

O poluidor-pagador: uma nova análise de um princípio clássico

Polluter pays principle: a new analysis of a classical principle

Roberto Muhájir Rahnemay Rabbani*
Universidade Federal do Sul da Bahia, Itabuna-BA, Brasil

1. Introdução

A crise econômica global teve início nos anos 2000, com a criação de hipotecas de alto risco nos Estados Unidos da América, que criou uma bolha econômica¹ que veio a estourar em 2007, acarretando a crise econômica de 2008-2009². No Brasil, após um longo período de instabilidade e baixa atividade econômica, de 2004 a 2008 houve um crescimento na economia acompanhado de uma baixa inflação, com a liquidação da dívida externa e o aumento das reservas internacionais³. A recessão econômica inicia-se em 2014 como rombo nas contas públicas, ocasionado pelos gastos maiores que as arrecadações⁴. Em 2016, as despesas do setor público superaram as receitas dos tributos (déficit primário) em 155,791 bilhões. Em um conglomerado de acontecimentos, em que se identificam fatores como a crise política, denúncias de corrupção, operação Lava Jato, desemprego, inflação, rebaixamento da classificação do crédito no Brasil e a especulação maciça de estrangeiros, que repatriaram seus capitais com a normalização de seus mercados originários, acarretando o aumento do dólar no início de 2016.

* Doutor em Direito pela Universidade de Santiago de Compostela, Espanha (USC). Mestre em Fiscalidade Internacional e Comunitária pela USC. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS). Professor Adjunto do Curso de Direito da Universidade Federal do Sul da Bahia (UFSB). E-mail: roberto-rabbani@gmail.com.

1 SOROS, 2007.

2 KOTZ, 2009; PRASAD; SORKIN, 2009.

3 ARESTIS; BALTAR; PRATES, 2016, pp. 157-174.

4 FERRARI-FILHO, 2014, p. 513 e ss.

A economia acaba se tornando um gerador de desigualdades socioeconômicas, que culminam na acumulação de capital em setores econômicos específicos e voláteis em um mundo cibernético e globalizado. As sociedades se tornam vítimas de uma ideologia dominante⁵ e é a natureza que arca com os custos dessa devastação⁶. Este cenário enquadra-se no conceito de “sociedade de risco” de Ulrich Beck⁷. O autor destaca que o termo “risco” é algo presente, provável e que deve ser enfrentado. O “risco” nas sociedades atuais não é um evento atípico, mas algo que se deve aprender a conviver: está sempre presente. Assim, a sociedade tem que buscar uma compatibilidade entre a sobrevivência e os direitos humanos, dentro de “riscos” que foram criados pelos próprios seres humanos. É justamente nesse aspecto que emerge a exigência em proteger o meio ambiente, como forma de suprir as necessidades antrópicas, sem esquecer do “risco” existencial que pode advir da escassez e devastação irremediáveis dos recursos naturais. Os “riscos” produzidos pela sociedade industrial acarretam questões globais, que não se traduzem apenas em problemas ambientais, mas em uma crise institucional com significado político: o conflito ecológico gira, por um lado, em torno de lucros, prosperidade e bens de consumo, e, por outro lado, perdas, devastação e ameaças⁸.

Nesse sentido, limitar as atividades poluentes não é uma questão fácil, especialmente em épocas de crise, em que qualquer fator que implique no aumento dos preços não é necessariamente bem-vindo. A saída seria desenvolver formas mais sustentáveis de produção e consumo, o que a professora Alexandra Aragão denomina de “pagar para não poluir”⁹. É justamente neste aspecto que o presente trabalho busca uma revisão do clássico princípio do poluidor-pagador, buscando, através de um estudo comparado, incorporá-lo às demandas nacionais, mesmo em tempos de retração econômica.

