

MARIA AUGUSTA FERNANDES JUSTINIANO

**PAGAMENTO PELOS SERVIÇOS AMBIENTAIS:  
PROTEÇÃO DAS APP's ATRAVÉS DO ICMS ECOLÓGICO**

UNIVERSIDADE FEDERAL DE GOIÁS  
Pró-Reitoria de Pesquisa e Pós-Graduação  
Faculdade de Direito  
Programa de Mestrado em Direito Agrário  
Goiânia,  
2010.

MARIA AUGUSTA FERNANDES JUSTINIANO

**PAGAMENTO PELOS SERVIÇOS AMBIENTAIS:  
PROTEÇÃO DAS APP's ATRAVÉS DO ICMS ECOLÓGICO**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do grau de Mestre em Direito, pelo Programa de Mestrado em Direito Agrário, da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Goiás, sob a orientação do Professor Doutor Cleuler Barbosa das Neves.

**GOIÂNIA,  
2010.**

MARIA AUGUSTA FERNANDES JUSTINIANO

**PAGAMENTO PELOS SERVIÇOS AMBIENTAIS:  
PROTEÇÃO DAS APP's ATRAVÉS DO ICMS ECOLÓGICO**

Dissertação defendida e aprovada em \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2010,  
pela Banca Examinadora constituída pelos professores:

\_\_\_\_\_  
Prof. Dr. Cleuler Barbosa das Neves  
Presidente da Banca

Avaliação: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Silzia Alves Carvalho Pietrobom  
Membro da Banca

Avaliação: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_  
Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Luciane Martins de Araújo Mascarenhas  
Membro Externo da Banca

Avaliação: \_\_\_\_\_

Avaliação Final: \_\_\_\_\_

A meu pai (*in memoriam*), exemplo de retidão, de simplicidade e de dedicação aos estudos. À minha mãe, exemplo de amor incondicional. Aos meus filhos, minha alegria, meu orgulho.

## AGRADECIMENTOS

A Deus, por todas as graças e pelas pessoas para agradecer.

Ao professor orientador Dr. Cleuler Barbosa das Neves, não só pela confiança, mas pelo exemplo de profissionalismo demonstrado nos momentos que partilhou comigo seus conhecimentos durante as reflexões agrárias que tecemos.

Ao programa de Mestrado em Direito Agrário da UFG, na pessoa dos professores que partilharam conosco a sala de aula: Benedito Ferreira Marques, Eriberto Francisco Bevilaqua Marin, José Nicolau Heck, Luiz Carlos Falconi, Nivaldo dos Santos, Ricardo Barbosa de Lima e Vilma de Fátima Machado, pela oportunidade de descobrir que o objetivo dessa caminhada não se resume em agregar títulos, mas na possibilidade de conversão de uma visão estreita num novo horizonte, num romper de fronteiras somente possível por intermédio do conhecimento.

Às professoras que me honraram compondo a banca de avaliação dessa dissertação Dr<sup>a</sup>. Silzia Alves Carvalho Pietrobom e Dr<sup>a</sup>. Luciane Martins de Araújo Mascarenhas.

Às secretárias do programa, Lucélia Pedroso e Licinha, pela disponibilidade, sempre.

Aos meus queridos filhos Déborah e Bruno e à minha mãe que entenderam de maneira responsável a importância dessa conquista para nossas vidas e reagiram pacientemente à minha ausência. Aos meus familiares, pelo incentivo.

Aos amigos que conquistei no mestrado Carla, Edson, Fabrício, Francisco, Frederico, Giovana, Gracinha, Henrique, Ionnara, Lucas, Marcello, Paulo Chadú e Rogério, por me proporcionar um convívio muito agradável e muito enriquecedor. À Larissa (Fófis) amiga fiel, pela cumplicidade e afeto sincero.

Ao componentes do G7, Ana Flávia, Ana Paula, Diógenes, Giulliano, Lúcio Flávio e Marcos César pelo privilégio de poder contar com sua lealdade.

Aos amigos Weiler Carneiro, Amada, Carolina, Fátima de Paula, Flavinho, Keila, Mailda, Marina, Mariza, Meire, Núria e Sirlene pelas orações e carinho.

## SUMÁRIO

Agradecimentos.....	4
Siglas e Abreviaturas.....	7
Resumo .....	9
<i>Resumé</i> .....	10
INTRODUÇÃO .....	11
1. MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL .....	15
1.1 meio ambiente e política de desenvolvimento sustentável.....	15
1.2 A política nacional do meio ambiente .....	19
1.3 A questão principiológica .....	23
1.3.1 Os princípios do Direito Ambiental.....	25
1.3.1.1 Princípio da solidariedade intergeracional .....	26
1.3.1.2 Princípio da justiça ambiental .....	26
1.3.1.3 Princípio da prevenção .....	27
1.3.1.4 Princípio da precaução .....	29
1.3.1.5 Princípio da participação.....	30
1.3.1.6 Princípio do desenvolvimento sustentável.....	30
1.3.1.7 Princípios do poluidor-pagador e do usuário-pagador.....	32
1.4 Políticas públicas em prol do desenvolvimento sustentável.....	35
1.4.1 PSA: natureza do instituto na acepção da teoria funcionalista do Direito e o princípio do provedor recebedor .....	37
1.4.1.1 PSA: definição, sujeitos e modalidades .....	40
1.4.1.2 PSA: a precificação.....	42
1.4.1.3 PSA: experiências internacionais e nacionais .....	44
1.4.2 O Projeto de lei nº 792/2007: definição de serviços ambientais.....	45
2. A PROPRIEDADE AGRÁRIA E A SUSTENTABILIDADE DA ATIVIDADE AGRÁRIA .....	49
2.1 Direito de propriedade e a propriedade agrária.....	49
2.2 imóvel agrário: a propriedade, o domínio e a posse agrária .....	56

2.3	Princípios agrários e o princípio da função social do imóvel agrário.....	60
2.3.1	O princípio da função sócio-ambiental do imóvel agrário.....	66
2.3.2	O imóvel agrário produtivo e a sustentabilidade da atividade agrária.....	69
2.4	O produtor rural e a recompensa financeira pelo serviço ambiental .....	75
2.4.1	A água e solo, bens ambientais no contexto agrário: APP's .....	77
2.4.2	O PSA e a justiça distributiva: solidarizar os ônus do meio ambiente sadio .....	83
3.	ICMS ECOLÓGICO E O PSA: EFETIVIDADE DO DIREITO PREMIAL .....	91
3.1	O pacto federativo e o federalismo fiscal.....	91
3.2	ICMS - Imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.....	95
3.2.1	ICMS e a repartição de receitas .....	97
3.2.2	A natureza do ICMS.....	98
3.3	A tributação ambiental e o icms ecológico: sob a perspectiva da teoria funcionalista do direito .....	100
3.3.1	O ICMS Ecológico sob o enfoque do direito premial: efetividade ....	104
3.4	Goiás: a repartição do ICMS e o ICMS ecológico .....	108
3.4.1	A EC 40/2007 e a minuta do PL do ICMS ecológico goiano .....	109
3.4.2	A necessidade da estrutura administrativa e da normatização municipal.....	111
3.4.2.1	O PSA via ICMS Ecológico: o produtor rural e a proteção das APP's da Bacia do Ribeirão João Leite .....	114
	CONCLUSÃO.....	122
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....	126
	ANEXOS.....	136
	Anexos - A Processo: minuta do PL do ICMS Ecológico.....	137
	Anexos - B Mapa: dados sobre a bacia do Ribeirão João Leite .....	149

## SIGLAS E ABREVIATURAS

ABDA	Associação Brasileira de Direito Agrário
AGU	Advocacia Geral da União
AEM	<i>Millennium Ecosystem Assessment</i> (Avaliação Ecossistêmica do Milênio)
ANA	Agência Nacional das Águas
APA	Área de Proteção Ambiental
APP	Áreas de Preservação Permanente
ARIE	Área de Relevante Interesse Ecológico
ARL	Área de Reserva Legal
CAPES	Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior
CCX	<i>Chicago Climate Exchange</i>
CE/GO	Constituição do Estado de Goiás
CEMAM	Conselho Estadual do Meio Ambiente
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CI	Conservação Internacional do Brasil
CMMD	Comissão Mundial do Meio Ambiente e Desenvolvimento
COINDICE	Conselho Deliberativo dos Índices de Participação dos Municípios
CONAMA	Conselho Nacional do Meio Ambiente
CNI	Confederação Nacional da Indústria
CTE/GO	Código Tributário do Estado de Goiás
CTN	Código Tributário Nacional
DARE	Documento de Arrecadação da Receita Estadual
DEM/BA	Democratas/Bahia
DIP	Declaração de Informações Periódicas
DL	Decreto-lei
DOU	Diário Oficial da União
DS	Desenvolvimento Sustentável
EC	Emenda Constitucional
ECO/92	Conferência Ecológica, realizada em 1992, que gerou a Declaração de Princípios do Rio de Janeiro
E.T.	Estatuto da Terra
<i>et alii</i>	e outros
EUA	Estados Unidos da América
FARP	Fundo das Agências Regionais de Fomento
FNMA	Fundo Nacional do Meio Ambiente
FONAFIFO	Fundo Nacional de Financiamento Florestal
FPM	Fundo de Participação dos Municípios
FPE	Fundo de Participação dos Estados
FPEX	Fundo de Compensação pela Exportação de Produtos Industrializados
GE.	Grau de Eficiência
GU	Grau de Utilização
IAP/PR	Instituto Ambiental do Paraná
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
IBRA	Instituto Brasileiro de Reforma Agrária
ICMS	Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de Serviços de Transporte Interestadual, Intermunicipal e de Comunicação

ICC	Instrumentos de Comando e Controle
IE	Instrumentos Econômicos
INDA	Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário
INCRA	Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
IPTU	Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana
IOF	Imposto sobre Operações Financeiras
ITR	Imposto Territorial Rural
IUCN	União Internacional para a Conservação da Natureza e dos Recursos Naturais
IV	Instrumentos Voluntários
IVM	Imposto de Vendas Mercantis
IVC	Imposto de Vendas e Consignação
MDLs	Medidas de Desenvolvimento Limpo
MG	Minas Gerais
nº	número
OECD	Comissão Européia da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
ONGs	Organizações Não Governamentais
ONU	Organização das Nações Unidas
PCJ	Rios Piracicaba, Capivari e Jundiá
PES	<i>Payment Ecosystem Service</i> (Pagamento por Serviços Ecossistêmico)
PIB	Produto Interno Bruto
PL	Projeto de Lei
PNMA	Programa Nacional do Meio Ambiente
PPP	Princípio do Poluidor Pagador
Proambiente	Programa de Desenvolvimento Socioambiental da Produção Familiar
PRONAF	Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar
PPR	Princípio do Provedor-Recebedor
PSA	Pagamento por Serviços Ambientais
PT/RO	Partido dos Trabalhadores/Rondônia
PUP	Princípio do Usuário-Pagador
RDS	Reserva de Desenvolvimento Sustentável
Rio+5	Conferência realizada 5 anos depois da Eco/92 que resultou na constituição da Comissão da Carta da Terra.
RL	Reserva Legal
RPPNs	Reservas Particulares do Patrimônio Natural
SAF	Sistemas Agro-Florestais
SEMARH	Secretaria Estadual do Meio Ambiente e Recursos Hídricos
SEUC	Sistema Estadual de Unidades de Conservação
SISNAMA	Sistema Nacional do Meio Ambiente
SISMUMA	Sistema Municipal do Meio Ambiente
SNUC	Sistema Nacional de Unidades de Conservação
SCOLEL TE	Árvore que Cresce
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SP	São Paulo
UC	Unidade de Conservação
VAF	Valor Adicionado Fiscal

## RESUMO

A pesquisa, sob uma perspectiva axiológica, procurou responder questões inerentes ao direito de propriedade do imóvel agrário tendo como ponto nuclear o princípio da função social. O requisito ambiental foi enfatizado com o fim de contribuir para a solução da problemática da redução das áreas legalmente protegidas, em especial das Áreas de Preservação Permanente. A busca por alternativas para o conflito vivido pelo produtor rural entre produtividade e sustentabilidade, na exploração da atividade agrária, teve por base o direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, também consignado pelo legislador constituinte como dever fundamental de todos, do Poder Público e da sociedade. Ao recorrer às soluções dentre as políticas públicas, foi identificado o Pagamento pelos Serviços Ambientais (PSA) ao produtor rural, como instrumento de gestão ambiental viabilizado com receitas do ICMS Ecológico. Ressalte-se o suporte teórico, no direito premial, difundido por Norberto Bobbio, no princípio da isonomia e no princípio da solidariedade sob a ótica aristotélica da justiça distributiva.

Palavras-chave: 1. Pagamento por serviços ambientais. 2. Direito premial. 3. Princípio do provedor recebedor. 4. Função social do imóvel agrário. 5. Justiça distributiva. 6. ICMS ecológico.

## **RESUMÉ**

La recherche, sous un point de vue axiologique, a cherché à répondre à des questions relatives à droit de propriété rurale ayant pour basilaire le principe nucléaires de fonction sociale. L'exigence de l'environnement a été souligné dans le but de contribuer à la solution du problème de la réduction des zones protégées par la loi, en particulier les zones de préservation permanent. La recherche d'alternatives au conflit vécues par les paysans entre la productivité et la durabilité n'exploration de l'activité rurale, a été fondée sur le droit fondamental à un environnement écologiquement équilibré, considéré par la Constitution comme une responsabilité de tous, du gouvernement et la société. En utilisant les solutions parmi les politiques publiques, a été identifié le Paiement des Services Écosystémiques (PSE) pour les agriculteurs en tant qu'instrument de gestion de l'environnement rendue possible grâce à des recettes de ICMS Écologique. Mettez en évidence le base théorique, en le droit Premial, défendu par Norberto Bobbio, en le principe de l'égalité et le principe de solidarité dans la perspective de la justice distributive aristotélicienne.

Mots-clé: 1. Paiement pour services écosystémiques. 2. Droit premial. 3. Principe de fournisseur-bénéficiaire. 4. Fonction sociale de la propriété rurale. 5. Justice distributive. 6. ICMS écologique.

## INTRODUÇÃO

Dentre os vários assuntos em voga na atualidade, inclusive constante da agenda internacional, merece destaque a questão ambiental e a imprescindível mudança no relacionamento homem-natureza.

Constata-se que o homem, ao explorar a terra de forma rudimentar, seja por desconhecimento técnico, seja pela exploração puramente econômica, ou pela utilização de tecnologias avançadas de forma inconseqüente, buscou o chamado crescimento econômico a qualquer preço, principalmente no último século.

O desenvolvimento, como um todo, é imprescindível, porém não pode e nem deve implicar na destruição dos recursos naturais disponíveis.

O movimento ambientalista contemporâneo surge no intuito de relacionar o desenvolvimento sócio-econômico com o meio ambiente, ao perseguir uma faixa próxima do que se denomina como desenvolvimento sustentável.

Tais posturas reclamam respostas para questões inerentes ao direito fundamental ao meio ambiente ecologicamente equilibrado cuja proteção e defesa se constituem em dever para o Poder Público e para toda coletividade em face de outros direitos, em especial o de propriedade.

No sentido de minimizar os impactos negativos sobre o ambiente natural agrário, como objeto de estudo serão as questões relacionadas à intervenção do Estado no direito de propriedade mediante promoção de políticas públicas que estimulem a mudança comportamental do produtor rural a partir da exploração da atividade agrária de forma a respeitar o função social da propriedade do imóvel agrário, mais especificamente do desenvolvimento da atividade agrária em observância ao requisito ambiental.

Justifica-se, nesse âmbito, a eleição do tema uma vez que essa intervenção ocorrerá a partir do PSA – Pagamento por Serviços Ambientais ao produtor rural como forma de sustentabilidade da atividade rural.

A instrumentalização de tal política ocorrerá a partir do remanejamento na repartição de receitas tributárias, arrecadadas pelos Estados com o ICMS, que já se faz possível em diversos municípios brasileiros por intermédio da criação e implantação do ICMS Ecológico.

Para tal, a proposta é responder às seguintes indagações: O que são e qual é a natureza jurídica dos serviços ambientais? Quais são as metodologias utilizadas na avaliação dos serviços ambientais? Por que pagar por serviços ambientais? A conjugação das políticas de remanejamento de receitas do ICMS e do PSA ao produtor rural se afiguram como eficaz instrumento de apoio à gestão ambiental local de qualidade? É interessante, é legítimo, é viável, é possível a implantação desta política em Goiás?

Decorre de tal situação, como objetivo geral da pesquisa, apontar os instrumentos do PSA e do ICMS Ecológico como mecanismos financeiros motivadores na tentativa de colaborar para a solução do impasse do produtor rural entre produtividade e sustentabilidade na exploração da atividade agrária.

Na seara dos objetivos específicos a pesquisa tenciona discorrer sobre a coexistência entre desenvolvimento econômico e o desenvolvimento sustentável; analisar o direito de propriedade do imóvel agrário, em face do princípio da função social com ênfase à condicionante ambiental; verificar, em face do direito premial e da justiça distributiva, o Pagamento pelos serviços Ambientais (PSA) e a viabilidade de obter recursos a partir da criação do ICMS Ecológico; identificar os programas já existentes que fazem do produtor rural um produtor de bens ambientais; apresentar um levantamento que possibilite avaliar a melhoria do cenário ambiental, nos municípios que, já beneficiados pelo ICMS Ecológico aplicaram a política do PSA e verificar a base legal para implantação do PSA em Goiás, a partir da criação do ICMS Ecológico.

Trata-se de uma pesquisa bibliográfica, de natureza hipotético-descritiva, com abordagem qualitativa, e que se propõe a caracterizar a produção científica da implantação do ICMS Ecológico e sua utilização com fonte de receita do PSA ao produtor rural para proteção do meio ambiente agrário, ao levantar soluções para o problema apresentado.

A partir da análise da literatura e estudo de caso, espera-se averiguar a hipótese de que o Estado de Goiás necessita da criação do ICMS Ecológico, como instrumentalizador do PSA, ao contribuir para reordenação do espaço agrário, com a participação do município e do produtor rural visando à proteção das APP's.

A técnica selecionada, para se desenrolar a investigação científica, será da revisão sistemática, na qual se resume o que já foi publicado sobre um tema e se

obtém uma visão da conclusão geral de autores especializados, na certeza de que os achados decorrentes desse tipo de estudo poderiam trazer contribuições substanciais para a divulgação do conhecimento acerca do PSA com recursos provenientes do remanejamento da repartição constitucional das receitas tributárias.

Será utilizada a busca à legislação, à jurisprudência brasileira, nos livros especializados, em periódicos, e a busca *on line* mediante consulta à base de dados do Domínio Público, da Scielo (*Scientific Electronic Library Online* – Biblioteca Científica Eletrônica em Rede), dentre outros.

Cabe aqui ressaltar que a posição assumida, para o desenvolvimento desse trabalho terá como referencial a dogmática neopositivista que assimila os princípios com caráter normativo ao possibilitar imprimir ao Direito uma dinamicidade que será verificada a partir da teoria funcionalista do mesmo, por Norberto Bobbio, e do princípio da isonomia sob a ótica aristotélica da justiça distributiva.

Nessa perspectiva o trabalho será desenvolvido em três capítulos.

No capítulo 1 será feita a narrativa da Política Nacional do Meio Ambiente a partir do contexto global possibilitando extrair a natureza do direito ao meio ambiente para, a partir desse contexto e com base no direito premial, analisar a legitimidade do instituto do PSA como forma de promoção de desenvolvimento sustentável na exploração do imóvel agrário.

No capítulo 2 o trabalho será delimitado para propor o estudo de caso em que a política pública relaciona-se com a proteção hídrica por meio da proteção das APP's - Áreas de Preservação Permanente.

O estudo se concentrará no princípio nuclear do Direito Agrário, princípio da função social do imóvel rural e na justiça distributiva, para apresentar o produtor rural como um *produtor de água*, em suma, um *provedor-recebedor*.

A partir dessa proposta, no capítulo 3, surge o interesse pelo estudo do ICMS, imputando-lhe uma natureza extrafiscal ao fazer uso desse tributo em proveito da proteção ambiental.

Nesse sentido, o interesse na análise de realidades que estarão envolvidas na pesquisa relativamente aos Estados que já promoveram a regulamentação do inciso II, do parágrafo único do art. 158, da Constituição Federal de 1988, que possibilita a edição de lei instituindo o ICMS Ecológico e, mediante repasse de receitas tributárias aos municípios, proporcionam o PSA aos produtores rurais ao se levar em consideração medidas ambientais diversas.

A temática se afina com a linha de pesquisa do programa do mestrado, uma vez que toda ela perpassa pelo fenômeno da ocupação agrária desordenada, em consideração apenas ao alcance da produtividade, ao relegar a função ambiental do imóvel agrário, inclusive com um estudo de caso no Centro-Oeste brasileiro.

Reafirme-se essa consonância entre a pesquisa e o programa pela viabilidade da regionalização do estudo, diante da reforma da Constituição do Estado de Goiás que possibilitou a edição de lei criando o ICMS ecológico goiano que surge como um dos meios para a ordenação agrária.

Ressalte-se que, desde a edição da Emenda à Constituição Estadual nº 40, em 30 de maio de 2007, aguarda-se a apresentação do projeto de lei cuja minuta encontra-se aprovada pela Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos do Estado de Goiás.

Ademais, reconhecendo que o valor de uma pesquisa deve também ser mensurado pelo seu grau de multidisciplinaridade, a motivação na escolha do tema proposto, parte da idéia de que as soluções para o problema agrário não serão apontadas por nenhuma ciência isoladamente. Observe-se que o trabalho envolverá o Direito Constitucional, o Direito Agrário, o Direito Ambiental e o Direito Tributário.

Enfim registre-se o anseio da pesquisadora de que a aplicação do seu conhecimento poderá ajudar a modificar o retrato do espaço agrário goiano e por acreditar que compartilhar conhecimento é um dos caminhos para garantir um futuro sustentável.

# 1. MEIO AMBIENTE E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

## 1.1 MEIO AMBIENTE E POLÍTICA DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

Propor uma definição à expressão “meio ambiente” não é tarefa simples. Édis MILARÉ insere-a dentre aquelas “[...] categorias cujo conteúdo é mais facilmente intuído que definível, em virtude da riqueza e complexidade do que encerra”<sup>1</sup>, discorrendo:

Tanto a palavra *meio* como no vocábulo *ambiente* passam por conotações diferentes, quer na linguagem científica quer na vulgar. Nenhum destes termos é unívoco (detentor de um significado único), mas ambos são equívocos (mesma palavra com significados diferentes); Meio pode significar: aritmeticamente, a metade de um inteiro; um dado contexto físico ou social; um recurso ou insumo para alcançar ou produzir algo. Já *ambiente* pode representar um espaço geográfico ou social, físico ou psicológico, natural ou artificial.<sup>2</sup>

Luis Enrique SÁNCHEZ, no mesmo sentido, informa sobre o caráter múltiplo do conceito de ambiente:

Por um lado ambiente é o meio de onde a sociedade extrai os recursos essenciais à sobrevivência e os recursos demandados pelo processo de desenvolvimento sócio-econômico. Esses recursos são geralmente denominados *naturais*. Por outro lado o ambiente é também o meio de vida de cuja integridade depende a manutenção de funções ecológicas essenciais à vida.<sup>3</sup>

Toshio MUKAI externa sua compreensão sobre a expressão meio ambiente na forma seguinte:

Interação de elementos naturais, artificiais e culturais que propiciam o desenvolvimento equilibrado da vida do homem, não obstante a expressão, como observam os autores portugueses, contenha um pleonasma, porque ‘meio’ e ‘ambiente’ são sinônimos.<sup>4</sup>

Não se pode olvidar que a conceituação jurídica dos institutos é fundamental para a ciência do Direito, mormente com vistas a garantir aos cidadãos a adequada

<sup>1</sup> Édis MILARÉ *Direito do Ambiente: doutrina – jurisprudência – glossário*. São Paulo: RT, 2004, p. 77.

<sup>2</sup> Loc.cit.

<sup>3</sup> Luiz Enrique SÁNCHEZ. *Avaliação de impacto ambiental: conceitos e métodos*. São Paulo: Oficina de textos, 2006, p. 20.

<sup>4</sup> Toshio MUKAI. *Direito ambiental sistematizado*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005, p. 5.

segurança jurídica nas relações que estabelecem, mesmo que a precisão absoluta na fixação desses conceitos nem sempre seja alcançada.<sup>5</sup>

Nesse sentido a Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 que instituiu a Política Nacional do Meio Ambiente, em seu artigo 3º, inciso I, definiu meio ambiente como “o conjunto de condições, leis, influências e interações de ordem física, química e biológica, que permite, abriga e rege a vida em todas as suas formas;”.

Note-se que o legislador referiu-se a todas as formas de vida bem como às influências e interações entre elas, incluindo-se neste item, os aspectos relacionados à ação humana sobre o meio ambiente. Destaque-se os efeitos da ocupação humana sobre o meio ambiente, em seus diversos níveis: cobertura vegetal, fauna, clima, ictiofauna.

A idéia de que o ser humano é dominador da natureza, justificou a exploração indiscriminada dos recursos naturais uma vez que a visão humana era a de que o meio ambiente se constituía de fonte inesgotável de recursos cuja renovação ocorreria por si.<sup>6</sup>

Assim, para satisfação de suas novas e múltiplas necessidades que são ilimitadas, o homem disputa dos bens da natureza, que são limitados.<sup>7</sup>

Sem dúvida as atividades antrópicas de ocupação de espaços, em busca do desenvolvimento tecnológico, ocorreram desproporcionalmente à capacidade de geração de recursos pela natureza.

O paradigma antropocêntrico limita-se a entender a natureza como um elemento a ser dominado e explorado pelo homem e tal fato contribui para o esgotamento dos recursos naturais e o desequilíbrio do meio ambiente.

Essa atitude antropocêntrica gerou uma problemática que não pôde ser ignorada pelo homem o que torna forçoso encarar que, por ser parte e não essencialmente superior ao meio ambiente, deve com este agir de maneira harmônica.

No entendimento de Maria Célia dos REIS tal fato perpassa pela mudança do paradigma ao pautar por uma nova visão do relacionamento homem-natureza denominada ecologia profunda. A preservação do meio ambiente não se deve fundamentar somente no fim de garantir a sobrevivência humana. O propósito desse novo modelo impõe uma visão holística do mundo possibilitando ao homem

<sup>5</sup> Cf. Paulo de Bessa ANTUNES. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 269.

<sup>6</sup> Cf. Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 15.

<sup>7</sup> Cf. Édis MILARÉ. *Direito do Meio Ambiente*: doutrina, jurisprudência, glossário. São Paulo: RT, 2004, p. 47.

reconhecer-se como integrante da natureza e essa a motivação para com ela interagir.<sup>8</sup>

Impende explicitar que o cenário ambiental alarmante desencadeou uma nova ação que provocou a gênese dos movimentos em prol da defesa do meio ambiente.

Ao ser uma preocupação em âmbito global, em 1972, a Organização das Nações Unidas (ONU) realizou em Estocolmo a Conferência sobre Meio Ambiente<sup>9</sup> e, nesse momento, percebe-se o despertar da preocupação com a viabilidade de um novo modelo de desenvolvimento econômico, não diretamente voltado para a questão ambiental, mas para procurar alternativas que atendessem os interesses dos países participantes do evento.

Ressalte-se, porém, que somente a partir da Conferência de Estocolmo, em 1972, que foi um ícone dessa luta, é que se reconheceu, mundialmente, identidade própria ao meio ambiente.<sup>10</sup>

Restou consignado que o meio ambiente é um bem jurídico que não se constitui apenas do ambiente natural, ao abranger, também, outros componentes, outras perspectivas em que esteja inserida a vida<sup>11</sup> que, isoladamente, podem ser identificados, tais como florestas, animais, ar, água.

Não se tratava de se estabelecer uma isonomia radical entre o homem e as demais espécies de vida, mas da criação de uma nova concepção bem delineada no teor da Resolução 37/7, de 28/10/1982, da Assembléia Geral da ONU, que proclamou que “Toda a forma de vida é única e merece ser respeitada, qualquer que seja a sua utilidade para o homem e com finalidade de reconhecer aos outros organismos vivos este direito, o homem deve se guiar por um código moral de ação”.<sup>12</sup>

Após mais de dez anos de discussões e controvérsias sobre a questão ambiental associada ao desenvolvimento econômico, tornava-se necessária uma

---

<sup>8</sup> Cf. Maria Célia dos REIS. A Ecologia profunda como condição para o desenvolvimento sustentável e o Direito Agrário. V *Congresso Mundial de Direito Agrário da União Mundial dos Agraristas Universitários*. Porto Alegre: UMAU, 1999, p. 134.; Carlos Alberto LUNELLI e Jeferson MARIN. Os contributos da teoria da complexidade para a alfabetização ecológica. In *Direito, Ambiente e Políticas Públicas*. Coord. Carlos Alberto LUNELLI. Curitiba: Juruá, 2010, p. 21.

<sup>9</sup> Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, Estocolmo, em 1972. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/estoc72.htm>>. Acesso em: 3 abr. 2010.

<sup>10</sup> Cf Marga Inge Barth TESSLER. *Os princípios no direito ambiental: da construção doutrinária à aplicação jurisprudencial*. 2004. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2004.

<sup>11</sup> Cf. Antônio F. G. BELTRÃO. *Curso de Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2009. p. 24.

<sup>12</sup> BRASIL. *Conselho Nacional de Recursos Hídricos*. Disponível em: <[http://www.cnrh.gov.br/sitio/index.php?option=com\\_content&view=article&id=23](http://www.cnrh.gov.br/sitio/index.php?option=com_content&view=article&id=23)>. Acesso em: 2 abr. 2010.

unificação dos discursos para se buscar, de forma proativa, soluções capazes de reverter o processo de degradação do planeta e, ao mesmo tempo, melhorar as condições de vida da população.

Em 1983 a Assembléia Geral das Nações Unidas instituiu a Comissão Mundial do Meio Ambiente e Desenvolvimento (CMMD), chefiada pela primeira-ministra da Noruega, Gro Harlem Brundtland, com o objetivo de realizar um exame em profundidade da questão ambiental e sugerir estratégias de implantação do Desenvolvimento Sustentável (DS).

O documento produzido a partir desse exame foi denominado Nosso Futuro Comum ou Relatório Brundtland que conceitua desenvolvimento sustentável como “[...] o desenvolvimento que garante o atendimento das necessidades do presente sem comprometer a capacidade das gerações futuras de atender suas necessidades”.<sup>13</sup>

Na seqüência, a ONU realizou no Brasil a ECO/92 mediante Conferência sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, geminando a semente de que a proteção do meio ambiente é aliada do desenvolvimento econômico, ao lançar os princípios ambientais e pontuar sobre a responsabilidade ambiental.

Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS sustenta que, a partir da realização desta Conferência, [...] iniciou-se um novo ciclo de convenções pelo mundo a respeito de desenvolvimento e meio ambiente, com o propósito de implementar os tratados e convenções já produzidos.<sup>14</sup>

No entendimento de Charles MUELLER a opinião pública aderiu e defende o conceito do DS principalmente devido a sua simplicidade e seus grandes objetivos, mas ele ressalva que o conceito é vago, o que leva, dessa forma, à vulgarização do termo e sua utilização pelas mais diversas correntes do pensamento, muitas vezes de forma casuística e distorcida, como um clichê, uma frase da moda que muitos defendem, mas ninguém se preocupa em conceituar de forma clara, não se comprometendo com seu real significado. Tal fato dificultou a determinação de novas políticas para verdadeiramente, criar um desenvolvimento ambientalmente sadio e com pleno significado social.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Comissão Mundial Sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso Futuro Comum*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1988.

<sup>14</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 47.

<sup>15</sup> Cf. Charles MUELLER. *Manual de Economia do meio ambiente*. Núcleo de Estudos e de Políticas de Desenvolvimento Agrícola e do Meio Ambiente do Departamento de Economia da UNB. Brasília: ECO-NEPAMA, 2001.

Segundo S. M. LÉLÉ, as percepções do pensamento dominante sobre DS da relação sociedade meio-ambiente fundamentam-se nas premissas basilares da degradação ambiental, que está impactando o bem-estar da população; nos objetivos tradicionais de desenvolvimento, como a satisfação das necessidades básicas, o incremento da produtividade e a sustentabilidade ecológica e; nos processos que devem ser participativos para alcançar êxito.<sup>16</sup>

Com relação ao interesse geral, coletivo, partilhado por segmentos heterogêneos, S.M. LÉLÉ define:

O desenvolvimento sustentável é um 'meta-arranjo' que une a todos, desde o industrial preocupado com seus lucros, até o agricultor de subsistência minimizador de riscos, ao assistente social ligado ao objetivo de maior equidade, ao primeiro mundista preocupado com a poluição ou com a preservação da vida selvagem, ao formulador de políticas que procura maximizar o crescimento, ao burocrata orientado por objetivos e, também, ao político interessado em sua eleição.<sup>17</sup>

A união dos esforços entre as mais diferentes correntes do pensamento ambiental, num foco único, poderia trazer resultados efetivos no controle da degradação ambiental e redução da pobreza.

Baseado no paradigma do DS, o problema da degradação do meio ambiente tende a ser tratado sob o enfoque da redução. Busca-se economizar a ecologia, impedindo o exagero, o desperdício dos bens ambientais, porém, sem reduzir o desenvolvimento.

Para isso entende-se necessário implantar pesquisas que levem a um desenvolvimento tecnológico capaz de ampliar a produtividade, incentivar as modificações nos comportamentos sem, contudo, contribuir para alterações ainda maiores na natureza, o que visa reduzir as degradações e destruições e suas conseqüências sobre a população.

## 1.2 A POLÍTICA NACIONAL DO MEIO AMBIENTE

Pode-se registrar que, no Brasil, a preocupação com o meio ambiente, ocorreu por fases.

---

<sup>16</sup> Cf. S.M. LÉLÉ. *World Development*. trad. livre Carolina M. Andrade. Britain: 1991, p. 615. v. 19, n. 6.

<sup>17</sup> Loc.cit.

*A priori*, o interesse girava em torno da preservação dos recursos naturais em razão da depredação do solo visando a ocupação da terra e a exploração de culturas tradicionais. Édis MILARÉ noticia registros no período imperial:

A título de exemplo, o primeiro código Criminal (1830) penalizava o corte ilegal de madeiras. A lei 601, de 18 de dezembro de 1850, inovava significativamente o uso do solo, disciplinando a ocupação do território, atenta às invasões, aos desmatamentos e aos incêndios criminosos.<sup>18</sup>

Já no período republicano, mesmo que de forma isolada, constata-se a preocupação em resguardar algumas classes de recursos naturais em que ocorre a publicação de legislações específicas em proteção à água (Código de Águas – Decreto 24643, em 10 de Julho de 1934), à flora (Código Florestal – Lei nº 4.771, de 15 de setembro de 1965) e à fauna (Código de Pesca em e Código de Caça – Lei nº 5.197, de janeiro de 1967 e Código de Pesca – Decreto-Lei nº 221, de 28 de fevereiro de 1967).

No tocante à posição do Brasil diante da movimentação da comunidade internacional, esse foi signatário sem reservas da Declaração de Estocolmo o que o comprometeu a criar sua Política Nacional do Meio Ambiente (Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981) e, de conseqüência iniciar, por assim dizer, a sua fase holística em que o meio ambiente é considerado como um todo.

É com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que, de maneira clara, o homem tem que se introduzir no conceito de desenvolvimento sustentável já que meio ambiente passa a ser tido como uma *res communes omnium*, isto é, uma coisa comum a todos e composta por bens de domínio público ou privado.

É o que se depreende da leitura do *caput* do artigo 225 da CF/1988, *in verbis*:

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.

Para fins da tutela constitucional é de se reconhecer a amplitude da expressão meio ambiente, abarcando bens de natureza diversa como os bens naturais e culturais, de valor juridicamente protegido, como o solo, a água, o ar, a fauna, flora, as belezas

<sup>18</sup> Édis MILARÉ. *Direito do Meio Ambiente*: doutrina, jurisprudência, glossário. São Paulo: RT, 2004, p. 117.

naturais e artificiais, o ser humano, o patrimônio histórico, paisagístico, monumental, arqueológico, além as variadas disciplinas urbanísticas contemporâneas.<sup>19</sup>

A partir da veiculação do texto constitucional de 1988, o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado assumiu feição de direito fundamental referendado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 134.297, onde funcionou como relator o Ministro Celso de Mello, decidindo que “... meio ambiente ecologicamente equilibrado é um típico direito da terceira geração, que assiste de modo subjetivamente indeterminado, a todo gênero humano”, tratando-se, pois de cláusula pétrea na conformidade do artigo 60, § 4º, inciso IV da CF/1988.

Norberto BOBBIO ao investigar a evolução dos direitos humanos ressalta as fases que se seguem:

...num primeiro momento, afirmaram-se os direitos de liberdade, isto é, todos aqueles direitos que tendem a limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo, ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade *em relação ao Estado*; num segundo momento, foram propugnados os direitos políticos, os quais concebendo a liberdade não apenas negativamente, como não impedimento, mas positivamente, como autonomia – tiveram como consequência a participação cada vez mais ampla, generalizada e freqüente dos membros de uma comunidade no poder político (ou liberdade *no Estado*); e finalmente, foram proclamados os direitos sociais, que expressam o amadurecimento de novas exigências – podemos mesmo dizer, novos valores – como os do bem-estar e da igualdade não apenas formal, e que poderíamos chamar de liberdade *através ou por meio* do Estado. (grifos do original).<sup>20</sup>

Foram fatos históricos relevantes que refletiram o nascimento desses direitos e possibilitaram sua classificação em gerações, como o caso da Revolução Francesa, que em contraposição ao Estado absolutista, marcou a era do nascimento dos direitos do Homem, direitos individuais, políticos.

A Revolução Industrial ao substituir as corporações e manufaturas por produção mecanizada, em passo contrário, desencadeia o acúmulo de capital e os que o detém promovem a exploração da classe operária, cuja única moeda é a força de trabalho.

Surgem os direitos, não mais individuais, mas pertencentes a uma determinada categoria de trabalhadores, denominados direitos sociais ou trabalhistas, direitos de segunda geração.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> Helita Barreira CUSTÓDIO. A Questão Constitucional: propriedade, ordem econômica e dano ambiental – competência legislativa concorrente. In: BENJAMIN, Antônio Herman V. (Coord). *Dano Ambiental: prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: RT: 1993, p. 126.

<sup>20</sup> Norberto BOBBIO. *A era dos direitos*. trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 32.

<sup>21</sup> Cf. Daniel Roberto FINK. Legislação Ambiental aplicada. In: PHILIPPJR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole 2005, p. 734.

A esse respeito Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS discorre que “Na geração dos direitos fundamentais estão presentes os direitos de fraternidade e de solidariedade de caráter altamente humano e universal”<sup>22</sup> e, diante desse fato, inerentes à esfera transindividual da pluralidade de sujeitos, em superação aos ideais individualistas.<sup>23</sup>

Cumpra aqui, para melhor classificar direito ao meio ambiente, discorrer sobre as características dos interesses ou direitos difusos ressaltando: a transindividualidade, uma vez que ultrapassa a esfera dos direitos e obrigações individuais; a indivisibilidade, importando na impossibilidade do fracionamento de seu objeto; a indeterminação subjetiva, sendo impossível identificar todos os indivíduos atingidos quando da sua violação.<sup>24</sup>

Luís Carlos Silva de MORAES entende que procede a sua classificação como direitos coletivos, ao bastar, nesse fato verificar que “... foram inseridos dentro da Constituição Federal no Título VIII, denominado *Da Ordem Social* e assim sendo, o que é social é coletivo”.<sup>25</sup>

No entanto, Marcello Ribeiro SILVA ressalva que os interesses coletivos diferenciam-se dos difusos, uma vez que os primeiros permitem a determinação dos indivíduos, que integram um mesmo grupo ou categoria de pessoas, ligadas entre si. Relativamente aos interesses difusos, a determinação subjetiva não se faz presente, pois os titulares do direito encontram-se ligados a partir da circunstância fática.<sup>26</sup>

A lei que consolidou o Código de Defesa do Consumidor, lei nº 8.078, de 11 de agosto de 1990, trouxe a definição legal de direitos difusos, ao dispor em seu artigo 81:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.  
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;  
[...]

<sup>22</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 69.

<sup>23</sup> Cf. Lise Vieira da Costa TAPIASSÚ. *Tributação Ambiental: A utilização dos instrumentos econômicos e fiscais na implementação do direito ao meio ambiente saudável*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

<sup>24</sup> Cf. Marcello Ribeiro SILVA. *A Ação Civil pública e o Processo do Trabalho*. São Paulo: Nacional Editora, 2001, pp. 46-55.

<sup>25</sup> Luís Carlos Silva de MORAES. *Curso de Direito Ambiental*. São Paulo: Atlas, p. 15.

<sup>26</sup> Marcello Ribeiro SILVA. Op. cit. pp. 50-51.

