza têm estrutura e funcionamento diversos dos mencionados sistemas de incentivos econômicos. São instrumentos financeiros emitidos em decorrência de acordos entre países desenvolvidos ou organizações não governamentais – ONGs e países subdesenvolvidos com grandes problemas ambientais e elevada dívida externa. Os primeiros adquirem no mercado parte ou a totalidade dessa dívida externa e a quitam em troca do compromisso do país devedor em respeitar o seu acervo natural ou a preservação de uma determinada área de especial relevância dentro de suas fronteiras.

O acordo se concretiza convertendo o valor nominal da dívida cancelada em moeda local ou numa emissão de bônus, com a condição de que os recursos disponíveis sejam aplicados no objetivo ambiental pactuado.

4. O Estado e a preservação ambiental

Do cotejo das Constituições Brasileiras de 1967 e de 1988, constata-se uma evolução no que pertine à questão ambiental, posto que aquela fazia apenas uma referência perfunctória à questão do meio ambiente⁷ no parágrafo único do seu art. 180⁸, enquanto esta dedica-lhe todo um capítulo, complementado por outros dispositivos esparsos que, de forma direta ou indireta, cuidam também da matéria⁹. Não obstante tal avanço, merece destaque o fato de o legislador constitucional não haver explicitado as fon-

tes para obtenção dos recursos financeiros necessários ao custeio das diversas medidas protetivas a cargo do Poder Público.

Nesse passo, e considerando-se os princípios jurídicos relativos ao meio ambiente¹⁰ adotados pela Organização das Nações Unidas – ONU, exsurge a imensa responsabilidade do Poder Público na preservação ambiental. Assim, para levar a bom termo importante mister, cabe ao Estado a coordenação das áreas econômica e ambiental.

A promoção dessa coordenação não prescinde da estruturação dos serviços públicos de fiscalização, monitoramento, planejamento e execução de políticas públicas, enfim de efetiva regulação, além da contratação de obras, elaboração de estudos técnico-científicos, atividades que acarretam despesas, suscitando a questão do custeio da proteção ambiental.

Para fazer frente às despesas retrocitadas, torna-se imprescindível a imputação aos agentes poluidores das responsabilidades da integração do valor das medidas protetivas – coibindo-se a externalidade negativa –, nos seus custos de produção, diretriz denominada princípio do poluidor-pagador – PPP.

Segundo Maria Alexandra de S. Aragão¹¹, o PPP é um princípio normativo “típico do Estado Social que obriga a criar normas que alteram a ordenação espontânea do mercado (...), que se concretiza através de inúmeros sub-princípios de conteúdo mais concreto, a saber: da precaução (ou potencial poluidor); da prevenção (ou incitamento); da prevenção dinâmica (ou atualização); do equilíbrio do orçamento ambiental (ou da redistribuição, ou da reparação indireta, ou da reciclagem dos fundos); do produtor-eliminador (ou correção na fonte dos danos ao ambiente)”.

O PPP está relacionado ao princípio retributivo, destarte, a *contrario sensu*, em sede de tributação ambiental, o agente não-poluidor será não-pagador. Nesse passo, o PPP consubstancia-se na exigência de que o poluidor suporte os custos das medidas de

prevenção e controle da poluição, de tal sorte que quanto maior for a parcela de custos suportada pelo poluidor, maior será a satisfação do princípio poluidor-pagador.

Os custos sociais externos que acompanham a produção industrial devem ser internalizados, isto é, computados pelos agentes econômicos, nos seus custos de produção.

Merece registro o fato de que a vigente Constituição do Estado do Rio de Janeiro alberga determinação expressa quanto à adoção de *política tributária que implemente o princípio poluidor-pagador*¹².

A legislação ambiental nacional impõe, além do dever de recuperar o meio ambiente, a responsabilidade civil objetiva pelo dano ambiental, preconizado no inciso VII do art. 4º e no § 3º do art. 14 da Lei Federal nº 6.938, de 31 de agosto de 1981, recepcionado pelo § 2º do art. 225 da vigente Constituição.