O princípio do poluidor-pagador busca evitar que os custos da contaminação sejam atribuídos a toda a sociedade, concentrando esta imputação ao sujeito poluidor. Essa teoria da atribuição dos custos da poluição e danos ambientais aos seus causadores teve origem a partir da década de 1920

5 BOURDIEU; BOLTANSKI, 2009.

6 RABBANI, 2017b, pp. 210-229.

7 BECK, 2011.

8 BECK, 1995, pp. 2; 127.

9 ARAGÃO, 2015, pp. 13-23.

com a teoria econômica de Pigou, que evoluiu até se tornar um princípio consubstanciado no universo jurídico por meio do denominado princípio do poluidor-pagador. As teorias econômicas de atribuição de custos possuem uma essência meramente dirigida à busca pela compensação dos custos que a sociedade têm em permitir que certos agentes façam uso do meio ambiente, determinando que os recursos naturais que outrora não possuíam um valor comercial passem a integrar os bens públicos dentro do comércio, isto é, passam a atribuir ao meio ambiente um valor econômico.

A evolução destas teorias e sua aceitação política fez com que surgisse o princípio do poluidor-pagador, que não se restringiu apenas ao seu aspecto econômico, mas progrediu de tal forma que passou a ser consagrado como um princípio muito mais amplo, incorporando inclusive a prevenção e precaução dos danos ambientais. Portanto, passou a englobar não somente a designação econômica, mas também as regulamentações, sanções e o poder de polícia em geral¹⁰. Nesse panorama, o princípio do poluidor-pagador, apesar de ter sido projetado como uma concretização dos direitos inerentes ao homem e das teorias econômicas, pode ser implementado por diversos meios, seja através de intervenções diretas (*e.g.*, medidas administrativas, sanções ou reparação civil), seja através de instrumentos indiretos (*e.g.*, os tributos) e híbridos (*e.g.*, comércio de emissões).

Assim, a estrutura do presente trabalho estará dividida em quatro partes. Primeiramente, será analisada a origem do princípio do poluidor-pagador nas teorias econômicas. Posteriormente, será verificado como estas teorias econômicas foram evoluindo e passaram a ser aceitas no plano internacional como um princípio universal do Direito. Em seguida, o princípio do poluidor-pagador será verificado segundo sua aceitação e normatização na Espanha e no Brasil, através de um estudo comparativo. Finalmente, nas conclusões, será feita uma renovada interpretação do clássico princípio do poluidor-pagador, demonstrando sua importância, inclusive em economias em crise.

2. Os modelos econômicos e a origem do princípio do poluidor-pagador

Os modelos econômicos surgiram como fundamento da atribuição dos custos aos poluidores, portanto, sendo a base do princípio do poluidor-pagador,

10 RABBANI, 2016, p. 3 e ss.

bem como para os instrumentos econômicos, em especial para a tributação ambiental. Foram justamente as ideias dos economistas que vieram a evoluir e desenvolver até se consubstanciar no universal princípio-guia do poluidor-pagador, tão proclamado e defendido nas últimas décadas¹¹.

De acordo a ciência da economia ambiental, o problema da degradação ambiental é relevado porque os bens ambientais são considerados de natureza pública¹². Assim, na economia, os *bens públicos* são aqueles cuja utilização pelo indivíduo não reduz a possibilidade de seu uso pelos demais, não existindo a competição. Portanto, não é possível o seu racionamento mediante um sistema de controle (*e.g.*, preços, fiscalização), ou seja, não há exclusão. Com isso, os economistas distinguem entre a riqueza privada e riqueza comum, determinando que a riqueza privada se origina através do trabalho individual ou coletivo, ao passo que a riqueza comum tange ao que é fornecido pela natureza.

Nessa esteira, a questão ambiental é influenciada pelas *externalidades*, que podem ser definidas como todo impacto de uma decisão sobre aqueles que não participaram desta deliberação¹³. Estas externalidades podem ser negativas ou positivas. A sua qualificação como “negativa” designa os prejuízos que essa decisão acarreta na produção ou consumo. Ou seja, é a relação de custo-benefício em que o exercido por um agente econômico atinge aos demais, sem que estes tenham oportunidade de impedi-los ou a obrigação de pagá-los. Em outras palavras, a externalidade é negativa quando acarreta custos para os demais agentes, *e.g.*, uma fábrica que contamina a água, afetando o abastecimento de uma cidade. Em sentido contrário, a externalidade é considerada positiva quando os demais agentes são involuntariamente beneficiados, *e.g.*, os investimentos do governo na infraestrutura e equipamentos públicos.