Esta norma de natureza cogente surgiu para a proteção desses direitos considerados como de expressivo interesse público, ao abarcar o interesse social como um todo, para além da individualidade.

### 1.3 A QUESTÃO PRINCIPIOLÓGICA

Ao preceituar que o Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito, o legislador constituinte estabeleceu que todo poder político encontra, para seu exercício, o limite da lei e que esta deve traduzir a vontade popular.

Não se furtou o legislador de grafar que as disposições ali expressas têm o desiderato maior de satisfazer os fundamentos desse Estado como soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, livre iniciativa e o trabalho.

Enumerou para tal, objetivos que devem ser perseguidos como o de construir uma sociedade livre, justa e solidária; de garantir o desenvolvimento social; de erradicar a pobreza e a marginalização; de reduzir as desigualdades sociais e regionais; de promover o bem de todos sem preconceitos ou qualquer forma de discriminação.

Verifica-se, assim, que a Constituição de 1988, na medida em que visa alcançar a ordem política e a paz social em busca da transformação da realidade social, apresenta-se como sistema normativo de feição principiológica. Cabe esclarecer a filiação, no desenrolar da pesquisa, à dogmática neopositivista que assimila os princípios com caráter normativo.

Para De Plácido e SILVA a palavra princípios indica “normas elementares ou os requisitos primordiais instituídos como base, como alicerce de alguma coisa”.<sup>27</sup>

Em se tratando de princípios no sentido jurídico, Celso Antônio Bandeira de MELLO compreende que “...são disposições fundamentais que se irradiam sobre diferentes normas, compondo-lhes o espírito e servindo de critérios para sua exata compreensão e inteligência”.<sup>28</sup>

Assinala Roque Antônio CARRAZZA, especificamente sobre princípios constitucionais, que “...um princípio jurídico-constitucional, em rigor, não passa de uma norma jurídica qualificada. Qualificada porque, tendo âmbito de validade maior, orienta a atuação de outras normas, mesmo as de nível constitucional”.<sup>29</sup>

<sup>27</sup> De Plácido e SILVA. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 1095.

<sup>28</sup> Celso Antônio Bandeira de MELLO. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: RT, 1990, p. 230.

<sup>29</sup> CARRAZZA, Roque Antônio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 41.

A partir dessas breves considerações conceituais depreende-se a existência no ordenamento jurídico constitucional, de normas constitucionais de outra categoria, diferentemente dos princípios, ou seja, as denominadas regras constitucionais.

J.J Gomes CANOTILHO defende que um sistema equilibrado deve constituir-se de forma aberta por regras e princípios. Que um sistema jurídico não pode ser formado, exclusivamente, por regras, nem unicamente por princípios.<sup>30</sup>

Ao partir da premissa de que o direito deve acompanhar a evolução do fato social, resta difícil estabelecer um sistema jurídico composto unicamente de regras que compreendam soluções para todas as situações existentes. De igual forma, um sistema jurídico composto exclusivamente de normas-princípios, em razão do seu grau de abstração, acarretaria imprecisão dando lugar à instauração da insegurança jurídica.<sup>31</sup>

Humberto ÁVILA destaca que existem vários critérios que possibilitam distinguir as normas-regras das normas-princípios e que todos eles têm sua importância na dissociação desses institutos.<sup>32</sup>

No entanto, declina-se de tecer minuciosamente tais diversidades ao propiciar ênfase apenas ao modo de distinção relativo à forma de prescrever as condutas.

Consoante esse critério as regras somente têm validade se grafadas no sistema, uma vez que são postas para descrever, diretamente, comportamentos; os princípios existem de forma expressa ou implícita já que são normas finalísticas.

Evidente que os princípios e regras constitucionais devem coexistir de forma harmônica. Nada obsta, porém, que diante de determinado caso concreto ocorra incompatibilidade entre regras, denominada antinomia jurídica própria e entre princípios, denominada antinomia jurídica imprópria.

Ao se tratar de antinomia jurídica própria, da ocorrência do embate ou contradição entre regras, já que estas, como anteriormente anunciado, devem estabelecer norma de comportamento, uma delas deverá ser expurgada do sistema jurídico, sendo retirada sua validade. Tal medida levará em consideração o critérios hierárquico, o da especialidade e o cronológico.

Caso num sistema jurídico constitucional ocorra o conflito de princípios, antinomia jurídica imprópria, tem-se que a solução será encontrada no âmbito axiológico. Não se fala, nessa situação em retirar a validade de um princípio constitucional. Melhor

<sup>30</sup> José Joaquim Gomes CANOTILHO. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2000, p. 123.

<sup>31</sup> Loc. cit.

<sup>32</sup> Humberto ÁVILA. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 39.

dizendo, a partir do caso concreto apreciado, a solução deve ser proferida ao levar em consideração qual princípio se apresenta mais compatível, ou seja, qual princípio naquela circunstância fática exterioriza a essência dos direitos constitucionais.

Por fim, para enfatizar a força normativa e vinculante dos princípios impõe-se esclarecer que caso faticamente possível o embate entre norma-princípio e norma-regra constitucionais, sendo normas de mesmo grau hierárquico, a solução deve ser apontada primando pela coerência normativa do sistema a partir do processo de ponderação.

Tal atitude implica em que haja uma direta correspondência entre o fim alcançado pela norma e o meio empregado, de forma a oferecer uma adequada solução jurídica.

Luiz Roberto BARROSO dispõe sobre a classificação dos princípios constitucionais explicando que "... nem todos os princípios possuem o mesmo raio de ação" podendo ser classificados em três categorias: princípios fundamentais, que estruturam o Estado, princípios constitucionais gerais, que se concentram, em sua maioria, no artigo 5º da Constituição de 1988 e os princípios setoriais que compreendem um conteúdo específico do texto constitucional.<sup>33</sup>

Dada a pertinência temática proceder-se-á, inicialmente, a análise dos princípios inerentes ao Direito Ambiental.

### 1.3.1 Os princípios do Direito Ambiental

Ao tratar do Direito Ambiental impende anotar que se refere à espécie de Direito novo, de cunho difuso, que tem como conteúdo a proteção à diversidade incluindo tanto a vida humana e como a vida não humana.<sup>34</sup>

Remetendo-se à importância do Direito Ambiental, Paulo de Bessa ANTUNES comenta sobre os efeitos do seu surgimento na ordem jurídica tradicional, ao ressaltar a ruptura com o antropocentrismo tradicional já que suas normas, na esfera nacional ou internacional, reconhecem os direitos próprios da natureza independentemente do valor que esta possa ter para o ser humano<sup>35</sup>.

<sup>33</sup> Luiz Roberto BARROSO. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, pp. 317-318.

<sup>34</sup> Cf. Simone Martins SEBASTIÃO. *Tributo Ambiental*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 188.

<sup>35</sup> Cf. Paulo de Bessa ANTUNES. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 25.

Constata-se que a doutrina especializada promove classificações diferenciadas dos princípios relativos ao Direito Ambiental. Tomando-se por base o ministério de Celso Antônio Pacheco FIORILLO, a subdivisão ocorre entre os princípios da Política Global do Meio Ambiente, inicialmente traçados em 1972 em Estocolmo e ratificados na ECO/92 e os princípios da Política Nacional do Meio Ambiente, que se caracterizam como um prolongamento dos princípios globais porém, adaptados às condições e exigências de cada país.<sup>36</sup>

Analisar-se-á a partir daqui, somente os princípios considerados pertinentes aos propósitos da pesquisa: da solidariedade intergeracional, princípio da justiça ambiental, princípio da prevenção, princípio da precaução, princípio da participação, princípio do desenvolvimento sustentável, princípio do poluidor pagador, princípio do usuário pagador.

#### **1.3.1.1 Princípio da solidariedade intergeracional**

Extrai-se do texto do artigo 225 da CF/1988 que o legislador tratou de consignar a responsabilidade ambiental entre a atual e as futuras gerações, a partir da identificação de ambas como destinatárias da defesa e preservação do meio ambiente.<sup>37</sup>

Roger PERMAN *et alli* definem sustentabilidade como “tomar conta da posteridade”<sup>38</sup> e a se considerar a proteção à vida humana, por meio dessa coesão de gerações, vislumbra-se a proteção de todas as formas de vida no planeta inibindo ações predatórias, o que faz com que esse princípio possa servir como princípio nuclear do Direito Ambiental, inspirado no documento Nosso Futuro Comum ou Relatório Brundtland.

#### **1.3.1.2 Princípio da justiça ambiental**

O conceito de justiça ambiental diz respeito à oportunidade concedida aos grupos sociais de participar das decisões inerentes ao acesso, ocupação e uso dos recursos naturais dos territórios que ocupam.

<sup>36</sup> Cf. Celso Antônio Pacheco FIORILLO. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 24.

<sup>37</sup> Cf. Paulo Afonso Lemes MACHADO. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 123.

<sup>38</sup> Cf. Roger PERMAN *et alli*. *Natural Resource & Environmental Economics*. trad. livre Carolina M. Andrade. Essex, Inglaterra: Longman, 1999, p. 2.

Entende-se, conforme Herculano ACSELRAD e outro, por justiça ambiental “[...] o conjunto de princípios que asseguram que nenhum grupo de pessoas, sejam grupos étnicos, raciais ou de classe, suporte uma parcela desproporcional de degradação do espaço coletivo.”<sup>39</sup>

Em síntese, pratica-se justiça ambiental quando se garante ao cidadão um meio ambiente ecologicamente equilibrado e isso é questão inerente aos Direitos Humanos, aos direitos e garantias fundamentais.

Henri ACSELRAD e outros descrevem, de forma esclarecedora, que a justiça ambiental é meio eficaz de acesso a direitos fundamentais:

Pensamos que o tema justiça ambiental – que indica a necessidade de trabalhar a questão do ambiente não apenas em termos de preservação, mas também de distribuição de justiça – representa o marco conceitual necessário para aproximar em uma mesma dinâmicas lutas populares pelos direitos sociais e humanos e pela qualidade coletiva de vida e a sustentabilidade ambiental.

[...]

O desprezo pelo espaço comum e pelo meio ambiente se confunde com o desprezo pelas pessoas e comunidades. Os vazamentos e acidentes na indústria petrolífera e química, a morte de rios, lagos e baías, as doenças e mortes causadas pelo uso de agrotóxicos e outros poluentes, a expulsão das comunidades tradicionais pela destruição dos seus locais de vida e trabalho, tudo isso, e muito mais, configura uma situação constante de injustiça socioambiental no Brasil.<sup>40</sup>

Na realidade, não há indenização que compense uma injustiça ambiental e a inviabilidade de sua mensuração leva à conclusão que não existe dinheiro que pague a perda de uma nascente de água ou da qualidade do ar que se respira.<sup>41</sup>

O princípio procura sustentar, amparar juridicamente, os apelos daqueles que são prejudicados pela exploração predatória e que da terra retiram seu sustento.

### 1.3.1.3 Princípio da prevenção

A reparação do dano ambiental, quase sempre, é falha e insuficiente.

<sup>39</sup> ACSELRAD, H., HERCULANO, S., PÁDUA, J. A. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil - uma introdução. In: *Justiça Ambiental e Cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004, pp. 9-10.

<sup>40</sup> Cf. Henri ACSELRAD; Selene HERCULANO; José Augusto PÁDUA. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil - uma introdução. In: *Justiça Ambiental e Cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004, p. 11.

<sup>41</sup> Cf. Henri ACSELRAD. Entrevista concedida ao jornal Correio Brasiliense Brasília – DF. Em 6 fev. 2003. Disponível em: <[http://www.justicaambiental.org.br/\\_justicaambiental/acervo.php?id=4650](http://www.justicaambiental.org.br/_justicaambiental/acervo.php?id=4650)>. Acesso em: 5 mai. 2010.

Devido a esse fato, é importante a atividade ambiental ser regida por critérios preventivos.

A prevenção pode atacar diversos interesses econômicos, seja daqueles que pretendam promover a degradação ambiental ou daqueles que atuam na própria indústria da recuperação do meio ambiente – por exemplo, na venda de equipamentos antipoluição.<sup>42</sup>

As formas de produzir podem estar aliadas medidas preventivas para tornar a produção benéfica ao meio ambiente.

Vale, nesse âmbito, a explanação de Celso Antunes Pacheco FIORILLO ao explicitar que os danos ambientais, por serem, muitas das vezes, irreversíveis e irreparáveis, fazem da prevenção um preceito fundamental e um dos princípios mais importantes no Direito Ambiental vez que, desde a Conferência de Estocolmo em 1972, este princípio foi adotado como megaprincípio do Direito Ambiental.<sup>43</sup>

Enaltece, ainda o referido autor, que a Constituição Federal de 1988 adotou o princípio, expresso no artigo 225 e que este foi, posteriormente, ratificado expressamente sob os números 8 e 14, na Declaração do Rio sobre o Meio Ambiente, na forma seguinte<sup>44</sup>:

Princípio 8

Para alcançar o desenvolvimento sustentável e uma qualidade de vida mais elevada para todos, os Estados devem reduzir e eliminar os padrões insustentáveis de produção e consumo, e promover políticas demográficas adequadas.

[...]

Princípio 14

Os Estados devem cooperar de forma efetiva para desestimular ou prevenir a realocação e transferência, para outros Estados, de atividades e substâncias que causem degradação ambiental grave ou que sejam prejudiciais à saúde humana.<sup>45</sup>

Surge, no entanto, a necessidade da aplicabilidade deste princípio, concomitantemente com o princípio da precaução, na seqüência comentado, com vistas à preservação do meio ambiente e da vida na terra.

<sup>42</sup> Cf. Marga Inge Barth TESSLER. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil - uma introdução. In: *Justiça Ambiental e Cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004.

<sup>43</sup> Cf. Celso Antônio Pacheco FIORILLO. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2004, pp. 36-37.

<sup>44</sup> Cf. Celso Antônio Pacheco FIORILLO. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2004, pp. 36-37.

<sup>45</sup> BRASIL. *Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. Disponível em: [http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl\\_rio92.pdf](http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl_rio92.pdf). Acesso em: 3 abr. 2010.

### 1.3.1.4 Princípio da precaução

Este princípio informa acerca da indispensável busca no sentido de inibir o efetivo exercício de atividades que possam colocar em perigo o meio ambiente. Não há de se considerar somente as questões de natureza técnica e econômica para se verificar a viabilidade de aprovação de um projeto. Imprescindível que haja a verificação do impacto que a execução de uma obra ou exploração de determinada atividade pode causar ao ambiente.

Encontra-se expresso sob o número 15, dentre os princípios da Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, consoante transcrito abaixo:

#### Princípio 15

Com o fim de proteger o meio ambiente, o princípio da precaução deverá ser amplamente observado pelos Estados, de acordo com suas capacidades. Quando houver ameaça de danos graves ou irreversíveis, a ausência de certeza científica absoluta não será utilizada como razão para o adiamento de medidas economicamente viáveis para prevenir a degradação ambiental.<sup>46</sup>

Fernando Magalhães MODÉ, ao discorrer sobre o princípio informa que, em face do confronto da política ambiental e do propósito econômico, quando se apresentarem incertezas científicas sobre os danos potenciais que uma atividade possa vir provocar seja aplicada a norma do *in dubio pro natura*.<sup>47</sup>

Importante ressaltar a diferença entre o princípio da prevenção e o princípio da precaução adequadamente tratado por Simone Martins SEBASTIÃO:

O diferencial reside, portanto, no fato de que o princípio da prevenção visa evitar que uma atividade *sabidamente* perigosa venha produzir danos ambientais, enquanto que o *princípio da precaução* se aplica nos casos onde haja *dúvida* ou *incerteza* científica acerca da *periculosidade*, mesmo que potencial de determinada atividade. Assim, o princípio da precaução trabalha com noção de *risco*, enquanto o princípio da prevenção vem melhor atrelado à noção de *perigo*.<sup>48</sup> (grifos do original)

O que se espera, em observância a ambos os princípios é conservar e preservar possibilitando amenizar os danos ao meio ambiente.

<sup>46</sup> Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento.

<sup>47</sup> Cf. Fernando Magalhães MODÉ. *Tributação Ambiental*. A função do tributo na proteção do meio ambiente. Curitiba: Juruá, 2009 p. 52.

<sup>48</sup> Simone Martins SEBASTIÃO. *Tributo Ambiental*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 208.

### 1.3.1.5 Princípio da participação

No Estado Democrático de Direito, a participação se constitui como um valor ético da democracia, ao propiciar efetividade aos princípios da equidade e justiça; bem como por fatores puramente funcionais, ao se levar em consideração a sua imprescindibilidade na legitimação dos processos decisórios.<sup>49</sup>

Nesse diapasão o legislador constituinte conclama a todos, organizações, ambientalistas, sindicatos, indústria, comércio, agricultura a se comprometerem com a defesa ao meio ambiente.<sup>50</sup>

Postura contrária, ou melhor, a omissão relativamente à proteção do meio ambiente leva toda a sociedade arcar com as desastrosas conseqüências.

É importante frisar que o direito ao meio ambiente saudável é reconhecido como direito difuso, a participação da sociedade e de organizações não governamentais não ocorre com o fim de substituir o dever de atuar do Estado, mas se faz imprescindível como mais uma ferramenta na concretude de uma vida com qualidade.

O direito à informação é de essencial importância para a tutela dos interesses difusos, ao proporcionar ênfase ao meio ambiente, o que possibilita aos cidadãos uma atuação junto ao governo, participando ativamente nas decisões que lhe refletem diretamente.<sup>51</sup>

Tal atuação encontra respaldo em instrumentos eficazes como o acesso à informação ambiental junto às entidades públicas e a educação ambiental.

### 1.3.1.6 Princípio do desenvolvimento sustentável

Na década de 1970 o discurso ambiental alertou para a necessidade de frear o crescimento diante da iminência do colapso ecológico.

Fernando Magalhães MODÉ esclarece que economia e ecologia apesar de serem tratadas como antíteses por seus atores, economistas e ecologistas, na realidade possuem objetivos comuns:

---

<sup>49</sup> Cf. Luis Enrique SÁNCHEZ. *Avaliação de Impacto Ambiental: conceitos e métodos*. São Paulo: Oficina de textos, 2006, p. 407.

<sup>50</sup> Cf. Celso Antônio Pacheco FIORILLO. p. 38.

<sup>51</sup> Hugo Nigro MAZZILLI. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 369.

Entretanto, Ecologia e Economia derivam de um único radical grego *oikos* que designa “casa”. Ecologia compõem-se assim do radical *oikos* adicionado ao sufixo *logos* (logia) que designa estudo, resultando na expressão que designaria o estudo da casa. Economia compõe-se do mesmo radical: *oikos* adicionado de *nomia* que designa gerenciamento, ordenamento, organização. Verifica-se assim que os objetivos de ambas são muito próximos.<sup>52</sup> (grifos do original).

A celeuma ocorre diante em razão da idéia de que crescimento tem o mesmo significado que desenvolvimento. Quando se trata de crescimento o que se leva em consideração é um resultado quantitativo, baseado em critérios econômicos como na variação do Produto Interno Bruto (PIB), ao indicar a soma das riquezas produzidas por um país durante um determinado período de tempo em relação ao período anterior.

Já no tocante ao desenvolvimento de um país não se desconsidera a produção de riquezas, mas o que se leva em conta é a distribuição destas com o fim de obtenção de um resultado qualitativo no afã de melhorar a qualidade de vida de toda a população, incluindo aí a qualidade do meio ambiente.

O princípio, ora comentado, busca ordenar o crescimento com o desenvolvimento em observância aos limites físicos dos recursos naturais, ou seja, conformar o crescimento e desenvolvimento, numa única idéia: desenvolvimento sustentável.

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano, reunida em Estocolmo, em 1972, estabeleceu em seu princípio 4 que:

[...] os países em desenvolvimento devem dirigir seus esforços para o desenvolvimento, tendo presente suas prioridades e a necessidade de salvaguardar e melhorar o meio ambiente. Com o mesmo fim, os países industrializados devem esforçar-se para reduzir a distância que os separa dos países em desenvolvimento. Nos países industrializados, os problemas ambientais estão geralmente relacionados com a industrialização e o desenvolvimento tecnológico.<sup>53</sup>

Não há sequer que se falar, nesta situação em retirar a validade de um direito em relação ao outro, face à supremacia de um princípio constitucional. O direito ao meio ambiente sadio e o direito ao desenvolvimento encontram-se ambos no mesmo patamar, coexistem na Constituição de 1988, não se admitindo a prevalência de um

<sup>52</sup> Fernando Magalhães MODÉ. *Avaliação de Impacto Ambiental: conceitos e métodos*. São Paulo: Oficina de textos, 2006, pp. 58-59.

<sup>53</sup> *Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente Humano*. Estocolmo: 1972. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/estoc72.htm>>. Acesso em: 3 abr. 2010.

sobre o outro, pois são congêneres, mesmo porque sem os recursos oferecidos pelo meio ambiente o homem não tem como executar suas potencialidades e promover seu desenvolvimento.<sup>54</sup>

Logo, melhor dizendo, deve existir, em virtude do comando constitucional, compatibilidade entre direito ao meio ambiente e o desenvolvimento econômico, o que se coaduna com a leitura do dispositivo abaixo:

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)

Como bem assevera Luciane Martins A. MASCARENHAS o desenvolvimento sustentável ocorre quando houver “[...] um atendimento às necessidades humanas com aumento da capacidade produtiva e das oportunidades de melhoria de qualidade de vida.”<sup>55</sup>

Ademais, a Constituição Federal de 1988 consignou não só na redação do *caput* do artigo 225 como no estabelecimento da ordem econômica, a sua adesão ao princípio do desenvolvimento sustentável, ao trazer explicitamente no Capítulo I do Título VII, como princípio geral da atividade econômica, a defesa do meio ambiente.

### 1.3.1.7 Princípios do poluidor- pagador e do usuário-pagador

A essência do princípio é fazer com que os agentes que desencadearam as externalidades<sup>56</sup> negativas, assumam os custos impostos a terceiros, internalizando os custos ambientais.<sup>57</sup>

<sup>54</sup> Cf. Lise Vieira da Costa TAPIASSU. *Tributação Ambiental: A utilização dos instrumentos econômicos e fiscais na implementação do direito ao meio ambiente saudável*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, pp. 74-77.

<sup>55</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 69.

<sup>56</sup> O vocábulo que consiste num neologismo, oriundo da palavra externar que significa exteriorizar. As externalidades são constatadas quando o exercício de atividades de produção ou de consumo, por agentes econômicos, provoca efeitos de natureza positiva ou negativa, não permitindo que as pessoas que sofrem seus efeitos, possam exercer qualquer interferência.

<sup>57</sup> Antônio Herman V. BENJAMIN. O princípio poluidor-pagador e a reparação do dano ambiental. *In: Dano ambiental: Prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: RT, 1993, p. 277.

Paulo de Bessa ANTUNES sobre o assunto ensina que:

O reconhecimento de que o mercado não atua tão livremente como está teoricamente estruturado, principalmente pela ampla utilização dos subsídios ambientais, a saber, por práticas econômicas que são utilizadas em detrimento da qualidade ambiental e que, em função disto diminuem artificialmente os preços de produtos e serviços, fez com que se estabelecesse o chama princípio do poluidor pagador [...]<sup>58</sup>

Donde se deduz que sem a computação do custo da exploração desmedida dos recursos naturais, que importou em sua escassez, perfaz-se um custo artificial dos referidos bens e serviços.<sup>59</sup>

Alejandro C. ALTAMIRANO explica que:

Las externalidades existen cuando la función de utilidad de un sujeto o la función de producción de una empresa incluye una variable que se encuentra bajo de control de un segundo individuo. Estas son clasificadas como externalidades de consumo o de producción, positivas o negativas. [...] Em análisis econômico de la contaminación ambiental puede aplicarse el concepto de externalidad. Concretamente, la contaminación ambiental es un típico ejemplo de externalidad negativa o deseconomía.<sup>60</sup>

Um processo de produção que, por algum motivo, esteja provocando danos ou alterações maléficas ao meio ambiente e não esteja internalizando tal custo, está gerando um custo ambiental à sociedade como um todo, ou um custo social.<sup>61</sup>

Em consonância com esse entendimento a Declaração do Rio de Janeiro estabeleceu como princípio sob o número 16, *in verbis*:

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.<sup>62</sup>

Vale explicitar que não é a intenção autorizar o agente empreendedor a exercer a atividade nociva do meio ambiente se promover a internalização do custo ambiental, ao centrar-se na máxima “pagando pode destruir”.

<sup>58</sup> Cf. Paulo de Bessa ANTUNES. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 41.

<sup>59</sup> Cf. Loc. cit.

<sup>60</sup> Alejandro C. ALTAMIRANO. El Derecho constitucional a um ambiente sano, derechos humano y su vinculación com el Derecho Tributário. In: MARINS, James (Coord.) *Tributação e Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2010. p. 42.

<sup>61</sup> L. M. de S. CAMPOS. *Um estudo para a definição e identificação dos custos da qualidade ambiental*. 1996. Tese. (Doutorado em Engenharia de produção). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis.

<sup>62</sup> *Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. Disponível em: [http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl\\_rio92.pdf](http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl_rio92.pdf). Acesso em: 3 abr. 2010.

É dever do Poder Público e da coletividade, pessoas físicas e jurídicas, defender o meio ambiente e, se ao invés de defender provocar dano, por intermédio de formas de produzir maléficas, o degradador precisa ser identificado e punido. Nesse sentido a legislação brasileira estabeleceu como objetivo na Lei nº 6938/1981:

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

[...]

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

Art. 14 - Sem prejuízo das penalidades definidas pela legislação federal, estadual e municipal, o não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção dos inconvenientes e danos causados pela degradação da qualidade ambiental sujeitará os transgressores:

[...]

§ 1º - Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente.

A disposição do artigo 225, § 3º, da Constituição Federal, de igual forma, determina que “as condutas e atividades consideradas lesivas ao meio ambiente sujeitarão os infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções penais e administrativas, independentemente da obrigação de reparar o dano”.

Já o Princípio do Usuário-Pagador (PUP) parte da premissa de que quando um agente se apropria desses recursos naturais em larga escala, em proveito próprio e com fim econômico, deve prover a compensação financeira da coletividade que é titular desse direito.

Neste caso o instrumento econômico visa estabelecer um valor pecuniário pelo uso dos recursos naturais finitos, em face da sua apropriação por um agente usufrutuário ao promover um gerenciamento do seu consumo de forma que este ocorra de forma racional, ao possibilitar, inclusive, a sua distribuição de forma equânime.<sup>63</sup>

Na legislação brasileira consta a regulação do PUP na Lei nº 9.433, de 08 de janeiro de 1997, que trata da Política Nacional de Recursos Hídricos, de forma específica no artigo 19.

---

<sup>63</sup> Cf. Arlindo PHILIPPI JR., Gilda Collet BRUNA e Vicente Fernando SILVEIRA. Planejamento Territorial e Ambiental: instrumentos de intervenção. In: PHILIPPI JR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 640.

No dispositivo, a norma dispõe sobre a cobrança pelo uso dos recursos hídricos fixando como objetivos o reconhecimento da água como bem econômico indicando-lhe um real valor; incentivando a racionalização do uso e a obtenção de recursos financeiros para o financiamento dos programas relacionados com o bem ambiental explorado.

#### 1.4 POLÍTICAS PÚBLICAS EM PROL DO DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

A tutela o meio ambiente originariamente, depende da atuação estatal e está a ela condicionada. Em regra, cumpre ao poder público, através de instrumentos, de política pública, no caso política de gestão ambiental, estimular ou inibir comportamentos objetivando o desenvolvimento sustentável em prol da própria sobrevivência humana, conforme se constata a seguir.

Diversas são as classificações dos instrumentos (políticas) de gestão ambiental. William J. BAUMOL e outro assim informam acerca dos mecanismos classificando em: Instrumentos Voluntários ou de Persuasão (IV), a exemplo da publicidade, pressão social; Instrumentos de Comando e Controle (ICC), como leis e regulamentos estabelecendo limites e proibições e; Instrumentos Econômicos (IE), caracterizados por processos de mercado, mediante taxação de danos ambientais, subsídios, licenças negociáveis para poluir, incluindo-se aqui os investimentos governamentais em infraestrutura, unidades de tratamento, locais para disposição de rejeitos, reflorestamento entre outros.<sup>64</sup>

Os ICC, chamados *command-and-control policies*, implicam no controle direto sobre os limites de uso do patrimônio ambiental por meio de leis e regulamentos estabelecendo proibições e limites através de especificações de processos para o estabelecimento de atividades potencialmente degradadoras e poluidoras. Na hipótese de descumprimento às normas fixadas, sofrerão diversas penalidades como multas, cancelamentos de licença, entre outras.<sup>65</sup>

Na verdade, as políticas públicas de meio ambiente têm historicamente se expressado por meio desses mecanismos de “comando e controle” podendo

<sup>64</sup> Cf. William J. BAUMOL, J. e Wallace E. OATES. *Economics, Environmental Policy, and the Quality of Life*. trad. livre Carolina M. Andrade. New Jersey: Prentice-Hall, 1979, pp. 282-366.

<sup>65</sup> Cf. Maria Cecília J. LUSTOSA e Carlos Eduardo F. YOUNG. Política Ambiental. In: KUPFER, David; HASENCLAVER, Lia (Org.) *Economia Industrial*. Fundamentos Teóricos e Práticas no Brasil. Rio de Janeiro: Campus, 2002, pp. 569-590.

considerá-los como uma estratégia inicial, no sentido de se caracterizarem como as primeiras medidas utilizadas na proteção ambiental.<sup>66</sup>

Não obstante, a melhoria proporcionada por essas regulamentações na qualidade ambiental havia fortes críticas à inflexibilidade e aos excessivos custos administrativos e de transação, principalmente tendo em vista que a escassez de recursos humanos e financeiros da administração pública para arcar com a fiscalização e sanção pelo descumprimento das normas. Tal fato levou à evolução no uso dos instrumentos de política ambiental, apresentando dois instrumentos que mudaram o “modo de fazer” política ambiental.<sup>67</sup>

Primeiro, o interesse pelos instrumentos de política ambiental, baseados em Instrumentos Econômicos (IE) objetivando induzir reduções na poluição via sinalização dos preços de mercado. Estes buscam modificar o comportamento ambiental do agente econômico alterando sua estrutura de custos, sua receita ou incorporando-o a um mercado relacionado com o bem ou o serviço derivado do patrimônio ambiental. Estão presentes nos créditos, isenções, subsídios.

E segundo, o uso de Instrumentos Voluntários (IV) que indicam mecanismos que se utilizam da publicidade e pressão social, apelando para valores morais e para o dever cívico das pessoas e das instituições tencionando a interrupção de comportamentos nocivos ao meio ambiente.

Entre os instrumentos classificados como de persuasão, destacam-se o fornecimento de informações, a tradição comunitária e comunal, a educação ambiental, comportamento próativo e a publicidade.

De posse desses três tipos de instrumentos de gestão ambiental, IC, IE e IV, o formulador e o implementador de política de meio ambiente depara-se com a necessidade de selecionar, caso a caso, qual dos instrumentos se apresenta mais adequados para alcançar a meta de qualidade ambiental almejada.

Ao ter como macro-objetivo alcançar o desenvolvimento sustentável, os instrumentos selecionados devem garantir não apenas aquela qualidade ambiental, mas também permitir a continuação do processo de desenvolvimento econômico.

---

<sup>66</sup> Cf. Jennifer NASH; John EHRENFELD. *Codes of Environmental Management Practice: Assessing their potencial as a tool for change*. trad. livre Carolina M. Andrade. Palo Alto, California: Annual Reviews, 1997. pp. 489-490.

<sup>67</sup> Cf. K.SEGERSON; N. LI. *Voluntary Approaches to Environmental Protection*. Cap. 7 de H. FOLMER e T. TIENTENBERG (Eds). *The international yearbook of environmental and resource economics: 1999-2000*. trad. livre Carolina M. Andade. Reino Unido e Estados Unidos: Edward Elgar, 1999, p. 273.

Não obstante, a experiência tem demonstrado que contar com IV e com IE pode reduzir os custos do cumprimento da legislação, melhorar as condições ambientais e baixar encargos administrativos do setor público.

Neste universo de possibilidades, vem se apresentando como instrumento econômico, em alternativa às formas de regulação coercitivas, o Pagamento por Serviços Ambientais (PSA), sobre o qual se discorrerá.

#### **1.4.1 PSA: natureza do instituto na acepção da teoria funcionalista do Direito e o princípio do provedor recebedor**

Hans KELSEN, ao objetivar a construção de uma teoria pura, analisou o Direito restringindo seu propósito à descrição da norma no ordenamento jurídico em sua estrutura, seu processo de formação, sua vigência e sua validade:

“ Como teoria quer única e exclusivamente conhecer o seu próprio objeto. Procura responder a esta questão: o que é e como é o Direito? Mas já não lhe importa a questão de saber como deve ser o Direito, ou como deve ele ser feito. É ciência jurídica e não política do Direito. Quando a si própria se designa como ‘pura’ teoria do direito, isto significa que ela se propõe garantir um conhecimento apenas dirigido ao Direito e excluir deste conhecimento tudo quanto não pertença a seu objeto, tudo quanto não se possa rigorosamente, determinar como Direito.<sup>68</sup>

Em busca de traduzir o objeto próprio do Direito, KELSEN relegou ao plano secundário as teorias relativas a outras ciências sociais, como a sociologia e a psicologia, não significando dizer que desprezava sua importância:

Quando a Teoria Pura do Direito empreende delimitar o conhecimento do Direito, em face destas disciplinas, fá-lo não por ignorar ou, muito menos, por negar essa conexão, mas porque intenta evitar um sincretismo metodológico que obscurece a essência da ciência jurídica e dilui os limites que lhe são imposto pela natureza de seu objeto.<sup>69</sup>

Norberto BOBBIO não se opõe à teoria estruturalista, inclusive, assevera que “a obra de Kelsen constitui uma etapa fundamental na história da teoria do direito”<sup>70</sup>, porém vai se ocupar de analisar o direito, ao evitar se restringir a simplesmente saber

<sup>68</sup> Hans KELSEN. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p.1.

<sup>69</sup> Ibid. pp. 1-2.

<sup>70</sup> Norberto BOBBIO. *Da estrutura à função*. Novos estudos de teoria do direito. trad. Daniella Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007, p. 181.

como o direito é feito “evitando confusão entre o direito positivo – o único objeto possível de uma teoria científica do direito – e o direito ideal.”<sup>71</sup>

Quando almejou traduzir o direito, enquanto função, BOBBIO informa que esse é um subsistema do sistema social e o que possibilitará distingui-lo dos outros subsistemas econômico, cultural e político é justamente a sua função e alerta para a necessidade de se “abandonar a imagem tradicional do direito como ordenamento protetor-repressivo”<sup>72</sup> e, sobre essa base, desenvolve a Teoria Funcionalista do direito.

Emprestando o tratamento dispensado ao instituto da sanção, pela literatura sociológica e filosófica, procedeu a investigação não só sobre o aspecto negativo, desagradável da sanção, mas sob o prisma de que a obediência às normas pode trazer conseqüências positivas, dividindo o gênero sanção em duas espécies: sanção negativa (pena) e sanção positiva (prêmio).<sup>73</sup>

Assim, por meio de uma análise sociológica, extrapola a idéia de que o direito existe apenas para garantir a ordem pública, proibindo, obrigando ou permitindo.

Sem desconsiderar a predominância do vínculo entre o direito e coação, no sentido de que o direito é majoritariamente concebido como repressor e que esta função é tida como o melhor meio de se obter a obediência às normas, Norberto BOBBIO aborda a sanção sob outra vertente.<sup>74</sup>

Ensina que enquanto na sanção negativa o comportamento que produz conseqüências é a inobservância, a violação da norma, na sanção positiva o comportamento produzirá conseqüências pela observância da norma.

Alega que no ordenamento protetivo-repressivo interessam os comportamentos sociais não desejados tornando-os: impossíveis, por meio de medidas diretas como a vigilância ou uso da força; difíceis, ou indesejáveis, por meio indireto do desencorajamento.<sup>75</sup>

Mas, ao contrário, no ordenamento promocional, interessam os comportamentos sociais desejáveis tornando-os: necessários, fáceis, vantajosos, encorajando o agente a direcionar seu comportamento, seja por meio da facilitação, através de expedientes que diminuam o ônus de operações desejadas ou acrescentando

<sup>71</sup> Norberto BOBBIO. *Da estrutura à função*. Novos estudos de teoria do direito. trad. Daniella Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007, p. 55.

<sup>72</sup> Ibid. p. XIII.

<sup>73</sup> Cf. Ibid. Norberto BOBBIO. pp. 7-16.

<sup>74</sup> Cf. Loc. cit.

<sup>75</sup> Cf. Ibid. pp. 17-18.

meios para sua realização ou da sanção positiva, que assegura ao agente a obtenção de vantagem ou extinção de desvantagem, depois de constatado o comportamento desejado.<sup>76</sup>

No tocante às sanções positivas, estas se configuram em preventivas, por intermédio de medidas que induzem à realização de uma ação desejada e sucessivas, quando as medidas são favoráveis em vista do comportamento desejado ter se realizado. Pode-se distingui-las em retributivas e compensatórias sendo as primeiras verificadas nos prêmios externadas em reações positivas pelo comportamento do agente que se apresentou vantajoso para a coletividade; já as segundas, verificadas nas indenizações que compensam o agente pelos trabalhos, esforços, dificuldades, despesas que ele assumiu, promovendo um benefício coletivo.<sup>77</sup>

A partir dessas reflexões sobre a teoria funcionalista do direito ou do direito premial de Norberto BOBBIO pode-se atribuir ao instrumento de gestão ambiental do PSA a natureza de sanção positiva, sucessiva e retributiva.

Neste ponto importante informar sobre o Princípio do Provedor-Recebedor que justifica a política do PSA e que não podendo ser diferente, tem no direito premial o seu fundamento.

O princípio, em comento, busca uma maior efetividade no cumprimento da norma ambiental com base na premiação, na motivação, mormente quando a atual situação do meio ambiente demonstra que o sistema de punição e coerção não se apresenta, por si, eficaz na imposição de comportamentos ecologicamente benéficos.

Se por um lado para preservação do meio ambiente, as externalidades negativas<sup>78</sup> devem ser inviabilizadas seja através da assunção do custo ambiental pelos agentes (PPP) seja impondo cobrando um valor do usuário do bem ambiental (PUP), por outro ângulo é de igual importância a premiação financeira daqueles que protegem ou se habilitam a promover a reparação do meio ambiente, em face das externalidades positivas<sup>79</sup> que propiciam à coletividade.

Se o agente deixa de se apropriar do recurso natural, para proveito próprio e com fins econômicos, pautando pela sua preservação deve ser premiado pelos benefícios prestados à coletividade, mediante Pagamento por Serviços Ambientais.

---

<sup>76</sup> Cf. Norberto BOBBIO. *Da estrutura à função*. Novos estudos de teoria do direito. trad. Daniella Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007, pp. 17-18.

<sup>77</sup> Op. cit. pp. 25-26.

<sup>78</sup> V. nota rodapé n. 56.

<sup>79</sup> Cf. Norberto BOBBIO. *Da estrutura à função*. Novos estudos de teoria do direito. trad. Daniella Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007, pp. 25-26.

### 1.4.1.1 PSA: definição, sujeitos e modalidades

Para desenvolver a idéia de pagamento por serviços ambientais é necessário identificar quais são os serviços ambientais.

De acordo com o o *Millennium Ecosystem Assessment* (Avaliação Ecosistêmica do Milênio - AEM), inventário científico proposto, em junho de 2001, pelo Secretário Geral da ONU com a finalidade de oferecer um banco de dados sólido para direcionar as ações públicas e privadas, os serviços ambientais são classificados na forma seguinte:

<b>Conceitos de Serviços Ambientais ou Ecosistêmicos - MA</b>		
Serviços de Provisão	Serviços de Regulação	Serviços Culturais
produtos obtidos dos ecossistemas	Benefícios da regulação de processos ecossistêmicos	Benefícios intangíveis obtidos dos ecossistemas
Alimentos	Regulação do clima	Espirituais e Religiosos
Água doce	Regulação das doenças	Paisagístico
Fibras	Regulação da água	Estéticos
Produtos químicos	Purificação da água	Sentido de Lugar
Recursos genéticos	Polinização	Patrimônio Cultural
Madeira		Inspiradores
<b>Serviços de Suporte</b>		
Serviços necessários para a produção de todos os outros serviços ecossistêmicos		
Formação do Solo	Ciclagem de Nutrientes	Produção Primária
Vida na Terra – Biodiversidade		

Fonte: *Millennium Ecosystem Assessment* (MA), 2003.