Buscando a síntese do exposto, Cristiane Derani assevera: “A economia ambiental tem como foco de preocupação os efeitos externos e procura fixar o emprego da monetarização para responder à questão do uso de recursos renováveis e não renováveis. O ideal estaria em que cada fração de recurso natural utilizado obtivesse um preço no mercado”¹³.

Com essa assertiva, Cristiane Derani expressa sua preocupação quanto à internalização das externalidades negativas. Cabe ressaltar que a mencionada autora denomina as externalidades negativas de externalidades ambientais.

Sob o aspecto jurídico, o PPP pode realizar-se por meio do licenciamento administrativo, da imposição de multas, da determinação de limpeza ou recuperação ambiental, bem como pela exação tributária, sendo esta inclusive utilizada como fonte de recursos para custeio ambiental.

Relativamente aos impostos ambientais, observa-se que a *ratio iuris* de tais tributos¹⁴ é o PPP. Assim, considerando que os responsáveis pela degradação ambiental devem suportar os danos causados e não os

sujeitos que se beneficiam da sua eliminação ou mitigação, deve-se reduzir ao mínimo as situações que excepcionam esse princípio. Agindo-se dessa maneira, privilegia-se a proteção ambiental.

Para a concretização do PPP, faz-se mister a inequívoca identificação do poluidor, bem como uma precisa quantificação dos custos advindos da atividade poluidora. Esses procedimentos adquirem maior relevância quando se pretende utilizar instrumentos fiscais, posto que, no âmbito tributário pátrio, existe a necessidade de proceder-se ao lançamento, ato administrativo constitutivo do crédito tributário¹⁵.

O conteúdo do lançamento é matéria privativa do legislador, que sobre ele dispõe em norma abstrata e genérica, mediante conceitos definidos e determinados, de modo a espantar, ao máximo, a discricionariedade do aplicador da normas.

Relativamente ao poluidor, é possível classificá-lo em direto ou material e indireto ou moral. Direto ou material é aquele cuja atividade física direta vai dar causa imediata às emissões poluentes, enquanto poluidor indireto ou moral é o que se beneficia com o exercício da atividade poluente ou que cria as condições necessárias ao desenvolvimento dessa atividade¹⁶.

Diante da distinção apresentada, surge a questão: qual dos poluidores deve suportar o imposto ambiental?

5. O elemento subjetivo do imposto ambiental

A natureza serve aos agentes econômicos enquanto fator de produção e aos consumidores enquanto fator propiciador, direto – pela sua existência – ou indireto – pelo seu uso –, de utilidades. A degradação do equilíbrio ecológico pode ter origem em qualquer desses aproveitamentos.

A seu turno, sujeito passivo da relação tributária – contribuinte de direito – é aquele que incorre no comportamento tipificado pela lei como fato gerador do imposto¹⁷. Des-

tarte, os impostos que gravam atividades industriais com impacto negativo sobre o meio ambiente têm como sujeito passivo o agente das mesmas (a pessoa jurídica que pratica as atividades poluentes). Já os tributos cujo fato gerador se traduz no consumo terão os consumidores¹⁸ como sujeitos passivos.

Segundo o princípio poluidor-pagador, deve ser o próprio ato contaminante o fato gerador do imposto, para, assim, considerar-se como sujeito passivo aquele que perturbou o equilíbrio ambiental. Seria, pois, o agente contaminador que fisicamente praticou o ato causador de poluição quem deveria assumir a qualidade de sujeito passivo na relação tributária originada pelo ato em causa. Para tanto, necessário se faz especificar, de forma rigorosa, o fato gerador, para não ser senão o agente econômico responsável pela degradação ambiental aquele a quem o tributo se dirige. A situação ideal seria aquela em que as qualidades de contribuinte de direito e de fato fossem assumidas pelo poluidor, evitando-se, ao máximo, o fenômeno da repercussão.

Nesse contexto, é oportuna a observação de Cláudia Dias Soares¹⁹, alertando que, “por vezes, é necessário optar por outra solução, devido, essencialmente, a quatro ordens de motivos: à complexidade em identificar quem é o agente que causa danos ao ambiente, pelos efeitos difusos e longínquos, quer no tempo quer no espaço, dos resultados em relação às suas fontes geradoras, ao fenômeno da repercussão fiscal, aos custos administrativos de implantação e gestão de um sistema ótimo e a razões de natureza econômica e social”.