O problema ambiental existe porque as externalidades negativas realizadas pelos poluidores causam degradação ambiental, que em termos econômicos é designado como uma ineficiência ou *falha de mercado*¹⁴, ou seja, a atividade realizada por um agente econômico reduz as possibilidades de produção ou consumo por outrem, sem que se realize qualquer compensação por estes prejuízos.

11 RABBANI, 2017b.

12 DIEKERT, 2017, pp. 30-49.

13 GAGO RODRÍGUEZ; LABANDEIRA VILLOT, 1999.

14 BATOR, 1958, p. 351-379; BAULMOL, OATES, 1982, p. 17.

Nesse sentido, os *custos sociais* são as consequências negativas e danos resultantes de atividades produtivas ou consumistas que oneram a outras pessoas ou à comunidade, e pelas quais os empresários e consumidores não se consideram responsáveis. Contudo, para que a ineficiência ou falha de mercado seja considerada um custo social, segundo Kapp, devem concorrer as seguintes características: a) deve haver a possibilidade de evitá-los; b) devem surgir no decurso de uma atividade produtiva; e c) devem ser suscetíveis de ser transferidos para terceiros ou à comunidade como um todo¹⁵. Portanto, a poluição ambiental integra o conceito de custo social, devendo ser qualificada como uma externalidade negativa¹⁶.

Na contabilidade do empresário privado somente entram aqueles fatores pelos quais se tem que pagar um preço, enquanto outros fatores, tais como os danos derivados da indústria, não entram em sua contabilidade e são considerados entre os custos sociais gerais¹⁷. Nesse sentido, a poluição ambiental provoca custos sociais de cunho econômico, o que em teoria permite sua quantificação. Portanto, qualquer que seja a forma de poluição ambiental (ar, água, solo etc.), deverá ser assumida pelo agente causante, e não pela sociedade em geral, pois, devido à crescente demanda, cada vez mais será maior a perda social. Nesse sentido, a qualificação das externalidades negativas é um dos mais urgentes problemas da sociedade moderna¹⁸.

Nesse contexto, Pigou¹⁹ propôs a subjetivação e internalização dos custos sociais ambientais por meio da tributação, denominado de *tributo ambiental ótimo ou tributo corretor pigouviano*. Em seu modelo, esquematizou que a empresa sempre tenta produzir até o limite em que ganha algum benefício por sua produção, sem se importar que esse seja o nível maior de poluição degradante.

Utilizando a teoria da produção ótima para empresa, em que o benefício marginal privado (BMP) iguala o custo marginal privado (CMP), o autor sugere o nível ótimo de poluição ou emissões, no qual a produção se limita até o ponto em quem o BMP é igual ao custo marginal externo

15 KAPP, 1966, p. 30.

16 TIETENBERG; LEWIS, 2016, pp. 25-26.

17 LANGUE, 1938, pp. 103-104.

18 KAPP, 1966, p. 36.

19 PIGOU, 1920.

(CME), ou seja, o custo que a sociedade arca pelas atividades poluentes. Isso permitiria com que tanto a empresa, como a sociedade se beneficiassem. Para tanto, Pigou propõe que sejam identificados os CME e que estes sejam somados ao preço de mercado do produto, representando assim o preço social deste, para que com isso o interesse individual do poluidor não ocasione uma perda geral do bem-estar.

Não obstante, a complexidade administrativa da “imposição pigouviana” está diretamente associada à quantificação do custo social, visto que os diversos fatores que estão diretamente associados com a atividade do poluidor são difíceis ou impossíveis de serem calculados. Desta forma, infere-se que a carência de informações para obter um nível ótimo de poluição obriga a intervenção pública através de um “modelo tributário sub-ótimo”, fixando como objetivo um nível de emissão razoavelmente satisfatório²⁰ para poder cumprir os compromissos ambientais. Sob este prisma, os “tributos sub-ótimos” ou “custo-eficientes” são aqueles que não precisam de cálculos sobre os efeitos da poluição. Não perseguem a consecução das emissões ótimas, mas sim a obtenção de um objetivo ambiental fixado a um custo mínimo. Portanto, não é necessário calcular os CME, nem os BMP ou os CMP.