O Pagamento por Serviços Ambientais (PSA) é um tipo de incentivo econômico para quem gerir ecossistemas para melhorar o fluxo de serviços ambientais que prestam.<sup>80</sup>

A definição do PSA enseja as seguintes explicações:

Segundo Wunder (2005), um pagamento por serviços ambientais é:

1. uma transação voluntária na qual
2. um serviço ambiental bem definido ou uma forma de uso da terra que possa assegurar este serviço
3. é comprado por pelo menos um comprador
4. de pelo menos um provedor
5. sob a condição de que o provedor garanta a provisão deste serviço.<sup>81</sup>

<sup>80</sup> FAO-Organização das Nações Unidas para Agricultura. Disponível em: <<http://www.fao.org/Es/esa/pesal>>. Acesso em 5 mar. 2010.

<sup>81</sup> Seven WUNDER *apud* Sven WUNDER *et alli*. *Pagamento por Serviços Ambientais: Perspectivas para a Amazônia Legal*. Brasília: MMA, 2009, pp. 30-31.

Importante a presença do “elemento volitivo”, o que irá diferenciar o PSA dos demais mecanismos de gestão ambiental que, em regra, caracterizam-se como instrumentos de controle.

Ademais, tratando-se de um bem ambiental “bem definido”, depara-se com a dificuldade na operacionalização, mormente tendo em vista que quanto menos tangível mais difícil a mensuração do serviço.

Com relação às partes identifica-se como “comprador” de um serviço ambiental qualquer pessoa física ou jurídica, privada ou pública que tenha disposição a pagar pelo mesmo. Em regra e por equidade, é o agente identificado como receptor do serviço prestado.

No caso em tela, o serviço ambiental é um serviço caracterizado como de interesse difuso, conforme anteriormente explicitado, tendo como beneficiário usuário do serviço, toda a coletividade. Logo, todos devem contribuir com o pagamento dos serviços.

Já o “provedor” de serviços ambientais é aquele agente que deixa de se apropriar do recurso natural, pautando pela sua preservação, podendo ser quem tem ou apenas demonstra domínio sobre o serviço ambiental, no sentido de poder garantir sua provisão.

Dentre as modalidades de PSA são três as categorias que devem ser diferenciadas:

\* O PSA pode ser pensado como uma maneira de “envolver” os moradores da floresta no controle dos recursos naturais da floresta. Nesse caso, os moradores recebem um “*pagamento contratual*” para um serviço de sensibilização e fiscalização. Poderiam ser considerados nessa categoria os Agentes Ambientais Voluntários.

\* Outra forma de pensar o PSA consiste em *compensar* a perda da competitividade ou da remuneração devido o respeito às regras de manejo (custo adicional) ou de proteção (dentro de Unidades de Conservação). Poderia ser considerado nessa categoria um PSA para extratores madeireiros que, por lei, devem elaborar um plano de manejo para extrair madeira. Fala-se então de “*compensação*”.

\* Também se pode pensar no PSA como sendo uma forma de *recompensa* aos usuários da floresta que adotem voluntariamente regras ou práticas dedicadas a manter os serviços ambientais. Poderiam ser considerados nessa categoria os moradores que decidam implementar sistemas agro-florestais (SAF) ou reflorestamento. Falar-se-ia então de *gratificação*.<sup>82</sup> (destacou-se)

<sup>82</sup> BRASIL. *Câmara dos Deputados*. Frente Parlamentar Ambientalista. Disponível em: <[http://www.frenteambientalista.org/not\\_detalhe.asp?cod=1550](http://www.frenteambientalista.org/not_detalhe.asp?cod=1550)>. Acesso em: 1 mar. 2010.

Quanto à compensação, exemplifica-se com a previsão no artigo 36 da Lei nº 9.985/2000, denominada Lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) que prevê que pelo menos 0,5% (meio por cento) do valor de empreendimentos com grande impacto ambiental serão destinados para criação de um fundo para recuperação e consolidação de áreas protegidas, como parques e reservas.

O referido dispositivo é objeto da Adin nº 3378-6, sendo que o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no sentido de que a compensação pode ser determinada pela lei; no entanto, o valor da compensação há de ser fixado, pelo órgão competente que avaliará tecnicamente o impacto ambiental causado.

A ação aguarda julgamento dos Embargos Declaratórios apresentados pelas partes Confederação Nacional da Indústria (CNI) e Presidência da República - Advocacia Geral da União (AGU).<sup>83</sup>

Na compensação, o licenciamento ambiental se apresenta como forma preventiva e a reparação do dano causado por um empreendimento, caracterizado pela via corretiva.

Os Pagamentos por Serviços Ambientais também podem compreender outras modalidades oferecendo como exemplos: as servidões, que consistem na comercialização de cotas de reserva legal (RL) excedente com o proprietário que tem ARL inferior à exigência legal na conformidade do art. 44-B da Lei nº 4471/1965 (Código Florestal); as Medidas de Desenvolvimento Limpo (MDLs) baseadas nas disposições que incentivam ações como projetos e reflorestamento com amparo do art. 12 do Protocolo de Quioto; a via da tributação negativa, como a isenção relativa ao Imposto sobre Propriedade Territorial Rural (ITR) no caso das Reservas Particulares do Patrimônio Natural (RPPNs), prevista no art. 104, *caput* e parágrafo único da lei 8.171, de 17 de janeiro de 1991.

#### **1.4.1.2 PSA: a precificação**

A precificação ou determinação de um valor para os serviços ambientais se apresenta como difícil tarefa, mesmo porque até que se implantasse a ideia da remuneração dos serviços dessa natureza, o seu valor era imensurável economicamente.

<sup>83</sup> Cf. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3378-6*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3378&processo=3378>>. Acesso em: 12 mai. 2010.

Da realidade das relações do homem com o meio ambiente, decorre a indeclinável tarefa de se estabelecer preço pelos serviços ambientais sob pena de não haver estímulos à adoção de mudanças no modelo e exploração com vistas à conservação ou reparação do meio ambiente.

Na medida em que os PSAs lidam com externalidades que não têm preço de mercado, deve-se buscar valorar esses serviços, através de técnicas consagradas pela literatura especializada (valoração dos recursos ambientais). Como essas circunstâncias não se verificam em grande parte dos casos, não se deve esperar que PSAs sejam soluções universais ou que surjam espontaneamente.<sup>84</sup>

Convém lembrar que a pesquisa tem, primordialmente, foco jurídico, razão pela qual não será buscado um aprofundamento técnico demonstrativo das várias fórmulas de precificação dos serviços ambientais.

No entanto, em se tratando do reconhecimento da necessidade da valoração pelo serviço ambiental prestado, sugere-se que “o valor a ser pago por estes serviços deveria ao menos cobrir o custo de preservação dado, pelo custo de oportunidade da terra.”<sup>85</sup>

Torna-se oportuna a transcrição extraída do trabalho de Nivaldo dos SANTOS *et alli*:

Alerta Kosoy *et al* (2007) que devido às dificuldades do método de valoração econômica dos recursos naturais e também pelas falhas de mercado esse pagamento se dá mais em função dos custos de oportunidade do que realmente por uma valoração dos serviços prestados, sendo mais fácil compensarem comunidades do que adotarem melhores práticas de sustentabilidade. Existem várias abordagens metodológicas para estimar os custos de oportunidade, isto é, o valor perdido por não se optar por atividade econômica considerada lucrativa, em prol da conservação de florestas. Cattaneo (2002) utiliza um sistema de modelagem de equilíbrio geral em âmbito local, enquanto Börner *et al.* (2007b) e Carpentier *et al.* (2002) utilizam modelos econômicos. Outros estudos estimam os custos de oportunidade com base em preços da terra (Micol *et al.*, 2008). Nepstad *et al.* (2007), por sua vez, calcularam os custos de oportunidade de conservação na região amazônica utilizando retornos econômicos simulados, provenientes de atividades como o cultivo de soja, extração de madeira e pecuária.<sup>86</sup> (destacou-se)

<sup>84</sup> Carlos Eduardo Frickmann YOUNG; Vivian MAC-KNIGHT; Ana Luiza MEIRELES. *Desmatamento e custo de oportunidade da terra: O caso do Mato Grosso*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3378&processo=3378>>. Acesso em: 10 ago. 2010.

<sup>85</sup> Karin Teixeira KAECHHELE. *A redução compensada do desmatamento no Mato Grosso: uma análise econômico-ecológica*. 2007. Dissertação (Mestrado em Ciência Ambiental). Universidade de São Paulo (PROCAM/USP). São Paulo.

<sup>86</sup> Nivaldo dos SANTOS *et alli*. Pagamentos por serviços ambientais e políticas públicas: o novo mecanismo para o enfrentamento das questões climáticas. In *Revista IUS GENTIUM: Teoria e Comércio no Direito Internacional*. Disponível em: <<http://www.iusgentium.ufsc.br/revista>>. Acesso em: 3 mai. 2010.

Nesse sentido Carlos Eduardo F. YOUNG *et alli* explicam:

[...] nenhum programa de controle de desmatamento será bem sucedido se não considerar também o custo de oportunidade da terra. [...] Se a opção pela conversão para uso agropecuário for mais rentável, o proprietário tenderá a desmatar. Nessas circunstâncias, manter a terra florestada implica em um sacrifício de rentabilidade que é denominado de custo de oportunidade da terra. [...] Entende-se por custo de oportunidade da conservação a rentabilidade máxima que se poderá esperar da terra florestada caso fosse convertida para o uso agropecuário mais lucrativo.<sup>87</sup>

Em síntese, o custo de oportunidade, que se apresenta como um dos parâmetros razoáveis para precificação dos serviços, ao poder ser definido como o valor do benefício, previsto pelo provedor, e que este deixa de alcançar, quando se opta pelo caminho da conservação ou preservação do meio ambiente em detrimento da exploração da atividade com fins puramente econômicos.

#### 1.4.1.3 PSA: experiências internacionais e nacionais

No âmbito internacional destaca-se a Costa Rica que teve a iniciativa pioneira de pagamento por serviços ambientais. O governo criou um mecanismo de financiamento baseado em um fundo – o Fundo Nacional de Financiamento Florestal - FONAFIFO – alimentado com a cobrança de uma taxa sobre o consumo de gasolina e de água, repassada aos proprietários que preservam as florestas do país. A medida conseguiu frear o quadro de desmatamento local e mitigar a emissão de gases do efeito estufa.

Dentre outros países, ressalta-se o México, onde o governo federal paga proprietários rurais que preservam suas florestas e áreas de mananciais. Merece ênfase, o projeto SCOLEL TE, com slogan “a árvore que cresce”, por intermédio do qual o país mexicano se utiliza da venda de créditos de carbono na bolsa voluntária de Chicago (CCX - *Chicago Climate Exchange*) para promover o financiamento de projetos agroflorestais para reduzir as emissões de gases do efeito estufa.<sup>88</sup>

<sup>87</sup> Carlos Eduardo Frickmann YOUNG; Vivian MAC-KNIGHT; Ana Luiza MEIRELES. *Desmatamento e custo de oportunidade da terra: O caso do Mato Grosso*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3378&processo=3378>>. Acesso em: 10 ago. 2010.

<sup>88</sup> BRASIL. *Câmara dos Deputados*. Disponível em <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/MEIO-AMBIENTE/148375-CONFIRA-EXPERIENCIAS-DE-PAGAMENTO-POR-SERVICOS-AMBIENTAIS-NO-BRASIL-E-NO-MUNDO.html>> e <[http://www.florestavivaamazonas.org.br/servicos\\_ambientais.php](http://www.florestavivaamazonas.org.br/servicos_ambientais.php)>. Acesso em: 16 jun. 2010.

No Equador as áreas protegidas, de onde se obtém água, são conservadas a partir de um fundo composto com recursos o serviço público e de companhia elétrica.<sup>89</sup>

Já é realidade brasileira a execução de projetos que encampam a idéia do PSA como o Programa de Desenvolvimento Socioambiental da Produção Familiar (Proambiente), criado em 2000, que premia com um terço de salário mínimo, produtores rurais que adotam práticas sustentáveis em suas propriedades.<sup>90</sup>

Outras experiências de sucesso do PSA foram apresentadas, em Brasília de 26 a 28 de agosto de 2009, no “I Seminário Internacional do Programa Produtor de Água”, promovido pela Agência Nacional das Águas (ANA) como: Projeto Conservador das Águas de Extrema, em Minas Gerais; Projeto Produtor de Água no PCJ, na bacia dos rios Piracicaba, Capivari e Jundiá, em São Paulo; Projeto Oásis, nos mananciais da Região Metropolitana de São Paulo; Programa Produtor de Água na bacia do Rio Guandu, no Rio de Janeiro; Projeto Produtor de Água do Rio Benevente no Espírito Santo.<sup>91</sup>

Além destes, catorze Estados brasileiros já operacionalizam o ICMS Verde ou ICMS Ecológico, cujos recursos advêm do remanejamento de receitas tributárias e que será tratado em título próprio nessa pesquisa.

Vale ressaltar que a Lei 6.938/1981, traz expressamente no artigo 9º, inciso XIII, incluído pela Lei nº 11.284, de 2006, a previsão dos instrumentos econômicos, como instrumento da Política Nacional do Meio Ambiente, o que está sendo observado pelo legislador mediante apresentação e votação de projeto de lei que tramita no Congresso Nacional, sobre o qual, na seqüência, se discorrerá.

#### **1.4.2 O Projeto de lei nº 792/2007: definição de serviços ambientais**

No Brasil a Comissão de Agricultura, Pecuária, Abastecimento e Desenvolvimento Rural, da Câmara Federal, aprovaram no dia 26 de maio de 2010, a criação da Política Nacional de Pagamento por Serviços Ambientais, que vai oferecer recompensa financeira às pessoas que preservarem ou recuperarem o meio ambiente.

---

<sup>89</sup> Loc. cit.

<sup>90</sup> BRASIL. *Ministério do Meio Ambiente*. Disponível em: <<http://www.mma.gov.br/sitio/index.php?ido=conteudo.monta&idEstrutura=33>>. Acesso em: 1 out. 2010.

<sup>91</sup> BRASIL. *Agência Nacional de Águas*. Disponível em: <<http://www.ana.gov.br/produagua/ProjetoProdutorES/tabid/713/Default.aspx>>; <<http://www.ecodebate.com.br/2009/09/28/primeiras-iniciativas-de-pagamento-por-servicos-ambientais-saem-do-papel-em-diversas-regioes-do-pais/>> e <<http://www.infoescola.com/ecologia/pagamento-por-servicos-ambientais-psa/>>. Acesso em 5 jun. 2010.

O Projeto de Lei nº 792/07 e autoria do deputado Anselmo de Jesus (PT/RO) foi aprovado com emendas que resultaram no substitutivo do deputado Fábio Souto (DEM-BA), incorporando ao texto original parte do PL 5487/09, do Executivo, com o objetivo de criar uma política mais abrangente.<sup>92</sup>

Consoante o teor da proposição o foco do pagamento será os serviços ambientais referentes à renovação dos solos, manutenção da biodiversidade, controle das emissões de gases causadores do efeito estufa, manutenção do ciclo da água, entre outras, mas haverá prioridade para remunerar serviços oferecidos em ecossistemas sob maior risco sócio-ambiental.

Os beneficiários têm que comprovar o uso ou ocupação do imóvel e os recursos são oriundos de um fundo específico. Uma comissão técnica multidisciplinar será encarregada de atribuir o valor.

A esta proposição estão apensados dez outros Projetos de lei, conforme informação obtida no portal da Câmara dos Deputados<sup>93</sup> a dizer:

– PL 1.190/2007 – cria o Programa Nacional de Compensação por Serviços ambientais - Programa bolsa Verde; recursos provenientes do Programa Nacional de Fortalecimento da Agricultura Familiar (PRONAF); o foco são os agricultores familiares de baixa renda;

– PL 1.667/2007 – cria o Programa Bolsa Natureza; recursos oriundos de entidades nacionais e internacionais, públicas ou privadas, sem ônus para o Tesouro Nacional; o foco são as famílias pobres da zona rural;

– PL 2.634/2007 – cria o Fundo Nacional de Incentivo à Preservação Ambiental e o Programa de Crédito Ambiental de incentivo aos Agricultores Familiares e Produtores Rurais; recursos de agências multilaterais e bilaterais<sup>94</sup>, do Tesouro Nacional, de multas por infração ambiental; de doações, empréstimos e contribuições de pessoas físicas e jurídicas, nacionais e internacionais; o foco são os que tiverem área com restrição de uso equivalente ao da reserva legal, aprovada e averbada por, no mínimo dez anos e os que instituírem servidão florestal;

<sup>92</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/MEIO-AMBIENTE/148380-COMISSAO-APROVA-POLITICA-DE-PAGAMENTO-POR-SERVICOS-AMBIENTAIS.html>>. Acesso em 16 jul. 2010.

<sup>93</sup> Cf. BRASIL. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/MEIO-AMBIENTE/148380-COMISSAO-APROVA-POLITICA-DE-PAGAMENTO-POR-SERVICOS-AMBIENTAIS.html>>. Acesso em 16 jul. 2010.

<sup>94</sup> São organizações oficiais de assistência ao desenvolvimento a exemplo do Fundo Monetário Nacional (FMI), do Banco Mundial (Bird) e das agências oficiais de desenvolvimento da Comissão Européia.

- PL 1.920/2007 – cria o Programa de Assistência aos Povos da Floresta – Programa Renda Verde; recursos nacionais e internacionais, públicos e privados; o foco são os pequenos agricultores e produtores rurais, extrativistas, indígenas e outras populações da floresta que vivem em condições abaixo da linha de pobreza;
- PL 1.999/2007 – cria o Programa Nacional de Recompensa Ambiental; recursos provenientes de dotações orçamentárias, multas, de pagamento efetuado por proprietários que não possuam reserva legal; o foco são os proprietários que preservarem floresta além dos 20% da reserva legal;
- PL 5.487/2009 - cria o Programa Federal de Pagamento por Serviços Ambientais além de prever a criação de um Fundo Federal de Pagamento por Serviços Ambientais; recursos de dotações orçamentárias, doações de entidades nacionais e da participação especial dos lucros do petróleo; o foco são as comunidades rurais pobres;
- PL 5.528/2009 – dispõe sobre o Programa Bolsa Floresta criando o Fundo do programa; recursos provenientes de dotações orçamentárias, doações, da cobrança pelo uso da água, de convênios firmados o Estados e outros entes da Federação e resultados da aplicação do Fundo; o foco são as comunidades tradicionais;
- PL 6.204/2009 – promove alteração à Lei nº 7.797/1989 que dispõe sobre o Fundo Nacional do Meio Ambiente (FNMA), incluindo o PSA ao produtor rural como prioridade;
- PL 6.005/2009 – prevê a inclusão dentre os objetos de financiamento pelo Sistema Nacional de Crédito Rural, dos sistemas de produção que resultem em benefícios ambientais; o foco são as atividades de produção agropecuária, florestal e mista que tenha baixo impacto ambiental;
- PL 7.061/2010 – autoriza a criação, pelo Executivo, do Programa Bolsa Florestal; recursos oriundos do PRONAF; o foco é o agricultor que realizar o plantio de espécie florestal, durante quatro anos.

É de se observar que no substitutivo apresentado pelo Deputado Jorge Khouri, ao PL 792/2007, foi formulado um ajuste quanto ao aspecto conceitual. O Substitutivo sugere a adoção do termo “serviços ecossistêmicos” de forma diversa de “serviços ambientais”, sob a fundamentação de que serviços ecossistêmicos são adequados para indicar aqueles gerados pelos ecossistemas<sup>95</sup>, independentemente

<sup>95</sup> Aristides Almeida ROCHA. Controle da qualidade do solo. *In*: PHILIPPI JR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 485: ‘Os seres vivos (biocenose) interagindo estreitamente com o meio físico, solo, ar, água (biótipo) originam um fluxo de energia matéria constituindo um sistema: Ecossistema’.

da atuação humana; serviços ambientais ficariam restritos às iniciativas antrópicas que favorecem os ecossistemas.

Segundo informação obtida no boletim eletrônico da Câmara, no dia 14/07/2010 ocorreu o término do prazo para apresentação de emendas ao substitutivo do PL e essas não foram formuladas.

No dia 03/08/2010 o Relator deu o parecer pela aprovação PL 792/2007 e dos PL's 1190/2007, 667/2007, 1920/2007, 5487/2009, 5528/2009, 6204/2009, 7061/2010, 1999/2007, 2364/2007, 6005/2009, apensados, com substitutivo.

Espera-se bom senso e boa vontade política por parte dos legítimos representantes, componentes das Casas legislativas, na aprovação desse PL que se justifica na busca de alternativas, de soluções em atendimento ao pedido de socorro da natureza, que ecoa há muito e já não pode esperar, principalmente sob o enfoque dos efeitos da exploração da atividade agrária, abordado no capítulo seguinte.

## 2. A PROPRIEDADE AGRÁRIA E A SUSTENTABILIDADE DA ATIVIDADE AGRÁRIA

### 2.1 DIREITO DE PROPRIEDADE E A PROPRIEDADE AGRÁRIA

O vocábulo propriedade deriva do latim *proprietas*, de *proprius* (particular, peculiar, próprio), genericamente designa qualidade que é inseparável de uma coisa, ou que a ela pertence em caráter permanente.<sup>96</sup>

Leve-se em consideração que o vocábulo propriedade não deve ser confundido com o direito de propriedade, porque o primeiro é objeto das regras do segundo.<sup>97</sup>

No interesse da pesquisa será analisado o direito de propriedade do imóvel agrário iniciando-se por uma breve explanação restrita ao contexto histórico brasileiro.

Denota-se da narrativa histórica que os portugueses, após o descobrimento do Brasil, não tinham a intenção de fixar-se às terras brasileiras uma vez que a função maior de uma colônia era a de gerar excedentes para o enriquecimento da metrópole.

A chegada dos primeiros estrangeiros ao país ocorreu a partir do ano de 1530 quando, por determinação do rei de Portugal, se iniciaram as expedições colonizadoras.

O que se verifica, na seqüência, é que a partir de 1534 em razão das constantes tentativas de invasão das terras brasileiras pelos holandeses e franceses, Portugal ao buscar fortalecimento da defesa das terras e a organização da colônia, promoveu a divisão do território brasileiro em Capitânicas Hereditárias, sistema praticado com êxito nos Açores.<sup>98</sup>

Nesse âmbito pode se constatar o início da relação de posse e propriedade do estrangeiro português, com as terras brasileiras.

Importante para esclarecer essa relação que se proceda a observações sobre o funcionamento do sistema instaurado à época.

<sup>96</sup> De Plácido e Silva. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 115.

<sup>97</sup> Cf. Antonino Moura BORGES. *Estatuto da Terra Comentado e Legislação Adesiva*. São Paulo: Edijur, 2007, p. 157.

<sup>98</sup> Cf. Igor TENÓRIO. *Curso de Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 28.

O território foi dividido em faixas de terras doadas pela Coroa aos chamados donatários. Ressalte-se que estes não eram proprietários das terras. A posse das mesmas era conferida pela Carta de Doação e os deveres e direitos estabelecidos num documento denominado Carta Foral.

Na realidade ao receber a capitania, o donatário detinha apenas a permissão para explorar suas riquezas e o dever de promover seu desenvolvimento com recursos próprios. Caso o donatário não cumprisse com suas obrigações, caía em comisso e as terras voltavam ao patrimônio da Coroa. A transmissão das Capitânicas era determinada por hereditariedade.

Sustenta Benedito Ferreira MARQUES que:

Segundo os historiadores, as concessões de terras eram feitas a pessoas privilegiadas que, muitas vezes, não reuniam condições para explorar uma gleba de extensa área, e, não raro, descumpriam as obrigações assumidas, restringindo-se apenas ao pagamento dos impostos. Certamente essa prática clientelista – lamentavelmente – ainda hoje adotada em nosso País – influenciou o processo de latifundialização que até hoje distorce o sistema terreal brasileiro.<sup>99</sup>

Esses territórios seriam divididos em sesmarias<sup>100</sup> e concedidos aos sesmeiros, podendo estes ser portugueses ou não, desde que professassem a fé católica.

O sistema não funcionou como almejado, tendo as Capitânicas Hereditárias perdurado até meados de 1822.

Muito se atribui em função da distância da Metrópole, o que dificultava a administração pelos donatários, uma vez que muitos sequer conheciam o território que lhe fora concedido. Outros fatores que colaboraram foram os ataques de indígenas e piratas.

Constata-se que no governo de Dom João VI, a imigração foi intensificada. Registra-se, paralelamente ao importante fato da abertura dos portos brasileiros, a edição do Decreto de 25 de novembro de 1808 permitindo a concessão de sesmarias aos estrangeiros residentes no Brasil.

Já a partir de 1818 ao visar a ocupação do extenso território brasileiro, por intermédio do aumento da população e da produção agrícola, D. João VI autoriza a vinda para o Brasil dos imigrantes não-portugueses.

<sup>99</sup> Benedito Ferreira MARQUES. *Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 24.

<sup>100</sup> Igor TENÓRIO. *Curso de Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 33: “Por sesmarias se deve entender as glebas de terras públicas que se concediam aos agricultores, ficando sujeita ao pagamento de uma renda equivalente à sexta parte dos frutos.”

Nesse período, foram firmados contratos de parcerias com os imigrantes que vinham para o Brasil na esperança de adquirirem a propriedade de terras.

Ocorre que os contratos, da maneira como efetuados, estabeleciam verdadeiras relações escravistas, com limitações das liberdades desses estrangeiros.

Apesar de não poder forçar o imigrante ao trabalho, os proprietários das terras os pressionavam com base nas dívidas contraídas uma vez que, já a partir da sua vinda, todas as despesas corriam por conta do senhor da terra.

Nesse contexto o príncipe regente, Dom Pedro I, edita a Resolução de 17 de julho de 1822 em que determina a suspensão de todas as sesmarias futuras, que até então se configurava no único meio de se adquirir terras que pertenciam à Coroa portuguesa, até a convocação da Assembléia Geral, Constituinte e Legislativa ao visar, inclusive a regulação acerca da política de terras públicas.

Com a proclamação da Independência, sob o governo de Dom Pedro I, outorgada a Constituição Imperial de 1824, assegurando ao cidadão brasileiro o direito à propriedade seguindo a concepção liberal, observa-se o predomínio dos interesses dos proprietários de terras, na forma seguinte<sup>101</sup>:

Art.179. A inviolabilidade dos Direitos Civis, e Politicos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual, e a propriedade, é garantida pela Constituição do Imperio, pela maneira seguinte:

[...]

XXII. É garantido o Direito de Propriedade em toda a sua plenitude.”

Para complicar a situação dos proprietários de terras ocorre a edição da Lei Eusébio de Queirós, em 4 de setembro de 1850, que determinou o fim do tráfico negreiro agravando o problema da mão de obra. Esta Lei passa a entrar em vigor, modificando a estrutura trabalhista e a economia agrária brasileira.

Em virtude desse sistema de colonização inadequado, que gerou a insegurança dos proprietários de terras, o governo imperial publica a Lei nº 601 de 18 de setembro de 1850, denominada Lei de Terras, buscado a regularização dos registros de terras doadas, das terras ocupadas sem autorização e da identificação das terras devolutas, dentre as quais aquelas dadas em sesmarias que foram devolvidas.<sup>102</sup>

<sup>101</sup> Cf. Edson Luiz PETERS. *Meio Ambiente & Propriedade Rural*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 117.

<sup>102</sup> Cf Antonino Moura BORGES. *Estatuto da Terra Comentado e Legislação Adesiva*. São Paulo: Edijur, 2007, p. 157.

A referida norma dispunha em seu artigo 1º sobre a proibição da aquisição de terras devolutas por outro título que não seja fosse o de compra. A terra é coisificada, provida de valor material, já que os escravos valiam mais que a terra.

Não se pode olvidar que enquanto vigia o trabalho escravo, a terra era praticamente desprovida de valor, porque se tratava de bem natural, que não advinha do esforço humano, utilizada como terra de trabalho. Tanto assim que o fazendeiro tinha a sua riqueza investida no trabalho escravo e este era fonte de trabalho e fonte de capital.<sup>103</sup>

Com a proibição do tráfico negreiro, a edição da Lei e Terras e a abolição da escravatura, a renda capitalizada no escravo migrava para a renda territorial capitalizada. Num regime de trabalho livre, a terra tem que ser cativa, transmuda-se de terra de trabalho para terra de negócio.<sup>104</sup>

A conseqüência é que o imigrante passa a ser proprietário da força de trabalho, porém, da mesma forma que outro trabalhadores livres, não dispunha de recursos para comprar terras, o que o levou à prática do colonato ou arrendamento. Nesta forma de contrato o trabalhador arrendava uma fração de terra e destinava ao proprietário como pagamento, metade de sua produção.

Essa prática influenciou o desenvolvimento da policultura no processo de formação da pequena propriedade agrária.

A Lei de Terras, que foi regulamentada pelo Decreto nº 1318 em 30/01/1854, denominado Registro Paroquial ou do Vigário<sup>105</sup>, vigorou até a promulgação da Constituição da República de 1891.

A primeira Constituição Republicana de 1891, na esteira do artigo 17 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, garantia o direito de propriedade sem qualquer restrição, dominada pelo ideal individualista que inflamava o mundo ocidental.<sup>106</sup>

Com o advento do Código Civil, de 1916, inspirado no Código francês, a propriedade foi colocada como centro de todo o direito privado sem qualquer condicionamento do exercício do seu direito, ao bem comum o que provocou efeitos muito maléficis para a questão da propriedade agrária.<sup>107</sup>

<sup>103</sup> Cf. José de Souza MARTINS. *O Cativo da Terra*. São Paulo: Ciências Humanas, 1979, pp. 24-28-36.

<sup>104</sup> Cf. Loc. cit.

<sup>105</sup> Ibid. Igor TENÓRIO. *Curso de Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 35: "Num tempo em que, ao nascer, fazia-se o registro do batismo e, ao morrer, fazia-se o registro de óbito, ambos na igreja, não era exigir muito que também na igreja se fizesse o registro do patrimônio territorial."

<sup>106</sup> Cf. Paulo Tormin BORGES. *Institutos básicos do Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1994, p. 2.

<sup>107</sup> Cf. José BRAGA. *Introdução ao Direito Agrário*. Belém: CEJUP, 1991, p. 56.

A Constituição Federal de 1.934 retrata o intervencionismo do Estado brasileiro pós-guerra quando insere, no inciso 17, do artigo 113, pela primeira vez, a idéia de função social da propriedade, no interesse da Nação<sup>108</sup>:

Art 113. A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

17) É garantido o direito de propriedade, que não poderá ser exercido contra o interesse social ou coletivo, na forma que a lei determinar. A desapropriação por necessidade ou utilidade pública far-se-á nos termos da lei, mediante prévia e justa indenização. Em caso de perigo iminente, como guerra ou comoção intestina, poderão as autoridades competentes usar da propriedade particular até onde o bem público o exija, ressalvado o direito à indenização ulterior.

No entanto, a intenção do constituinte, ao utilizar as expressões interesse social ou coletivo, se limitou a resguardar interesse do Poder Público para que não fosse impossibilitado de desapropriar ou requisitar propriedades.<sup>109</sup>

Com a outorga a Constituição de 1.937 e a instauração do Estado Novo, o direito de propriedade permaneceu com natureza de direito absoluto, porém no caso de desapropriação a indenização não mais se afigura como justa e prévia:

Art 122. A Constituição assegura aos brasileiros e estrangeiros residentes no País o direito à liberdade, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

14) o direito de propriedade, salvo a desapropriação por necessidade ou utilidade pública, mediante indenização prévia. O seu conteúdo e os seus limites serão os definidos nas leis que lhe regularem o exercício;

A Constituição de 1946, além de se referir explicitamente à função social, imprimindo à propriedade a característica de um dever e não mais somente de um direito do proprietário, estabelece um marco jurídico ao prever a possibilidade de desapropriação de terras por interesse social, com fins à justa distribuição da propriedade e igual oportunidade de acesso, assim redigindo:

Art 147. O uso da propriedade será condicionado ao bem-estar social. A lei poderá, com observância do disposto no art. 141, § 16, promover a justa distribuição da propriedade, com igual oportunidade para todos.

<sup>108</sup> Cf. Edson Luiz PETERS. *Meio Ambiente & Propriedade Rural*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 117.

<sup>109</sup> Cf. Antonino Moura BORGES. *Estatuto da Terra Comentado e Legislação Adesiva*. São Paulo: Edijur, 2007, p. 150.

Este dispositivo somente foi regulamentado com a publicação da Lei nº 4.132, de 10 de setembro de 1962, a definir os casos de desapropriação por interesse social.

Em seguida, tendo em vista a agitação campesina iniciada no Governo João Goulart, com fins de realização de Reforma Agrária e de execução de uma política agrícola de desenvolvimento, o governo militar promoveu a Emenda Constitucional nº 10, de 09 de novembro de 1964.

Benedito Ferreira MARQUES considerada a revisão constitucional, encimada, como fato histórico marcante, nominando-o de “certidão de batismo” do Direito Agrário uma vez que concedeu autonomia, inserindo-o no rol das matérias cuja competência para legislar é exclusiva da União, ensejando inclusive, dias depois, a edição da Lei nº 4.504, de 30 de novembro de 1964, denominada Estatuto da Terra (E.T.).<sup>110</sup>

O diploma legal, tratou em seu artigo 2º de assegurar “...a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta lei”.

Nesse período foram criados o Instituto Brasileiro de Reforma Agrária (IBRA) e Instituto Nacional de Desenvolvimento Agrário (INDA) e, posteriormente o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA) com o intuito de realizar a reforma agrária, manter o cadastro nacional de imóveis rurais e administrar as terras públicas da União.

Ao ser outorgada a Constituição de 1.967, reservou à função social espaço dentro os princípios da ordem econômica e social, estabelecendo:

Art 150. A Constituição assegura aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à vida, à liberdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

§ 22. É garantido o direito de propriedade, salvo o caso de desapropriação por necessidade ou utilidade pública ou por interesse social, mediante prévia e justa indenização em dinheiro, ressalvado o disposto no art. 157, § 1º. Em caso de perigo público iminente, as autoridades competentes poderão usar da propriedade particular, assegurada ao proprietário indenização ulterior.

[...]

Art. 157. “A ordem econômica tem por fim realizar a justiça social, com base nos seguintes princípios:

[...]

III - a função social da propriedade”.

<sup>110</sup> Cf. Benedito Ferreira MARQUES. *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 27.

Em observância ao histórico constitucional apresentado, constata-se uma dessacralização do direito de propriedade que perde o seu caráter individual, privado, assumindo um novo modelo social.<sup>111</sup>

O desfecho ocorre com a promulgação da Constituição Federal de 1.988 que encampou a tarefa de estabelecer limites mais precisos ao direito de propriedade, assim preceituando:

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:

[...]

XXIII - a propriedade atenderá a sua função social;

[...]

XXIV - a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta 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:

[...]

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

[...]

Art. 184. Compete à União desapropriar por interesse social, para fins de reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social, mediante prévia e justa indenização em títulos da dívida agrária, com cláusula de preservação do valor real, resgatáveis no prazo de até vinte anos, a partir do segundo ano de sua emissão, e cuja utilização será definida em lei.

Preleciona José BRAGA que:

Hoje, a propriedade está condicionada à sua função social; a idéia de solidariedade social deve dominar seu exercício. Na disciplina do direito de propriedade, almeja-se a satisfação equilibrada entre os direitos do proprietário e os deveres que lhe são impostos pela política legislativa, com harmonia entre os interesses individuais e os interesses globais da coletividade.

Aceita está, portanto, a tese de que as limitações ao direito de propriedade são uma decorrência das obrigações que nutrem sua função social, evidenciando-se, como irreversível acatamento no mundo jurídico, que o trinômio poderes, limites e obrigações informa o novo conceito de propriedade.<sup>112</sup>

É no âmbito da propriedade agrária (artigos 184 a 186 da CF/1988) que o conceito de função social ganha maior dimensão constitucional, sendo que a

<sup>111</sup> Cf. Fernando José Armando RIBEIRO. *O princípio da função social da propriedade e a compreensão constitucionalmente adequada do conceito de propriedade*. Disponível em: <[http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2\\_2/O%20princípio%20da%20%20funcao.pdf](http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2_2/O%20princípio%20da%20%20funcao.pdf)>. Acesso em: 30 maio. 2010.

<sup>112</sup> Cf. José BRAGA. *Introdução ao Direito Agrário*. Belém: CEJUP, 1991, p. 105.

partir de então, interpretar a função social da propriedade simplesmente como uma recomendação do constituinte, sem qualquer efetividade, é inadmissível.

## 2.2 IMÓVEL AGRÁRIO: A PROPRIEDADE, O DOMÍNIO E A POSSE AGRÁRIA

A definição legal de imóvel agrário foi estabelecida pelo Estatuto da Terra (E.T.), na forma seguinte:

Art. 4º. Para os efeitos desta Lei, definem-se:

I - "Imóvel Rural", o *prédio rústico*, de *área contínua qualquer que seja a sua localização* que se *destina à exploração extrativa agrícola, pecuária ou agro-industrial*, quer através de planos públicos de valorização, quer através de iniciativa privada;(destacou-se)

Apesar da utilização, pelo legislador, do adjetivo “rural” para qualificar o imóvel, a seguir será esclarecida a eleição do adjetivo “agrário” no desenrolar do trabalho.

Consoante, Benedito Ferreira MARQUES o conflito se inicia a partir do ramo do Direito que se dedica ao estudo do instituto ora comentado – Direito Agrário – explicando que a preferência pelo adjetivo “agrário”, em substituição a “rural” está no substantivo *ager, agri*, de que decorre *agrarius*, significando campo, ao passo que o adjetivo “rural”, de *ruris, rus*, do qual decorre *ruralis*, não traduz o mesmo sentido.

Explica o agrarista que a terminologia “rural” indica o terreno que se situa fora da zona urbana, independentemente de sua destinação, enquanto que a terminologia “agrário” traduz o campo suscetível de exploração, tendo conotação dinâmica que se extrai da relação homem-terra-produção.<sup>113</sup>

Otávio Mello ALVARENGA acerca dessa duplicidade adjetiva discorre que:

“Rural”, refletindo um conceito estático, fotográfico e residual indicará local distante da cidade. É termo que mais se destina ao museu etimológico da ciência agrarista. Contrapõe-se à raiz cinética, de agilização dos fatores produtivos, dos interesses em ação, o trabalho, do fluxo de progresso que se regulará pelo incremento “agrário”.<sup>114</sup>

É decorrência do caráter funcional que o próprio E.T. imprimiu ao bem em face de ser essencial ao desenvolvimento e execução da Reforma Agrária e da Política Agrícola. Nesse aspecto, são caracterizados como bens econômicos produtivos,

<sup>113</sup> Cf. Benedito Ferreira MARQUES. *Introdução ao Direito Agrário*. Belém: CEJUP, 1991, pp. 3-4.

<sup>114</sup> Otávio Mello ALVARENGA. *Manual de Direito Agrário*. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 9.

existentes não só como plataforma física, geográfica e ecológica, mas sobre a qual será explorada uma atividade de natureza agrária, econômico-produtiva.<sup>115</sup>

Deflue-se do dispositivo *ut retro* mencionado que, para efeito do Direito Agrário, a questão nuclear para definir o imóvel como agrário ou urbano, relaciona-se com a natureza da atividade explorada no *prédio rústico*. Este compreende todas as propriedades territoriais rurais ou quaisquer outros terrenos, ressaltando que o adjetivo *rústico* encontra sua origem no latim, *ager* indicando um imóvel destinado ao cultivo, destinado a exploração e atividade agrária.<sup>116</sup>

A observação decorre do fato de que, para fins de tributação, o bem imóvel é considerado rural, com incidência de Imposto sobre Propriedade Territorial Rural – ITR, ou urbano, com incidência de IPTU, a partir do critério geográfico ou da localização, conforme se verifica da leitura dos §§ 1º e 2º, do artigo 32, do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966).

Em 26 de agosto de 2009, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao apreciar o RECURSO ESPECIAL nº 1.112.646-SP<sup>117</sup> decidiu, por unanimidade, que um produtor, que possui um imóvel na faixa urbana de São Bernardo-SP, e que o explora para cultivo de hortaliças e eucaliptos, deve sofrer a incidência do ITR e não do IPTU.

Comunga-se do entendimento que vem se construindo na jurisprudência atual de que, o critério da localização não é suficiente para que se decida sobre a incidência do IPTU ou ITR, sendo necessário observar-se o critério da destinação econômica.

Quanto à característica “área contínua” esta diz respeito a uma unidade autônoma, um terreno cuja exploração ocorra mediante continuidade econômica de atividade agrária, cujo uso seja destinado para mesmo fim; não se confunde com continuidade física do imóvel.

Oswaldo OPTIZ e Silvia OPTIZ reduzem a construção jurídica da área contínua na *utilitas* da área, isto é, deve haver continuidade na utilidade do imóvel, embora haja interrupção, na área explorada, por acidente, por força maior, por lei da natureza ou por fato do homem.<sup>118</sup>

<sup>115</sup> Cf. Olavo Acyr de Lima ROCHA. *O imóvel rural e o estrangeiro*. São Paulo: LTr, 1999, pp. 51-52.

<sup>116</sup> Cf. Benedito Ferreira MARQUES. *Op. cit.* p. 32.