Algumas vezes, sói acontecer que o fato gerador não seja um ato poluente em si mesmo, mas uma atividade ou situação que esteja diretamente relacionada com ele. Dessa hipótese é exemplo a tributação do consumo de sacos plásticos. Nesse caso, não é o uso, mas a disposição pós-uso, que causa danos ao ambiente. Contudo, a utilização desse produto, de forma direta, está relacionada à manifestação poluente.

6. Considerações sobre o ICMS

A Constituição Federal, no inciso I de seu art. 155, determina que compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS. Em seu art. 158, estabelece que pertencem aos municípios 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação desse imposto, sendo que destes $\frac{3}{4}$ (três quartos), no mínimo, deverão ser creditados segundo o critério valor adicionado e $\frac{1}{4}$ (um quarto), conforme dispuser lei estadual²⁰. Por sua vez, a Lei Complementar n° 63, de 11 de janeiro de 1990, disciplina, em seu art. 3° , os critérios e prazos de crédito das parcelas do produto da arrecadação de impostos de competência dos Estados²¹.

O ICMS é um tributo estadual que representa, em média, 90% (noventa por cento) da receita tributária dos Estados e constitui importante fonte de renda para os Municípios. Como visto, os Estados têm competência para determinar os critérios de distribuição de 25% (vinte e cinco por cento) da parcela da arrecadação do ICMS que cabe aos Municípios, representando 6,25% (seis vírgula vinte e cinco por cento) do total arrecadado.

Esse mecanismo proporciona uma oportunidade para cada Estado influir no processo de desenvolvimento dos Municípios, premiando certas atividades e desestimulando outras. Assim, cada legislação estadual define um conjunto de critérios, tais como número de habitantes, área geográfica, número de propriedades rurais e produção primária, que disciplinam a distribuição desse valor a que os Municípios têm direito.

Os Estados²² adotaram diferentes critérios na distribuição do ICMS Ambiental, tais como: exigência e manutenção de unidades de conservação²³, existência de mananciais de abastecimento de água, lagos de barragens, entre outros.

O ICMS ambiental foi criado com base em duas funções principais:

1) Estimular a adoção pelos Municípios de iniciativas de conservação ambiental e desenvolvimento sustentável, seja pela criação de unidades de conservação, ou pela manutenção de áreas federais ou estaduais, seja pela incorporação de propostas que promovam o equilíbrio ecológico, a equidade social e o desenvolvimento econômico.

2) Recompensar os Municípios que possuem áreas protegidas em seu território e que, dessa forma, estão impedidos de destinar a área para atividades produtivas tradicionais que poderiam gerar uma maior arrecadação e conseqüente participação na repartição do ICMS.

Para alguns Municípios onde há unidades de conservação federais e estaduais, o ICMS Ambiental tem impacto compensatório, uma vez que as administrações municipais têm pouca oportunidade de influir nas decisões sobre a destinação e manutenção da maioria das áreas protegidas. Dessa forma, o rateio do ICMS baseado em critérios ambientais pode contribuir para recompor a arrecadação, compensando a impossibilidade de geração de renda dessas áreas. Por outro lado, considerando que boa parte dos Municípios brasileiros não possuem uma atividade econômica razoável, a preservação do meio ambiente pode apresentar-se como uma alternativa para o Município auferir renda.

No Paraná, Estado pioneiro na implantação do ICMS Ambiental, o efeito incentivador dessa modalidade já é evidente. Novas áreas protegidas foram criadas, e a introdução de um sistema que monitora a implantação das unidades periodicamente tem promovido o interesse dos Municípios em melhorar o manejo das áreas protegidas. Entre 1992 e 1999, houve um aumento significativo na superfície dos espaços protegidos de diferentes categorias.