O tributo descentraliza aos poluentes o poder de decisão sobre a quantidade de emissão, já que estes pretendem sempre igualar seus CMP de despoluir à alíquota ambiental, diminuindo assim a sua imposição tributária. Assim, utilizando uma alíquota inferior ao ótimo, consegue-se diminuir e compensar os efeitos ambientais da produção, a um custo mínimo para o Estado, já que não necessitará realizar uma medição precisa dos impactos ambientais em cada caso concreto. De fato, a utilização sub-ótima da arrecadação ambiental com objetivos compensatórios é solução mais aceitável socialmente e mais aplicável na realidade.

Por outro lado, dentro das teorias econômicas, Coase²¹ propôs que através da negociação entre o poluidor e o poluído poderia se interiorizar o efeito externo, independentemente de quem possuísse o direito sobre a propriedade, existindo uma tendência natural para se chegar ao nível ótimo social. Os agentes envolvidos negociariam e chegariam voluntariamente a um acordo, em que o poluidor ofereceria, para compensar o poluído, uma

20 BUÑUEL GONZÁLEZ, 2002, p. 8; BROOME, 2017.

21 COASE, 1960.

quantidade maior do que a de sua perda, mas que ainda assim geraria benefícios para o poluidor e que lhe permitiria seguir com sua atividade contaminante, ou, caso contrário, quando o valor para continuar poluindo fosse menor que o valor que teria que ser pago para o poluído, este pagaria para que o poluidor não poluísse, gerando em qualquer dos dois casos uma “melhora de Pareto”²².

Apesar de alguns autores defenderem que o estudo de Coase é inaplicável na gestão dos graves problemas ambientais contemporâneos, visto que seria necessário um número reduzido de partes envolvidas, com um custo baixo de negociação e que a origem do efeito externo fosse bem definido²³, defende-se aqui que, em certa medida, esta teoria serve de fundamento para os comércios de emissões (ou licenças de emissões negociáveis).

Ressalta-se que está superada a antiga ideologia econômica de que as disfunções do mercado poderiam ser corrigidas, diante de sua ineficiência, através da “mão invisível” do livre jogo de forças econômicas do próprio sistema de mercado, cedendo lugar à intervenção do Estado, que se torna o novo regulador destas influências negativas. Desta forma, os instrumentos econômicos propõem que este custo social deve ser corrigido pelo setor público, possibilitando a adequada proteção dos bens ambientais.

Traduzindo para o Direito, o motivo para se corrigir este custo social se dá porque o meio ambiente é um bem de domínio público, tanto pelo Direito inerente ao homem (*ius naturale*) como por determinação jurídica (normatizada pela constituição). Nessa esfera, é dever do Estado impedir ou inibir as externalidades negativas, através de mecanismos tais como as normas proibitivas, sanções legais, tributos, renúncia fiscal ou concessão de subsídios, ao mesmo tempo em que possui a responsabilidade de estabelecer e estimular atividades que constituam externalidades positivas.

De fato, os organismos e governos internacionais de países desenvolvidos vêm defendendo nas últimas décadas com maior ênfase os instrumentos econômicos de políticas ambientais, permitindo que os poluidores paguem para manter seu nível de poluição, ou que reduzam o nível de poluição através da mudança de comportamentos, *e.g.*, adquirindo tecnologia limpa ou investindo em pesquisas neste sentido²⁴.

22 BARR, 2012, p. 46.

23 RODRÍGUEZ LUENGO, 2004, p. 7; e GAGO RODRÍGUEZ, LABANDEIRA VILLOT, 1999, p. 19.

24 HARTZOK, 2001, p. 9; KRAEMER, 2017.

3. O desenvolvimento do princípio do poluidor-pagador no âmbito internacional

A aceitação e incorporação do princípio do poluidor-pagador foi dada de forma paulatina e gradual. Do ponto de vista histórico, as primeiras discussões internacionais políticas sobre o uso irracional dos recursos naturais para a produção e o consumo humano iniciaram-se entre o final de 1960 e início de 1970, destacando-se primariamente que as formas ordinárias de uso destes recursos revelaram-se degradantes ao meio ambiente.