<sup>117</sup> EMENTA do REsp nº 1112646/SP: “TRIBUTÁRIO. IMÓVEL NA ÁREA URBANA. DESTINAÇÃO RURAL. IPTU. NÃO-INCIDÊNCIA. ART. 15 DO DL 57/1966. RECURSO REPETITIVO. ART.543-C DO CPC. 1.Não incide IPTU, mas ITR, sobre o imóvel localizado na área urbana do Município, desde que comprovadamente utilizado em exploração extrativa vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial (art.15 do DL 57/1966). 2. Recurso Especial provido.”

<sup>118</sup> Oswaldo OPTIZ; Silvia OPTIZ. *Tratado de Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 43. v. 1.

Segue-se daqui a verificação dos institutos da posse, da propriedade e do domínio, *a priori* e de maneira breve, sob a ótica civilista, para posteriormente verificar o instituto da posse agrária.

O vocábulo posse origina-se de *possidere* composta por *sedere*, significando "estar sentado", adicionado do prefixo *po* que resulta em "estar sentado sobre" ou "estabelecer-se sobre a coisa", traduzindo o efeito de exercer poder sobre a coisa, posse da coisa.<sup>119</sup>

A posse, segundo a teoria subjetiva de SAVIGNY<sup>120</sup>, se resume no poder que tem a pessoa de dispor fisicamente de uma coisa (*corpus*) acompanhado da intenção de tê-la para si (*animus domini*), impedindo interferência alheia.<sup>121</sup>

Ao se retirar o elemento vontade, a posse torna-se apenas a detenção como, por exemplo, nos contratos de arrendamento onde a posse é exercida com a noção de que o bem pertence a outra pessoa.<sup>122</sup>

Já na ótica da teoria objetiva, formulada por IHERING, a posse é a exteriorização do direito de propriedade ou a relação de fato estabelecida entre a pessoa e a coisa (*corpus*) possibilitando a sua utilização econômica. No caso o *animus* não se comprova pela apreensão física da coisa, mas no fato do possuidor comportar-se como faria o proprietário.<sup>123</sup>

O Código Civil de 2002 adotou a teoria objetiva ao prescrever no artigo 1.196 como "possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade".

Diferenciação fundamental a partir da disposição acima referida, entre o instituto da posse e da propriedade, se faz a partir do *ius possidendi* e *ius possessionis*. *Ius possidendi* traduz o direito de propriedade fundado em algum título validado, formalizado consoante o ordenamento legal, significando dizer que o possuidor tem a posse e a propriedade do bem. A propriedade é o mais amplo entre os direitos reais; o *ius possessionis* traduz o direito baseado na posse fática, não significando que o posseiro é o proprietário.<sup>124</sup>

Na conformidade do artigo 1.228 do Código Civil o proprietário tem garantido o direito de usar, gozar e de dispor e de reaver o bem de quem injustamente o possui.

<sup>119</sup> Pinto FERREIRA. *Curso de Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 308; Sílvio de Salvo VENOSA. *Direito Civil*. Direitos Reais. São Paulo: Atlas, 2002, p. 42.

<sup>120</sup> Friedrich Carl von SAVIGNY que juntamente com Rudolf von IHERING, juristas alemães, influenciaram a doutrina do mundo ocidental.

<sup>121</sup> Cf. Octávio Mello ALVARENGA. *Direito Agrário e Meio Ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 131.

<sup>122</sup> Cf. Loc. cit.

<sup>123</sup> Cf. Sílvio de Salvo VENOSA. *Direito Civil*. Direitos Reais. São Paulo: Atlas, 2002, p. 48.

<sup>124</sup> Cf. Ibid. pp. 46-47.

Outra questão a ser analisada é a diferenciação dos institutos do domínio e da propriedade.

Quanto ao primeiro esse se inclui dentre os poderes inerentes à propriedade, logo incorpora seu conteúdo interno consistindo num poder que o titular do direito pode exercer sobre a coisa; a propriedade retrata o conteúdo externo, o exercício do domínio, pelo proprietário, perante terceiros, decorrendo disso sua natureza obrigacional.<sup>125</sup>

Estabelecidas essas noções, no âmbito civilista, é possível adentrar a seara da posse agrária que tem todo um sentido peculiar.

A situação é assim posta diante do fato de que a terra é um bem de produção de bens vitais. Seguindo esse raciocínio, no tocante à proteção jurídica, é dispensada maior proteção à posse do que ao domínio, desde que aquela seja exercida através de atividade agrária e em função do bem estar social.

Benedito Ferreira MARQUES explica que existe um consenso entre os estudiosos do Direito Agrário tocante a considerar basilar para a questão agrária, a supremacia da posse sobre o título de propriedade posto que somente o fato do produtor estar na posse do imóvel rural é que viabilizará a efetiva exploração da atividade agrária o que possibilitará o cumprimento da função social da propriedade.<sup>126</sup>

É de se concluir que somente a transformação da terra por meio do trabalho do homem pode assegurar-lhe a posse agrária cuja finalidade maior é garantir o seu titular na terra, pelo que Fernando Pereira SODERO sustentou que a propriedade não pode ser garantida em razão do poderio econômico e nem no intuito especulativo que “[...] a terra deve pertencer a quem trabalha, a quem a fecunda, a quem dela retira seu sustento de forma profissional, fica certo, pois, que o trabalho é o elemento que deverá caracterizar, fundamentar o direito de propriedade”.<sup>127</sup>

Essa garantia prescinde que o homem a torne produtiva, nela exercendo uma atividade agrária, explorando-a economicamente, mas com vistas ao bem-estar coletivo.<sup>128</sup>

Depois desses aspectos, decorre a necessidade do desenvolvimento das atividades agrárias com a observância dos princípios agrários, que serão objeto do tópico seguinte.

<sup>125</sup> Cf. Benedito Ferreira MARQUES. *Introdução ao Direito Agrário*. Belém: CEJUP, 1991, pp. 42-43.

<sup>126</sup> Cf. Benedito Ferreira MARQUES. *Introdução ao Direito Agrário*. Belém: CEJUP, 1991, p. 47.

<sup>127</sup> Fernando Pereira SODERO. *Direito Agrário e Reforma Agrária*. São Paulo: Livraria Legislação Brasileira, 1968, p. 90-91.

<sup>128</sup> Cf. Alcir Gursen de MIRANDA. *O instituto jurídico da posse agrária*. Belém: CEJUP, 1992, p. 86.

## 2.3 PRINCÍPIOS AGRÁRIOS E O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DO IMÓVEL AGRÁRIO

Devido à extensão territorial brasileira e à sua potencialidade produtiva, o Brasil se caracterizou como um país de tradição agrarista logo, o desenvolvimento da economia nacional depende, fortemente, do setor primário.

Conciliar o crescimento econômico com o desenvolvimento sustentável é um desafio que decorre da concretização dos princípios agrários.

Destaque-se, a título de esclarecimento, a existência de diversidade na classificação dos princípios agrários, por diferentes doutrinadores.

Dentre eles o jusagrarista Paulo Tormin BORGES enumera os seguintes:

- 1º função social da propriedade;
- 2º progresso econômico do rurícola;
- 3º progresso social do rurícola;
- 4º fortalecimento da economia nacional, pelo aumento da produtividade;
- 5º fortalecimento do espírito comunitário, mormente da família;
- 6º o desenvolvimento do sentimento de liberdade (pela propriedade) e de igualdade (pela oferta de oportunidades concretas);
- 7º implantação da justiça distributiva;
- 8º eliminação das injustiças sociais no campo;
- 9º povoamento da zona rural, de maneira ordenada;
- 10º combate ao minifúndio;
- 11º combate ao latifúndio;
- 12º combate a qualquer tipo de propriedade rural ociosa, sendo aproveitável e cultivável;
- 13º combate à exploração predatória ou incorreta da terra;
- 14º combate aos mercenários da terra.<sup>129</sup>

Comunga-se, porém, da opinião de Domingos Nascimento TERRA de que “o Direito Agrário se fundamenta no princípio da função social da propriedade e que dele decorre toda teoria que estrutura esse ramo jurídico”.<sup>130</sup>

Assim, para elucidação do tema, objeto do presente, ao se levar em consideração sua natureza nuclear para a questão agrária, e por se amoldar a qualquer dos outros, será objeto de destaque o princípio da função social da propriedade agrária.

Fernando José Armando RIBEIRO tece suas considerações acerca do surgimento da propriedade-dever que, a partir do princípio da função social deixa de ser apenas propriedade-direito, trazendo à baila as lições de Duguit:

<sup>129</sup> Cf. Paulo Tormin BORGES. *Institutos básicos do Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1994, pp. 26-27.

<sup>130</sup> Domingos Nascimento TERRA. Princípios fundamentais do Direito Agrário. *Revista de Direito Agrário*. INCRA: 1997, p. 17. ano V, v. 5.

A função social não surge como mero limite ao exercício do direito de propriedade, mas como princípio básico de Direito, fazendo parte de sua própria estrutura. Não se pode hoje elaborar um conceito de propriedade olvidando sua função social.

Essa é o que DUGUIT denominava propriedade-função social, descrevendo-a com as seguintes palavras: “Todo indivíduo tem a obrigação de cumprir na sociedade uma certa função, na razão direta do lugar que nela ocupa. Ora, o detentor da riqueza, pelo próprio fato de deter a riqueza, pode cumprir uma certa missão que só ele pode cumprir. Somente ele pode aumentar a riqueza geral, assegurar a satisfação de necessidades gerais, fazendo valer o capital que detém. Está, em consequência, socialmente obrigado a cumprir esta missão e só será socialmente protegido se cumpri-la e na medida em que o fizer. A propriedade não é mais o direito subjetivo do proprietário; é a função social do detentor da riqueza.<sup>131</sup> (DUGUIT<sup>132</sup>, 1920: 158)”.

Paulo Tormin BORGES se utiliza das lições do mestre agrarista argentino, Antonino VIVANCO para bem explicitar no que compreende a função social da propriedade:

“La función social es ni más ni menos que el reconocimiento de todo titular del dominio, de que por ser un miembro de la comunidad tiene derechos y obligaciones con relación a los demás miembros de ella, de manera que si él ha podido llegar a ser titular del dominio, tiene la obligación de cumplir con el derecho de los demás sujetos, que consiste en no realizar acto alguno que pueda impedir u obstaculizar el bien de dichos sujetos, o sea, de la comunidad”.

“El derecho a la cosa se manifiesta concretamente en el poder de usarla y usufructuarla. El deber que importa o comporta la obligación que se tiene con los demás sujetos se traduce en la necesidad de cuidarla a fin de que no pierda su capacidad productiva y produzca frutos en beneficio del titular e indirectamente para satisfacción de las necesidades de los demás sujetos de la comunidad” (Teoría de derecho agrario, v. 2, p. 472-5).<sup>133</sup>

Parte-se do próprio artigo 5º, inciso XXIII da CF/1988 em que se grafou o comando de que “a propriedade atenderá a sua função social” ensejando que só se considera o direito à propriedade se exercido como direito-fim, como instrumento

<sup>131</sup> Pierre Marie Nicolas Léon DUGUIT *apud* Fernando José Armando RIBEIRO. *O princípio da função social da propriedade e a compreensão constitucionalmente adequada do conceito de propriedade*. Disponível em: <[http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2\\_2/O%20principio%20da%20%20funcao.pdf](http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2_2/O%20principio%20da%20%20funcao.pdf)>. Acesso em: 30 mai. 2010.

<sup>132</sup> DUGUIT, jurista francês estudioso do direito público que postulou que a função social do direito é meio de concretização do instinto de solidariedade humana e que conduz a atitudes compatíveis e essenciais com uma vida em sociedade.

<sup>133</sup> *Apud* Paulo Tormin BORGES. *Institutos básicos do Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1994, p.7. trad. livre: A função social não é nada mais nem menos que o reconhecimento do titular do domínio, de que por ser parte de uma comunidade tem direitos e obrigações com relação aos demais membros, de maneira que se foi capaz de chegar a titular do domínio, tem a obrigação de observar o direito dos demais sujeitos, que consiste em não praticar nenhum ato que possa prejudicar ou obstaculizar qualquer desses membros ou a comunidade. O direito sobre o bem se manifesta concretamente em poder dele usar e gozar. O dever importa na obrigação que se tem com os outros membros e se traduz na necessidade de cuidar o bem a fim de que não esgote sua capacidade produtiva e produza frutos em benefício do titular e indiretamente para a satisfação das necessidades dos demais memros da comunidade. (Teoria de Direito Agrário...).

e proteção de valores fundamentais como dignidade humana e valor social do trabalho.<sup>134</sup>

Nelson de F. RIBEIRO está entre os que consideram que a propriedade deve ser reconhecida como função social<sup>135</sup>, logo se o proprietário não cumpre esse princípio não tem direito à propriedade privada, uma vez que não a coloca a serviço da coletividade.

No mesmo sentido Domigos Sávio Dresch da SILVEIRA se manifestou:

Se a função social compõe o conceito jurídico de propriedade o seu desatendimento importa em desaparecimento do direito de propriedade. Permitam-me o jogo de palavras: propriedade que não cumpre sua função social não é propriedade é **uma improriedade**.<sup>136</sup> (grifos do original)

Porém, a discussão que se encerra prioritária se desenrola a partir dos requisitos que cumpridos, simultaneamente, atestam a função social de um imóvel rural, estabelecidos desde a publicação do Estatuto da Terra, Lei 4.504/1964, *in verbis*:

Art. 2º. É assegurada a todos a oportunidade de acesso à propriedade da terra, condicionada pela sua função social, na forma prevista nesta Lei.

§ 1º. A propriedade da terra desempenha integralmente a sua função social quando, simultaneamente:

- a) favorece o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores que nela labutam, assim como de suas famílias;
- b) mantém níveis satisfatórios de produtividade;
- c) assegura a conservação dos recursos naturais;
- d) observa as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que a possuem e a cultivem.

A CF/1988, objetivando a melhor distribuição da terra, nos termos do art. 184 sujeitou o exercício do direito de propriedade do imóvel agrário ao cumprimento da função social, sob pena de sofrer a desapropriação por interesse social e para fins de reforma agrária. Referidos critérios, que devem ser observados, simultaneamente, constam do art. 186 da CF/1988, abaixo transcrito:

<sup>134</sup> Cf. Fábio Konder Comparato. Direitos e Deveres Fundamentais em matéria de propriedade. *In A questão agrária e a justiça*. Rio de Janeiro: RT, 1997, p. 147.

<sup>135</sup> Cf. Nelson de F. RIBEIRO. *Caminhada e Esperança da Reforma Agrária*: a questão da terra na constituinte. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 84.

<sup>136</sup> Domigos Sávio Dresch da SILVEIRA. O desenvolvimento sustentável e a função social da propriedade rural no Brasil. *In V Congresso Mundial de Direito Agrário da União Mundial dos Agraristas Universitários*. Porto Alegre: UMAU, p. 348.

Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:

I - aproveitamento racional e adequado;

II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;

III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;

IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.

Mencionou-se que o direito de propriedade não mais se reveste como direito absoluto, já que o exercício desse direito, não comporta relegar qualquer dos requisitos acima mencionados, cabendo ratificar a posição do constituinte estampada no artigo 170, incisos I a III, ao insculpir os princípios sobre os quais se funda a Ordem Econômica pátria.

Não se pode olvidar que o legislador civilista, ao editar o Código em 2002, captou a essência do novo paradigma, que implica na despatrimonialização e repersonalização, retirando do centro principiológico do ordenamento civilista, o direito de propriedade substituindo-o pelo princípio da dignidade da pessoa humana, com fim de concretizar o bem-estar social.<sup>137</sup>

Essa relativização está estampada no dispositivo abaixo transcrito:

Art.1.228. [...]

§ 1º. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.

Do ponto de vista de Patrícia Fortes Lopes DONZELE:

Toda essa preocupação no sentido do imóvel rural ter uma destinação direcionada ao interesse coletivo vem do fato de a terra ser um bem de produção vital para a sobrevivência humana.

Assim o seu não uso acarreta um mal, pois a função econômica não será atendida. Por isso a intervenção do Estado se mostra justificada no intuito de que o imóvel rural dever desempenhar sua função social.<sup>138</sup>

<sup>137</sup> Cf. Tiago FENSTERSEIFER. *A Função Social como elemento constitutivo do núcleo normativo-axiológico do direito de (à) propriedade*. Uma leitura comprometida com a realidade brasileira. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/32635/public/32635-39977-1-PB.pdf>>. Acesso em 20 jan.2010.

<sup>138</sup> Patrícia Fortes Lopes DONZELE. Imóvel rural e função social. *Anais do I Seminário Estadual de Direito Agrário – SEDAG*. Goiânia: Hagarpint Gráfica: 2001, p. 155.

Reconhece o legislador constituinte, a necessidade dessa intervenção por meio de uma reestruturação fundiária, o que poderá ocorrer mediante utilização de institutos como o da Reforma Agrária.

A Lei nº 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, que regulamentou dispositivos constitucionais relativos à Reforma Agrária, repete em seu art. 9º o texto inserto no art. 186 da Carta Magna, e em seus parágrafos remete-se aos requisitos definidores do cumprimento da função social.

Ao concatenar a finalidade dessas disposições, Paulo Tormim BORGES assevera que o direito de propriedade está submetido à observância da tríplice função do imóvel agrário:

Proprietário sim: proprietário com titularidade garantida; proprietário com direitos assegurados; mas proprietário com deveres sociais, justamente pelo fato de ser proprietário.

Proprietário que precisa trabalhar a terra, ou fazê-la trabalhada.

Proprietário que tem *responsabilidade pelo bem-estar dos que, com ele, labutam a terra.*

Proprietário *que faça a terra produzir como mãe dádiosa e fértil, mas sem a exaurir, sem a esgotar, porque as gerações futuras também querem tê-la produtiva.*<sup>139</sup> (destacou-se)

O direito de propriedade é garantido, desde que cumpridos, simultaneamente, os requisitos econômico, social e ambiental. Essa é a atual concepção do legislador pátrio e, de igual forma, o entendimento expresso pelo Supremo Tribunal Federal:

O direito de propriedade não se reveste de caráter absoluto, eis que, sobre ele, pesa grave hipoteca social, a significar que, descumprida a função social que lhe é inerente (CF, art. 5º, XXIII), legitimar-se-á a intervenção estatal na esfera dominial privada, observados, contudo, para esse efeito, os limites, as formas e os procedimentos fixados na própria Constituição da República. - O acesso à terra, a solução dos conflitos sociais, o aproveitamento racional e adequado do imóvel rural, a utilização apropriada dos recursos naturais disponíveis e a preservação do meio ambiente constituem elementos de realização da função social da propriedade. [...] Incumbe, ao proprietário da terra, o dever jurídico-social de cultivá-la e de explorá-la adequadamente, sob pena de incidir nas disposições constitucionais e legais que sancionam os senhores de imóveis ociosos, não cultivados e/ou improdutivo, pois só se tem por atendida a função social que condiciona o exercício do direito de propriedade, quando o titular do domínio cumprir a obrigação (1) de *favorecer o bem-estar dos que na terra labutam*; (2) de *manter níveis satisfatórios de produtividade*; (3) de *assegurar a conservação dos recursos naturais*; e (4) de *observar as disposições legais que regulam as justas relações de trabalho entre os que possuem o domínio e aqueles que cultivam a propriedade.* [...] <sup>140</sup> (destacou-se)

<sup>139</sup> Paulo Torminn BORGES. *Institutos básicos do Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1994. p. 9.

<sup>140</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADI nº 2213 MC/DF – Pleno – j. 4/04/2002. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarConsolidada.asp>>. Acesso em: 11 jun. 2010.

O requisito econômico implica no aproveitamento racional e adequado da terra visando o combate ao latifúndio, minifúndio e ao propósito especulativo. Quanto ao aproveitamento racional, diz respeito à utilização de métodos e de técnicas apropriados na exploração da atividade agrária, para se auferir o que de melhor ela pode produzir e o aproveitamento adequado relaciona-se ao tipo de atividade agrária que melhor se adapta ao potencial que a terra oferece, ou seja, explorar a terra observando sua vocação.

O requisito social ordena a exploração da terra de forma a proporcionar o bem-estar dos proprietários e trabalhadores e isso se faz possível mediante o cumprimento das exigências constitucionais trabalhistas pelo titular da propriedade fazendo parte dos requisitos para atender a função social do imóvel rural.<sup>141</sup>

Ademais, da inobservância do requisito social decorre o êxodo rural uma vez que o rurícola é impulsionado ao abandono da terra em busca de melhores condições de vida.<sup>142</sup>

E o ambiental, que implica na exploração da terra a partir da conservação e preservação dos recursos naturais e na proteção do meio ambiente, o que coaduna com a nova concepção, o novo paradigma biocêntrico.<sup>143</sup>

Transcrevem-se, abaixo, as palavras de Luciano de Souza GODOY que bem concatenam as idéias expostas:

A propriedade agrária, como corpo, tem na função social sua alma. Se a lei reconhece o direito de propriedade como legítimo, e assim deve ser como é da tradição de nosso sistema, também condiciona ao atendimento de sua função social. Visa não só o interesse individual do titular, mas também ao interesse coletivo, que suporta e tutela o direito de propriedade. A propriedade agrária como bem de produção, destinada à atividade agrária, cumpre função social quando produz de forma adequada, respeita as relações de trabalho e também observa os ditames de preservação e conservação do meio ambiente.<sup>144</sup>

Doravante, ao tomar em conta o enfoque do trabalho, será especialmente verificado o princípio da função social sob o requisito ambiental, mesmo porque apesar das inúmeras e indubitáveis conquistas no plano legislativo, ainda há muito

<sup>141</sup> Cf. Cristiane LISITA. *Fundamentos da Propriedade Rural*. Conflitos Agrários e Justiça Social. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004, p. 118.

<sup>142</sup> Cf. Rafael Augusto de Mendonça LIMA. *Direito Agrário*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 57.

<sup>143</sup> Resolução 37/7, de 28/10/1982, da Assembléia Geral da ONU, que proclamou que “toda a forma de vida é única e merece ser respeitada, qualquer que seja a sua utilidade para o homem e, com finalidade de reconhecer aos outros organismos vivos este direito, o homem deve se guiar por um código moral de ação”.

<sup>144</sup> Luciano de Souza GODOY. *Direito Agrário Constitucional*. O regime da propriedade. São Paulo: Atlas: 1998, pp. 73-74.

a realizar, mormente no contexto da historicamente comprometida questão agrária nacional.

### 2.3.1 O princípio da função sócio-ambiental do imóvel agrário

Já se argumentou que a proteção do meio ambiente implica na defesa de um direito fundamental do cidadão tanto que compõe a pauta de grandes conferências da comunidade internacional e ficou consolidada nas disposições do artigo 225 da CF/1988.

A proteção do meio ambiente, constituindo-se com valor fundamental, se reveste de um caráter solidário, global e visa inibir ou reduzir os riscos da degradação ecológica, provocada pela exploração inadequada e agressiva do patrimônio natural, que atenta contra a qualidade de vida humana.<sup>145</sup>

Luis Paulo SIRVINSKAS remete-se à essencialidade a existência da tutela jurídica do meio ambiente pois somente por essa via se “protege a vida, a integridade física, a estabilidade emocional, a qualidade de vida e a felicidade, bem como a incolumidade, a saúde e a Administração Pública”.<sup>146</sup>

Sendo interesse de todos, é certo que lograr êxito, alcançar um resultado favorável, depende de conscientização e que tal fato implica numa soma de ações. A solução para o problema agrário e ambiental, não será alcançada por nenhuma ciência de forma isolada. Segundo Enrique LEFF:

A diversidade e complexidade dos processos que intervêm na problemática ambiental do desenvolvimento propõem a necessidade de integrar diversos campos do conhecimento científico e técnico para seu diagnóstico e para construir uma racionalidade ecotecnológica de produção.<sup>147</sup>

Verifica-se que não há como dissociar a questão agrária da questão ambiental já que as ciências, Direito Agrário e Direito Ambiental, dialogam e se conformam tanto na função social da propriedade rural, como na almejada justiça ambiental.

Nesse sentido Antonino Moura BORGES se manifesta:

<sup>145</sup> Cf. Jair Teixeira REIS, *Resumo de Direito Ambiental*. Niterói: Impetus, 2007, pp. 40-41.

<sup>146</sup> Luis Paulo SIRVINSKAS. *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 104.

<sup>147</sup> Enrique LEFF. *Epistemologia ambiental*. São Paulo: Cortez, 2001, p. 95.

A preservação dos recursos naturais e do meio ambiente é 'conditio sine qua non' da atividade rural, porque o elemento terra está estritamente ligado à natureza e à existência humana, portanto quem trabalha a terra deve cumprir toda a Legislação Ambiental e os princípios insertos no art. 225 da CF/88, donde se conclui que o Direito Agrário está estritamente ligado ao Direito Ambiental.<sup>148</sup>

Assim, há que se conscientizar que não pode haver imóvel produtivo sem observância da função ambiental, pois a produtividade é apenas uma das condicionantes da função social.

Ausente qualquer delas o exercício do direito à propriedade e à sua exploração não se identifica com o apelo constitucional, não sendo garantido nesses termos.

Da postura do produtor rural<sup>149</sup>, o que vem se constatando é a violação do princípio da função ambiental ao longo dos anos e como bem enfatiza Mônica Cox de Brito PEREIRA:

A temática conjuntura da agricultura e da conservação é polêmica e tem suscitado inúmeros conflitos que precisam ser melhor qualificados. São diversos os locais e as regiões ao longo do Brasil, em que se tem configurado conflitos em torno de reforma agrária e meio ambiente. [...] Retrata-se, assim um quadro crítico com indicativos de escassez de condições ecológicas, sociais e políticas para produção e sobrevivência, tais como desertificação, falta d'água, apropriação pelo capital tanto da água como da terra como dos organismos biológicos.<sup>150</sup>

Nesse âmbito decorreu uma realidade agrária e que as relações restaram caracterizadas por um grande desnível econômico, social e cultural que suscita a reflexão: o produtor rural tem exercido o direito de explorar o imóvel agrário ou tem abusado desse direito?

É disposição do Código Civil a figura do abuso do direito. Incluída dentre as categorias de atos ilícitos e que acarreta para o faltoso o dever de indenizar por dano moral ou material, na forma seguinte:

<sup>148</sup> Antonino Moura BORGES. *Estatuto da Terra Comentado e Legislação Adesiva*. São Paulo: Edijur, 2007, p. 37.

<sup>149</sup> Cf. Benedito Ferreira MARQUES. *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2009, p. 39: elegeu-se, no presente trabalho, para designar a pessoa que explora o imóvel agrário a denominação *produtor rural*, aí incluído o proprietário, o empregado, o posseiro, o arrendatário, ou o parceiro sem-terra. Isto porque nem sempre é o proprietário do imóvel que explora o imóvel rural.

<sup>150</sup> Mônica Cox de Brito PEREIRA. A Conservação ambiental e a produção agrícola podem – ou devem caminhar juntas? In: MADEIRA Filho, Wilson (Org.). *Direito e Justiça Ambiental*. Niterói: PPGSD/UFF, 2002, pp. 207-208.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Verifica-se o abuso quando o titular de um determinado direito subjetivo ao exercê-lo o faz sem respeitar os interesses dos demais indivíduos e da coletividade.<sup>151</sup>

Ao se proceder a análise do direito de propriedade, já se registrou que não se trata de direito absoluto, mas de direito funcionalizado, e que essa relativização existe no atual sistema jurídico-constitucional, em razão do dever de respeitar os fins sociais e econômicos, de se observar o princípio constitucional que imprime à propriedade uma destinação: cumprir a função social.<sup>152</sup>

Se o produtor rural exerce o direito de explorar o imóvel agrário sem observância do requisito ambiental da função social, está caracterizado o abuso de direito uma vez que se configuram os requisitos:

- exercício de um direito, o direito e propriedade;
- mediante violação da sua finalidade econômica ou social: a violação resta configurada na exploração econômica com desrespeito à função social, aqui mais especificamente, o requisito ambiental da função social;
- o dano a outrem: a degradação do meio ambiente consiste em dano que atinge a todos ofendendo o direito fundamental dos demais, direito ao meio ambiente saudável, direito difuso.

Alcir Gursen de MIRANDA tece suas considerações sobre a imprescindibilidade de fornecer ao imóvel agrário a devida destinação:

Desta forma, partindo-se do entendimento de que só utilizando-se o bem de acordo com sua destinação natural, pode-se obter o máximo desse bem, em favor da sociedade, verifica-se ser inerente da propriedade do bem, que este seja utilizado de acordo com a sua destinação, no cumprimento da função social. A função social, assim, não impõe limitações, nem obrigações à propriedade, ao contrário, é a única maneira da propriedade ser exercida em sua plenitude.<sup>153</sup>

Logo, somente se reconhece o do direito à propriedade do imóvel agrário quando, simultaneamente, atender os requisitos constitucionais.

<sup>151</sup> Cf. Clóvis Beviláqua. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1936, p. 425. v. 1.

<sup>152</sup> Cf. Cristiano Chaves FARIAS. *Direito Civil – Teoria Geral*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005, p. 470.

<sup>153</sup> Alcir Gursen de MIRANDA *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2009 p. 59.

### 2.3.2 O imóvel agrário produtivo e a sustentabilidade da atividade agrária

A partir da consideração de que imóvel agrário é o que se destina a exploração de uma atividade agrária cumpre, doravante, defini-la, uma vez que essa se constitui como objeto do Direito Agrário, sendo por este disciplinada.

Não se encarrega a legislação agrária de definir o que vem a ser atividade agrária. Extrai-se, porém do Estatuto da Terra que essa compreende o exercício da ‘atividade agrícola e pecuária’<sup>154</sup>, ao se perfazer a leitura do artigo 92, *in verbis*:

Art. 92. A posse ou uso temporário da terra serão exercidos em virtude de contrato expresso ou tácito, estabelecido entre o proprietário e os que nela exercem *atividade agrícola ou pecuária, sob forma de arrendamento rural, de parceria agrícola, pecuária, agro-industrial e extrativa*, nos termos desta Lei. (destacou-se)

Coube à doutrina, como convém, definir o instituto o que gerou diversas formulações.

Para Emilio Alberto Maya GISCHKOW atividade agrária “é o resultado da atuação humana sobre a natureza, em participação funcional, condicionante do processo produtivo”.<sup>155</sup>

Otávio Melo ALVARENGA ao definir o objeto do Direito Agrário formula que é “toda ação humana orientada no sentido da produção, contando com a participação ativa da natureza, sem descurar a conservação das fontes produtivas naturais”.<sup>156</sup>

Ao se partir da sintética definição de que as atividades agrárias compreendem as atividades desenvolvidas pelo homem, com fins produtivos e que impliquem no aproveitamento e conservação dos recursos naturais e até para melhor elucidação do instituto, convém discorrer sobre sua classificação.

O jusagrarista argentino Antonino C. VIVANCO desenvolveu a teoria da acessoriedade pela qual uma atividade só deve ser considerada como de natureza agrária se for desenvolvida junto à terra:

A atividade agrária consiste essencialmente na ação humana privada ou pública) intencionalmente dirigida a produzir com participação ativa da natureza e a conservar as fontes produtivas naturais. Em princípio, o fundamental nelas está em que a atividade humana não realiza isoladamente, mas com a participação ativa da natureza.<sup>157</sup>

<sup>154</sup> Cf. Rafael Augusto de Mendonça LIMA. *Direito Agrário*. Rio De Janeiro: Renovar, 1997, p. 17.

<sup>155</sup> Emilio Alberto Maya GISCHKOW. *Princípios de Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1988. p. 1.

<sup>156</sup> Otávio Melo ALVARENGA. *Manual de Direito Agrário*. Rio de Janeiro: Forense, 1985, p. 2.

<sup>157</sup> *Apud* Rafael Augusto de Mendonça LIMA. *Direito Agrário*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997, p. 16.

Qualquer outra atividade, relacionada à transformação e à venda há de ser considerada acessória, complementar e, por tal, qualificada como industrial ou comercial.

O italiano Antônio CARROZZA, que introduziu a teoria da *agrariidade*, entendendo que uma atividade deve ser considerada como de natureza agrária se para sua execução, estiver exposta aos riscos do ciclo biológico, aos imprevistos relacionados às forças naturais. Caso não esteja submetida a essa vulnerabilidade biológica deve ser considerada comercial ou industrial.<sup>158</sup>

Diante da diversidade de classificação na doutrina agrarista, elege-se a classificação apresentada por Raymundo LARANJEIRA,<sup>159</sup> cuja síntese se apresenta na seqüência:

- Atividade agrária de exploração típica: lavoura, pecuária, hortigranjearia e extrativismo animal e vegetal;
- Atividade agrária de exploração atípica: agroindústria, desde que o processo de transformação ocorra nos limites do imóvel rural. Há que se considerar certa relativização tratando-se das cooperativas que desempenham a atividade de agroindustrialização de produtos oriundos de diversas propriedades dos cooperados.
- Atividade complementar da exploração rural: atividade conexas como transporte e venda dos produtos efetuados pelo próprio produtor.

Por todo o exposto não é possível tratar de exploração de atividade agrária, sem referência à utilização de recursos naturais. A discussão que se apresenta, na seqüência, é a viabilidade da sustentabilidade na exploração da atividade agrária.

A tríade da sustentabilidade está no exercício da atividade agrária mediante a exploração do imóvel rural de forma que este se afigure produtivo, com respeito à preservação dos recursos naturais e zelo pelas relações de trabalho. Em síntese o imóvel rural deve gerar riquezas, mas tem que haver equilíbrio, harmonia.

Essa é a essência do artigo 184 da CF/1988 quando determina a competência da União “para desapropriar por interesse social, para fins da reforma agrária, o imóvel rural que não esteja cumprindo sua função social”, procedimento que ocorrerá nos moldes da Lei nº 8.629 de 25 de fevereiro de 1993.

<sup>158</sup> Cf. Otávio Melo ALVARENGA. *Direito Agrário e Meio Ambiente*, Rio de Janeiro: Forense, 1992, p. 15.

<sup>159</sup> Cf. *apud* Benedito Ferreira MARQUES. *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2009, pp. 8-9.

Contudo, na seqüência do artigo retromencionado, constata-se que o artigo 185 que em seu inciso II,<sup>160</sup> declara insuscetível à desapropriação a propriedade produtiva.

Veja-se que, na conformidade do Texto constitucional, o imóvel agrário que for legalmente considerado produtivo<sup>161</sup> está imune à desapropriação, mas ao mesmo tempo o imóvel rural que descumprir a função social, em qualquer de suas condicionantes poderá ser desapropriado.

Tal fato demonstra uma contradição aparente, uma antinomia jurídica.

Para se caracterizar um caso de antinomia as normas, supostamente conflitantes, devem apresentar a seguinte situação:

- sejam normas de natureza jurídicas: de fato ambos os dispositivos pertencem a um ordenamento jurídico, a CF/1988;
- estejam em vigor: ambos os dispositivos vigoram, atualmente;
- sejam integrantes do mesmo ordenamento jurídico: estão inseridos no mesmo conjunto de normas, o Texto Constitucional de 1988;
- elaboradas por autoridade competente: Assembléia Nacional Constituinte de 1988;
- os comandos sejam direcionados às mesmas pessoas: referem-se ao direito relativo a pessoas que exerçam a exploração de imóvel agrário e;
- o conteúdo de uma seja a negação da outra: o artigo 186 determina a desapropriação por interesse social, para fins da reforma agrária, do imóvel rural que não cumpra, de forma simultânea, os requisitos da função social e o artigo 185, II veda a mencionada desapropriação pelo simples critério da existência ou não do cumprimento de índices produtividade, desconsiderando, à primeira vista as demais condicionantes.

Insta, para resolução do conflito, recorrer aos critérios da hierarquia, o critério cronológico e o critério da especialização das normas.

Pelo critério hierárquico não há como solucionar o conflito, uma vez que ambos dispositivos detêm o mesmo grau de hierarquia já que constam da CF/1988; de igual forma o critério hierárquico não alcança o objetivo uma vez que foram

<sup>160</sup> “Art. 185- São insuscetíveis de desapropriação para fins de reforma agrária: [...] II – a propriedade produtiva [...]”

<sup>161</sup> O art. 6º da Lei nº 8.629/1993 considera-se propriedade produtiva aquela que, explorada econômica e racionalmente, atinge, simultaneamente, graus de utilização da terra e de eficiência na exploração, segundo índices fixados pelo INCRA O grau de utilização da terra, deverá ser igual ou superior a 80%, calculado pela relação percentual entre a área efetivamente utilizada e a área aproveitável total do imóvel; o grau de eficiência na exploração da terra deverá ser igual ou superior a 100% (cem por cento)...”

veiculados na mesma data a dizer, a data da promulgação da CF/1988; pelo critério da especialidade, não se resolve porque tratam-se de dispositivos referentes à mesma matéria inclusive constando do Título VII da CF/1988, inseridos no mesmo capítulo, “Da Política Agrícola e Fundiária e da Reforma Agrária”.

Resta a utilização da Hermenêutica Jurídica ou Constitucional<sup>162</sup> que pode ser traduzida na atividade de busca do conhecimento da vontade do Estado, ao editar a norma constitucional, ao levar em consideração a forma grafada, mas buscando o sentido maior que o legislador quis oferecer às palavras o que só se faz de maneira plausível, ao priorizar os princípios insculpidos num exame do todo o sistema constitucional.<sup>163</sup>

Apresenta-se, para elucidação da questão, a interpretação sistemática, técnica que possibilita atribuir a melhor significação, dentre as várias possíveis, ao comparar os princípios, as normas e os valores jurídicos, a partir do exame da finalidade maior do legislador ao permitir estabelecer uma hierarquização em consonância com sistema constitucional como um todo, com um conjunto harmônico.<sup>164</sup>

Assim, os dispositivos, artigos 185, II e 186, da CF/1988, serão analisados sob o aspecto teleológico, finalístico do legislador constituinte.

Justifica-se, para eliminação do espaço de tensão criado no caso, a adoção do princípio da interpretação efetiva, ou da máxima efetividade concomitantemente com o princípio da unidade da Constituição.

Segundo a máxima efetividade o intérprete deve atribuir a uma norma constitucional o sentido que lhe confira maior eficiência.

O princípio da unidade, por sua vez, clama o intérprete, a evitar as contradições ao promover a conexão dos dispositivos constitucionais, de maneira harmônica, laborando em torno da unidade das decisões fundamentais da Constituição.<sup>165</sup>

Veja-se que, sob a ótica da acepção econômica, que apresenta na forma de um conceito fechado de função social, basta que o imóvel rural cumpra com o requisito da produtividade para estar imune à desapropriação e para isso deve se conformar aos índices estabelecidos na Lei nº 8629/1993 apresentando o Grau de

<sup>162</sup> Cf. Rodolfo Viana PEREIRA, se todo o sistema jurídico deve se conformar com a Constituição perde o sentido estabelecer diferença entre Hermenêutica Jurídica e Hermenêutica Constitucional. In *Hermenêutica Filosófica e Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 121.

<sup>163</sup> Cf. Michel TEMER. *Elementos do Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 23.

<sup>164</sup> Cf. Juarez FREITAS. *A interpretação sistemática do Direito*. São Paulo: Malheiros, 1998, pp. 60-61.

<sup>165</sup> Cf. Konrad HESSE. *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*. trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Fabris, 1998, p. 65.

Utilização a terra (GU) igual ou superior a 80% e o Grau de Eficiência na exploração (GE) superior a 100%.

Tal fato não se afigura suficiente. Ao conferir uma interpretação sistêmica, fundamentado nos princípios da interpretação efetiva e da unidade constitucional, não se pode olvidar de se verificar a conformação dos dispositivos analisados com os fundamentos (artigo 1º) e com os objetivos da República Federativa do Brasil (artigo 3º) e direitos individuais (art. 5º, XXII, XXIII, XXIV) e os direitos sociais (art.7º e incisos) consagrados na Constituição Federal de 1988.

Quanto aos fundamentos, destacam-se a cidadania, a dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e, no tocante aos objetivos podem ser citados o de construir uma sociedade livre, justa e solidária, de garantir o desenvolvimento nacional, de erradicar a pobreza, a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e promover o bem de todos.

Uma análise breve já demonstra que a acepção puramente econômica da função social (art.185, II) não se coaduna com os fundamentos elencados. A exploração indiscriminada da terra com vistas apenas ao cumprimento dos índices de produtividade, sem observância da preservação do meio ambiente, retira das populações ribeirinhas, das comunidades tradicionais e indígenas, a condição de extrair da terra o seu sustento.

O desrespeito à natureza é desrespeito às pequenas comunidades locais e, numa visão macro, implica na ofensa ao direito ao meio ambiente sadio que, como já foi demonstrado se estrutura como direito difuso, fundamental. Em síntese, fica caracterizada ofensa à dignidade humana.

Quanto aos direitos individuais, restou expressamente consignado a garantia do direito de propriedade, mas que esta deve atender a sua função social, sob pena de em nome da necessidade ou utilidade pública, ou do "interesse social", sofrer a desapropriação.