Já em Minas Gerais, a quota-parte do ICMS pertencente aos Municípios era distribuída a partir de critérios basicamente econômicos, ou seja: valor adicionado fiscal, Municípios mineradores e compensação financeira por desmembramento de Dis-

trito. Com o advento da Lei nº 12.040, de 28 de dezembro de 1995, houve alteração não só dos critérios, mas também dos percentuais de distribuição do ICMS, que passaram a ser escalonados a partir do exercício de 1997 até o exercício de 2000. Com esse escalonamento na distribuição dos recursos, previu-se que, a partir de 1998, o ICMS Ambiental representaria 1% (um por cento) da receita do produto da arrecadação do imposto percentente aos Municípios.

7. Pernambuco e o ICMS Sócio-Ambiental

A Lei nº 11.899, de 21 de dezembro de 2000, e o Decreto nº 23.473, de 10 de agosto de 2001, regulamentam os critérios sócio-ambientais de distribuição da parcela do ICMS que cabe aos municípios.

A implantação de novos critérios no cálculo do índice de participação municipal, levada a termo com a edição das normas estaduais acima mencionadas²⁴, pretende conciliar três grandes vertentes de desenvolvimento, quais sejam: proteção ambiental, eficiência econômica e equidade social.

As medidas adotadas repercutirão no Estado, na medida em que os Municípios vão ser motivados a investir nas unidades de conservação, bem como na solução para o problema dos resíduos sólidos (lixo), com uma melhoria quanto à sua destinação final, mediante a implementação de unidade de compostagem²⁵.

Quanto aos aspectos sociais, nos termos dos arts. 11 e 12 do Decreto nº 23.473/01 e para efeito de distribuição de recita do ICMS, será levado em consideração o número de crianças efetivamente matriculadas nas escolas municipais, assim como o índice de mortalidade infantil.

Além dos efeitos promissores de alta repercussão para o Estado, a legislação tributária sócio-ambiental também promoverá o fortalecimento dos Municípios que apresentarem competência administrativa na gestão dos seus recursos e na geração de receita própria.

8. Considerações finais

A introdução do critério ecológico no repasse do ICMS implica um remanejamento dos outros critérios. Assim, em um primeiro momento, os Municípios que não possuem unidades de conservação ou mananciais de abastecimento de água podem-se considerar prejudicados. Entretanto, é importante que o sistema agregue outros critérios que conformem uma distribuição justa. Não deve ser apenas a existência de unidade de conservação que vá determinar o envolvimento do Município na conservação ambiental. Iniciativas de aumentar a produtividade por área plantada, por exemplo, reduzindo a expansão do cultivo sobre áreas naturais também devem ser consideradas.

A introdução do ICMS Ambiental despertou o interesse quanto à avaliação do ICMS como um todo²⁶, para a necessidade de aprimoramento do modelo de rateio desse tributo, bem como para o controle dos gastos públicos no Brasil. O novo sistema é benéfico, principalmente no que concerne à conscientização da preservação do meio ambiente.

Nos Estados que adotaram essa sistemática de rateio do ICMS, observou-se, nos seus Municípios, um aumento da consciência em relação às unidades de conservação existentes em seus territórios, o que vem contribuindo para a mudança de atitude em relação às áreas protegidas. Em vez de considerarem essas como empecilho para o desenvolvimento, estão começando a percebê-las como uma oportunidade para a geração de receita pública.

O ICMS Ambiental é um instrumento positivo na consolidação das unidades de conservação, principalmente se, junto ao critério de preservação do meio ambiente, forem considerados outros que promovam uma distribuição mais justa do tributo. No Ceará, a discussão gira em torno da pré-certificação em algumas regiões do Estado e a possibilidade de estabelecer uma relação entre ela e o ICMS Ambiental, como instrumento para mitigar o problema.

Considerando a importância da questão ambiental, todos os métodos, instrumentos e técnicas jurídico-econômicos devem ser utilizados para a concreção dos princípios constitucionais concernentes à defesa do meio ambiente.

Os instrumentos jurídico-econômicos mencionados neste estudo, já adotados em alguns países do Hemisfério Norte, exemplificam alternativas que poderão inspirar o legislador pátrio.