Alguns pensadores da época e ativistas ambientais deram início às primeiras reivindicações para se adicionar um custo para cada ação degradadora, aplicando um sistema de preços para cada produto do mercado que visasse recompor o que havia sido destruído no processo produtivo.

Concretamente, este princípio foi primeiramente incorporado em 1970 no Japão²⁵, como forma de regular as ações sobre o meio ambiente, mas somente reconhecido institucionalmente como um direito internacional em 1972 pela OCDE, que estabeleceu *in verbis* que

o princípio usado para alocar custos de prevenção e meios de controle da poluição, objetivando encorajar o uso racional dos escassos recursos naturais e afastar distorções no comércio e investimentos internacionais denomina-se 'Princípio do Poluidor Pagador'. Este princípio significa que o poluidor deve suportar os custos de manter atividades acima das medidas mencionadas e medidas por autoridades públicas para assegurar que o meio-ambiente se encontra em um estado aceitável. Em outras palavras, os custos destas medidas devem refletir no custo dos bens e serviços que causam poluição na produção e/ou no consumo. Essas medidas não devem ser alcançadas por subsídios que criam distorções significantes no comércio e investimento internacional²⁶.

Posteriormente, guiando-se pela Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente de Estocolmo de 1972, a Comunidade Europeia documentou em 1973 uma longa lista dos princípios, que veio a ser adotada no *Primeiro Programa de Ação Ambiental para a Comunidade* (1973 a 1976), utilizando-se como base o princípio do poluidor-pagador. Em 1975, em

25 CARMONA LARA, 1998, p. 55.

26 OECD, 1995, p. 12.

documentação anexada (75/436, JO L 194, de 25/07/1975), o Conselho da União Europeia manifestou-se no sentido que o princípio deveria ser incluído nas leis dos países membros da comunidade²⁷.

Contudo, concretamente, este princípio só foi integrado à União Europeia no Ato Único de 1986, quando os ordenamentos jurídicos de todos os países da então Comunidade Europeia e também o Conselho da Europa aceitaram o princípio do poluidor-pagador²⁸, e todos os demais Tratados da União subsequentes incorporaram a importância da política meio ambiental através da instituição deste princípio²⁹. Nesse sentido, o princípio foi abordado no então no art. 130 R.2 do Tratado constitutivo da Comunidade Europeia, o Tratado de Maastricht, assinado em 7 de fevereiro de 1992, que entrou em vigor em 1 de novembro de 1993. O mesmo Tratado, com redação posterior dada pelo Tratado de Amsterdã, recepcionou o princípio em seu art. 172, mas também sem incluir uma definição para o princípio do poluidor-pagador³⁰. Posteriormente, com as alterações no Tratado de Maastricht (1992), em seu art. 174.2, e no atual Tratado de Lisboa - TUE (2007), art. 191.2, o princípio do poluidor-pagador foi estabelecido em título próprio.

Desta forma, apesar de muito constar nos diplomas legais da União Europeia, poucas são as referências que articulam tecnicamente o princípio³¹. Para poder aplicar o princípio sob estudo no âmbito do Direito da União Europeia, vem se recorrendo à *Recomendação 75/436/Euratom, CECA, CEE, de 3 de março de 1975*, que estipula a imputação dos custos e a intervenção dos poderes públicos em matéria de meio ambiente. De acordo com esta Recomendação, “as pessoas físicas ou jurídicas, sejam de Direito privado ou público, responsáveis por uma poluição, devem pagar os gastos das medidas necessárias para evitar a poluição ou para reduzi-la”.

A Recomendação busca evitar que a política ambiental se fundamente em subvenções ou ajudas estatais que atribuam a carga financeira da batalha contra a poluição à própria União Europeia, apesar de se admitirem exceções, como em caso de: a) dificuldades anormais - nos casos em que se

27 COFFEY, NEWCOMBE, 2001, p. 2.

28 HERRERA MOLINA, 2000, p. 40.

29 MARTÍN MATEO, 1991, p. 239.

30 ANTUNES, 2016, p. 31.

31 MORENO MOLINA, 1996, p. 171.

provocam perturbações econômicas e sociais, ou de ajudas indiretas decorrentes de políticas estruturais; e b) derrogações - construção e utilização de qualidade ambiental, estímulos e promoção da pesquisa e desenvolvimento de tecnologia ambiental, entre outros³².