Quanto aos direitos sociais, tem-se que o direito de propriedade só se garante mediante observância dos direitos do trabalhador rural.

Ademais, cumpre ressaltar a finalidade do constituinte em buscar, de forma clara, a conexão a conciliação do interesse individual com o coletivo quando no, já mencionado artigo 170 e incisos, estabelece a instituição da Ordem Econômica nacional “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa”, tendo por fim “assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social”,

observados os princípios propriedade privada, ressalvando o cumprimento da função social da propriedade e a defesa do meio ambiente.

Enfim, o texto do artigo 225, que garante a todos o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado impondo o dever de defendê-lo e preservá-lo.

Em resumo, a interpretação sistemática e a análise fundada nos princípios da máxima efetividade e da unicidade traduzem a necessidade de se buscar um conceito aberto de propriedade produtiva, um conceito jurídico-constitucional.

Portanto, não se vislumbra contradição entre do dever de aproveitar racional e adequadamente o imóvel agrário, com o dever de proteger o meio ambiente.

São convergentes entre si, no sentido de que o dever maior é o de explorar a atividade agrária com equilíbrio, utilizando-se dos recursos naturais, garantindo a fertilidade do solo, a presença e boa qualidade da água. Esse é o meio de sustentar a vida humana.<sup>166</sup>

Sob esse prisma só se pode falar em sustentabilidade da atividade agrária, quando a exploração econômica do imóvel agrário está submetida à preservação ambiental, em respeito à supremacia do interesse coletivo; este assentado nos princípios que norteiam o Estado Democrático de Direito.

Como bem ensina Luiz Carlos FALCONI:

[...] sendo a República brasileira uma federação constituída em Estado Democrático de Direito sob o regime capitalista, onde a propriedade privada do território, como é curial, encontra-se predominantemente em mãos dos particulares, a propriedade rural assume papel singular perante o ordenamento político-jurídico, pois cabe-lhe intrinsecamente uma função sócio-ambiental suficiente e necessária para desenvolver o papel conciliador entre produção e conservação. Deve-se dizer que o imóvel rural não é apenas um bem de produção, pois ele é um bem de produção e de conservação da natureza.<sup>167</sup>

Na verdade, a propriedade destrutiva, nesse âmbito, considerada aquela que promove a degradação dos recursos naturais, sem qualquer respeito aos espaços legalmente protegidos, não pode ser considerada como propriedade produtiva por desrespeito à dimensão ambiental da função social, sendo passível de desapropriação por interesse social, para fins de reforma agrária.<sup>168</sup>

<sup>166</sup> Cf. Edson Luiz PETERS. *Meio Ambiente & Propriedade Rural*. Curitiba: Juruá, 2009, p. 135.

<sup>167</sup> Luiz Carlos FALCONI. FALCONI, Luiz Carlos. *O uso inadequado das áreas de preservação permanente e reserva legal como causa de desapropriação da propriedade imobiliária no Brasil*. 2005. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais) – Universidade Federal de Goiás. Goiânia.

<sup>168</sup> Cf. Idem e José Nicolau HECK. A depredação das áreas de preservação permanente e de reserva legal florestal do bioma Cerrado como causa de desapropriação da propriedade rural por interesse social. *In: Revista de informação legislativa*. out./dez. de 2005: pp. 87-88. v. 42. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/handle/2011/20565>>. Acesso em: 25 mai. 2010.

Nessa esteira, o governo federal editou decreto em 19 de agosto de 2009, determinando a desapropriação de imóvel em razão de crime contra o meio-ambiente, cuja matéria foi veiculada 20 de agosto de 2009, na página de notícias do site do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária (INCRA), do qual se extraiu o trecho que se segue:

Pela primeira vez no Brasil um imóvel rural é desapropriado por descumprimento da função social em relação à legislação ambiental. A Fazenda Nova Alegria, no município de Felisburgo (MG), vai se transformar em assentamento de reforma agrária para 37 famílias de trabalhadores rurais. A decisão, publicada no Diário Oficial da União (DOU) desta quinta-feira (20), tem como justificativa o descumprimento do artigo 186 da Constituição. O artigo cita que uma propriedade rural cumpre a função social ao atender, simultaneamente, aos seguintes requisitos: aproveitamento racional e adequado; utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente; observância das disposições que regulam as relações de trabalho; exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores.<sup>169</sup>

As medidas de ordem legislativa e de ordem pragmática retratam a vontade política de mudança. É bem verdade que a degradação ambiental não tem servido aos propósitos de muitos, tanto que não se constata a melhoria da situação sócio-econômica da população do campo.

Essas ações contrárias à função ambiental do imóvel rural, só representam soluções momentâneas.

Porém, o tempo reclama outros meios que estimulem o produtor rural ao cumprimento de todas as dimensões da função social, na exploração o imóvel rural, sob pena de não se chegar a tempo de se garantir a sobrevivência da espécie humana em face do atual sistema de produção, claramente predatório em razão do uso irracional dos recursos naturais.

## **2.4 O PRODUTOR RURAL E A RECOMPENSA FINANCEIRA PELO SERVIÇO AMBIENTAL**

O fato de existir todo um ordenamento jurídico, seja ele de índole constitucional ou infraconstitucional, tem se apresentado insuficiente para levar o produtor rural a praticar, *sponte* própria, ações compatíveis com a proteção e

<sup>169</sup> BRASIL. INCRA. MG: *desapropriada primeira fazenda por promover destruição do meio ambiente*. Disponível em: <<http://www.incra.gov.br>>. Acesso em: 12 set. 2010.

preservação do meio ambiente, mesmo porque, ao fazê-lo, terá restringido ou limitado o seu direito de propriedade.<sup>170</sup>

Mesmo diante do caráter cogente das normas, é certo que sua observância não se efetiva somente porque elas existem expressas, positivadas. É preciso despertar no público para o qual ela se direciona a vontade de cumpri-las, provocando seu interesse, apresentando-lhe motivação, “para internalizá-las em sua conduta moral, “sob pena de se trilhar o triste caminho da ‘lei que não pega’ ou se viver o drama a lei que cai em desuso”,<sup>171</sup> as chamadas *soft law*.

Como assevera Ricardo Barbosa de LIMA:

É impossível que cumpramos um ato simplesmente porque nos é ordenado, abstração feita de seu conteúdo. Para que possamos ser seu agente, é preciso que o ato interesse, de alguma maneira, a nossa sensibilidade, que ele nos apareça, sob algum aspecto, como desejável.<sup>172</sup>

Nesse sentido, é imperioso que a mudança de paradigma, no tocante à exploração da terra, deve extrapolar sair do papel, dos textos legislativos, deve-se procurar atribuir força normativa a toda a legislação já existente, encarar sua concreção.

Mas este fato depende do quanto o homem está engajado, comprometido, pronto para dar sua parcela e exigir, do poder público, a satisfação dos objetivos; que, enquanto interesse comum, referem-se à exploração com fins econômicos da terra, mas simultaneamente à garantia do meio ambiente sadio e ecologicamente equilibrado.

É preciso abordar a proteção ambiental, não como um entrave ao sucesso econômico da atividade agrária, mas despertar produtor rural para o fato de que ao proteger o meio ambiente, automaticamente está protegendo a propriedade agrária, pois evitará que sua utilidade não seja ameaçada, inviabilizada ou extinta em razão dos danos ambientais causados pela exploração inconseqüente e em desacordo com o equilíbrio ecológico.<sup>173</sup>

<sup>170</sup> Cf. Cleuler Barbosa das NEVES. *O ato administrativo na tutela ambiental do solo rural: uma análise da erosão laminar e do uso do solo na Bacia do Ribeirão João Leite.*: 2006. Ano de Obtenção. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais). Universidade Federal de Goiás: Goiânia, 2006, pp. 154 e 179.

<sup>171</sup> Ibid. p. 155.

<sup>172</sup> Ricardo Barbosa LIMA. A Constituição do fato moral em Durkheim: coerção, desejo e racionalidade no Ambientalismo como ideal civilizatório. In *PÓS Revista Brasileira de Pós-Graduação em Ciências Sociais*. Brasília: Paralelo 15, 1997, p. 81.

<sup>173</sup> Cf. Roxana Cardoso Brasileiro BORGES. *Função ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTr, 1999, p. 113.

Nesse momento, não se pode relegar uma reflexão, ainda que sucinta sobre a importância para a vida, no planeta, de bens como água e solo que será feita a seguir.

#### **2.4.1 A água e solo, bens ambientais no contexto agrário: APP's**

Água, originária do latim *aqua*. No Brasil, verifica-se em meados da década de trinta, no século passado, a preocupação com a valorização dos recursos hídricos nacionais com a publicação do Decreto 24.643 em 10 de Julho de 1934, que ficou nominalmente conhecido como Código de Águas.

A água, diz a Carta Européia de Água, proclamada pelo Conselho da Europa – Estrasburgo, 6 de Maio de 1968 – “[...] é um patrimônio comum, cujo valor deve ser por todos reconhecido. Cada um tem o dever de a economizar e de a utilizar com cuidado” e segue afirmando que “Não há vida sem água – É um bem indispensável a todas atividades humanas”,<sup>174</sup> segundo seus artigos I e X.

Os movimentos da comunidade internacional, em meio às conferências ambientais, exigiram uma mudança legislativa no âmbito nacional.

A Constituição Federal, de 1988 atribuiu competência privativa à União para legislar sobre águas, no artigo 22, inciso IV, dispositivo constitucional regulado pela legislação ordinária, Lei nº 9.433, de 8 e janeiro de 1997.

Nesta lei foi estabelecida a Política Nacional dos Recursos Hídricos ao trazer como fundamentos que a água é um bem de domínio público; que se trata de recurso natural limitado e dotado de valor econômico; que no caso de escassez deve ser priorizado o uso humano e dessedentação de animais; que a gestão dos recursos hídricos deve proporcionar seu uso múltiplo; que a bacia hidrográfica é a unidade territorial básica e que é necessária a gestão participativa do poder público, dos usuários e da comunidade, em atendimento às recomendações da Declaração de Paris.<sup>175</sup>

Essa Declaração é resultado da Conferência Internacional sobre Água e Desenvolvimento Sustentável, realizada de 19 a 21 de março de 1998, durante a qual os países reunidos certos da essencialidade da água doce à vida e ao desenvolvimento

---

<sup>174</sup> Vilma Inocência M. CARLI. *A obrigação legal de preservar o meio ambiente*. Campinas: ME Editora, 2004. p. 43.

<sup>175</sup> Cf. Daniel Roberto FINK e Hilton Felício dos SANTOS. A legislação e o reuso da Água. In: MANCUSO, Pedro Caetano Sanches; SANTOS, Hilton Felício dos. *Reuso da Água*. São Paulo: 2003, pp. 264-265.

sustentável e de seu valor social, econômico e ambiental traçaram estratégias, objetivando a gestão e proteção dos recursos hídricos por meio da proteção de ecossistemas e manutenção do ciclo hidrológico, por meio da mobilização de recursos financeiros públicos e privados.<sup>176</sup>

Posteriormente, a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, regulamentada pelo Decreto nº 3.692/2000, criou a Agência Nacional de Águas (ANA), atribuindo a responsabilidade pelo gerenciamento do Sistema Nacional de Recursos Hídricos.

Dessa forma não há como negar que a água é parte essencial, indispensável no desenvolvimento e na manutenção e sobrevivência de todas as formas de vidas na biosfera terrestre, inclusive da vida humana, cuja história do desenvolvimento cultural é indissociável do controle de elementos como água e fogo.<sup>177</sup>

Com efeito, no contexto agrário, as atividades ligadas a essa área, consomem grande volume de água para uso de técnicas como irrigação, além de reclamarem, para maior produção, a aplicação de técnicas e tecnologias inadequadas e intenso uso de fertilizantes químicos e inseticidas para combate às pragas.

Tal fato contribui para a alteração ambiental constatada pela perda da cobertura vegetal primitiva, o revolvimento da terra, contribuindo, sobremaneira para o empobrecimento do solo agrário.<sup>178</sup>

Aristides Almeida ROCHA explica acerca da etimologia da palavra solo:

A palavra solo originária do latim *solum* literalmente quer dizer *parte plana e inferior de um todo*, ou *onde se pisa com os pés*; seu significado original, ou seja o que é mais usado, é *chão ou solo em que se pisa*.<sup>179</sup> (grifos do original)

Atente-se para o fato de que o solo, mais especificamente o solo agrário, é um recurso natural renovável em longo prazo, caracterizando-se como essencial para produção agrária, logo essencial para a existência da vida e tão importante quanto a água, devendo ser objeto da adequada proteção legal.<sup>180</sup>

<sup>176</sup> *Declaração de Paris*. Disponível em: <<http://www.meioambiente.uerj.br/emrevista/documentos/paris.htm>>. Acesso em: 5 maio. 2010.

<sup>177</sup> Cf. Arlindo PHILIPPI JR. e Vicente Fernando Silveira. Controle e qualidade das águas. In: PHILIPPI JR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 417.

<sup>178</sup> Cf. Delsio NATAL; Regiane Maria Tironi de MENEZES; José Luiz Negrão MUCCI. Fundamentos da Ecologia Humana. In: PHILIPPI JR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 68.

<sup>179</sup> Aristides Almeida ROCHA. Controle da qualidade do solo. In: PHILIPPI JR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 489.

<sup>180</sup> Cf. Cleuler Barbosa NEVES. *O ato administrativo na tutela ambiental do solo rural: uma análise da erosão laminar e do uso do solo na Bacia do Ribeirão João Leite*. 2006. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais). Universidade Federal de Goiás, Goiânia. p. 193.

De se ressaltar que por meio dele, tanto os animais como vegetais se alimentam, trocam energia e matéria, promovem reciclagens minerais, encontram *habitats*; que o solo tem vida, mas que sua fertilidade e produtividade não existiriam sem a ação de outras vidas, os microorganismos que colaboram promovendo a decomposição de matéria seja no interior ou na superfície do solo.<sup>181</sup>

Além das funções, acima exemplificadas, importa de maneira peculiar o fato de o solo ser o maior reservatório de água doce servindo como elemento de armazenamento de água para diversos fins.

Tal fato o torna receptor de substâncias resultantes das atividades antrópicas, especialmente conhecidas como poluentes; o que ocasiona alteração do seu estado natural, importando em remoção da camada vegetal e sua conseqüente degradação.<sup>182</sup>

O modelo de desenvolvimento adotado que demandou o uso intenso de recursos e insumos de maneira inadequada, inconseqüente, porque não dizer que demandou o “abuso dos recursos naturais”, é motivo de grande preocupação.

Muito embora existam várias espécies de recursos naturais será conferido, doravante, destaque à situação de espaços protegidos como as Áreas de Preservação Permanentes (APP's).

É uma realidade, para o produtor rural, o enfraquecimento dos córregos e rios e, de igual forma, é de seu conhecimento que o desmatamento tem provocado esse efeito nocivo, pois as nascentes não sobrevivem sem a proteção da cobertura vegetal, daí a importância dos cuidados com o uso e preparo do elemento solo, como resume Roxana Cardoso Brasileiro BORGES:

Ora, a propriedade rural é uma pequena casa inserida numa casa maior, a Terra. Ambas estão suscetíveis a danos causados pela degradação ambiental. O planeta sofre com o efeito estufa, o buraco na camada de ozônio, a perda da biodiversidade, a chuva ácida, a poluição do ar, a diminuição da quantidade de água doce. A propriedade, por sua vez, está sujeita, principalmente, aos danos causados ao solo, como erosão, perda dos solos férteis, desertificação, aos danos à qualidade da água, como o assoreamento de rios.<sup>183</sup>

É possível perceber que as águas das chuvas vão introduzindo-se no lençol freático, sendo recebidas num reservatório para voltar à superfície por meio das nascentes.

<sup>181</sup> Aristides Almeida ROCHA. Controle da qualidade do solo. In: PHILIPPI JR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 486.

<sup>182</sup> Vanda Maria Rizzo GÜNTHER. Poluição do solo. In PHILIPPI JR. Arlindo; PELICIONE Maria Cecília Focesi. *Educação Ambiental e Sustentabilidade*. Barueri: Manole, 2005, pp. 201-202.

<sup>183</sup> Roxana Cardoso Brasileiro BORGES. *Função Ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTr, 1999, p. 114.

Estas são protegidas pelas matas ciliares<sup>184</sup>, merecendo destaque a Lei nº 7.754, de 14.04.1989, que “estabelece medidas para proteção das florestas existentes nas nascentes dos rios” definindo no artigo 1º como de preservação permanente “as florestas e demais formas de vegetação natural existentes nas nascentes dos rios”. Em seu artigo 2º a mencionada lei determina “[...] a constituição de uma área em forma de paralelograma, denominada “Paralelograma de Cobertura Florestal”, na qual são vedadas a derrubada de árvores e qualquer forma de desmatamento.”<sup>185</sup>

A inobservância das disposições legais ocasiona prejuízos para a fauna, provocando a destruição de *habitats* uma vez que acarreta o desequilíbrio do solo desencadeando deslizamentos, lixiviação, irregularidade do fluxo hídrico, aumento do assoreamento dos cursos d’água e reservatórios, formação de voçorocas e processos de erosão.

Estas APP’s foram definidas pelo Código Florestal (lei nº 4.771 de 15 de setembro de 1965) objetivando estabelecer uma tutela protetiva às florestas brasileiras.

A lei, em referência, conceitua APP, no artigo 1º, § 2º, inciso II, como:

[...] área protegida nos termos dos arts. 2 e 3 desta Lei, coberta ou não por vegetação nativa, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas.

No artigo 2º do Código constam as APP’s *ex vi legis*, existentes por simples eficácia do Código Florestal. Neste caso o legislador trata de oferecer a tutela, inicialmente, à mata ciliar dispendo sobre florestas e demais formas de vegetação natural situadas ao longo dos rios ou de qualquer curso d’água, ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d’água naturais ou artificiais; nas nascentes, ainda que intermitentes e nos chamados olhos d’água.

Na seqüência, dedica-se à proteção da flora encontrada nos topo dos morros, montes, montanhas e serras, nas encostas, e também nas restingas, quando funcionarem como fixadoras de dunas ou estabilizadoras de mangues; nas bordas dos tabuleiros ou chapadas e em altitude superior a 1.800 m (mil e oitocentos metros), qualquer que seja a vegetação.

<sup>184</sup> O adjetivo “ciliar” traduz a essencialidade da mata para as nascentes, na mesma medida que os cílios funcionam e existem com a função de proteção indeclinável dos olhos.

<sup>185</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS; Manuel Eduardo FERREIRA; Laerte Guimarães FERREIRA Sensoriamento remoto como instrumento de controle e proteção ambiental: análise da cobertura vegetal remanescente na bacia do rio Araguaia. *In Sociedade & Natureza*. Uberlândia, 21 (1): 5-18, abr. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sn/v21n1/v21n1a01.pdf>>. Acesso em: 3 out. 2010.

Nesse diapasão foi publicada a Resolução nº 303, de 20 e março de 2002 expedida pelo CONSELHO NACIONAL DO MEIO AMBIENTE (CONAMA) regulamentando o art. 2º da Lei nº 4.771/1965, dispôs sobre parâmetros, definições e limites no tocante às Áreas de Preservação Permanente.

No artigo 3º da Lei nº 4.771/1965 encontram-se as APP's declaradas por ato do Poder Público, sendo as florestas e demais formas de vegetação natural que se enquadrem nas condições definidas na lei servindo:

- a) a atenuar a erosão das terras;
- b) a fixar as dunas;
- c) a formar faixas de proteção ao longo de rodovias e ferrovias;
- d) a auxiliar a defesa do território nacional, a critério das autoridades militares;
- e) a proteger sítios de excepcional beleza ou de valor científico ou histórico;
- f) a asilar exemplares da fauna ou flora ameaçadas de extinção;
- g) a manter o ambiente necessário à vida das populações silvícolas;
- h) a assegurar condições de bem-estar público.

Considere-se, doravante, que uso da expressão Área de Preservação Permanente – APP, será tomado no *lato sensu* estando inseridas tanto as áreas assim discriminadas por lei bem como as declaradas por ato administrativo, os chamados solos atermados.

Registre-se a preocupação, de maneira específica quanto à efetividade do disposto no artigo 3º do Código Florestal, exteriorizada por Cleuler Barbosa das NEVES que alerta parecer esquecida a possibilidade legal ali prevista.

Tal afirmação decorre do fato e que, segundo ele, não se verificam registros de sua aplicação o que caracteriza o dispositivo como *soft law*, as leis que caem em desuso. Ressalta a importância do ato administrativo que promove a atermação do solo<sup>186</sup> das “áreas para estão fora das APP's de lei, mas que demandam proteção do solo rural contra os maléficos efeitos da erosão laminar”.<sup>187</sup>

Esclareça-se que, no caso da APP declarada por ato administrativo, pode ser que o proprietário não seja privado de produzir na área atermada desde que explore atividade que o solo tem capacidade de suportar. Se para essas áreas houver a restrição administrativa impeditiva de qualquer forma do uso do solo, deverá haver a indenização do proprietário.

<sup>186</sup> Atermação do solo é colocação a termo, pela administração, de determinada área, não constante das APP's de lei, como área de uso racional e adequado (conservação) ou vedando o seu uso (preservação).

<sup>187</sup> Cleuler Barbosa das NEVES. *O ato administrativo na tutela ambiental do solo rural: uma análise da erosão laminar e do uso do solo na Bacia do Ribeirão João Leite*. 2006. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais). Universidade Federal de Goiás, Goiânia. p.155.

Há de se concordar que a proteção das áreas, para além das APP's de lei, irá contribuir para a melhoria da capacidade de infiltração no solo promovendo, de conseqüência, não só maior vazão de água na nascente como estabilidade de vazão ao longo dos períodos, mesmo à época das secas.

Dessa perspectiva informa-se acerca de matéria veiculada pela Revista Digital de Direito Agrário da Associação Brasileira de Direito Agrário (ABDA) intitulada "Matar a natureza não é lucro", cujo trecho se transcreve:

Calcular, em dinheiro, o prejuízo da destruição dos recursos naturais não é tarefa fácil. Primeiro, é preciso atribuir um valor monetário a toda a biodiversidade da Terra. O economista Robert Costanza, da Universidade de Vermont, foi o primeiro a fazê-lo. Em 1997, ele concluiu que a biodiversidade do planeta valia 33 trilhões de dólares. São 45 trilhões de dólares, em valores atuais. Para chegar a essa quantia, estimou-se quanto custariam os serviços prestados gratuitamente pela natureza ao homem, como a água limpa, o solo fértil para plantio de alimentos, a purificação do ar pelas florestas, a polinização e outros recursos naturais.

Foram avaliadas dezessete categorias, que ganharam o nome de serviços ambientais. "A conta é complicada e pode implicar erros pontuais, mas até agora é a única maneira eficiente que os ambientalistas e economistas encontraram de mostrar para a sociedade e para as empresas quanto está sendo desperdiçado", diz Ernesto Cavasin, especialista em sustentabilidade, da consultoria PricewaterhouseCoopers.<sup>188</sup>

Um grupo de pesquisadores calculou quanto valem os recursos naturais que o homem utiliza. Outro estudo mostra o valor das perdas na biodiversidade causada pela ação humana, em dólares. Os dados abaixo resumem o resultado:<sup>189</sup>

- Solo e terras cultiváveis: 23,2 trilhões; prejuízo: 100 bilhões anuais relativos ao desequilíbrio ambiental causado pelas lavouras, EUA, Austrália, Brasil, Índia, África do Sul;
- Cardumes de peixes: 4 trilhões; prejuízo: 34,4 bilhões anuais relativos ao que é pescado, mas não é consumido;
- Reserva de água doce: 3,1 trilhões; prejuízo: 28,4 bilhões custo anual da escassez de água e das más condições sanitárias no continente africano;
- Proteção Natural contra desastre: 1,5 trilhão; prejuízo: 23 bilhões relativos ao custo das enchentes na China, Índia Blangadesh e Vietnã em 2007;

<sup>188</sup> ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO AGRÁRIO. Matar a natureza não é lucro. In: *Revista Digital de Direito Agrário*. n. 180. Disponível em: <<http://www.abda.com.br/site2010/admMailersEmail.asp?mlrId=295>>. Acesso em: 12 jul. 2010.

<sup>189</sup> Cf. Revista VEJA, ed. 2168. *A Riqueza da biodiversidade*. Disponível em: <[http://veja.abril.com.br/090610/popup\\_ambiente1.html](http://veja.abril.com.br/090610/popup_ambiente1.html)>. Acesso em: 12 jul. 2010.

- Clima: 2,5 trilhões; prejuízo: 28 as 67 bilhões é o custo para combater os efeitos do aquecimento global nos países em desenvolvimento;
- Alimentos: valor 1 trilhão; prejuízo: 1 bilhão é o custo anual com desperdício em comida nos EUA;
- Polinização: 540 bilhões; prejuízo: 15 bilhões por ano causado pela redução de colméias nos EUA.

O cálculo do valor da biodiversidade, feito pelo economista americano Robert Constanza, inclui 9 trilhões de dólares relativos ao valor de outros recursos naturais.

Se já se faz possível a precificação da biodiversidade o que se discutirá, na seqüência, é a remuneração do produtor rural pela prestação dos serviços ambientais, considerando a relação custo/benefício da proteção das APP's.

#### **2.4.2 O PSA e a justiça distributiva: solidarizar os ônus do meio ambiente sadio**

A sustentabilidade só acontece quando a exploração da atividade agrária promove a interação entre o crescimento econômico e a proteção ao meio ambiente do que resulta a melhoria das condições de vida dos habitantes do meio agrário, além dos reflexos positivos no meio urbano.

Essa funcionalização do direito de propriedade se traduz em dever-direito do produtor rural resultando, para ele, num considerável rol de obrigações.

É, também, inegável que atualmente existem grandes óbices e de naturezas diversas, inclusive culturais, desestimulando esse produtor no sentido de levá-lo a inverter o modelo de exploração.

Dessa perspectiva acrescenta-se a problemática advinda da natureza sazonal da atividade agrária e os obstáculos encontrados pelo produtor para transacionar com as instituições financeiras que concedem créditos e realizam contratos de seguros em face da dificuldade de oferecimento de garantias.

Fato relevante a ponderar preconiza à exposição a riscos que é uma situação comum a todos os negócios, mas na exploração da atividade agrária o produtor rural convive com atividade de maior risco correlato às intempéries naturais.

Para exemplificar essa ampla exposição, toma-se por base o caso do setor agrícola, em análise feita pela Comissão Europeia da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OECD), em 2001,<sup>190</sup> da forma seguinte:

– riscos naturais, os riscos de produção e os riscos ecológicos, respectivamente, aqueles relacionados a condições climáticas, pestes, doenças e mudanças tecnológicas e os resultantes da poluição e seus efeitos sobre o clima ou sobre a gestão dos recursos naturais como a água;

– riscos de mercado relacionam-se as oscilações de preços, mas também podem incluir outros aspectos como o relacionamento dos agricultores com outros agentes da cadeia agro-alimentar, por exemplo, os fornecedores de insumos, os processadores, os distribuidores e clientes e;

– riscos institucionais são aqueles relacionados à intervenção do Estado na agricultura que ocorrem como instrumentos de comando e controle incentivando a produção de determinadas culturas e a não-produção de outras em função de políticas públicas, expondo o agricultor ao risco de ter feito a opção errada no plantio, as alterações na regulamentação ambiental, de saúde e segurança sanitária a serem observados pelos agricultores pelos custos adicionais que podem ser incorridos para adequação da produção e distribuição.

Ademais, relembre-se que toda a proteção do meio ambiente traz consigo um custo para o produtor rural no tocante às atividades agrárias que deixa de desenvolver nas áreas legalmente protegidas; logo, a adoção de um novo modelo exploração da atividade agrária visando sustentabilidade ambiental e social, justifica a criação de políticas públicas que compensem financeiramente o produtor rural que busca redirecionar a exploração do imóvel rural com fins à proteção do meio ambiente:

Uma vez que a não ocupação do solo pra fins produtivos tradicionais – agricultura e pecuária – implica em uma redução de renda potencial dos produtores, o programa deve alcançar estratégias para cobrir parte dos *custos de oportunidade* por hectare convertido em área produtiva. [...] Os mecanismos baseados no mercado prometem maior eficiência, efetividade, e uma maior equidade na distribuição dos custos benefícios.<sup>191</sup>

<sup>190</sup> Cf. FAO. EUROPEAN COMMISSION AGRICULTURE, Directorate-General. Risk Management Tools for EU Agriculture with a special focus on insurance, jan. 2001. Disponível em: <[http://europa.eu.int/comm/agriculture/publi/insurance/text\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/agriculture/publi/insurance/text_en.pdf)>. Acesso em: 12 jul. 2010.

<sup>191</sup> BRASIL. Agência Nacional de Águas. Disponível em: <<http://www.ana.gov.br/Produagua/LinkClick.aspx?fileticKet=A%2FYh7RXIhrQ%3D&tabid=714&mid=1520>>. Acesso em: 9 out. 2010.

Poderia se argumentar que não há plausibilidade em remunerar alguém para cumprir a lei já que o produtor rural que explorar o imóvel agrário de maneira sustentável, que se esmerar para proteger o meio ambiente está apenas cumprindo sua obrigação legal. Porém, mesmo com toda legislação vigente prossegue o uso e a exploração das áreas protegidas.

Asolução para equilibrar a exploração econômica e a proteção ambiental tem sido buscada, inclusive com o fim de consolidar as áreas já utilizadas para atividades agrárias, por meio de revisão das normas vigentes, sendo razão do Projeto de Lei 1876/99<sup>192</sup>, já aprovado pela Comissão Especial da Câmara Federal, em 6 de julho de 2010, nos termos do substitutivo do relator, deputado federal Aldo Rebelo, que revoga a Lei nº 4.771, de 1965 (Código Florestal)<sup>193</sup> que aguarda votação pelo Plenário.

O substitutivo, acima referido, promove alterações substanciais no tocante à temática pesquisada, uma vez que prevê a redução da área de mata ciliar possibilitando o avanço das faixas de produção provocando conflitos entre os ambientalistas e os ruralistas:

Uma decisão polêmica, mantida pelo relator, foi permitir que os estados diminuam ou aumentem as áreas de reserva legal de acordo com estudos técnicos e seu Zoneamento Ecológico-Econômico<sup>194</sup>. A Constituição determina que a competência é concorrente, ou seja, a União tem o poder de editar normas gerais, que devem ser detalhadas pelos estados. No entender da oposição, a delimitação de áreas de proteção é típica de lei geral e não poderia ser transferida para os estados.

As Áreas de Proteção(APP's) de rios (matas ciliares) e até cinco metros de largura foram reduzidas de 30 para 15 metros<sup>195</sup>, e os estados não poderão alterar esses limites.<sup>196</sup>

Sabendo que a questão implicará, ainda, em discussões aprofundadas, o PSA se apresenta como uma alternativa viável dentre outras que evitam o

<sup>192</sup> BRASIL. *Diário da Câmara Federal*, 17 ago. 2010: [...] em tramitação na Câmara dos deputados existem 37 (trinta e sete) projetos de lei destinados a alterar o Código Florestal Brasileiro (Lei nº 4.771/1965). Destes, 09 (nove) estão apensados ao PL 1876/1999".Disponível em: <<http://imagem.camara.gov.br/Imagem/d/pdf/DCD17AGO2010.pdf#page=753>>. Acesso em 2 out.2010.

<sup>193</sup> BRASIL, *Câmara Federal*. Disponível em: <[http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop\\_Detalhe.asp?id=17338](http://www.camara.gov.br/internet/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=17338)>. Acesso em 2 out. 2010.

<sup>194</sup> Dentre os instrumentos da PNMA encontra-se o Zoneamento Ecológico Econômico: Decreto 4297 de 10 de julho de 2002; "Art. 2º O ZEE, instrumento de organização do território a ser obrigatoriamente seguido na implantação de planos, obras e atividades públicas e privadas, estabelece medidas e padrões de proteção ambiental destinados a assegurar a qualidade ambiental, dos recursos hídricos e do solo e a conservação da biodiversidade, garantindo o desenvolvimento sustentável e a melhoria das condições de vida da população."

<sup>195</sup> A lei 4771/1965, no art. 2.º, em vigor, considera como APP's as florestas de vegetação natural situadas ao longo dos cursos d'água com largura mínima de 30 metros, para os cursos d'água com menos de 10 metros de largura.

<sup>196</sup> BRASIL, *Câmara Federal*. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/MEIO-AMBIENTE/149459-COMISSAO-APROVA-REFORMA-DO-CODIGO-FLORESTAL.html>>. Acesso em 2 out. 2010.

desmatamento sem que, necessariamente, se promova alterações ao expressivo rol legislativo vigente, mas que lhe seja dada efetividade.

As críticas a essa política poderiam ser levantadas, também, sob a ótica de não se admitir o direcionamento de recursos públicos para *compra do meio ambiente*, mesmo porque o meio ambiente não pertence ao produtor rural e, ademais, essa política é incompatível com o princípio do poluidor-pagador.<sup>197</sup>

Por outro lado, não se pode olvidar que o PSA dá concreção aos fins do Princípio do Provedor-Recebedor (PPR).

Como foi explicitado, o produtor rural ao adotar um novo modelo de exploração protegendo o meio ambiente, vai gerar um benefício usufruído por toda a coletividade.

Logo, esta mesma sociedade hodierna, a partir da possibilidade de mensuração econômica dos bens ambientais, deve se solidarizar com o produtor rural/provedor partilhando os ônus da proteção ambiental.

Recorde-se que o exercício do direito ao meio ambiente, foi reconhecido como direito difuso, superando a esfera da individualidade, inspirado na fraternidade e na solidariedade na expressão do artigo 225 da CF/1988.

É de se ressaltar que essa mesma CF/1988 trouxe como objetivos a serem perseguidos a construção de “uma sociedade livre”, “justa e solidária”, de forma a promover “o bem de todos” sem preconceitos ou “qualquer forma de discriminação”.

Segundo Roxana Cardoso Brasileiro BORGES, de acordo e no entendimento de J.J. Gomes Canotilho:

[...] os particulares devem hoje suportar ônus acrescidos resultantes da necessidade de preservação e defesa do equilíbrio ecológico.” Mas o autor faz a ressalva de que “o direito de todos implica, porém, [...] o dever de todos suportarem os respectivos encargos. A defesa do meio ambiente é uma tarefa solidária e *não solitária* e não se compadece com a unilateral imposição de vínculos restritivos a uns a favor de outros”<sup>198</sup> (grifos no original)

Essa sociedade que se ampara na solidariedade para exigir seus direitos deve nela reconhecer que o exercício desse direito implica de igual forma, a um dever correspondente: o dever de toda a coletividade partilhar com o produtor rural, os custos do meio ambiente sadio, da preservação dos recursos naturais (APP's).

<sup>197</sup> Cf. Lise Vieira da Costa TAPIASSÚ. *Tributação Ambiental: A utilização dos instrumentos econômicos e fiscais na implementação do direito ao meio ambiente saudável*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 202.

<sup>198</sup> *Apud* Roxana Cardoso Brasileiro BORGES. *Função ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTr, 1999, p. 164.

Atente-se que a democratização dos direitos, em razão da isonomia, democratiza também as obrigações. É preciso conscientizar essa sociedade, que cobra do produtor rural a cidadania ambiental, que é dever de todos exercê-la, pois "as questões ambientais são tocadas por princípios jurídicos vinculados aos valores da liberdade, justiça, segurança e solidariedade".<sup>199</sup>

A resposta para o conflito que se instaura envolvendo o direito difuso ao meio ambiente sadio, justamente em face de sua indivisibilidade, ocorrerá no âmbito da justiça.

Reconhece-se a difícil e secular a tarefa de definir o que é justiça, pois são incontáveis as obras que traduzem as diversas concepções de grandes pensadores sobre o tema.

Na linguagem jurídica, segundo informado por De Plácido e SILVA, quer o vocábulo "*justitia*, de *justus*, exprimir o que se faz conforme o Direito ou segundo as regras prescritas em lei".<sup>200</sup>

Aristóteles que dedicou a seu filho Nicômaco obra escrita transmitindo seus ensinamentos acerca da ética, expressou seu pensamento de que "a justiça é muitas vezes considerada a maior das virtudes".<sup>201</sup>

O filósofo entendia a justiça como geral ou particular. A primeira, inerente à felicidade coletiva, cujo desiderato maior é o bem comum, possibilita a distinção entre o que é justo ou injusto a partir da observância às normas, sejam ela estabelecidas por leis escritas ou pelo direito natural, inclusive pelos costumes da polis:

Como vimos que o homem sem lei é injusto e o respeitador da lei é justo, evidentemente todos os atos legítimos são, em certo sentido, atos justos; porque os atos prescritos pela arte do legislador são legítimos, e cada um deles, dizemos nós, é justo. Ora, nas disposições que tomam sobre todos os assuntos, as leis têm em mira a vantagem comum, quer de todos, quer dos melhores ou daqueles que detêm o poder ou algo nesse gênero; de modo que em certo sentido chamamos justos aqueles atos que tendem a produzir e a preservar, para sociedade política, a felicidade e os elementos que a compõem.<sup>202</sup>

Quanto à justiça particular, aquela em que o padrão do que é justo é estabelecido a partir da noção de igualdade e cujo objeto é o bem individual, essa

<sup>199</sup> Ricardo Lobo TORRES. Valores e Princípios no Direito Tributário Ambiental. In: TÔRRES, Heleno Taveira. (Org.). *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 49.

<sup>200</sup> De Plácido e SILVA. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 810.

<sup>201</sup> Aristóteles. Ética a Nicômaco. Livro V. In *Os Pensadores*. História das grandes idéias do mundo ocidental. São Paulo: Abril Cultural, p. 322.

<sup>202</sup> Ibid. p. 322.

pode ser concretizada tanto na forma distributiva como corretiva. Esta última regula as relações dos integrantes da sociedade entre si, ou seja, “desempenha um papel corretivo nas transações entre os indivíduos”<sup>203</sup> proporcionando dar à pessoa o bem em razão de lhe ser próprio.

Verificam-se quanto à justiça corretiva duas situações: transações voluntárias, por serem contratuais e onde a justiça se verifica numa relação entre a prestação e a contrapartida; e transações involuntárias, oriundas de práticas delituosas, e onde a justiça se efetiva a partir de uma relação entre o dano e a reparação ou entre o delito e a pena.

Segundo Aristóteles, nestes casos é necessária a intervenção de um terceiro, tratando-se de um juiz que buscará estabelecer um meio-termo entre a perda e o ganho. Quando o mediador deu a cada um o que lhe pertence, restabeleceu a igualdade e isto é justiça.<sup>204</sup>

Quanto à justiça distributiva esta se efetiva quando a sociedade distribui seus bens a cada um na conformidade do que lhe é devido, a partir de um critério proporcional às suas necessidades e méritos “se manifestando na distribuição de honras, de dinheiro, ou das outras coisas que são divididas entre aqueles que têm parte na constituição.”<sup>205</sup>

A justiça distributiva tem como parâmetro o aspecto da personalidade já que as características inerentes à pessoa, suas qualidades e suas diversidades, serão determinantes para identificar sua participação, para mesurar sua parcela na distribuição das vantagens e dos ônus.

Vem à tona, de forma embasar a política do PSA ao produtor rural, o seu direito ao recebimento de uma parcela (no caso através da recompensa financeira) por proporcionar o bem comum.

Por outro lado o dever da coletividade, encarada como sujeito de direitos (direito ao meio ambiente sadio) e obrigações (dever de preservá-lo e defendê-lo), que somente age de forma justa quando se utiliza dos mesmos parâmetros quando da defesa de seus direitos e quando do reconhecimento de seus deveres:

[...] justiça é aquilo em virtude do qual se diz que o homem justo pratica, por escolha própria, o que é justo, e que distribui, seja entre si mesmo e um outro,

---

<sup>203</sup> Ibid. p. 324.

<sup>204</sup> Cf. Ibid. p. 326.

<sup>205</sup> Cf. Aristóteles. *Ética a Nicômaco*. Livro V. *In Os Pensadores*. História das grandes idéias do mundo ocidental. São Paulo: Abril Cultural, p. 324.

seja entre dois outros, não de maneira a dar mais do que convém a si mesmo e menos a seu próximo (e inversamente no relativo ao que não convém), mas de maneira a dar o eu é igual de acordo com a proporção; e da mesma forma quando se trata de distribuir entre duas outras pessoas.<sup>206</sup>

A partir da realidade de que a coletividade reconhece e exige a efetivação do seu direito ao meio ambiente sadio, considerado *res communes omnium*, direito difuso, justo é impor a ela, de igual forma o dever de protegê-lo. Tendo como referencial o ideal de justiça distributiva se o produtor rural, ao se dedicar à proteção do meio ambiente, irá promover o bem de toda a coletividade, indistintamente, é justo que partilhe, também, o custo com os beneficiários.