Notas

¹ À guisa de exemplo, poder-se-ia mencionar a externalidade negativa provocada por uma empresa poluidora situada “rio acima”, afetando as atividades produtivas – pesca – e de consumo – o uso recreativo – “rio abaixo”.

² As sanções penais e administrativas relativas aos ilícitos ambientais estão previstas na Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998.

³ Em certos casos, a proteção da saúde pública e até mesmo a própria sobrevivência no Planeta não podem prescindir da regulação direta, por meio do estabelecimento de proibições e de limites de emissões. Diante de tais situações, não deverá ser utilizado qualquer mecanismo alternativo ao sistema direto ou convencional de regulação.

⁴ Refere-se aos produtos que geram menor agressão ao meio ambiente, tais como papéis reciclados ou recipientes reutilizados.

⁵ Os países considerados “em desenvolvimento”, tais como: Brasil, China e Índia, estão dispensados da observância desses limites até o ano de 2008 (FRANCO, 2001, p. 140).

⁶ Cumpre salientar que a lacuna nas ordens constitucionais anteriores a 1988 não constituiu óbice à regulamentação legal de controle das atividades nocivas ao ambiente, pois o legislador ordinário foi buscar suporte ora na proteção da saúde (sob argumento de que esta não pode ser assegurada em ambiente degradado), ora no regramento da produção e consumo.

⁷ “Art. 180. O amparo à cultura é dever do Estado. Parágrafo único. Ficam sob a proteção especial do Poder Público os documentos, as obras e os locais de valor histórico ou artístico, os monumentos e as paisagens naturais notáveis, bem como as jazidas arqueológicas.”

⁸ A norma básica, de caráter fundamental, está posta na cabeça do art. 225: “Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de

uso comum do povo e essencial à 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”.

⁹ Comissão Mundial sobre Meio Ambiente. *Nosso futuro comum*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1988.

¹⁰ Constituição do Estado do Rio de Janeiro. Art. 258, §1º, XVIII.

¹¹ Tributo é o gênero do qual são espécies: os impostos, as taxas, a contribuição de melhoria, as contribuições e os empréstimos compulsórios (arts. 145, 148 e 149 da Constituição Federal).

¹² O lançamento manifesta seu conteúdo a partir da explicitação dos seguintes aspectos: a) constatação formalmente declarada da ocorrência do fato jurídico; b) identificação do sujeito passivo (contribuinte ou responsável, nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional – CTN); c) apuração do montante a pagar, por meio da determinação da base de cálculo e da alíquota, legalmente previstas; d) definição dos termos de exigibilidade (prazos e condições de pagamento).

¹³ À guisa de exemplo, as montadoras de automóveis são poluidoras indiretas em relação a grande parte das emissões associadas a essa espécie de meio de transporte, ao passo que os motoristas são poluidores diretos. A seu turno, o consumidor de papel é um poluidor indireto, enquanto os fabricantes de celulose são poluidores diretos.

¹⁴ Cf. o CTN, art. 14. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

¹⁵ Cf. Galvão da Silva (1990, p. 58-59). Por consumidor entende-se, aqui, o adquirente, possuidor ou utilizador de bens ou de serviços destinados ao seu uso pessoal, familiar ou doméstico, portanto, ao seu uso privado. Portanto, há uma conotação diferente da adotada pelo Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, cujo art. 2º define consumidor, como segue: “Art. 2º. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final. Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.”

¹⁶ Em Pernambuco: Lei nº 10.489, de 2 de outubro de 1990, alterada pela Lei nº 11.899, de 21 de dezembro de 2000, e regulamentada pelo Decreto nº 23.473, de 10 de agosto de 2001

¹⁷ Eis o teor do mencionado dispositivo: “Art. 3º. 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação do Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação serão creditados, pelos Estados, aos respectivos municípios, conforme os seguintes

critérios: I – ¾ (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 ¼ (um quarto), de acordo com o que dispuser lei estadual ou, no caso dos territórios, lei federal. § 1º. O valor adicionado corresponderá, para cada Município, ao valor das mercadorias saídas acrescido do valor das prestações de serviços, no seu território, deduzido o valor das mercadorias entradas, em cada ano civil.

¹⁸ Paraná, Minas Gerais, Rondônia, Rio Grande do Sul, São Paulo, Goiás, Mato Grosso e Pernambuco. Este último, por meio da Lei nº 11.899, de 21 de dezembro de 2000, regulamentada pelo Decreto nº 23.473, de 10 de agosto de 2001.

¹⁹ Entende-se por unidade de conservação porções do território nacional, incluindo as águas territoriais, com características naturais de relevante valor, sem uso econômico, de domínio público ou privado, legalmente instituídas e reconhecidas pelo Poder Público, no âmbito federal, estadual ou municipal, com objetivos e limites definidos e sob regimes especiais de administração, às quais se aplicam garantias adequadas de proteção.

²⁰ Cf. o texto normativo apresentado no Anexo Único deste trabalho.

²¹ Consiste, nos termos do art. 6º do Decreto Estadual nº 23.473/01, no conjunto de instalações e equipamentos para o desenvolvimento de processos e procedimentos que possibilitem a transformação da matéria orgânica contida nos resíduos sólidos urbanos em húmus, por meio de processo biológico para tratamento e estabilização, de forma controlada, e que possibilite a segregação da parcela inorgânica para efeitos de reciclagem.

²² Secretaria de Estado do Meio Ambiente. *Instrumentos Econômicos e Financeiros*. Elaboração da Coordenadoria de Planejamento Ambiental, mar. 1998.

Bibliografia

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil. Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969.

BRASIL. Constituição Federal de 5 de outubro de 1988.

BRASIL. Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990. Dispõe sobre critérios e prazos de crédito das parcelas do produto da arrecadação de impostos de competência dos Estados e de transferências por estes recebidos, pertencentes aos Municípios, e dá outras providências. DOU 12 de jan. 1990.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. DOU 12 nov. 1990.

BRASIL. Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998. “Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências. DOU 13 fev. 1998.

COMISSÃO MUNDIAL SOBRE MEIO AMBIENTE. *Nosso futuro comum*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1988.

DERANI, Cristiane. *Direito ambiental econômico*. São Paulo: Max Limonad, 1997.

FRANCO, GUSTAVO. Dióxido de Carbono e eletrividade. Veja, São Paulo, p. 140, 2001.

JACOBS, M. *La economía verde*. Barcelona: Icaria, 1997.

MINAS GERAIS. Lei nº 12.040, de 28 de dezembro de 1995. Dispõe sobre a distribuição da parcela de receita do produto da arrecadação do ICMS pertencente aos Municípios, de que trata o artigo 158 da Constituição Federal, e dá outras providências. DOE 29 dez. 1995.

MINAS GERAIS. Lei nº 12.428, de 27 de dezembro de 1996. Altera a Lei nº 12.040, de 28 de dezembro de 1995, que dispõe sobre a distribuição da parcela de receita do produto da arrecadação do Imposto sobre Operações relativas a Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação – ICMS – pertencente aos Municípios, de que trata o inciso II do parágrafo único do artigo 158 da Constituição Federal, e dá outras providências. DOE 31 dez. 1996.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues. *Direito tributário e meio ambiente: proporcionalidade, tipicidade e afetação da receita*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PARANÁ (Estado). Lei Estadual 9.491, de 1991, modificada pela Lei Complementar Estadual nº 59, de 01 de outubro de 1991.

PERNAMBUCO (Estado). Lei nº 10.489, de 2 de outubro de 1990. Dispõe sobre a distribuição, entre os Municípios, da parcela do ICMS que lhes é destinada, DOE 03 out. 1990.

PERNAMBUCO (Estado). Lei nº 11.899, de 21 de dezembro de 2000 e Decreto nº 23.473, de 10 de agosto de 2001. Redefine os critérios de distribuição da parte do ICMS que cabe aos Municípios, de que trata o art. 2º, da Lei nº 10.489, de 02 de outubro de 1990, considerando aspectos sócio-ambientais, e dá outras providências.

RIO DE JANEIRO. Constituição do Estado do Rio de Janeiro.