Esse dever da coletividade de ser solidária com o produtor rural, não foi ignorado, posto à margem pelo legislador constituinte, pois se ficou consignado expressamente no artigo 225 que o meio ambiente sadio é bem de domínio público, direito humano fundamental, foi de, também, imposto ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo.

A aceitabilidade da política do PSA tem que ocorrer suplantando pensamentos reducionistas sob pena de gerar a desigualdade ambiental, pois a sociedade que pretende repartir vantagens deve também repartir os encargos que o produtor terá ou para adotar novas medidas ou para se abster das rotineiras práticas nocivas.

Não fosse por todos os argumentos expedidos, firmados sob a ótica da justiça distributiva, leve-se em conta o resultado sopesando os benefícios de melhoria da saúde, redução dos gastos do poder público com a reparação do dano ambiental que pode ser mais onerosa que a implantação e efetivação de política de valorização e recompensa do produtor rural.

Verifica-se como equânime a recompensa do produtor que, ao proteger o meio ambiente, proporcionará para um sem número de pessoas uma maior qualidade de vida, efetivando o Princípio da justiça ambiental já que atende o apelo daqueles que são prejudicados pela exploração predatória, inclusive garantindo bem estar a pessoas que ainda estão por nascer.

A referência é relativa às gerações vindouras, o que solidifica, ainda mais a política do PSA, pois se coaduna plenamente com o Princípio da solidariedade intergeracional.

---

<sup>206</sup> Cf. Aristóteles. *Ética a Nicômaco*. Livro V. *In Os Pensadores*. História das grandes idéias do mundo ocidental. São Paulo: Abril Cultural, p. 329.

Não é demais alertar para o fato de que destinar recursos para promover o PSA, provocará efeitos prospectivos, uma vez que se o produtor rural se dedicar à proteção de APP's e nascentes hoje, provocará a maximização dos benefícios, garantindo às futuras gerações não só maior qualidade, mas assegurará a existência de vida.

Pensar de maneira diferente reflete a instauração do desequilíbrio das relações e o tratamento discriminatório do produtor rural em afronta ao Princípio da Isonomia.

Atente-se aqui para o caso das APP's, assim declaradas por ato administrativo (art. 3º da Lei nº 4.771/1965) e que exigem do Estado o aporte financeiro para pagar indenizações ao proprietário que tiver restrição total do uso do solo atermado. Ao se viabilizar o PSA estes casos poderiam estar inseridos dentre os beneficiários.

A remuneração do produtor rural demanda a aplicação e recursos públicos e uma preocupação inicial é se existem recursos disponíveis, levando à busca de solução em mecanismos que não causem impacto ou que, pelo menos, não criem mais ônus tanto para o erário, sob pena de não ser uma política legitimada pela sociedade.

Nessa perspectiva, pode ser analisada a política da tributação ambiental sobre a qual, na seqüência, o trabalho se propõe discorrer de forma mais específica sobre a política do PSA com receitas, já existentes, do ICMS - Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de Serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação que, já instituído e encontra-se no preço dos produtos e serviços que a sociedade consome.

### 3. ICMS ECOLÓGICO E O PSA: EFETIVIDADE DO DIREITO PREMIAL

#### 3.1 O PACTO FEDERATIVO E O FEDERALISMO FISCAL

No Texto constitucional de 1988, os objetivos da República Federativa do Brasil, Estado Democrático de Direito, estão elencados no artigo 3º e seus incisos<sup>207</sup>. José Afonso da SILVA discorre que o Estado Democrático de Direito tem como tarefa fundamental “superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social”.<sup>208</sup>

O fim do Estado é o bem comum e de acordo com Dalmo de Abreu DALLARI, nesse propósito, o Estado serve “de meio para que os indivíduos e as demais sociedades possam atingir seus respectivos fins particulares”.<sup>209</sup>

Para dar consecução aos seus objetivos é imprescindível que o Estado se estruture de acordo com suas peculiaridades. Esta organização denomina-se forma de Estado.

De acordo com o artigo 1º da Constituição de 1988 o Brasil se constitui na forma federativa de Estado, cláusula pétrea, grafada no § 4º do artigo 60.

O termo federalismo compreende a união de entes federados autônomos e submetidos a um poder central, dotado de soberania conforme assevera Roque Antônio CARRAZZA:

De qualquer modo podemos dizer que *Federação* (de *foedus*, *foedoris*, aliança pacto) é uma associação, uma união institucional de Estados que dá lugar a um novo Estado (o Estado Federal), diverso dos que dele participam (os Estados-membros). Nela os Estados-Federados, sem perderem suas personalidades jurídicas, despem-se de algumas tantas prerrogativas, em benefício da União. A mais relevante delas é a soberania.<sup>210</sup>

<sup>207</sup> BRASIL. CF/1988: “Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:

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”.

<sup>208</sup> José Afonso da SILVA. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 122.

<sup>209</sup> Dalmo de Abreu DALLARI. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 108.

<sup>210</sup> Roque Antônio CARRAZZA. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 113.

No caso da Federação brasileira, esta é originária de um Estado Unitário que se fragmentou num movimento de dentro para fora, denominada centrífuga, diferentemente da Federação americana que é originária da união de vários Estados soberanos que se uniram num movimento de fora para dentro, denominada centrípeta.

Registre-se que a Federação brasileira se difere do federalismo, tradicionalmente considerado, que abarca apenas a União e os entes federados denominados Estados-membros, pois no Brasil, verifica-se que os Municípios são partícipes do pacto federativo.

Sobre o assunto se manifesta José Luiz Quadros MAGALHÃES:

O federalismo brasileiro, ao contrário do norte-americano, é centrífugo e absolutamente inovador ao estabelecer um federalismo de três níveis, incluindo o município como ente federado e, portanto, com um poder constituinte decorrente.<sup>211</sup>

Na estrutura do Estado federal brasileiro os municípios têm autonomia similar a dos Estados-membros, conferida pela própria Constituição, nesse âmbito compreendida a autonomia legislativa e administrativa, com autoridades próprias.<sup>212</sup>

Importante ressaltar as diferenças entre os conceitos soberania e autonomia. Segundo De Plácido e SILVA a etimologia da palavra soberania vem de “*superanus*, e este de *super* (sobre, em cima) ou de *supernus* (superior) designa a qualidade do que é soberano, ou possui a autoridade suprema.”<sup>213</sup> Esta é inerente à União.

A soberania externa da União implica no reconhecimento do Estado Soberano colocando-o, juridicamente, em igualdade com os Estados estrangeiros, não se admitindo entre eles, o poder de império.

Já a soberania interna diz respeito ao poder que a União tem de impor, dentro do seu espaço territorial, as normas que devem ser observadas por todos aqueles que estão no seu limite geográfico, subordinando-os a uma Constituição.

Sendo assim, considerando a soberania interna e a externa resulta na autonomia absoluta que do Estado Soberano, do Estado Federal (União) no seu território perante os outros entes da federação, tratando-se, no caso brasileiro, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

<sup>211</sup> José Luiz Quadros MAGALHÃES. *Pacto Federativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000, p. 17.

<sup>212</sup> Cf. Celso Ribeiro BASTOS. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 257.

<sup>213</sup> De Plácido e SILVA. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 1309.

Estes últimos possuem autonomia, vocábulo derivado do grego, que “se aplica para indicar precisamente a faculdade que possui determinada pessoa ou instituição, em traçar as normas de sua conduta, sem que sinta imposições restritivas de ordem estranha”.<sup>214</sup>

Trata-se de autonomia relativa, não originária, uma vez que somente persiste se promoverem juridicamente sua organização em consonância com a Constituição Federal.

De conseqüência, “não existe hierarquia na organização federal, porque a cada esfera de poder corresponde uma competência determinada”.<sup>215</sup> Considerando a isonomia dos entes da Federação, para que se efetive o pacto federativo é imprescindível garantir-lhes a autonomia financeira que, inclusive, evitará que os Estados, Distrito Federal e Municípios fiquem na dependência do Poder Central<sup>216</sup>.

Ademais, essa autonomia financeira se apresenta indispensável ao alcance dos objetivos estatais.

Para tal mister os entes da Federação desenvolvem, cada qual, sua atividade financeira que implica num conjunto de medidas que se resume em obter, gerir e aplicar os recursos públicos.

Ressalte-se que a maior fonte de recursos públicos é a receita pública tributária afigurando-se como fundamental a repartição de receitas por meio da repartição constitucional de competências tributárias.

Sobre o assunto esclarece Iso Chaitz SCHERKERKEWITZ que:

A Constituição distribuiu as competências impositivas entre os membros integrantes da federação. O resultado econômico dessa distribuição de competências não pode ser alterado nem por meio de emenda constitucional. Trata-se de cláusula pétrea a proibição de emenda tendente a abolição da federação e uma mudança nas competências tributárias. Alterando as receitas de cada ente, inovaria com certeza, o pacto federativo, dando nascimento a uma nova federação, totalmente díspar da anterior. Quando se alteram as competências tributárias estão se alterando os preceitos básicos da federação, visto que, sem recursos financeiros não há que se falar em autonomia política.<sup>217</sup>

Essa distribuição de parcelas limitadas do poder de tributar consiste no federalismo fiscal que viabilizará a autonomia financeira das pessoas políticas e a efetivação do Pacto Federativo.

<sup>214</sup> De Plácido e SILVA. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 175.

<sup>215</sup> Dalmo de Abreu DALLARI. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 259.

<sup>216</sup> Celso Ribeiro BASTOS. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1996, p. 146.

<sup>217</sup> Iso Chaitz SCHERKERKEWITZ. *Sistema Constitucional Tributário*. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 57.

Nessa perspectiva o legislador constituinte promove a repartição de competências e de receitas tributárias.

A repartição de competências tributárias, de acordo com o artigo 6º do Código Tributário Nacional, compreende a competência legislativa plena desde que respeitadas as limitações impostas pela Constituição Federal, Constituições Estaduais, Lei Orgânicas dos Municípios, Lei Orgânica do Distrito Federal, bem como as limitações previstas na própria norma geral federal.

Logo, a competência para criar leis instituindo tributos somente pode ser atribuída às pessoas políticas União, Estados, Distrito Federal e Municípios, sendo indelegável e irrenunciável.

Assim, o legislador discriminou as espécies tributárias em imposto, taxa, contribuição de melhoria, empréstimo compulsório e contribuição social, ao estabelecer a divisão quinquipartite ou pentapartite do gênero tributo e atribuindo o poder de tributar às pessoas jurídicas de direito público interno, possibilitando-lhes a obtenção dos recursos para consecução do bem comum.

A outra maneira de prover os entes políticos de recursos financeiros para consecução de seus objetivos é repartição das receitas tributárias. Diz respeito à transferência do produto arrecadado de uma pessoa política à outra, por ordem constitucional.

Esse mecanismo, fundamentado na solidariedade federativa, possibilita a redistribuição das rendas<sup>218</sup> buscando meios de diminuir as desigualdades sócio-econômicas regionais existentes em decorrência da extensão continental do Estado brasileiro.

O nosso ordenamento constitucional primou por dois meios de repartição de rendas, cujas disposições encontram-se estabelecidas nos artigos 157 e 158 e 159 constantes da Sessão VI, do Capítulo I (Sistema Tributário Nacional) do Título VI (Da Tributação e do Orçamento) da Constituição de 1988. Cuida-se aqui da forma direta e indireta de repasses.

Na forma direta o ente da Federação, que detém a competência para tributar, deve efetivar a transferência de parte do tributo arrecadado para outra pessoa política, na conformidade com o comando constitucional.

---

<sup>218</sup> Cf. José Marcos Domingues de OLIVEIRA. *Direito Tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 35.

Nesse sentido a Constituição impõe à União o dever de repassar aos Estados e Municípios parcela da arrecadação de tributos de sua competência como o IOF - Imposto sobre Operações Financeiras incidente sobre o ouro (30% para o Estado e 70% para o Município) e o ITR - Imposto Territorial Rural (50% para o Município).

Aos Estados cumpre o repasse aos municípios de parte do produto arrecadado com o Imposto sobre Propriedade de Veículos Automotores (50%) e no tocante ao ICMS - Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de Serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (25%) aos Municípios levando em consideração a arrecadação produzida no território destes.

A forma indireta ocorre por meio da redistribuição do produto arrecadado com os impostos federais (Imposto sobre Renda e Imposto sobre operações com Produtos Industrializados) que compõem fundos como o FPM - Fundo de Participação dos Municípios, o FPE - Fundo de Participação dos Estados e o FARP - Fundo das Agências Regionais de Fomento, distribuídos entre as regiões norte, nordeste e centro oeste e o FPEX - Fundo de Compensação pela Exportação de Produtos Industrializados.

No tocante às receitas municipais, estas não estão sujeitas à repartição constitucional pertencendo, em sua integralidade, aos municípios.

### **3.2 ICMS - IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES RELATIVAS À CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SOBRE PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE INTERESTADUAL E INTERMUNICIPAL E DE COMUNICAÇÃO.**

Quando da promulgação da CF/1988, o imposto de competência dos Estados e do Distrito Federal incidente sobre consumo de produtos e serviços teve, nitidamente, seu campo de incidência material ampliado.

Trata-se da discriminação do ICMS - Imposto sobre operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre prestações de Serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação (ICMS).

Atribui-se a origem deste tributo à edição da lei nº 4.625, de 31 de dezembro de 1922, quando a União instituiu o Imposto de Vendas Mercantis (IVM), cujo fato gerador ocorria com a realização de operações de mudança de titularidade de mercadorias e cuja cobrança ocorria de forma cumulativa.

O IVM foi substituído na Constituição de 1934 pelo Imposto de Vendas e Consignação (IVC), com campo de incidência ampliado alcançando as operações de consignação mercantil. Persistiu aqui a cobrança cumulativa alterando, no entanto, a competência tributária para os Estados, na conformidade do artigo 8º.

A edição das Constituições de 1937 (art. 23, I, d) e de 1946 (art. 19, IV) não acarretou mudança relativamente ao imposto em comento. Somente em 1965 com a publicação da Emenda Constitucional nº 18, o IVC foi substituído pelo Imposto sobre a Circulação de Mercadoria (ICM), cuja regulamentação foi efetivada pelo Decreto-Lei 406/1968 e, a partir de então, determinada a sua cobrança não cumulativa.<sup>219</sup>

Com o advento da Constituição Federal de 1988 (artigo 155, II) veio discriminado o ICMS, representando uma extensão no campo de incidência do ICM, incidindo sobre fatos anteriormente tributados pela União como a prestação de serviços de transportes (interestadual e intermunicipal), serviço de comunicação além das operações com minerais, combustíveis e lubrificantes e energia elétrica.

Relembre-se que a gênese de um imposto com competência ampliada, na conformidade do artigo 146, inciso III, alínea b, da CF/1988, exige a edição de lei complementar federal, com o fim de estabelecer suas normas gerais.

Nesse sentido, foi estabelecido pelo § 8º, do art. 34, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da Constituição Federal que, se no prazo de sessenta dias contados da promulgação da Constituição, não fosse editada a referida lei complementar os Estados e o Distrito Federal, mediante convênio celebrado nos termos da Lei Complementar nº 24, de 7 de janeiro de 1975, fixariam as normas para regular provisoriamente a matéria.

Expirado o prazo, sem que a lei fosse editada, foi realizado o Convênio nº 66 de 14 de dezembro de 1988, destinado a regular provisoriamente o ICMS.

Na seqüência e em obediência ao comando constitucional, foi publicada a Lei Complementar nº 87 em 13 de setembro de 1996, na qual restaram definidas as normas gerais de tributação e os Estados e o Distrito Federal tiveram que adequar cada qual, sua norma introdutora desse tributo às disposições da norma geral federal.<sup>220</sup>

---

<sup>219</sup> A não-cumulatividade permite o confronto de créditos e débitos, fazendo com que o imposto incidisse apenas sobre o valor agregado à mercadoria a cada etapa de sua circulação, evitando que o preço final seja composto por percentual embutido de imposto, acima do permitido a título de alíquota máxima.

<sup>220</sup> A LC 87/96, apelidada de Lei KANDIR uma vez que o PL nº 95/1996 foi apresentado pelo Deputado Antonio Kandir, Ministro do Planejamento do Governo Fernando Henrique Cardoso; a LC já sofreu diversas alterações: LC 102/2000, LC 114 / 2002, LC 115/2002, LC 120/ 2005 e LC 122/2006.

### 3.2.1 ICMS e a repartição de receitas

Consoante já explicitado a CF/1988, em alguns casos determina a repartição de receitas, pela Pessoa política competente para tributar e, no tocante ao ICMS, restou consignado:

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.

Pode-se depreender do disposto no inciso I, que a parcela seja proporcional ao valor adicionado, ao levar em consideração o volume de operações tributáveis que forem realizadas dentro do território municipal.

Cumprir esclarecer que a CF/1988, por meio de seu art. 161, inciso I, dispôs que cabe à lei complementar definir no que consiste o valor adicionado para fins do disposto no art. 158, parágrafo único, I.

Em cumprimento ao comando constitucional foi editada a Lei Complementar nº 63, de 11 de janeiro de 1990, dispondo acerca dos 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. Referida lei, alterada pela Lei Complementar nº 123/2006, traz no bojo de seu art. 3º, § 1º, inciso I, a definição da expressão “valor adicionado”:

Art. 3º (...)

1º. O valor adicionado corresponderá, para cada Município:

I - 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;

Para se verificar o valor adicionado deve se proceder da seguinte forma: apurar o valor das mercadorias saídas de estabelecimentos empresariais localizados no Município, adicionar ao valor das prestações dos serviços realizados nesse território

e, do total obtido, deduzir o valor das mercadorias entradas nos estabelecimentos empresariais, localizados nesse mesmo território municipal.

Depreende-se, do acima exposto que o critério utilizado para o repasse dos três quartos do produto arrecadado com o ICMS é puramente econômico levando à conclusão que os municípios, em cujo território são realizadas poucas operações tributadas pelo imposto em comento, o repasse será inexoravelmente pequeno, conforme explicita Ana Carolina Couto MATHEUS:

[...] verifica-se que os municípios que se dedicam ao desenvolvimento econômico em detrimento da preservação ambiental são aquilutados com maior quantidade de repasses financeiros, pois têm mais possibilidades de gerar receitas em função da circulação de mercadorias. Aqueles que arcam com a responsabilidade de preservar o bem natural, trazendo externalidades positivas que beneficiam a todos, têm restrição em sua capacidade de desenvolvimento econômico e, conseqüentemente, recebem menos repasses financeiros por contarem com uma menor circulação de mercadorias e serviços.<sup>221</sup>

No vislumbrar que esse quadro, como se apresenta, tende a gerar as chamadas guerras fiscais entre os municípios em razão de almejem, cada qual, aumentar seus recursos públicos, o constituinte previu que um quarto do restante dos 25% (vinte e cinco por cento) do valor total do ICMS arrecadado pelo Estado, pode ser distribuído de acordo com o que dispuser a legislação estadual, nos termos do art. 158, parágrafo único, II, da CF/1988.

### 3.2.2 A natureza do ICMS

Prioritariamente, os tributos têm como finalidade a arrecadação de receitas ao erário, denominada finalidade fiscal. Esta finalística possibilita ao Estado, a obtenção das receitas derivadas para o cumprimento de suas metas, que, ao final, devem objetivar o bem-estar da coletividade e, de conseqüência, a paz social.<sup>222</sup>

Ocorre que, em determinadas situações, ao tributo pode ser conferido interesse que vai além do arrecadatório, caracterizando a extrafiscalidade, possibilitando a utilização do instrumento tributário no incentivo ou inibição de comportamentos, com vista à concretização de outros valores contemplados pelo constituinte.<sup>223</sup>

<sup>221</sup> Ana Carolina Couto MATHEUS. *A aplicação concreta do ICMS ecológico como opção das políticas públicas ambientais*. In: PAULA, Jônatas Luiz Moreira. *Direito Ambiental e Cidadania*. São Paulo: Mizuno, 2007. p. 28.

<sup>222</sup> Cf. Simone Martins SEBASTIÃO. *Tributo Ambiental*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 130.

<sup>223</sup> Cf. Regina Helena COSTA. *Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 48.

A extrafiscalidade do tributo pode originar-se em razão de diversos aspectos. A função regulatória pode se estabelecer em razão do aspecto material da espécie tributária.

É o caso do Imposto Territorial Rural (ITR) que tem definido constitucionalmente sua finalidade extrafiscal, na conformidade do artigo 153, § 4º, inciso I, determinado que “será progressivo e terá suas alíquotas fixadas de forma a desestimular a manutenção de propriedades improdutivas;”.

Verifica-se, outrossim, que se pode destinar a determinado tributo a extrafiscalidade de fundo econômico, político ou social com o fim de intervir estimulando ou reprimindo comportamentos, ou seja, originar-se em razão da necessidade do exercício e influências no domínio econômico, sendo utilizados para direcionar a conduta do cidadão contribuinte.<sup>224</sup>

Atente-se para o fato de que a extrafiscalidade não tem relação com a obstacularização de atividades e sequer se destina à punição de ilicitudes.<sup>225</sup> Esta é tarefa para os instrumentos de controle mediante imposição de multas.

A função é de, por meio do instrumento tributário, condicionar a escolha do agente econômico, reduzindo ou restabelecendo ou aumentando a carga tributária, em função de critérios, a exemplo do critério ambiental.<sup>226</sup>

Com relação ao ICMS é de se constatar que este imposto tem, predominantemente, natureza fiscal já que incide sobre o consumo, classificado como imposto indireto por comportar a transferência do encargo financeiro nas diversas etapas de produção e de circulação.

No entanto, não se encontra óbices para sua utilização como instrumento de extrafiscalidade por intermédio do aumento ou da redução de alíquotas, ou da concessão de benefícios fiscais, tornando possível restringir ou estimular o consumo de produtos e serviços.

Pode-se afirmar que o ICMS apresenta, primacialmente, finalidade fiscal, porém, sendo um daqueles tributos que não traz o fator ambiental como componente de sua norma introdutora, mas que pode ter suas receitas direcionadas para o fim de proteger o meio ambiente, o que se destaca a seguir.

<sup>224</sup> Cf. Lise Vieira da Costa TAPIASSÚ. *Tributação Ambiental: A utilização dos instrumentos econômicos e fiscais na implementação do direito ao meio ambiente saudável*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 118.

<sup>225</sup> O artigo 3º do CTN, ao definir tributo, deixa claro que este “não constitui sanção de ato ilícito”, não se confundindo com as prestações pecuniárias compulsórias criadas para esse fim, ou seja, *multas*.

<sup>226</sup> Cf. José Marcos Domingues de OLIVEIRA. *Direito Tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 49.

### 3.3 A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL E O ICMS ECOLÓGICO: SOB A PERSPECTIVA DA TEORIA FUNCIONALISTA DO DIREITO

Ao se explicar acerca da intervenção do Estado como ordenador da atividade econômica em face da defesa do meio ambiente Fernando Magalhães MODÉ considera que essa ocorre pelos mecanismos de direção, mediante imposição de normas permissivas ou proibitivas, e pelos mecanismos de indução, provocando comportamentos desejáveis.<sup>227</sup>

Observou-se que o sistema do *comand-and-control policies* mediante políticas regulatórias e a imposição de penalidades não tem representado solução para o problema ambiental, mormente a se considerar aspectos desfavoráveis como a carência de recurso humano no âmbito da fiscalização.

Considere-se o fato de que a tributação mediante taxas cobradas pelo exercício do poder de polícia, também, não alcançam resultados expressivos, mesmo porque depois de causado o dano ambiental ele se mostra, muita das vezes, irreparável e a consequência é suportada por todos, traduzida no ônus o menor qualidade de vida.<sup>228</sup>

Em busca de solução aponta-se como alternativa a tributação ambiental, também denominada ecotributação, que se configura como instrumento de intervenção no domínio econômico por intermédio de implantação políticas tributárias promocionais, nos termos do direito premial de Norberto BOBBIO.

No entendimento de Consuelo Yatsuda Moromizato YOSHIDA:

Há, com isso, uma verdadeira mudança no modo de realizar o controle social: passa-se de um *controle passivo*, que se preocupa mais em desfavorecer as ações nocivas do que favorecer as ações vantajosas, a um *controle ativo*, que se preocupa em favorecer ações vantajosas, mais do que desfavorecer as nocivas.<sup>229</sup> (grifos do original)

Saliente-se que apesar da tributação ambiental ter, como qualquer outra política tributária, a finalidade arrecadatória, seu fundamento está na mudança de

<sup>227</sup> Cf. Fernando Magalhães MODÉ. *Tributação Ambiental*. A função do tributo na proteção do meio ambiente. Curitiba: Juruá, 2009, p.70.

<sup>228</sup> Cf. Ana Carolina MATHEUS. A aplicação concreta do ICMS ecológico como opção das políticas públicas ambientais. In: PAULA, Jônatas Luiz Moreira. *Direito Ambiental e Cidadania*. São Paulo: Mizuno, 2007, p. 25.

<sup>229</sup> Consuelo Yatsuda Moromizato YOSHIDA. Efetividade e Eficiência Ambiental dos instrumentos econômico-financeiros e tributários. Ênfase na prevenção. A utilização dos bens ambientais e suas implicações. In TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo. Malheiros, 2005, p. 538.

comportamentos, na promoção da conscientização ambiental da coletividade, sejam consumidores, empresas. Nesse caso, a sua predominante natureza extrafiscal,<sup>230</sup>

No mesmo diapasão discorre Lise Vieira da Costa TAPIASSÚ sobre a necessidade da intervenção do poder público para limitar as externalidades negativas, utilizando-se dos instrumentos já existentes e disponíveis, por se apresentarem mais céleres e eficientes, destacando-se a verba orçamentária e os tributos.<sup>231</sup>

Como já dito, a preocupação com a questão ambiental é constatada globalmente, sendo que os países em sua maioria tendem a utilizar a tributação ambiental, propondo tributar mais fortemente as atividades nocivas ao meio ambiente e reduzindo a carga quando a atividade for benéfica.

Desta feita, já no início da década de 1990, foi implantada a tributação ambiental na Europa: a Suécia que diminuiu a tributação sobre altas rendas, compensando com a incidência no consumo da energia e combustíveis; a Dinamarca, a Noruega e a Finlândia, realizaram a chamada Reforma Verde, com igual iniciativa de deslocar a incidência tributária para atividades poluentes; a Grécia sobretaxou os veículos poluentes; a Holanda institui taxas sobre combustíveis; a Alemanha tributa a energia, mas concede incentivos fiscais para estimular o tratamento da água.<sup>232</sup>

José Marcos Domingues de OLIVEIRA complementa informando sobre demais países que têm adaptado seus tributos para fins de proteção ambiental, exemplificando:

Bélgica: imposto sobre consumo de produtos descartáveis, de lâminas de barbear a pilhas, câmeras e material de embalagem em geral;  
França: imposto sobre armazenamento de rejeitos não-recicláveis;  
Alemanha: imposto sobre material de embalagem e talheres descartáveis;  
Portugal: incentivos fiscais a doações a ONGs ambientais;  
Estados Unidos: imposto sobre petróleo e derivados e adicionais a imposto sobre produtos químicos; imposto sobre equipamentos de caça e pesca;  
Japão: depreciação acelerada inicial para equipamentos de energia solar e para equipamentos que economizem energia, que evitem a poluição e que se destinem à reciclagem; redução de imposto sobre equipamentos para redução da poluição do ar, da água, e sobre equipamento para redução de poluição sonora, e sobre instalações para redução da emissão de asbestos e desulfurização de petróleo;

E continua:

<sup>230</sup> Cf. José Marcos Domingues de OLIVEIRA. Proteção ambiental e Sistema Tributário. Brasil e Japão: problemas em comum? In: MARINS, James. *Tributação e Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 117.

<sup>231</sup> Cf. Lise Vieira da Costa TAPIASSÚ. *Tributação Ambiental: A utilização dos instrumentos econômicos e fiscais na implementação do direito ao meio ambiente saudável*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 73.

<sup>232</sup> José Marcos Domingues de OLIVEIRA. Op. cit. pp. 167; 172.

Mas o grande desafio atual é avançar na criação de tributos ambientais no sentido estrito, significando um *novo* tipo de tributo. Alguns exemplos do direito comparado:

A Bélgica criou em 1993 um imposto sobre as emissões de monóxido de carbono (CO<sup>2</sup>), cuja receita é afetada ao Programa de Seguridade Social;  
A França instituiu em 1990 um imposto sobre emissões de poluentes;  
A Suíça desde 1981 tem uma taxa sobre o ruído produzido por aeronaves, cuja receita é afetada à construção de aeroportos à prova de ruído;  
E os Estados Unidos têm longa tradição de impostos sobre emissão de poluentes.<sup>233</sup>

Esses mecanismos se traduzem em tentativas que atendem o clamor de socorro à questão ambiental, refletida nas conferências internacionais.

De forma particularizada, no Brasil, a tributação ambiental vem se efetivando de maneira especial, sem a criação de um tributo novo, mas mediante remanejamento de receitas já existentes, como é o caso do ICMS ecológico.

Consoante *ut retro* mencionado relativamente ao ICMS arrecadado; três quartos do valor, ficam em forma de repasse, aos municípios na proporção do valor adicionado nas operações tributadas pelo ICMS, que se realizam em seus territórios.

De conseqüência, os municípios com maior arrecadação recebem maior parcela.

Ocorre que a CF/1988 facultou que leis estaduais definam sobre a partilha da quota-parte restante a que os municípios têm direito de receber como transferências constitucionais.

Nesse diapasão, aproveitando a possibilidade desse remanejamento de receitas do ICMS e ao vislumbrar um meio de premiar os Municípios que adotam políticas públicas de gestão ambiental ou até mesmo que sofrem restrição legal do uso do solo, surge o ICMS Ecológico ou ICMS Verde, em 1991 tendo como precursor o Estado do Paraná.

Ao se atentar para o fato de que está se tratando de tributação ambiental como mecanismo econômico, interessante à compatibilização da exploração econômica e a sustentabilidade, insta o registro do magistério de Sacha Calmon Navarro COELHO segundo o qual:

De observar que esta questão da repartição das receitas fiscais ou, noutra giro, das participações das pessoas políticas no produto da arrecadação das outras, não tem absolutamente nenhum nexos com o Direito Tributário. Em verdade são relações intergovernamentais, que de modo algum dizem respeito aos contribuintes.<sup>234</sup>

<sup>233</sup> José Marcos Domingues de OLIVEIRA. Proteção ambiental e Sistema Tributário. Brasil e Japão: problemas em comum? In: MARINS, James. *Tributação e Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2010, pp. 117-118.

<sup>234</sup> Sacha Calmon Navarro COELHO. *Curso de Direito Tributário brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 407.

Nesse mesmo sentido Kiyoshi HARADA, ensina:

Entretanto, a repartição de receitas tributárias nenhuma relação tem com os contribuintes; interessa apenas as entidades políticas tributantes; insere-se no campo da atividade financeira do Estado, objeto de estudo pelo Direito Financeiro.<sup>235</sup>

Desses entendimentos comunga José Marcos Domingues de OLIVEIRA que se posiciona ponderando que:

“...o ICMS Ecológico não configura instituto jurídico-tributário, mas de Direito Financeiro, na medida em que atina com a distribuição de recursos públicos [...] complementa o sistema tributário de financiamento intrafederativo, estruturado em competências tributárias, mas não se confunde com ele. Também não se classifica como imposto ambiental, pois seu fato gerador, nem sequer sua alíquotas, não tem conexão com fatos ambientais.”<sup>236</sup>

De fato, o ICMS Ecológico tem sua gênese a partir do remanejamento de repartição de receitas tributárias.

Porém, o repasse de receitas se consolidou na jurisprudência, não apenas como objeto de relação jurídico-financeira, que interessaria apenas aos Entes da Federação, mas como objeto de relação jurídico-tributária.

O critério repasse de receitas já é observado pelo STF para definir sujeição ativa de relação jurídica obrigacional, de natureza tributária o que se verifica no caso do dever de restituir indébito tributário, relativo ao Imposto sobre Renda, retido dos funcionários públicos estaduais com base no disposto nos artigo 157, inciso I, da CF/1988.<sup>237</sup>

Não se pode ignorar que o próprio legislador constituinte incluiu a matéria, no âmbito do Sistema Tributário Nacional (artigos 157 a 162) podendo ter sido alterada esta disposição quando da redação da CF/1988 e não o fez.

Ademais, a possibilidade de efetivação dessa política não implica somente na fiscalidade ambiental<sup>238</sup> (enquanto aumento da carga tributária ou instituição de um

<sup>235</sup> Kiyoshi HARADA. *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2010, p. 44.

<sup>236</sup> José Marcos Domingues de OLIVEIRA. *Direito tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 36.

<sup>237</sup> STF - AI 577.516-AgR, Rel. Min. Cármen Lúcia, julgamento em 20-10-2009, Primeira Turma, DJE de 20-11-2009. “EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. LEGITIMIDADE E COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Estado-Membro é parte legítima para figurar no pólo de ação de restituição de imposto de renda, por pertencer a ele o produto da arrecadação do imposto da União sobre a renda e os proventos de qualquer natureza, incidente na fonte, sobre pagamentos feitos a servidores. 2. Compete à Justiça comum estadual processar e julgar as causas em que se discute a repetição do indébito. Precedentes.”

<sup>238</sup> Cf. Heleno Taveira TORRES. *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 99: a fiscalidade ambiental compreende a possibilidade de criação de um tributo ambiental, desde que justificado na preservação ambiental e que esta motivação esteja claramente presente na regra-matriz de incidência.

tributo novo), mas “Consta-se que o ICMS Ecológico caracteriza uma função extrafiscal do tributo, uma vez que pela sua forma de ação induz as municipalidades na adoção de medidas que visam a sustentabilidade ambiental”.<sup>239</sup>

Em razão desses argumentos, o mecanismo será analisado na seara dos instrumentos de política tributária e sob o enfoque da teoria da função promocional do Direito difundida por Norberto BOBBIO.

### 3.3.1 O ICMS Ecológico sob o enfoque do direito premial: efetividade

A criação de mecanismos de indução objetivando motivar o comportamento de pessoas se faz novamente temática do presente trabalho e, com já anteriormente definido, se concretiza na forma de sanções positivas.

No caso do ICMS Ecológico é possível aos Estados, mediante criação de lei, ainda que indiretamente, através do remanejamento de receita, promover o direcionamento das ações das municipalidades para proteção do meio ambiente.

Como leciona Consuelo Yatsuda Moromizato YOSHIDA:<sup>240</sup>

Com a sanção positiva ou premial busca-se tornar mais atrativa a operação, assegurando a quem a realiza a obtenção de uma vantagem ou a supressão de uma desvantagem. É o caso da atribuição de um prêmio ou de um isenção fiscal.

Alguns Estados brasileiros, notadamente Minas Gerais e Paraná, têm aperfeiçoado sua legislação sobre o chamado ‘ICMS Ecológico’, cuja técnica de incentivo consiste em contemplar com quinhões maiores de receita do ICMS os municípios que têm legislação em favor da preservação do meio ambiente e da correção de desvios prejudiciais à fauna e à flora. (grifos do original)

Segundo informações obtidas em site especializado no ICMS ecológico relativamente à criação das leis que possibilitam o remanejamento de receitas através do tributo em tela, além do pioneiro Estado Paraná, que o fez publicando a Lei Complementar nº 59 de 1º de outubro de 1991, registra-se a medida já efetivada pelos treze Estados abaixo enumerados:

– São Paulo: Lei nº 8.510, de 29 de novembro de 1993.

<sup>239</sup> Anderson O.C. LOBATO; Gilson C.B. de ALMEIDA. Tributação Ambiental: uma contribuição ao desenvolvimento sustentável. In TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 624-640.

<sup>240</sup> Consuelo Yatsuda Moromizato YOSHIDA. Efetividade e eficiência ambiental dos instrumentos econômico-financeiros e tributários. Ênfase na prevenção. A utilização dos bens ambientais e suas implicações. In: TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo. Malheiros, 2005, p. 539.

- Minas Gerais: Lei nº 12.040, de 28 de dezembro de 1995.
- Rondônia: Lei Complementar nº 147, de 15 de janeiro de 1996.
- Amapá: Lei nº 322, de 22 de dezembro de 1996.
- Rio Grande do Sul: Lei nº 11.038, de 14 de novembro de 1997.
- Mato Grosso: Lei nº 73, de 07 de dezembro de 2000.
- Mato Grosso do Sul: Lei nº 2.193, de 18 de dezembro de 2000.
- Pernambuco: Lei Estadual nº 11.899, de 21 de dezembro de 2000.
- Tocantins: Lei nº 1.323, de 04 de abril de 2002.
- Acre: Lei nº 1.530, de 22 de janeiro de 2004.
- Rio de Janeiro Lei nº 5.100, de 04 de outubro de 2007.
- Ceará – Lei nº 14.023, de 17 de dezembro de 2007.
- Piauí – Lei nº 5.813, de 03 de dezembro de 2008.<sup>241</sup>

Ressalte-se que o Estado, ao fazer o repasse, não pode exigir do Município que a vinculação dos recursos aos programas de política ambiental. É este o comando inserto no artigo 167 da CF/1988, em observância ao princípio federativo quando veda à União e aos Estados o condicionamento da entrega ou retenção das receitas tributárias, vinculando a aplicação desses recursos, conforme se verifica do dispositivo *in verbis*:

Art. 167. É vedada a retenção ou qualquer restrição à entrega e ao emprego dos recursos atribuídos, nesta seção, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, neles compreendidos adicionais e acréscimos relativos a impostos.

Observe-se, no entanto, que o condicionamento só comporta exceção, tratando-se dos casos de garantia ao recebimento de seus créditos ou ao cumprimento dos limites de aplicação de recursos em serviços de saúde, nos termos do parágrafo único do dispositivo acima transcrito:

Parágrafo único. A vedação prevista neste artigo não impede a União e os Estados de condicionarem a entrega de recursos:  
I - ao pagamento de seus créditos, inclusive de suas autarquias;  
II - ao cumprimento do disposto no art. 198, § 2º, incisos II e III.

O município tem liberdade para decidir sobre o destino de suas receitas tributárias; porém aquele que se adequar à lei terá o aumento do repasse.

<sup>241</sup> Conservação Internacional. *ICMS Ecológico*. Disponível em: <[http://www.icmsecológico.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=53&Itemid=60](http://www.icmsecológico.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=60)>. Acesso em: 4 set.2009.

Logo, apesar da vedação constitucional à vinculação de receitas de impostos para financiamento específico de políticas ambientais, somente a partir do atendimento dos critérios estabelecidos pela lei estadual os municípios obtêm o aumento de receita ou mantêm o índice de repasse.<sup>242</sup>

É fundamental reafirmar que por meio do ICMS Ecológico, por força constitucional, os recursos financeiros devem ser repassados sempre diretamente aos municípios. Só é possível que o repasse seja feito a outra fonte que não o município se ocorrer uma mudança constitucional ou que as próprias administrações municipais tratem destas formas de destinação...<sup>243</sup>

Para se verificar a viabilidade e os resultados na implantação de políticas fundadas na teoria do direito premial, mediante aplicação das sanções positivas, prossegue-se com o estudo da experiência pioneira da política tributária-ambiental do ICMS Ecológico, no Estado do Paraná.

A lei paranaense, Lei Complementar nº 59/1991, possibilitou nos termos da CF/1988 o repasse aos municípios do percentual e 1/4 dos 25% relativo ao critério ambiental com a distribuição da forma seguinte:

- Cinquenta por cento (50%) para Municípios que tenham integrado em seu território Mananciais de Abastecimento e;
- Cinquenta por cento (50%) para Municípios que tenham integrado em seu território Unidades de Conservação, Áreas de Terras Indígenas, Reservas Particulares do Patrimônio Natural, Faxinais, Reservas Florestais Legais. No caso de municípios com sobreposição de áreas com mananciais de abastecimento e unidades de conservação ambiental, será considerado o critério de maior compensação financeira.<sup>244</sup>

O benefício é conferido aos municípios com recursos do ICMS Ecológico em razão da criação, existência e conservação de áreas legalmente protegidas ao se levar em consideração critérios quantitativos e qualitativos estabelecidos em decreto regulamentador.

O Instituto Ambiental do Paraná (IAP)<sup>245</sup>, autarquia estadual, criada pela Lei nº 10.666/1992, informa do reconhecimento do sucesso da política do ICMS Ecológico nesse Estado relacionando os prêmios recebidos:

<sup>242</sup> Cf. Anderson O. C. LOBATO e outro. Tributação Ambiental: uma contribuição ao desenvolvimento sustentável. In TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 640.

<sup>243</sup> Wilson LOUREIRO. *O ICMS ECOLÓGICO: um instrumento econômico de gestão ambiental aplicado aos Municípios*. Disponível em: <<http://www.icmsecologico.org.br/images/artigos/a020.pdf>>. Acesso em: 7 jul. 2010.

<sup>244</sup> *Instituto Ambiental do Paraná*. Disponível em: <<http://www.uc.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=57>>. Acesso em: 2 ago. 2010.

<sup>245</sup> Loc. cit.