RODRIGUEZ, Alberto Gago; VILLOT, Xavier Labandeira. *La reforma fiscal verde: teoría y práctica de los impuestos ambientales*. Madrid: Mundi-Prensa Libros, 1999.

SÃO PAULO. Secretaria de Estado do Meio Ambiente. *Instrumentos econômicos e financeiros*. Elaboração da Coordenadoria de Planejamento Ambiental, mar. 1998.

SILVA, Galvão da. *Responsabilidade civil do produtor*. Coimbra: Almedina, 1990.

SOARES, Cláudia Dias: O contribuinte de direito e o contribuinte de facto do imposto ecológico”. *Revista Tributária e de Finanças Públicas*, São Paulo, Revista dos Tribunais, ano 8, n. 34, 2000.

Anexo Único

LEI Nº 11.899 DE 21 DE DEZEMBRO DE 2000

Redefine os critérios de distribuição da parte do ICMS que cabe aos municípios, de que trata o artigo 2º, da Lei nº 10.489, de 02 de outubro de 1990, considerando aspectos sócio-ambientais, e dá outras providências.

O GOVERNADOR DO ESTADO DE PERNAMBUCO:

Faço saber que a Assembléia Legislativa decretou e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º – A partir do exercício de 2002, o artigo 2º, da Lei nº 10.489, de 02 de outubro de 1990, e alterações, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 2º – A participação de cada município, na receita do ICMS que lhe é destinada, será determinada mediante a aplicação de um índice percentual correspondente à soma das seguintes parcelas:

I – 75% (setenta e cinco por cento) de sua participação relativa no valor adicionado do Estado, apurado nos termos de decreto do Poder Executivo;

II – a partir de 2003, 10% (dez por cento) de sua participação relativa no somatório das diferenças positivas entre o índice percentual de participação vigente para cada município no exercício anterior e a percentagem determinada nos termos do inciso I; e

III – a partir de 2003, 15% (quinze por cento), que serão distribuídos entre os municípios da seguinte forma:

a) 1% (um por cento), a ser distribuído entre os municípios que possuam Unidades de Conservação, que integrem os sistemas nacional, estadual e municipal de unidade de conservação, com base em dados fornecidos, anualmente, pela Compa-

nhia Pernambucana do Meio Ambiente – CPRH, considerando-se a participação relativa de cada município na área total de conservação do Estado;

b) 5% (cinco por cento), que serão distribuídos em parcelas iguais entre os municípios que possuem Unidade de Compostagem ou Aterro Sanitário Controlado, com base em informações fornecidas, anualmente, pela CPRH;

c) 3% (três por cento), que serão distribuídos entre os municípios, de acordo com o seu desempenho na área de Saúde, considerando-se a participação relativa do inverso do coeficiente da mortalidade infantil, com base em dados fornecidos pela Secretaria de Saúde do Estado;

d) 3% (três por cento), que serão distribuídos entre os municípios, de acordo com o seu desempenho na área de Educação, considerando-se a participação relativa no número de alunos matriculados no ensino fundamental em escolas municipais, com base no resultado do censo escolar anual, publicado por meio de portaria do Ministério da Educação; e

e) 3% (três por cento), que serão distribuídos entre os municípios, de acordo com o seu desempenho na Receita Tributária Própria, considerando-se a sua participação relativa na arrecadação “per capita” de tributos municipais de todos os municípios do Estado, com base em dados fornecidos pelo Tribunal de Contas do Estado de Pernambuco.

§ 1º No exercício de 2002, as parcelas de que tratam os incisos II e III serão alteradas em cinco pontos percentuais, passando a vigorar da seguinte forma:

I – relativamente ao inciso II: 15% (quinze por cento); e

II – relativamente ao inciso III: 10% (dez por cento).

§ 2º A redução referida no parágrafo anterior, relativamente à parcela prevista no inciso III, do “caput”, será distribuída entre os critérios ali estabelecidos, observando-se o seguinte:

I – fica mantido o percentual previsto na alínea “a”; e

II – os percentuais referidos nas alíneas “b”, “c”, “d” e “e” passarão a ser, respectivamente, 4% (quatro por cento), 2% (dois por cento), 2% (dois por cento) e 1% (um por cento).

§ 3º No caso de município novo, para efeito do inciso II, será considerada a fração do índice vigente, no ano da respectiva apuração, para o município do qual tiver sido desmembrado, observada a proporção entre as populações dos mencionados municípios.

§ 4º O índice apurado nos termos do parágrafo anterior vigorará durante os três exercícios, e fração, contados da implantação do novo município, adotando-se, nos anos subsequentes, a regra geral de cálculo da parcela do ICMS pertencente aos municípios.

§ 5º Para efeito de aplicação do critério previsto na alínea “a”, do inciso III, deste artigo, observar-se-á o seguinte:

– quando do cálculo da participação relativa, será fixado o limite máximo de 10% (dez por cento); e

I – sempre que a participação relativa de qualquer município ultrapassar o limite de 10% (dez por cento) da área de conservação total do Estado, este excedente será distribuído igualmente entre todos os municípios que possuem Unidade de Conservação.

§ 6º No caso de município novo, para efeito do inciso III, deste artigo, serão adotados os seguintes procedimentos:

I – relativamente ao disposto nas alíneas “c” e “e”, será mantido o coeficiente do município de origem durante o ano de implantação e no exercício subsequente;

II – relativamente ao disposto na alínea “d”, será considerada uma fração do indicador do município de origem, durante o ano de implantação e no ano subsequente, observada a proporção entre as populações dos mencionados municípios.

§ 7º – Para efeito de cálculo dos índices, no que concerne às alíneas “a” a “e”, do inciso III, deste artigo, serão consideradas as informações relativas ao ano imediatamente anterior ao da apuração.

§ 8º – Na hipótese da impossibilidade de aplicação de qualquer um dos critérios previstos no inciso III, deste artigo, decorrente da não-disponibilização da informação no exercício da apuração, observar-se-á o seguinte:

I – será utilizado o dado disponibilizado no exercício anterior; e

II – inexistindo a informação no exercício anterior, o percentual estabelecido será distribuído igualmente entre todos os municípios do Estado.

§ 9º – Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I – Unidade de Conservação: porções do território nacional, incluindo as águas territoriais, com características naturais de relevante valor, sem uso econômico, de domínio público ou privado, legalmente instituídas e reconhecidas pelo Poder Público, no âmbito federal, estadual ou municipal, com objetivos e limites definidos e sob regimes especiais de administração, às quais se aplicam garantias adequadas de proteção;

II – Unidade de Compostagem ou Aterro Sanitário Controlado: implementação de soluções téc-

nicas e institucionais, ambientalmente adequadas, que considerem as realidades regionais, buscando tratar o volume de lixo gerado, considerando alternativas para o reaproveitamento dos resíduos, utilizando-se de aterros sanitários controlados e equipamentos de compactação; e

III – Receita Tributária Própria: arrecadação dos tributos de competência municipal, abrangendo:

a) impostos incidentes sobre:

1 – propriedade predial e territorial urbana;

2 – transmissão “inter-vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição; e

3 – serviços de qualquer natureza, não compreendidos no artigo 155, inciso II, da Constituição Federal, definidos em lei complementar;

b) taxas, cobradas em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição; e

c) contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas”.

Art. 2º – A participação de cada município, na receita do ICMS que lhe é destinada, relativamente aos exercícios de 2000 e de 2001, continua sendo disciplinada nos termos do artigo 2º, da Lei nº 10.489, de 02 de outubro de 1990, com a redação da Lei nº 10.855, de 29 de dezembro de 1992.

Art. 3º – O artigo 3º, da Lei nº 11.887, de 1º de dezembro de 2000, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 3º – A presente Lei entra em vigor na data de sua publicação, retroagindo os seus efeitos a 30 de novembro de 2000.”

Art. 4º – Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos, quanto aos artigos 1º e 2º, a partir de 01 de janeiro de 2002.

Art. 5º – Revogam-se as disposições em contrário.

PALÁCIO DO CAMPO DAS PRINCESAS,

em 21 de dezembro de 2000.

JARBAS DE ANDRADE VASCONCELOS

Governador do Estado