- 1995: considerado pela União Internacional para a Conservação da Natureza e dos Recursos Naturais (IUCN), uma das sete experiências exitosas, para a conservação da biodiversidade, na América Latina e no Caribe, pós Rio-92;
- 1996; considerado pela Fundação Getúlio Vargas, uma das cem experiências mais importantes em administração pública no Brasil;
- 1996: foi considerada pelo Ministério do Meio Ambiente, uma das 100 experiências exitosas em gestão ambiental para o desenvolvimento sustentável na Rio +5;
- 1997: recebeu o prêmio Henry Ford de Conservação Ambiental, na Categoria “Negócios em Conservação”, organizado pela Conservação Internacional do Brasil (CI), com apoio da Ford do Brasil Ltda;
- 2008: a edição de nº 2.077 da revista Veja promoveu o encontro de diversas personalidades para discutir e propor ações para um Brasil melhor e, no rol de 40 prioridades totais, no tópico ambiental teve destaque o ICMS Ecológico como mecanismo de premiação às prefeituras pela preservação ambiental.

A concreção da função promocional do Direito, mediante premiação e o incentivo positivo tem, notadamente, estimulado os comportamentos ecologicamente corretos nos municípios, tanto que se constata do quadro demonstrativo a evolução da superfícies de UC's e outras áreas protegidas de 1992 até agosto de 2009, em hectares, registradas para efeito do ICMS Ecológico, no Paraná:<sup>246</sup>

<b>Áreas Totais</b>	<b>Até 1991</b>	<b>Até ago 2009</b>
UC Federal	584.622,98	714.913,10
UC Estadual	118.163,59	970.639,05
UC Municipal	8.485,50	231.072,02
Terras Indígenas	81.500,74	83.245,44
RPPN	0	42.012,09
Faxinais(*)	0	17.014,56
APP's	0	17.107,69
Reserva Legal	0	16.637,73
Sítios Especiais	0	1.101,62
Outras Florestas de conexão(**)	0	3.245,62
<b>TOTAL</b>	<b>792.772,81</b>	<b>2.096.988,92</b>

(\*) campo aberto de mato curto.

(\*\*) áreas que permitem o fluxo gênico, a transferência de genes entre as populações silvestres.

<sup>246</sup> Dados disponibilizados pelo Engenheiro Agrônomo do IAP/PR Dr. Wilson Loureiro.

### 3.4 GOIÁS: A REPARTIÇÃO DO ICMS E O ICMS ECOLÓGICO

Importante, para efeito de contextualização da matéria, trazer a lume as disposições reguladoras do ICMS no Estado de Goiás.

A Constituição do Estado de Goiás (CE/GO) discrimina o ICMS no artigo 104 e parágrafos 2º ao 6º desse dispositivo. O Código Tributário do Estado de Goiás (CTE/GO), instituído pela Lei nº 11.651, de 26 de dezembro de 1991, dispõe sobre o imposto do artigo 11 ao artigo 71 e o decreto regulamentador dessa lei, Decreto nº 4.852, de 29 de dezembro de 1997, traz as normas de execução da lei, no livro primeiro que compreende do artigo 2º até o artigo 371.

A CE/GO, em observância ao comando da CF/1988, determina a repasse das receitas do ICMS, aos municípios goianos, na forma do disposto no artigo 107, inciso IV e parágrafos 1º ao 3º.

Ao se referir à distribuição do ICMS goiano, imprescindível a menção à Lei nº 11.242, de 13 de junho de 1990, segundo a qual compete a nove membros do Conselho Deliberativo dos Índices de Participação dos Municípios (COINDICE), elaborarem, anualmente, os índices para distribuição do produto de arrecadação do ICMS para os municípios goianos.

Consoante alteração promovida pela Lei estadual nº 13.661, de 20 de julho de 2000 devem compor o Conselho três membros natos (Secretário da Fazenda, Superintendente Executivo da Secretaria da Fazenda e Superintendente de Ação Fiscal) e seis membros nomeados (três deputados estaduais, com indicação proporcional das bancadas na Assembléia, além de três prefeitos indicados pela Associação Goiana de Municípios).

Assim, a Comissão atendendo suas atribuições editou a Resolução nº 16, de 21 de junho de 2002, alterada pela Resolução nº 33/2002, estabeleceu os critérios para elaboração dos índices de cada município na arrecadação do ICMS.

Ressalte-se que a repartição é efetuada segundo o critério da arrecadação não sendo considerados outros aspectos como número de habitantes, área territorial, reversão de pobreza, área cultivada e muito menos o componente verde, sendo que os vinte e cinco por cento (25%) do ICMS arrecado serão fracionados da forma seguinte:

– noventa por cento (90%), do ICMS são repartidos de acordo com a arrecadação de cada município;

– dez por cento (10%) do ICMS compõem parcela igualitária entre os municípios goianos.

Regulamentando a lei, vigora atualmente a Resolução nº 78/2007 do COINDICE discrimina os documentos considerados para efeito do cálculo do índice de participação municipal sendo: Declaração de Informações Periódicas (DIP), nota fiscal avulsa, Documento de Arrecadação (DARE), auto de infração, além de documentos outros relativos a casos especiais, dependendo de análise e aprovação do Conselho.

### **3.4.1 A EC 40/2007 e a minuta do PL do ICMS ECOLÓGICO goiano**

Inspirado no modelo de política de gestão ambiental, do ICMS Ecológico, já implantado em outros Estados brasileiros, a Assembléia Legislativa do Estado de Goiás aprovou a Emenda Constitucional nº 40, de 30 de maio de 2007, dando nova redação ao artigo 107, discriminando nova forma de repartição das receitas, conforme abaixo transcrito:

Art. 107. 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 prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação;

[...]

VI - vinte e cinco por cento dos recursos que o Estado receber, nos termos do inciso V do artigo anterior, observados os critérios estabelecidos no § 1º deste artigo.

§ 1º. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, mencionadas nos incisos IV e VI deste artigo, serão creditadas conforme os seguintes critérios:

I - 85% (oitenta e cinco por cento), na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios;

II – 10% (dez por cento), distribuído em quotas iguais entre todos os Municípios.

III - 5% (cinco por cento), distribuídos na proporção do cumprimento de exigências estabelecidas em lei estadual específica, relacionadas com a fiscalização, defesa, recuperação e preservação do meio ambiente.

O que se depreende, em face da reforma, é a preocupação do constituinte goiano com a previsão de meios que possibilitem aos municípios, mediante remanejamento de receitas, recursos para efetivação de políticas ambientais locais.

Destaque-se que as disposições, acima grafadas, referem-se não só à parcela municipal sobre o ICMS arrecadado pelo Estado como à quota destes sobre o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) na exportação.

É que a CF/1988, no inciso II do artigo 159, determina à União que entregue aos Estados dez por cento (10%) do produto IPI, proporcionalmente ao valor das respectivas exportações de produtos industrializados. De conseqüência, determina aos Estados que repassem aos seus municípios vinte e cinco por cento (25%) dessa cota. Logo, os municípios têm direito ao repasse de 2,5% do IPI da exportação.

O que resulta das informações encimadas, e em função da especificidade da temática, é que no tocante ao ICMS a repartição da quota municipal (25%) poderá ser efetivada nos seguintes termos:

- 21,25 % de acordo como Valor Adicionado Fiscal (VAF);
- 2,5% igualmente entre os municípios e;
- 1,25% distribuídos aos municípios que investirem em proteção ambiental.

Com o fim de implantar o ICMS Ecológico em Goiás, a Secretaria do Meio Ambiente e Recursos Hídricos (SEMARH) no âmbito da competência do Conselho Estadual do Meio Ambiente (CEMAM), publicou a Resolução nº 78 no Diário Oficial de Goiás de 01/11/2007, aprovando a minuta do Projeto de Lei (PL) que dispõe sobre a distribuição dos 5%, pertencente aos municípios, da forma seguinte:

I - 80% (oitenta por cento) para municípios com áreas legalmente protegidas;

II - 10% (dez por cento) para os municípios que adotem políticas municipais de meio ambiente;

III - 5% (cinco por cento) para os municípios que possuam sistemas de tratamento de esgoto doméstico;

IV - 5% (cinco por cento) para os municípios que implementarem ações de gerenciamento de resíduos sólidos.

O artigo 3º da minuta do PL define, em seu inciso I, que áreas legalmente protegidas são as Unidades de Conservação (UC) definidas na lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) e do Sistema Estadual de Unidades de Conservação (SEUC), as APP's, Reservas Legais, áreas indígenas e áreas de proteção manancial.

Já no inciso II desse artigo, a minuta do PL define, para efeito do repasse, como políticas municipais sobre meio ambiente entendidas como ações dotadas pelo Poder Público Municipal ao visar o “fortalecimento do Sistema Municipal de Meio Ambiente”, o estabelecimento de programas de educação ambiental e de “programas e recuperação e controle do meio ambiente”.

Em síntese, no âmbito de Estado de Goiás, para que se possa dar início à execução de qualquer projeto relativo ao ICMS Ecológico, é preciso encaminhar esta proposta para aprovação pela Assembléia Legislativa. Na seqüência, demanda a elaboração do Decreto regulamentador e a divulgação perante os municípios para implantação.

Segundo informação obtida no Gabinete Civil da Governadoria do Estado de Goiás, por meio de consulta interna ao Sistema Eletrônico de Protocolo de processo, constatou-se que a minuta o Projeto de Lei, em comento, foi encaminhada, pelo Gabinete em 12 de janeiro de 2009 para manifestação da Secretaria da Fazenda e se encontra tramitando internamente nesse órgão.<sup>247</sup>

Está demonstrada a imprescindibilidade da intervenção do aparelho estatal, pela prática dos atos que possibilitarão a criação da lei instituindo o ICMS Ecológico goiano.

Logo, se não existe possibilidade de implementação deste projeto sem a participação estatal, é preciso vontade política por parte dos que detêm o poder porque “As políticas devem passar da retórica para uma prática efetiva em que os recursos públicos sirvam para viabilizar projetos sustentáveis”<sup>248</sup> para que haja a melhoria da qualidade do meio ambiente e, de conseqüência, da qualidade de vida.

### **3.4.2 A necessidade da estrutura administrativa e da normatização municipal**

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) apresentou resultado de levantamento, ao identificar a situação ambiental municipal nas diversas regiões brasileiras, informando que pouco mais de um terço dos municípios têm recursos próprios para o meio ambiente:

<sup>247</sup> ESTADO DE GOIÁS. Gabinete Civil da Governadoria SEPNet – Sistema Eletrônico de Protocolo. Processo n. 200800013001339. Anexos 1.

<sup>248</sup> Luciane Martins de A. MASCARENHAS, *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 49.

A sétima edição da Pesquisa de Informações Municipais (Munic), que investigou, além da gestão pública, os temas meio ambiente, transporte e habitação, revela que, em 2008, 5.040 municípios brasileiros (90,6%) informaram a ocorrência freqüente e impactante de alguma alteração ambiental, sendo queimadas, desmatamento e assoreamento de corpos d'água as mais citadas. Apesar disso, apenas pouco mais de 1/3 dos municípios dispõe de recursos financeiros específicos para viabilizar ações da esfera ambiental e menos de 1 em cada 5 prefeituras tem uma estrutura adequada para lidar com os problemas nessa área.

[...]

Recursos específicos para a área de meio ambiente são fundamentais para viabilizar qualquer ação municipal nessa esfera, no entanto só pouco mais de 1/3 das prefeituras (2.079, ou 37,4%) dispõe de tais recursos. Esse percentual gira em torno de 50% nas regiões Centro-Oeste (57,3%) [...]

Para a maior parte das prefeituras que têm recursos específicos para a área de meio ambiente provenientes de órgãos públicos, estes estão na categoria de outros recursos (53,8%), que são basicamente os oriundos de dotação orçamentária.

Em seguida, vem o ICMS Ecológico, presente em quase um terço (29,9%) dos municípios brasileiros.<sup>249</sup>

Veja-se que, com base nos dados do IBGE e considerando a que o PL/ICMS Ecológico goiano seja aprovado nos termos da minuta apresentada, os Municípios estariam aptos a tomar as medidas de diversas naturezas para legitimar e possibilitar o repasse da receita, como bem enfatizou Wilson LOUREIRO, quando da implantação da política no Paraná:

[...] para ter acesso a tais recursos os municípios necessitam ter, como pré-requisito estrutura adequada gestão ambiental local, [...] é recomendável que não seja enviado recursos financeiros por este critério aos municípios que não possuam no mínimo instrumentos locais, tais como:

- a) Conselho Municipal de Meio Ambiente;
- b) Fundo Municipal de Meio Ambiente;
- c) Organização executiva mínima essencial para adequada gestão ambiental, além,
- d) dos outros instrumentos que forem julgados essenciais, caso a caso.<sup>250</sup>

A criação dessa estrutura administrativa compreende um quadro de funcionários aptos a exercer a gestão e fiscalização ambiental como engenheiros agrônomos e técnicos ambientais, a definição de suas diretrizes e sua organização.

Criada esta estrutura, o município está apto a exercer sua competência legislativa importando anotar que a CF/1988 atribuiu competência comum a todos os entes federados, para administrativamente zelar do meio ambiente:

<sup>249</sup> BRASIL. *Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística* (IBGE). Disponível em: <[http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia\\_visualiza.php?id\\_noticia=1286&id\\_pagina=1](http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=1286&id_pagina=1)>. Acesso em: 8 jul. 2010.

<sup>250</sup> Wilson LOUREIRO. *ICMS ECOLÓGICO: a oportunidade do financiamento da gestão ambiental municipal no Brasil*. Disponível em: <<http://www.icmsecologico.org.br/images/artigos/a013.pdf>>. Acesso: em 12 jan. 2010.

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

III - proteger os documentos, as obras e outros bens de valor histórico, artístico e cultural, os monumentos, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos;

VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;

VII - preservar as florestas a fauna e a flora;

Nessa esteira, medidas se afiguram imprescindíveis, no tocante à estruturação administrativa municipal. O Poder Público local deve se ocupar de instituir, dentro de sua estrutura organizacional, o Sistema Municipal do Meio Ambiente (SISMUMA) nos mesmos padrões do Sistema Nacional do Meio Ambiente, com base legal, além de promover a estruturação em observância aos ditames da Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981 que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente recepcionada pela CF/1988:

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:

[...]

VI - Órgãos Locais: os órgãos ou entidades municipais, responsáveis pelo controle e fiscalização dessas atividades, nas suas respectivas jurisdições;<sup>251</sup>

[...]

§ 1º. Os Estados, na esfera de suas competências e nas áreas de sua jurisdição, elaboração 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. (destacou-se).

Portanto, deve-se entender que os “Os municípios ainda dispõem de melhores condições para detectar os problemas ambientais, entretanto não podem contrariar as normas traçadas pela União e Estados”<sup>252</sup> pelo que os Municípios brasileiros têm competência para legislar supletivamente sobre normas ambientais.

<sup>251</sup> Secretarias Municipais de Meio Ambiente como órgãos responsáveis pelo controle e fiscalização dentro do limite de seus territórios.

<sup>252</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 106.

Merece destaque o artigo 30, I, da CF/1988, no tocante a assunto de interesse local, que inclui o meio ambiente e como assevera Luciane Martins de A. MASCARENHAS:

Assim, os Municípios podem exercer com plenitude a competência legislativa em matéria ambiental. Deve-se lembrar ainda que nos Municípios reside a maior parte da população brasileira e nesse espaço deve-se buscar a dignidade humana. Para alcançar o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, o Município deve exercer competência, não só material, como também legislativa, ao tratar de interesses locais, além de suplementar as legislações federais e estaduais sobre meio ambiente.

Dessa forma a realidade brasileira evidenciou a necessidade de que também haja normatização em matéria ambiental pelos municípios.<sup>253</sup>

Encontram-se, os Municípios, autorizados constitucionalmente para criação de políticas públicas, destinadas a garantir a qualidade de vida da sua população com conseqüências benéficas, no âmbito regional e nacional.

Inserir-se, nesse contexto, a publicação de lei instituindo o PSA ao produtor rural, que cria um fundo próprio e estabelece os requisitos e condições a serem observados pelo produtor e, posteriormente, com a edição do decreto regulamentador que especificará a forma de cálculo, os parâmetros para precificar os serviços ambientais, estabelecerá o prazo da concessão do benefício, sempre considerando um período de tempo favorável à proteção ambiental e demais detalhes de ordem técnica.

Relembre-se que estas medidas somente legitimarão a política local do PSA se forem estabelecidas de forma a motivar a adesão do produtor rural o que poderá levá-lo a uma conversão de postura, caso contrário acabarão “consubstanciando-se em mais um possível e nefasto exemplo de ‘lei que não pega’ ou que cai em desuso e que certamente concorrem para desmoralização do Estado.”<sup>254</sup>

#### **3.4.2.1 O PSA via ICMS Ecológico: o produtor rural e a proteção das APP's da Bacia do Ribeirão João Leite**

A escolha dessa região dos municípios que integram a bacia do Ribeirão João Leite (Anápolis, Campo Limpo, Goiânia, Goianápolis, Nerópolis, Ouro Verde de

<sup>253</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008, p. 106-107.

<sup>254</sup> Cleuler Barbosa das NEVES. *O ato administrativo na tutela ambiental do solo rural: uma análise da erosão laminar e do uso do solo na Bacia do Ribeirão João Leite*. 2006. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais). Universidade Federal de Goiás, Goiânia.

Goiás e Terezópolis de Goiás) como objeto do presente estudo, se justifica por se tratar do principal manancial hídrico da “região metropolitana do Aglomerado Urbano de Goiânia, com um contingente populacional de aproximadamente 1,5 milhões de pessoas”<sup>255</sup> que pode ser comprometido diante da realidade ambiental alarmante, fruto da exploração predatória e alheia aos comandos da legislação ambiental.

Dos estudos e levantamentos efetivados por Raphael de Oliveira BORGES, Cleuler Barbosa das NEVES e Selma Simões de CASTRO pode-se salientar:

Na bacia do Ribeirão João Leite 62,07% de todas as APP se encontram em situação de uso. [...]. Dentre as categorias mais “respeitadas” pelos produtores rurais, no Ribeirão João Leite, as três classes menos ocupadas correspondem aos topos de morros com 48,53% de preservação, seguida pelas linhas de cumeada (37,09%) e as escarpas (36,67%) [...] pois mesmo as APP’s mais preservadas no Ribeirão João Leite apresentam valores totalmente diferentes do que deveriam apresentar. as faixas marginais dos cursos d’água e reservatórios são as mais atingidas, o que refuta a hipótese de que os produtores rurais teriam o costume (hábito social) de respeitar apenas as faixas marginais das linhas de drenagem dentre todas as categorias de APP previstas na lei. [...] Ao que tudo indica o fator menor uso das APP “geomorfológicas” decorre do fator declividade, ou seja, só não se usa áreas cuja declividade não permita o trato mecanizado da terra.

Mesmo assim, essas outras categorias previstas ainda ficam sob a prevalência da desobediência social, pois mesmo menos ocupadas apresentam ainda altas taxas de uso, o que nos permite concluir que se constituem como exemplos de previsão legal em desuso não abrogatório (Diniz, 1999) ou, até mesmo, de “lei que não pega”, ou seja, desacompanhada de eficácia social.<sup>256</sup> (destaques do original)

Tais informações se confirmam no resultado da atuação do Centro de apoio operacional do meio ambiente (Caoma), do Ministério Público Estadual que, ao efetuar vistorias por meio de seus peritos, detectou as seguintes condições na bacia: degradação ambiental com baixo índice de cobertura vegetal, extração de areia e argila em APP’s, lançamento de esgoto bruto, doméstico e agroindustrial, nos cursos d’água, presença de lixões, uso indiscriminado de fertilizantes e defensivos agrícolas, grandes erosões, ausência de práticas de conservação do solo nas propriedades rurais, APP’s fragmentadas e descaracterizada e uso de água sem outorga.<sup>257</sup>

Preocupado com a realidade conferida o MP/GO instaurou o Projeto Ribeirão João Leite e solicitou colaboração técnica da Agência Nacional de Águas

<sup>255</sup> Cleuler Barbosa das NEVES; Raphael de Oliveira BORGES; Selma Simões de CASTRO. Delimitação de Áreas de Preservação Permanente determinadas pelo Relevo; Aplicação da legislação ambiental em duas microbacias hidrográficas no Estado de Goiás. In: *Revista do Departamento de Geografia*. (jul/dez.) 2008. Belo Horizonte: UFMG, Departamento de Geografia. pp. 13-14. v.4 n.2 Disponível em: <[http://www.igc.ufmg.br/geografias/arquivos/revistas/Geografias%20v4%20n2\\_2008.pdf](http://www.igc.ufmg.br/geografias/arquivos/revistas/Geografias%20v4%20n2_2008.pdf)>. Acesso em: 4 jul.2010.

<sup>256</sup> Ibid.

<sup>257</sup> Informações obtidas junto a Caoma-MP/GO.

(ANA) para implantação de projeto promovendo apoio financeiro para os produtores rurais da região, que inclusive, gerou o Consórcio Intermunicipal da Área de Proteção Ambiental – APA do João Leite, na conformidade da matéria abaixo:

Os proprietários rurais poderão reformular as suas atividades produtivas, direcionando as mesmas para medidas que protejam o reservatório e impliquem na geração de mais água (como o reflorestamento), só que, recebendo remuneração para isto, nos moldes do que já ocorre em alguns estados como Minas Gerais, em cidades como Extrema, no Ribeirão das Posses. O Programa Produtor de Águas da ANA embasou a elaboração da minuta do consórcio que envolverá, no mínimo, os municípios de: Goiânia (sede), Teresópolis de Goiás, Goianópolis, Anápolis, Nerópolis, Campo Limpo de Goiás, Ouro Verde de Goiás, Senador Canedo, Trindade e Aparecida de Goiânia.<sup>258</sup>

Apesar da vontade política que se apresenta e que possibilitou o início da concretização do projeto referido acima, as municipalidades têm escassez de recursos não se podendo, também se olvidar que eles têm que suprir outras necessidades globais da população local que, em sua maioria, é de baixa renda.

Com base na situação exposta é que se constata a viabilidade do repasse dessa parcela de receita tributária, tendo em vista o enquadramento dos municípios integrantes da bacia do Ribeirão João Leite, ao que está grafado no artigo 3º, inciso I, da minuta do PL do ICMS Ecológico goiano.

Referido dispositivo discrimina como áreas legalmente protegidas as Unidades de Conservação (UC) definidas na lei do Sistema Nacional de Unidades de Conservação (SNUC) e do Sistema Estadual de Unidades de Conservação (SEUC), as APP's, Reservas Legais, áreas indígenas e áreas de proteção manancial.

Interessam para o trabalho, as categorias de UC's encontradas nos municípios integrantes da bacia do Ribeirão João Leite, com o intuito de demonstrar sua aptidão para efeito de obterem o repasse da parcela do ICMS Ecológico por atenderem os critérios de distribuição estabelecidos na minuta do PL/ICMS ecológico goiano.

Para efetuar essa verificação cumpre analisar a norma instituidora do SEUC em Goiás, ou seja, a Lei nº 12.247/02, regulamentada pelo Decreto Estadual n. 5.806/03 donde se extrai que Unidade de Conservação (UC) compreende o espaço territorial e seus recursos ambientais, incluindo as águas jurisdicionais, com

<sup>258</sup> ESTADO DE GOIÁS. *Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento do Estado de Goiás*. Disponível em: <[http://www2.seplan.go.gov.br/seplan/view.php?id\\_men=9&id\\_cad=1&id\\_not=827](http://www2.seplan.go.gov.br/seplan/view.php?id_men=9&id_cad=1&id_not=827)>. Acesso em: 20 ago. 2010.

características naturais relevantes, legalmente instituídas pelo Poder Público, com objetivos de conservação e limites definidos, sob regime especial de administração, as quais se aplicam garantias adequadas de proteção.

As UC's do SEUC/GO se dividem em dois grupos: de proteção integral, incompatíveis com a exploração econômica, e de uso sustentável que podem ser exploradas de maneira que não acarrete o desequilíbrio ecológico do ecossistema.

O grupo das unidades de proteção integral é composto pelas seguintes categorias: Estação Ecológica; Parque Estadual; Monumento Natural e Refúgio de Vida Silvestre.

O grupo das unidades de uso sustentável compreende as seguintes categorias: Área de Proteção Ambiental; Reserva de Desenvolvimento Sustentável; Reserva Particular do Patrimônio Natural; Área de Relevante Interesse Ecológico e Floresta Estadual.

A partir dos grupos de UC's enumerados na minuta do PL/ICMS Ecológico goiano ao proceder a análise delimitada à região do Ribeirão João Leite, identifica-se a existência de um Parque e uma Área de Proteção Ambiental - APA sendo:<sup>259</sup>

– O Parque<sup>260</sup> Estadual Altamiro de Moura Pacheco, criado em 30 de dezembro de 1992, enquadrado entre as UC's estaduais, mais especificamente no grupo de proteção integral, com 3.139 hectares de extensão compreendidos nos municípios de Goiânia, Goianópolis, Teresópolis e Nerópolis.

– A APA<sup>261</sup> João Leite, criada em 27 de dezembro de 2002, enquadrada entre as UC's estaduais mais especificamente no grupo de uso sustentável, com 72.200 hectares de extensão compreendidos nos municípios de Goiânia, Teresópolis de Goiás, Goianópolis, Nerópolis, Anápolis, Campo Limpo, Ouro Verde de Goiás.

Logo, segundo as normas da minuta do PL/ICMS Ecológico e a lei do SEUC, a existência destas UC's, inicialmente, possibilita o recebimento da parcela

<sup>259</sup> ESTADO DE GOIÁS. *Ministério Público*. Unidades de Conservação no território goiano. Disponível em: <[http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/unidades\\_de\\_conservacao\\_em\\_goias.pdf](http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/unidades_de_conservacao_em_goias.pdf)>. Acesso em: 2 ago. 2010.

<sup>260</sup> Parques: Lei nº 99.85 de 18 de julho de 2000 (Lei do SNUC) “Art. 11. O Parque Nacional tem como objetivo básico a preservação de ecossistemas naturais de grande relevância ecológica e beleza cênica, possibilitando a realização de pesquisas científicas e o desenvolvimento de atividades de educação e interpretação ambiental, de recreação em contato com a natureza e de turismo ecológico. [...] § 4º As unidades dessa categoria, quando criadas pelo Estado ou Município, serão denominadas, respectivamente, Parque Estadual e Parque Natural Municipal.”

<sup>261</sup> APA - Lei nº 9.985 de 18 de julho de 2000 (Lei do SNUC) “Art. 15. A Área de Proteção Ambiental é uma área em geral extensa, com um certo grau de ocupação humana, dotada de atributos abióticos, bióticos, estéticos ou culturais especialmente importantes para a qualidade de vida e o bem-estar das populações humanas, e tem como objetivos básicos proteger a diversidade biológica, disciplinar o processo de ocupação e assegurar a sustentabilidade do uso dos recursos naturais. § 1º A Área de Proteção Ambiental é constituída por terras públicas ou privadas.”

pelos municípios retromencionados. Ocorre que, não obstante esse enquadramento se faz indispensável que os municípios cumpram outros requisitos, inclusive, de ordem formal.

Relativamente à estrutura administrativa local os municípios que apresentarem limitações, de ordem prática, como ausência de infraestrutura terão problemas até mesmo para viabilizar o PSA diretamente ao produtor rural.

Apresenta-se, para fins de conferir a viabilidade operacional do PSA, a estrutura dos municípios, anteriormente relacionados, que se encontram organizados da seguinte forma:

- Anápolis: Secretaria Municipal do Meio Ambiente;
- Campo Limpo: Secretaria Municipal de Transportes, Ação Urbana e Meio Ambiente;
- Goiânia: Agência Municipal do Meio Ambiente;
- Nerópolis: Secretaria Municipal do Meio Ambiente;
- Goianápolis: Secretaria Municipal do Meio Ambiente;
- Terezópolis de Goiás: Secretaria Municipal do Meio Ambiente.
- Ouro Verde de Goiás: Departamento de Meio Ambiente inserido na estrutura da Secretaria Municipal da Saúde.

Definida a questão legal e formal do ente local, imprescindível que se defina a figura do provedor-recebedor mesmo porque para se para viabilizar o PSA, é necessária a identificação do beneficiário das receitas oriundas do ICMS Ecológico.

Em se tratando de meio ambiente e ao se levar em conta a estreita relação entre a temática pesquisada e o meio agrário, considera-se como provedor, em potencial, o produtor rural nesse âmbito compreendido aquele que tenha sua o imóvel agrário localizado nos municípios que integram a bacia do Ribeirão João Leite e que nele desenvolva atividade agrária sendo, por esse motivo, responsável pelo uso e manejo do solo.

Esses produtores/provedores devem ser aqueles que, não sendo beneficiário de outro projeto destinado aos mesmos objetivos (evitando a sobreposição de benefícios), apresentem projetos constando metas que contribuam para a proteção do solo e da água, mediante adoção de práticas que impliquem na recuperação e preservação de APP's.

Como já se consignou deve a legislação municipal definir as metas na conformidade das peculiaridades locais e, especificamente, de cada imóvel agrário.

Mesmo assim algumas ações de cunho genérico se apresentam basilares para o produtor rural ao efetuar o preparo da terra e podem ser apontadas como indispensáveis para evitar a escassez de água a título exemplificativo:

- evitar a prática das queimadas, abandonar a prática ininterrupta da aração da terra;
- plantar vegetação apropriada para retenção de enxurradas;
- fazer o plantio de vegetação nativa nas encostas, entre a nascente até o topo do morro com culturas apropriadas e;
- no caso da pecuária tomar a precaução de não deixar o rebanho, sempre, em uma só área em razão da compactação do solo.

Essas medidas cuidam de melhorar a infiltração da água no solo e evitam a ocorrência de enxurradas quando promovem a manutenção da vazão de água e até mesmo o aumento dessa vazão. Porém não se trata apenas de produzir água em grande quantidade, mas da qualidade da água produzida logo, outras medidas devem ser observadas pelo produtor com o fim de proporcionar água de boa qualidade:

- cercar a área adjacente às nascentes, para evitar a contaminação do terreno, impedindo o acesso de animais, veículos e pessoas que possam desejar praticar a caça e pesca predatória;
- construir bebedouros para os animais já que o pasto deverá ser mantido distante das nascentes, pois os dejetos dos animais em épocas chuvosas terminam por serem levados pelas enxurradas até as nascentes;
- não utilizar a área de nascente para cultivo, pois isso importa na contaminação por meio de produtos químicos como adubos e defensivos;
- promover o bloqueio de estradas, visando sua desativação em se tratando daquelas que não foram planejadas e cujo uso provocou a compactação do solo impossibilitando a infiltração da água;
- reflorestar recompondo as área das margens das nascentes e APP's.

Cabe à legislação municipal, criadora da política ambiental, adotar critérios e requisitos a serem atendidos pelo produtor para efeito de se habilitar ao benefício do PSA, em atendimento às peculiaridades e necessidades locais.

Decorre desse fato, a necessidade de apresentação de projeto para cada imóvel para efeito de estabelecimento de metas, ratificadas no Termo de Compromisso ou contrato firmado entre o produtor rural/provedor e o município.

Quanto ao monitoramento, para efeito da verificação do cumprimento, dos requisitos e metas pré-estabelecidas e, conseqüentemente para que o produtor seja com o PSA, é indispensável que exista na estrutura administrativa local um órgão ambiental com o fim fiscalizatório que promova, através de seus técnicos, vistorias periódicas para dar efetividade à política implantada.<sup>262</sup>

Para tal mister, não se excluindo o tradicional sistema da fiscalização *in loco*, destaca-se a importância das novas tecnologias dentre as quais “[...] o sensoriamento remoto tem se mostrado um instrumento de grande utilidade para o monitoramento de grandes áreas, a fim de verificar a observância à legislação ambiental”<sup>263</sup> por meio da utilização de imagens do satélite:

O avanço tecnológico das últimas décadas favoreceu o desenvolvimento de vários satélites de monitoramento terrestre-ambiental, os quais possibilitam, em escala global, regional ou local, a coleta de dados (quantitativos e qualitativos) sobre o grau de degradação ao meio ambiente, incluindo o acompanhamento de biomas ameaçados de extinção, alterações climáticas, níveis de poluição da água e da atmosfera, dentre outras medições possíveis.

Relativamente aos recursos hídricos, essa tecnologia já possibilita o monitoramento do estado de conservação da qualidade da água e dos processos hidrológicos envolvidos, tais como o percurso da água subterrânea e superficial, processos erosivos, além de estimativas de inundação das bacias hidrográficas.

No que concerne à vegetação, o uso de índices de vegetação permite monitorar e quantificar as suas condições biofísicas e distribuição espacial.<sup>264</sup>

Medidas que visam certificar o cumprimento da legislação não de ser encaradas como fundamentais para efeito da legitimação social do projeto, sob pena de inserir-se no descrédito e sofrer o dano de compor mais uma política pública que se esvaziou tornando-se meio de desvio de recursos públicos.

Com fundamento na tríade, econômica, ambiental e social, pode-se inferir que a política do PSA ao produtor rural, visando a proteção das APP's, com receitas do ICMS Ecológico: sob o aspecto econômico se afigura possível diante da existência das receitas tributárias oriundas do remanejamento do ICMS; sob o prisma ambiental

<sup>262</sup> Na conformidade da competência atribuída pela CF/1988: “Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: [...] VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;”

<sup>263</sup> Luciane Martins de Araújo MASCARENHAS, Manuel Eduardo FERREIRA, Laerte Guimarães FERREIRA. Sensoriamento remoto como instrumento de controle e proteção ambiental: análise da cobertura vegetal remanescente na bacia do rio Araguaia. *In Sociedade & Natureza*, Uberlândia, 21 (1): 5-18, abr. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sn/v21n1/v21n1a01.pdf>>. Acesso em: 3 out. 2010.

<sup>264</sup> Loc. cit..

o projeto se coaduna com o desenvolvimento agrário sustentável tendo em vista a proposta de proteção e recuperação das APP's, pelo produtor rural e; sob a ótica social possibilita a exteriorização da isonomia, da solidariedade e da justiça distributiva à medida que promove a premiação dos municípios e produtores que se dedicam à proteção ambiental.

Após estreitar as temáticas inerentes aos capítulos anteriores que envolveram o Direito Constitucional, o Direito Agrário, o Direito Ambiental e o Direito Tributário, fica o alerta de que o primeiro passo foi dado e resultou na reforma da CE/GO que possibilita criação da lei; a minuta já está redigida; espera-se que não tenha o destino de conquistas inúmeras que se converteram em lei, mas que se tornaram cartas relegadas, menosprezadas ou desprezadas, no jogo de interesses políticos da gestão pública.

## CONCLUSÃO

Do primeiro capítulo deste trabalho pôde-se inferir que o direito ao meio ambiente equilibrado restou consagrado, pelo legislador constituinte e pelo STF, como direito fundamental, como direito difuso.

Porém, os argumentos consignados, no capítulo inaugural, apontam para o fato de que os mecanismos de comando e controle, ou seja, as sanções negativas, não se afiguram suficientes para atingir o fim precípua da proteção ambiental.

Ao contrário, verificou-se que é possível estimular o produtor rural à inversão do modelo de exploração da terra desde que se lhe apresente alternativas econômicas que importem em recompensá-lo pelas perdas decorrentes do não uso das APP's.

Não se está, nesse aspecto, a dizer que se deduziu pela legalidade do uso dessas áreas, mas que é real e muito comum, o que ocorre em franca desobediência à lei, tanto que um dos pontos nucleares da polêmica reforma do Código Florestal é a consolidação as áreas já utilizadas para atividades agrárias.

As experiências internacionais apontadas no estudo, bem como as de âmbito nacional, permitiram concluir que o uso das sanções positivas, ao promoverem a concreção do princípio do provedor-recebedor a exemplo do PSA, se apresenta como alternativa viável à coexistência entre o crescimento econômico e o desenvolvimento sustentável.

O segundo capítulo, sob a ótica axiológica basilar do Direito Agrário, permitiu, de um lado, concluir que o produtor rural tem direito à propriedade, mas que, por outro lado e partir do princípio da função social, tem igualmente o dever constitucional de observar na exploração do imóvel agrário, simultaneamente, o requisito econômico, o requisito ambiental e social.

Reconheceu-se primordial, mas onerosa, a proteção das APP's no intuito de aumentar a vazão e a qualidade da água através de medidas que evitem a erosão, inclusive, vislumbrando o pagamento pela proteção de APP's declaradas por ato administrativo, os chamados solos atermados.

Constatou-se, porém que o produtor rural, tão comumente estigmatizado como vilão do meio ambiente, pode se transformar num provedor de bens ambientais ao assumir práticas de proteção das APP's, mas que essa nova postura tem um ônus financeiro que deve ser compartilhado com a coletividade.

Isso porque se a sociedade exige do produtor rural essa mudança de postura, quando visa a proteção do seu direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado e, sendo este de natureza difusa, deve esta mesma coletividade, com base na solidariedade que fundamenta os direitos de terceira geração e na justiça distributiva, compartilhar os ônus da proteção juntamente com o produtor rural.

No entanto, o terceiro capítulo da pesquisa apontou um caminho para a solução do dilema no tocante à aquisição de recursos para efetivação da política do PSA: o ICMS Ecológico, instrumento econômico, tratado no trabalho como instrumento jurídico-tributário, com natureza de sanção positiva e cuja implantação não demanda novos ônus para a coletividade.

Do estudo promovido depreendeu-se que a medida dependerá, inicialmente, da vontade política dos Estados uma vez que existe a previsão constitucional do remanejamento de receitas do ICMS para dar consecução no projeto. No entanto, este depende da aprovação de lei estadual determinando que 5% dos 25% do ICMS repassado aos municípios, tenham a aplicação em programas de política ambiental.

Informou-se que tal fato já ocorreu em catorze estados da Federação e para verificação do resultado da política, tomou-se como estudo de caso o Estado do Paraná, por ser pioneiro na criação do ICMS Ecológico.

No caso analisado, constatou-se o êxito do instrumento na gestão ambiental com aumento em percentuais consideráveis, desde a implantação do projeto, nas Unidades de Conservação de todas as esferas, mas principalmente nas UC's municipais. Atribuiu-se o resultado ao interesse dos municípios em cumprir as metas estabelecidas com o fim de aumentar suas receitas, principalmente no caso daqueles que têm restrição ambiental.

Em termos regionais verificou-se que desde a edição da EC 40/2007, que alterou o art.107 da Constituição do Estado de Goiás, se faz possível a criação da lei instituindo o ICMS Ecológico.

Identificou-se, inclusive, que a SEMARH já apresentou minuta de lei aprovada, para esse fim com publicação da Resolução nº 78 de 01/11/2007. Logo, a gênese do ICMS Ecológico goiano encontra-se na dependência da vontade política para se converter a minuta, em Projeto de lei e, de consequência, submetê-lo ao trâmite do processo legislativo.

Tal fato não pode mais demorar, mormente neste Estado predominantemente agrarista e que carece urgentemente da proteção de suas riquezas naturais, a exemplo das APP's situadas nos municípios integrantes da bacia do Ribeirão João Leite, manancial de abastecimento de toda a região metropolitana do aglomerado urbano de Goiânia, que se encontram em situação alarmante.

O trabalho verificou acerca das medidas legais e formais necessárias para viabilizar aos municípios, dessa região, as receitas do PSA ao produtor rural, a partir da hipótese de aprovação da lei estadual criadora do ICMS Goiano.

Concluiu-se pela competência legislativa local para instituir a política ambiental do PSA aos produtores rurais, nos termos dos artigos 23 e 30, I, CF/1988 e da Lei nº 6.938/1981 que instituiu o SISNAMA, o que decore a competência dos municípios que compreendem a bacia (Anápolis, Campo Limpo, Goiânia, Goianópolis, Nerópolis, Ouro Verde de Goiás e Terezópolis de Goiás).

Em atendimento às exigências de ordem administrativa, identificou-se nos municípios em tela, a existência na sua estrutura de órgão, a exemplo das secretarias do meio ambiente ou entidade, como no caso de Goiânia que possui uma agência.

Outras medidas como organizar a forma de monitoramento e fiscalização, somente serão possíveis a partir da concretização legal do ICMS Ecológico, quando o PSA tomará a feição de cada localidade atendendo suas peculiaridades, principalmente na identificação do provedor-recebedor e no estabelecimento dos critérios técnicos definidores da precificação do serviço.

No entanto, isso não impossibilitou retomar a questão introdutória da pesquisa: o retrato drástico das condições do meio ambiente, que é de conhecimento, preocupação e interesse global: não se trata de uma ameaça é uma realidade.

O PSA, instrumentalizado por meio do ICMS Ecológico, é uma alternativa plausível, pois sob o aspecto econômico se afigura possível diante da existência das receitas tributárias; sob o prisma ambiental o projeto se coaduna com o desenvolvimento agrário sustentável e; sob a ótica social, possibilita a exteriorização da isonomia, da solidariedade e da justiça distributiva.

Conclusão que se impõem é que a pesquisa se prestou a validar a teoria inicial de que: o Estado de Goiás pode e necessita da criação do ICMS Ecológico, como fonte de receitas do PSA para viabilizar financeiramente a participação dos municípios e do produtor rural na proteção das APP's.

Evidente que depende da soma de esforços e de vontade política que supere interesses isolados em benefício da proteção ambiental que finda por se converter em bem comum.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ACSELRAD, Henri; HERCULANO, Selene; PÁDUA, José Augusto. A justiça ambiental e a dinâmica das lutas socioambientais no Brasil - uma introdução. *In: Justiça Ambiental e Cidadania*. Rio de Janeiro: Relume Dumará, 2004.

\_\_\_\_\_. Entrevista concedida ao jornal Correio Brasiliense Brasília – DF. Em 6 fev. 2003. Disponível em: <[http://www.justicaambiental.org.br/\\_justicaambiental/acervo.php?id=4650](http://www.justicaambiental.org.br/_justicaambiental/acervo.php?id=4650)>. Acesso em: 5 mai. 2010.

ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALTAMIRANO, Alejandro C. El Derecho constitucional a um ambiente sano, derechos humano y su vinculación com el Derecho Tributário. *In: MARINS, James. (Coord.) Tributação e Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2010. p. 42.

ALVARENGA, Octávio Mello. *Direito Agrário e Meio Ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 1992.

\_\_\_\_\_. *Manual de Direito Agrário*. Rio de Janeiro: Forense, 1985.

ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

ARISTÓTELES. Ética a Nicômaco. Livro V. *In Os Pensadores*. História das grandes idéias do mundo ocidental. São Paulo: Abril Cultural, pp. 322-329.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO AGRÁRIO. Matar a natureza não é lucro. *In: Revista Digital de Direito Agrário*. n. 180. Disponível em: <<http://www.abda.com.br/site2010/admMailersEmail.asp?mlrld=295>>. Acesso em: 12 jul. 2010.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. São Paulo: Malheiros, 2008.

BARROSO, Luís Roberto. *O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1996.

BAUMOL, William J.; OATES, Wallace E. *Economics, Environmental Policy, and the Quality of Life*. New Jersey: Prentice-Hall, 1979, pp. 282-366.

BELTRÃO, Antônio F. G.. *Curso de direito ambiental*. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2009, p. 24.

BENJAMIN, Antônio Herman V. O princípio poluidor-pagador e a reparação do dano ambiental. *In: Dano ambiental: Prevenção Reparação e repressão*. São Paulo: RT, 1993, p. 277.

BEVILAQUA, Clovis. *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado*. Rio de Janeiro: Francisco Alves, 1936, p. 425. v. 1.

BOBBIO, Norberto. *Da estrutura à função*. Novos estudos de teoria do Direito. trad. Daniella Beccaccia Versiani. São Paulo: Manole, 2007.

\_\_\_\_\_. *A era dos Direitos*. trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992, p. 32.

BORGES, Antonino Moura. *Estatuto da Terra Comentado e Legislação Adesiva*. São Paulo: Edijur, 2007.

BORGES, Paulo Torminn. *Institutos básicos do Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1994.

BORGES, Roxana Cardoso Brasileiro. *Função ambiental da propriedade rural*. São Paulo: LTr, 1999.

BRAGA, José. *Introdução ao Direito Agrário*. Belém: CEJUP, 1991, p. 56.

BRASIL. *Agência Nacional de Águas*. Disponível em: <<http://www.ana.gov.br>>. Acesso em: 5 jun. 2010.

\_\_\_\_\_. Câmara dos Deputados. Disponível em: <<http://www2.camara.gov.br/agencia/noticias/MEIO-AMBIENTE/148375-CONFIRA-EXPERIENCIAS-DE-PAGAMENTO-POR-SERVICOS-AMBIENTAIS-NO-BRASIL-E-NO-MUNDO.html>>. Acesso em 15 jul. 2010.

\_\_\_\_\_. *Código Tributário do Estado de Goiás*. Disponível em: <[www.gabinetecivil.goias.gov.br](http://www.gabinetecivil.goias.gov.br)>. Acesso em: 2 mai. 2010.

\_\_\_\_\_. *Código Tributário Nacional*. São Paulo: RT, 2010. (RT. mini-códigos).

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Recursos Hídricos. Disponível em: <[http://www.cnrh.gov.br/sitio/index.php?option=com\\_content&view=article&id=23](http://www.cnrh.gov.br/sitio/index.php?option=com_content&view=article&id=23)>. Acesso em: 2 abr. 2010.

\_\_\_\_\_. *Constituição da República Federativa do Brasil*. São Paulo: Saraiva. 2010.

\_\_\_\_\_. *Constituição do Estado de Goiás*. Disponível em: <[www.gabinetecivil.goias.gov.br](http://www.gabinetecivil.goias.gov.br)>. Acesso em: 2 mai. 2010.

\_\_\_\_\_. *Declaração do Rio de Janeiro sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento*. Disponível em: [http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl\\_rio92.pdf](http://www.mma.gov.br/port/sdi/ea/documentos/convs/decl_rio92.pdf)>. Acesso em: 3 abr. 2010.

\_\_\_\_\_. *Estatuto da Terra e legislação agrária*. São Paulo: Atlas, 2008.

\_\_\_\_\_. *Frente Parlamentar Ambientalista da Câmara dos Deputados*. Disponível em: <[http://www.frenteambientalista.org/not\\_detalhe.asp?cod=1550](http://www.frenteambientalista.org/not_detalhe.asp?cod=1550)>. Acesso em: 1 mar. 2010.

BRASIL. *Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística*. Disponível em: <[http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia\\_visualiza.php?id\\_noticia=1286&id\\_pagina=1](http://www.ibge.gov.br/home/presidencia/noticias/noticia_visualiza.php?id_noticia=1286&id_pagina=1)>. Acesso em: 8 jul. 2010.

\_\_\_\_\_. *Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária*. Disponível em: <<http://www.incra.gov.br>>. Acesso em: 12 set. 2010.

\_\_\_\_\_. *Legislação de Direito Ambiental*. São Paulo: Rideel, 2010.

\_\_\_\_\_. *Legislação Federal*. Disponível em: <<http://www.presidencia.gov.br/legislacao/>>. Acesso em: 14 fev. 2010.

\_\_\_\_\_. *Supremo Tribunal Federal*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/principal/principal.asp>>. Acesso em: 14 fev. 2010.

CAMPOS, L. M. de S. *Um estudo para a definição e identificação dos custos da qualidade ambiental*. 1996. Tese. (Doutorado em Engenharia de produção). Universidade Federal de Santa Catarina. Florianópolis.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 2000, p. 123.

CARRAZZA, Roque Antônio. *Curso de Direito Constitucional Tributário*. São Paulo: Malheiros, 2004.

CARLI, Vilma Inocência M. *A obrigação legal de preservar o meio ambiente*. Campinas: ME Editora, 2004.

COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Comentários à Constituição de 1988*. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Tributário brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

Comissão Mundial Sobre o Meio Ambiente e Desenvolvimento. *Nosso Futuro Comum*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1988.

COMPARATO, Fábio Konder. Direitos e Deveres Fundamentais em matéria de propriedade. *In A questão agrária e a justiça*. Rio de Janeiro: RT, 1997.

CONFERÊNCIA DAS NAÇÕES UNIDAS SOBRE MEIO AMBIENTE HUMANO. Estocolmo: 1972. Disponível em: <<http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/onu/doc/estoc72.htm>>. Acesso em: 3 abr. 2010.

CONSERVAÇÃO INTERNACIONAL. *ICMS Ecológico*. Disponível em: <[http://www.icmsecológico.org.br/index.php?option=com\\_content&view=article&id=53&Itemid=60](http://www.icmsecológico.org.br/index.php?option=com_content&view=article&id=53&Itemid=60)>. Acesso em: 4 set. 2009.

COSTA, Rosângela Calado da. *Pagamento por serviços ambientais: limites e oportunidades para o desenvolvimento sustentável da agricultura familiar na Amazônia Brasileira*. 2008. Tese (Doutorado em Ciência Ambiental). Universidade e São Paulo. São Paulo.

CUSTÓDIO, Helita Barreira. A Questão Constitucional: propriedade, ordem econômica e dano ambiental – competência legislativa concorrente. *In*: BENJAMIN, Antônio Herman V. (Coord). *Dano Ambiental: prevenção, reparação e repressão*. São Paulo: RT: 1993, p. 126.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. São Paulo: Saraiva, 2007.

*DECLARAÇÃO DE PARIS*. Disponível em: <<http://www.meioambiente.uerj.br/emrevista/documentos/paris.htm>>. Acesso em: 5 maio. 2010.

DONZELE, Patrícia Fortes Lopes. Imóvel rural e função social. *Anais do I Seminário Estadual de Direito Agrário – SEDAG*. Goiânia: Hagarpint Gráfica: 2001, p. 155.

ESTADO DO PARANÁ. *Instituto Ambiental do Paraná*. Disponível em: <<http://www.uc.pr.gov.br/modules/conteudo/conteudo.php?conteudo=57>>. Acesso em: 2 ago. 2010.

ESTADO DE GOIÁS. *Gabinete Civil da Governadoria*. Sistema Eletrônico de Protocolo - SEPNet – Processo n. 200800013001339.

\_\_\_\_\_. *Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento*. Disponível em: <[http://www2.seplan.go.gov.br/seplan/view.php?id\\_men=9&id\\_cad=1&id\\_not=827](http://www2.seplan.go.gov.br/seplan/view.php?id_men=9&id_cad=1&id_not=827)>. Acesso em: 20 ago. 2010.

\_\_\_\_\_. *Ministério Público*. Disponível em: <[http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/unidades\\_de\\_conservacao\\_em\\_goias.pdf](http://www.mp.go.gov.br/portalweb/hp/9/docs/unidades_de_conservacao_em_goias.pdf)>. Acesso em: 2 ago. 2010.

FALCONI, Luiz Carlos. *O uso inadequado das áreas de preservação permanente e reserva legal como causa de desapropriação da propriedade imobiliária no Brasil*. 2005. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais) – Universidade Federal de Goiás. Goiânia.

\_\_\_\_\_; HECK José Nicolau. A depredação das áreas de preservação permanente e de reserva legal florestal do bioma Cerrado como causa de desapropriação da propriedade rural por interesse social. *In: Revista de informação legislativa*. out./dez. de 2005: pp. 87-88. v. 42. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/handle/2011/20565>>. Acesso em: 25 mai. 2010.

FAO. Organização das Nações Unidas para Agricultura. Disponível em: <<http://www.fao.org/Es/esa/pesal>>. Acesso em: 5 mar. 2010.

\_\_\_\_\_. EUROPEAN COMMISSION Agriculture Directorate-General, Risk Management Tools for EU Agriculture with a special focus on insurance. Artigo publicado em janeiro/2001. Disponível em: <[http://europa.eu.int/comm/agriculture/publi/insurance/text\\_en.pdf](http://europa.eu.int/comm/agriculture/publi/insurance/text_en.pdf)>. Acesso em: 12 jul. 2010.

FARIAS, Cristiano Chaves. *Direito Civil – Teoria Geral*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.

FENSTERSEIFER, Tiago. *A Função Social como elemento constitutivo do núcleo normativo-axiológico do direito de (à) propriedade*. Uma leitura comprometida com a realidade brasileira. Disponível em: <<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/journals/2/articles/32635/public/32635-39977-1-PB.pdf>>. Acesso em: 20 jan. 2010.

FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1995.

FINK, Daniel Roberto. Legislação Ambiental aplicada. In: PHILIPPJR., Arlindo. *Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole 2005, p. 734.

\_\_\_\_\_; SANTOS, Hilton Felício dos. A legislação e o reuso da Água. In: MANCUSO, Pedro Caetano Sanches; SANTOS, Hilton Felício dos. *Reuso da Água*. São Paulo: 2003, pp. 264-265.

FIORILLO, Celso Antônio Pacheco. *Curso de Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 2004.

FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do Direito*. São Paulo: Malheiros, 1998.

GISCHKOW, Emílio Alberto Maya. *Princípios de Direito Agrário*. São Paulo: Saraiva, 1988.

GODOY, Luciano de Souza. *Direito Agrário Constitucional*. O regime da propriedade. São Paulo: Atlas, 1998.

GÜNTHER, Vanda Maria Risso. Poluição do solo. In: PHILIPPI JR., Arlindo; PELICIONE, Maria Cecília Focesi. *Educação Ambiental e Sustentabilidade*. Barueri: Manole, 2005, pp. 201-202.

HARADA, Kiyoshi. *Direito Financeiro e Tributário*. São Paulo: Atlas, 2010.

HESSE, Konrad. *Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha*. trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Fabris, 1998.

KAECHHELE, Karin Teixeira. *A redução compensada do desmatamento no Mato Grosso: uma análise econômico-ecológica*. 2007. Dissertação (Mestrado em Ciência Ambiental). Universidade de São Paulo (PROCAM/USP). São Paulo.

KELSEN, Hans. *Teoria Pura do Direito*. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

LÉLÉ, S. M. *World Development*. Britain: 1991, p. 615. v. 19, n. 6.

LEFF, Enrique. *Epistemologia ambiental*. São Paulo: Cortez, 2001.

LIMA, Rafael Augusto de Mendonça. *Direito Agrário*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997.

LIMA, Ricardo Barbosa. A Constituição do fato moral em Durkheim: coerção, desejo e racionalidade no Ambientalismo como ideal civilizatório. In: *PÓS Revista Brasileira de Pós-Graduação em Ciências Sociais*. Brasília: Paralelo 15, 1997, p. 81.

LISITA, Cristiane. *Fundamentos da Propriedade Rural*. Conflitos Agrários e Justiça Social. Belo Horizonte: Mandamentos, 2004.

LOBATO, Anderson O.C.; ALMEIDA, Gilson C.B. de. Tributação Ambiental: uma contribuição ao desenvolvimento sustentável. In TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, pp. 624-640.

LOUREIRO, Wilson. *Contribuição do ICMS Ecológico à conservação da Biodiversidade no Estado do Paraná*; Curitiba, 2002. Tese (Doutorado em Economia Política e Política Florestal) Setor de Ciências Agrárias, Universidade Federal do Paraná. Curitiba.

\_\_\_\_\_. O ICMS ECOLÓGICO: um instrumento econômico de gestão ambiental aplicado aos Municípios. Disponível em: <<http://www.icmsecologico.org.br/images/artigos/a020.pdf>>. Acesso em: 7 jul. 2010.

\_\_\_\_\_. ICMS ECOLÓGICO: a oportunidade do financiamento da gestão ambiental municipal no Brasil. Disponível em: <<http://www.icmsecologico.org.br/images/artigos/a013.pdf>>. Acesso: em 12 jan. 2010.

LUNELLI, Carlos Alberto e MARIN, Jeferson. Os contributos da teoria da complexidade para a alfabetização ecológica. In: LUNELLI, Carlos Alberto (Coord.). *Direito, Ambiente e Políticas Públicas*. Curitiba: Juruá, 2010, p. 21.

LUSTOSA, Maria Cecília J.; YOUNG, Carlos Eduardo F. Política Ambiental. In: KUPFER, David; HASENCLAVER, Lia. (Org.) *Economia Industrial*. Fundamentos Teóricos e Práticas no Brasil. Rio de Janeiro: Campus, 2002, pp. 569-590.

MACHADO, Paulo Afonso Lemes. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 2006.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros. *Pacto Federativo*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2000.

MANCUSO, Pedro Caetano Sanches; SANTOS, Hilton Felício. *Reuso de água*. Barueri: Manole, 2003.

MARQUES, Benedito Ferreira. *Direito Agrário brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2009.

MARTINS, José de Souza. *O Cativo da Terra*, São Paulo: Ciências Humanas, 1979, pp. 24-28-36.

MASCARENHAS, Luciane Martins de Araújo. *Desenvolvimento Sustentável*. Estudo de Impacto Ambiental e Estudo de Impacto de Vizinhança. Curitiba: Letra da Lei, 2008.

\_\_\_\_\_; FERREIRA, Manuel Eduardo; FERREIRA, Laerte Guimarães. Sensoriamento remoto como instrumento de controle e proteção ambiental: análise da cobertura vegetal remanescente na bacia do rio Araguaia. In *Sociedade & Natureza*, Uberlândia, 21 (1): 5-18, abr. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/sn/v21n1/v21n1a01.pdf>>. Acesso em: 3 out. 2010.

MATHEUS, Ana Carolina Couto. A aplicação concreta do ICMS ecológico como opção das políticas públicas ambientais. *In: PAULA, Jônatas Luiz Moreira. Direito Ambiental e Cidadania*. São Paulo: Mizuno, 2007, pp. 15-36.

MAZZILLI, Hugo Nigro. *A defesa dos interesses difusos em juízo*. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 369.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Elementos de Direito Administrativo*. São Paulo: RT, 1990, p. 230.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. *Manual de metodologia da pesquisa no direito*. São Paulo: Saraiva, 2006.

MILARÉ, Édis. *Direito do Meio Ambiente: doutrina, jurisprudência, glossário*. São Paulo: RT, 2004.

MIRANDA, Alcir Gursen de. *O instituto jurídico da posse agrária*. Belém: CEJUP, 1992.

MODÉ, Fernando Magalhães. *Tributação Ambiental*. A função do tributo na proteção do meio ambiente. Curitiba: Juruá, 2009.

MORAES, Luís Carlos Silva de. *Curso de Direito Ambiental*. São Paulo: Atlas, p. 15.

MUELLER, Charles. *Manual de Economia do meio ambiente*. Núcleo de Estudos e de Políticas de Desenvolvimento Agrícola e do Meio Ambiente do Departamento de Economia da UNB. Brasília: ECO-NEPAMA, 2001.

MUKAI, Toshio. *Direito ambiental sistematizado*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2005.

NATAL, Delsio; MENEZES Regiane Maria Tironi de; MUCCI, José Luiz Negrão. Fundamentos da Ecologia Humana. *In: PHILIPPI JR., Arlindo. Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 68.

NASH, Jennifer and EHRENFELD, John. *Codes of Environmental Management Practice: Assessing their potencial as a tool for change*. Palo Alto, California: Annual Reviews, 1997. pp. 489-490.

NEVES, Cleuler Barbosa das. *O ato administrativo na tutela ambiental do solo rural: uma análise da erosão laminar e do uso do solo na Bacia do Ribeirão João Leite*. 2006. Tese (Doutorado em Ciências Ambientais). Universidade Federal de Goiás, Goiânia.

\_\_\_\_\_; BORGES, Raphael de Oliveira; CASTRO, Selma Simões de. Delimitação de Áreas de Preservação Permanente determinadas pelo Relevo; Aplicação da legislação ambiental em duas microbacias hidrográficas no Estado de Goiás. *In: Revista do Departamento de Geografia*. (jul/dez.) 2008. Belo Horizonte: UFMG, Departamento de Geografia. pp. 13-14. v.4 n.2 Disponível em: <[http://www.igc.ufmg.br/geografias/arquivos/revistas/Geografias%20v4%20n2\\_2008.pdf](http://www.igc.ufmg.br/geografias/arquivos/revistas/Geografias%20v4%20n2_2008.pdf)>. Acesso em: 4 jul. 2010.

Nivaldo dos SANTOS *et alli*. Pagamentos por serviços ambientais e políticas públicas: o novo mecanismo para o enfrentamento das questões climáticas. *In Revista IUS GENTIUM: Teoria e Comércio no Direito Internacional*. Disponível em: <<http://www.iusgentium.ufsc.br/revista>>. Acesso em: 3 mai. 2010.

OLIVEIRA, José Marcos Domingues de. *Direito Tributário e meio ambiente*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

\_\_\_\_\_. Proteção ambiental e Sistema Tributário – Brasil e Japão: problemas em comum? *In: MARINS, James. Tributação e Meio Ambiente*. Curitiba: Juruá, 2010, pp. 103-121.

OPTIZ, Oswaldo; OPTIZ, Silvia. *Tratado de Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1983, p. 43. v. 1.

PERMAN, Roger; *et alli*. *Natural Resource & Environmental Economics*. Essex, Inglaterra: Longman, 1999, p. 2.

PEREIRA, Mônica Cox de Brito. A Conservação ambiental e a produção agrícola podem – ou devem caminhar juntas? *In: MADEIRA Filho, Wilson (Org.). Direito e Justiça Ambiental*. Niterói: PPGSD/UFF, 2002.

PEREIRA, Rodolfo Viana. *Hermenêutica Filosófica e Constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 2001, p. 121.

PETERS, Edson Luiz. *Meio Ambiente & Propriedade Rural*. Curitiba: Juruá, 2009.

PHILIPPI JR. Arlindo, BRUNA, Gilda Collet e SILVEIRA, Vicente Fernando.

Planejamento Territorial e Ambiental: instrumentos de intervenção. *In: PHILIPPI JR., Arlindo. Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 640.

\_\_\_\_\_. e SILVEIRA, Vicente Fernando. Controle e qualidade das águas. *In: PHILIPPI JR., Arlindo. Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 417.

REIS, Jair Teixeira. *Resumo de Direito Ambiental*. Niterói: Impetus, 2007.

REIS, Maria Célia dos. A Ecologia profunda como precondição para o desenvolvimento sustentável e o Direito Agrário. *V Congresso Mundial de Direito Agrário da União Mundial dos Agraristas Universitários*. Porto Alegre: UMAU, 1999, p. 134.

Revista VEJA, ed. 2168. *A Riqueza da biodiversidade*. Disponível em: <[http://veja.abril.com.br/090610/popup\\_ambiente1.html](http://veja.abril.com.br/090610/popup_ambiente1.html)>. Acesso em: 12 jul. 2010.

RIBEIRO, Fernando José Armando. *O princípio da função social da propriedade e a compreensão constitucionalmente adequada do conceito de propriedade*. Disponível em: <[http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2\\_2/O%20princípio%20da%20%20funcao.pdf](http://www.fmd.pucminas.br/Virtuajus/ano2_2/O%20princípio%20da%20%20funcao.pdf)>. Acesso em: 30 mai. 2010.

RIBEIRO, Nelson F. *Caminhada e Esperança da Reforma Agrária: a questão da terra na constituinte*. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

ROCHA, Aristides Almeida. Controle da qualidade do solo. *In: PHILIPPI JR., Arlindo. Saneamento, Saúde e Ambiente*. Barueri: Manole, 2005, p. 485.

ROCHA, Olavo Acyr de Lima. *O imóvel rural e o estrangeiro*. São Paulo: LTr, 1999.

SÁNCHEZ, Luiz Enrique. *Avaliação de Impacto Ambiental: conceitos e métodos*. São Paulo: Oficina de textos, 2006, p. 20.

SCHERKERKEWITZ, Iso Chaitz. *Sistema Constitucional Tributário*. Rio de Janeiro: Forense, 1996.

SEBASTIÃO, Simone Martins. *Tributo Ambiental*. Curitiba: Juruá, 2010.

SEGERSON, K. & LI, N. Voluntary Approaches to Environmental Protection. Cap. 7 de H. FOLMER e T. TIENTENBERG (Eds). *The international yearbook of environmental and resource economics: 1999-2000*. Reino Unido e Estados Unidos: Edward Elgar, 1999, p. 273.

SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 122.

SILVA, Marcello Ribeiro. *A Ação Civil pública e o Processo do Trabalho*. São Paulo: Nacional Editora, 2001, pp. 46-55.

SILVEIRA, Domingos Sávio Dresch da. O desenvolvimento sustentável e a função social da propriedade rural no Brasil. *In: V Congresso Mundial de Direito Agrário da União Mundial dos Agraristas Universitários*. Porto Alegre: UMAU, 1998, p. 348.

SIRVINSKAS, Luis Paulo. *Manual de Direito Ambiental*. São Paulo: Saraiva, 2010.

SODERO, Fernando Pereira. *Direito Agrário e Reforma Agrária*. São Paulo: Livraria Legislação Brasileira, 1968.

TAPIASSÚ, Lise Vieira da Costa. *Tributação Ambiental: A utilização dos instrumentos econômicos e fiscais na implementação do direito ao meio ambiente saudável*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

TEMER, Michel. *Elementos do Direito Constitucional*. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 23.

TENÓRIO, Igor. *Curso de Direito Agrário Brasileiro*. São Paulo: Saraiva, 1984.

TERRA, Domingos Nascimento. Princípios fundamentais do Direito Agrário. *Revista de Direito Agrário*. INCRA: 1997, p. 17. ano V, v. 5.

TESSLER, Marga Inge Barth. *Os princípios no direito ambiental: da construção doutrinária à aplicação jurisprudencial*. 2004. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre.

TORRES, Ricardo Lobo. Valores e Princípios no Direito Tributário Ambiental. *In*: TÔRRES, Heleno Taveira. (Org.). *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 49.

TÔRRES, Heleno Taveira. Da relação entre competências constitucionais tributária e ambiental – os limites dos chamados ‘tributos ambientais’. *In* TÔRRES, Heleno TÔRRES, Heleno Taveira (Org.). *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 49.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil*. Direitos Reais. São Paulo: Atlas, 2002.

WUNDER, Sven; BÖRNER, Jan; TITO Marcos Rüngnitz; PEREIRA, Lúgia. *Pagamento por Serviços Ambientais: Perspectivas para a Amazônia Legal*. Brasília: MMA, 2009, pp. 30-31.

YOSHIDA, Consuelo Yatsuda Moromizato. Efetividade e eficiência ambiental dos instrumentos econômico-financeiros e tributários. Ênfase na prevenção. A utilização dos bens ambientais e suas implicações. *In*: TÔRRES, Heleno Taveira. *Direito Tributário Ambiental*. São Paulo. Malheiros, 2005. pp. 538-562.

YOUNG, Carlos Eduardo Frickmann; MAC-KNIGHT, Vivian; MEIRELES, Ana Luiza. *Desmatamento e custo de oportunidade da terra: O caso do Mato Grosso*. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/peticaoInicial/verPeticaoInicial.asp?base=ADIN&s1=3378&processo=3378>>. Acesso em: 10 ago. 2010.

## **ANEXOS**

## Anexos - A Processo: minuta do PL do ICMS Ecológico



**SECRETARIA**  
DE POLÍTICA DO  
MEIO AMBIENTE E SUSTENTABILIDADE



**GOVERNO DO  
ESTADO DE GOIÁS**  
Desenvolvimento em Progresso

---

**CABINETE DO SECRETÁRIO**

**OFÍCIO Nº 282/2008 – QAB** – 2ª Seção – Contina, 04 de junho de 2008

**A Sua Senhoria o Senhor**  
Ivan Soares de Sousa  
Secretário – Chefe do Gabinete Civil  
Goiânia – GO



Ref.: Encaminha minuta de lei

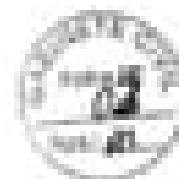
Senhor Secretário – Chefe,

Conforme solicitado verbalmente, encaminhamos a Vossa Senhoria as minutas de lei sobre o Programa de Fomento Florestal e sobre o ICMS Ecológico.



**Paulo Roberto Faria**  
Secretário

Secretaria de Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos  
Rua 40, s/nº, Setor Sul, Parque Politécnico, Goiânia - Goiás - CEP 74090-000 - Fone: (62) 3241-1000  
Site: www.goi.gov.br  
www.semam.gov.br



ESTADO DE GOIÁS  
SECRETARIA DO MEIO AMBIENTE E DOS RECURSOS HÍDRICOS  
CONSELHO ESTADUAL DO MEIO AMBIENTE - CEMAM  
PRESIDÊNCIA

LEI ECOLÓGICA  
LEI ORÇAMENTÁRIA Nº \_\_\_\_\_

Dispõe sobre a distribuição do percentual de 1% do produto do ICMS pertencente aos municípios, de que trata o inciso III do § 1º do art. 157 da Constituição Federal.

A ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS decreta e eu sanciono a seguinte lei:

Art. 1º A distribuição do percentual de 1% (uma por cento) do produto do receita do ICMS pertencente aos municípios, de que trata o inciso III do § 1º do art. 157 da Constituição Federal, deve ser feita na proporção das ações e políticas adotadas pelos municípios, relacionadas com a fiscalização, defesa, recuperação e preservação do meio ambiente, observada a seguinte lista:

Parágrafo único. São contempladas com a distribuição do percentual mencionado no caput, os municípios que adotaram em seu território áreas legítimas protegidas, os que agiram diretamente influenciados por elas, os que promoveram políticas municipais de meio ambiente, os que possuem sistema de coleta e tratamento de esgoto doméstico e os que implementaram ações de gerenciamento de resíduos sólidos.

Art. 2º Para os fins desta lei, entende-se por:

I - áreas legítimas protegidas - unidades de conservação delimitadas no Sistema Nacional de Unidades de Conservação e no Sistema Estadual de Unidades de Conservação, áreas de preservação permanente, reservas legais, áreas indígenas e áreas de proteção do manancial;

II - Políticas Municipais de Meio Ambiente - ações adotadas pelo Poder Público Municipal visando o fortalecimento do Sistema Municipal de Meio Ambiente, o estabelecimento de programas de educação ambiental e de programas de recuperação e controle do meio ambiente;

III - sistemas de tratamento de esgoto doméstico - conjunto formado por rede coletora e tratamento de esgoto doméstico;

IV - gerenciamento de resíduos sólidos - conjunto formado pela coleta, tratamento e disposição final de resíduos sólidos urbanos.

Parágrafo único. Os municípios devem apresentar seus projetos relativos às ações e políticas municipais de meio ambiente junto à Secretaria Estadual de Meio Ambiente e Recursos Hídricos - SEMAREH.

Art. 3º O percentual de 1% (uma por cento) do produto da receita do ICMS pertencente aos municípios, de que trata o inciso III do § 1º do art. 157 da Constituição Federal, deve ser distribuído conforme as seguintes:

I - 80% (oitenta por cento) para municípios com áreas legítimas protegidas;



II - 10% (dez por cento) para os municípios que adotem políticas municipais de meio ambiente;

III - 5% (cinco por cento) para os municípios que possuam sistemas de tratamento de esgoto doméstico;

IV - 1% (um por cento) para os municípios que implementem ações de gerenciamento de resíduos sólidos.

Parágrafo único. Os critérios técnicos quantitativos e qualitativos a serem observados no âmbito dos projetos apresentados pelos municípios, para obtenção dos percentuais estabelecidos neste artigo, devem constar do regulamento, de iniciativa do SEMARH, editado pelo Chefe do Poder Executivo.

Art. 4º A SEMARH enviará anualmente à Secretaria de Fazenda do Estado de Ceará as informações relativas ao art. 3º para o cálculo do Índice de Participação dos Municípios - IPM.

Parágrafo único. Observadas as demais normas que dispõem sobre créditos, prazos e formas de cálculo do IPM, serão considerados para esse fim, em cada ano civil, os projetos aprovados junto à SEMARH até o ano civil imediatamente anterior.

Art. 5º O Poder Executivo regulamentará esta Lei no prazo de até 90 (noventa) dias, contados a partir da data de sua publicação.

Art. 6º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo seus efeitos a partir de 1º de janeiro de 2008.

PALÁCIO DO GOVERNO DO ESTADO DE CEARÁ, em Ceilândia, \_\_\_\_\_  
de \_\_\_\_\_ de 2007.

**ALCIDES RODRIGUES FILHO**  
Gov. do Estado do Ceará



PROCESSO Nº 200800012001208, versando sobre proposta da SEMAPH de regulamentação da distribuição de denominados RCMs ECOLÓGICO, criada pela EC nº 40/2007.

**DESPACHO Nº 3312** RDC – Cuida-se o novo Matar da Secretaria do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos – SEMAPH – acerca da última versão, em anexo, do projeto de lei, oriundo da referida Pasta, a ser encaminhado à apreciação e deliberação da Assembleia Legislativa do Estado.

Após o início o pronunciamento do atual Secretário do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos, retorna-se o fato a este Gabinete Civil, para as providências a seu cargo.

GABINETE CIVIL DA GOVERNADORIA, em  
 Recife, 23 de julho de 2008.

  
 José Soares de Góes  
 SECRETÁRIO





LEI Nº \_\_\_\_\_, DE \_\_\_\_\_ DE \_\_\_\_\_ DE 2008.

Regulamenta o inciso III do § 1º do art. 107 da Constituição do Estado de Goiás, acrescentado pela Emenda Constitucional nº 40, de 30 de maio de 2007, e dá outras providências.

**A ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE GOIÁS**, nos termos do art. 10 da Constituição Estadual, decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º De conformidade com a regra do art. 158, inciso IV, da Constituição Federal, pertencem aos Municípios 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação do imposto estadual sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação – (ICMS).

Parágrafo único. As parcelas de receita pertencentes aos Municípios, no percentual indicado neste artigo, serão creditadas, nos termos previstos no art. 107, § 1º, incisos I, II e III, da Constituição do Estado de Goiás, observada a relação dada pela Emenda Constitucional nº 40, de 30 de maio de 2007, conforme os seguintes critérios:

§ 1º I – 85% (oitenta e cinco por cento), na proporção do valor adicionado nas operações relativas à circulação de mercadorias e nas prestações de serviços, realizadas em seus territórios;

II – 10% (dez por cento), distribuídos em quotas iguais entre todos os Municípios;

III – 5% (cinco por cento), distribuídos na proporção do cumprimento de obrigações estabelecidas em lei estadual específica,



relacionadas com a fiscalização, defesa, recuperação e preservação do meio ambiente, aplicado somente a projetos sobre meio ambiente aprovados após a vigência desta Lei.

Art. 2º 5% (cinco por cento), da parcela municipal de 25% (vinte e cinco por cento) do produto da arrecadação do ICMS, previstos no inciso III do parágrafo único do art. 1º, serão creditados aos Municípios na proporção das ações e das políticas por eles criadas e executadas, objetivando a fiscalização, defesa, recuperação e preservação do meio ambiente, observado o disposto nesta Lei.

Parágrafo único. Fica jus ao crédito previsto neste artigo os Municípios que:

I – tenham em seu território áreas legalmente protegidas ou que sejam por estas diretamente influenciadas;

II – adotem e executem políticas municipais sobre meio ambiente;

III – possuam sistema de coleta e tratamento de esgoto sanitário domiciliar;

IV – implementam ações de gerenciamento de resíduos sólidos.

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, entendem-se por:

I – áreas legalmente protegidas – as unidades de conservação definidas no Sistema Nacional de Unidades de Conservação e no Sistema Estadual de Unidades de Conservação, as áreas de preservação permanente, reservas legais, áreas indígenas e as áreas de proteção de mananciais;



II – políticas municipais sobre meio ambiente – ações adotadas pelo Poder Público Municipal visando o fortalecimento do Sistema Municipal de Meio Ambiente, o estabelecimento de programas de educação ambiental e de programas de recuperação e controle do meio ambiente;

III – sistemas de coleta e tratamento de esgoto sanitário domiciliar - conjunto formado pela coleta, tratamento e disposição final de resíduos sólidos urbanos.

Parágrafo único. Os Municípios encaminharão seus projetos relativos às ações e políticas municipais de meio ambiente à Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos – SEMARH, via protocolo.

Art. 4º Os 5% (cinco por cento) da parcela da receita do ICMS pertencente aos Municípios, nos termos previstos no inciso III do § 1º do art. 107 da Constituição Estadual, na redação da Emenda Constitucional nº 43, de 30 de maio de 2007, devem ser distribuídos atendendo-se ao seguinte:

I – 80% (oitenta por cento) para os Municípios com áreas legalmente protegidas;

II – 10% (dez por cento) para os Municípios que adotam políticas municipais de meio ambiente;

III – 5% (cinco por cento) para os Municípios que possuem sistemas de coleta e tratamento de esgoto sanitário domiciliar;

IV – 5% (cinco por cento) para os Municípios que implementam ações de gerenciamento de resíduos sólidos.

Parágrafo único. Os critérios técnicos quantitativos e qualitativos a serem observados na análise dos projetos apresentados

LEI Nº 1.234, DE 2008



pelos Municípios, para aferição dos percentuais estabelecidos neste artigo, devem consistir de regulamento, a ser editado pelo Chefe do Poder Executivo, por proposta da Secretaria do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos - SEMARH.

Art. 5º A SEMARH enviará anualmente à Secretaria da Fazenda as informações relativas ao art. 4º para efeito de cálculo por parte do Conselho Deliberativo dos Índices de Participação dos Municípios – CÔNDICEACMIS.

Parágrafo único. Observadas as demais normas que dispõem sobre os critérios, prazos e formas de cálculo dos índices mencionados neste artigo, serão considerados para esse fim, em cada ano civil, os projetos aprovados pela SEMARH até o ano civil imediatamente anterior.

Art. 6º O Poder Executivo regulamentará esta Lei, nas partes que se fizerem necessárias, no prazo de até 90 (noventa) dias, contados a partir da data de sua publicação.

Art. 7º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, retroagindo, porém, seus efeitos a 1º de janeiro de 2008.

**PALÁCIO DO GOVERNO DO ESTADO DE GOIÁS, em**  
Goiânia, de \_\_\_\_\_ de 2008, 137ª da República.

\_\_\_\_\_  
Governador

**SUPERINTENDÊNCIA DE POLÍTICAS AMBIENTAIS**

**Informação Técnica nº 0032008/SPA**

**Proj. Projeto de lei do CMS Ecológico**

Foi recebida pela SEMAM o projeto de lei do CMS Ecológico de Goiás, para avaliação de última versão e pronunciamento do novo titular da pasta.

Esta Superintendência analisou o projeto e promoveu sua comparação com o texto originalmente aprovado pelo CEMAAn, conforme a resolução 076/2007/CEMAAn, tendo sido constatado que houve a supressão do inciso II do artigo 2º da proposta originalmente encaminhada ao Gabinete Civil.

Assim, deve ser solicitado ao Gabinete Civil uma retificação no projeto de lei para que seja restaurado o conteúdo do texto originalmente proposto, que deverá ter a seguinte redação:

**Art. 2º (...)**

II – sistemas de tratamento de esgoto doméstico – conjunto formado por rede coletora e tratamento de esgoto doméstico;

IV – sistemas de coleta e tratamento de esgoto sanitário doméstico – conjunto formado pela coleta, tratamento e disposição final de resíduos sólidos urbanos.

**Parágrafo único (...)**

Com a ressalva acima apresentada, o projeto de lei está tecnicamente e conceitualmente em conformidade com o texto originalmente aprovado pelo CEMAAn e encaminhado ao Gabinete Civil pela SEMAM e, assim sendo, após a retificação, deve ser encaminhado para apreciação e deliberação da Assembleia Legislativa do Estado de Goiás.

É o que informamos e informamos no momento.

Goiânia, 1º de dezembro de 2008.

**MARCELO BARBOSA**

**Coordenador de Recursos Naturais**

**Superintendente Interno de Políticas Ambientais**

**Portaria nº 012-02008 - Gabinete/SEMAM**



**SECRETARIA**  
**SECRETARIA DO**  
**MEIO AMBIENTE E DOS**  
**RECURSOS HÍDRICOS**



**GOVERNO DO**  
**ESTADO DE GOIÁS**  
 GOIÁS, 2012



**PROCESSO Nº :** 2009010010  
**INTERESSADO :** SECRETARIA ESTADUAL DO MEIO E DOS RECURSOS  
 HÍDRICOS  
**ASSUNTO :** MINUTA

**DESPACHO Nº 2642008 – GAB.** Trata-se em vista a Informação  
 Técnica nº 002008/SPA, referente ao Projeto de Lei de RCMR Biológico,  
 encaminhada ao setor do Gabinete Civil, para análise e providências cabíveis.

**GABINETE DO SECRETÁRIO DO MEIO AMBIENTE E DOS**  
**RECURSOS HÍDRICOS, em Goiânia, aos 22 dias do mês de dezembro de 2008.**

  
**ROBERTO GONÇALVES FREIRE**  
 Secretário

SECRETARIA DE AGRICULTURA, Pecuária e Pesca



PROCESSO Nº 200800013001308, versando sobre proposta de SEMAFPI de regulamentação da distribuição de (denominado ICMS ECOLÓGICO, criado pela EC nº 40/2007,

DESPACHO Nº 1707 - IC - Encaminham-se os autos ao Secretário da Fazenda para, na condição de Presidente do Conselho Deliberativo dos Índices de Participação dos Municipais - COCINDEXMIS, emitir osequíveis pronunciamentos acerca do que nele se contém, retornando-os, em seguida, a este Gabinete Civil, para as providências subsequentes.

GABINETE CIVIL DA GOVERNADORIA, em  
 Goiás, 10 de agosto de 2008.

  
 Ivan Sérgio de Sousa  
 SECRETÁRIO

SECRETARIA DE AGRICULTURA, Pecuária e Pesca

## Anexos - B Mapa: dados sobre a bacia do Ribeirão João Leite



Fonte: Disponível em: <<http://novoencanto2009.blogspot.com/search/label/APA%20do%20Jo%C3%A3o%20Leite>>. Acesso em: 5 jul.2010.