Esta Recomendação serve de amparo à normativa do Tratado de Lisboa, art. 192, que não traz especificado quais são as exceções ao princípio do poluidor-pagador, mas apenas se refere de forma ampla que quando as medidas ambientais adotadas pelas autoridades públicas forem consideradas desproporcionadas, poderá se prever derrogações de caráter temporário e/ou um apoio financeiro. Assim, observa-se que os instrumentos utilizados pelos Estados-Membros para aplicar o princípio do poluidor-pagador têm sido o estabelecer normas e padrões ambientais aos poluidores.

No âmbito da União Europeia, o princípio do poluidor-pagador pode obrigar que o poluidor suporte todos os gastos necessários para a proteção ambiental, bem como pode parte destes gastos ser financiada pelos recursos gerais do Estado (pagos pela população), como ocorre, *e.g.*, na gestão e controle das medidas ambientais e projetos de pesquisa³³.

Assim, o princípio do poluidor-pagador responde à exigência de se internalizar os custos sociais e a de imputar os custos ao responsável, sendo esta responsabilização a forma pela qual se alcança um estado aceitável do meio ambiente, ao mesmo tempo em que contribui para o uso racional dos recursos naturais³⁴.

Entretanto, deve-se priorizar uma atuação preventiva, não necessitando que os problemas ambientais surjam para atuar posteriormente, até mesmo porque alguns problemas ambientais são irreversíveis. Essa ação preventiva pode ser concretizada com a exigência de que os poluidores realizem uma avaliação do impacto ambiental ou de uma autorização outorgada pelos poderes públicos que comprovam o cumprimento dos padrões ambientais mínimos exigidos (Diretivas 2011/92/EU e Diretiva 2014/52/UE).

Ainda dentro da normativa da União Europeia, observa-se que o princípio vem reiteradamente sendo utilizado nas políticas ambientais e deve inevitavelmente ser aceito nos ordenamentos jurídicos internos dos Estados-Membros (cf. Diretiva 2004/35/CE). Não obstante, durante sua evolução

32 PAREJO ALFONSO, 1996, pp. 50-51.

33 GARCIA-URETA, 1992, p. 109; ARAGÃO, 2011, pp. 5-7.

34 DÍAZ VARGAS, 1991, p. 139.

no cenário internacional, o princípio do poluidor-pagador ganhou outras acepções e teve aumentando seu significado, atribuindo maiores responsabilidades ao poluidor e também ao Estado, este que agora se encontra encarregado de administrar as atividades de degradação ambiental para poder garantir direitos fundamentais.

Nesta linha de raciocínio, entram em jogo os diversos fatores que influenciam as políticas públicas, se fazendo necessário harmonizar elementos como a economia e competitividade entre as empresas e os custos que envolvem desde o impacto na sociedade até toda a questão ambiental³⁵.

Nessa esfera, podem ser questionados vários conceitos, como quem é o poluidor, se ele deve se pagar pela forma de emissão ou pela poluição em geral, qual o valor que se deve pagar, se o investimento em tecnologia limpa é forma de cumprir com o princípio do poluidor-pagador etc.³⁶

Não obstante, a violação deste princípio-dever atribuído aos Estados-Membros da União Europeia pode gerar a anulação por ato de violação de Tratado (art. 190 do TUE) ou por declaração de omissão de pronúncia (art. 192 do TUE). Contudo, a aplicação deste princípio por si só não garante uma adequada imputação dos custos, visto que nem sempre é possível determinar o custo aproximado da poluição e em outros casos o dano ambiental é impossível de ser recuperado³⁷.

Portanto, na União Europeia, apesar de constituído como um direito originário vigente, o princípio do poluidor-pagador é um princípio de justiça distributiva e de alocação de custos, que possui um valor de uma declaração política³⁸. Segundo alguns autores³⁹, o princípio pode ter sua eficácia e alcance limitado ao âmbito dos interesses da União Europeia, enquanto que para outros doutrinadores⁴⁰ não haveria tal limitação, já que o princípio guia a intervenção dos poderes públicos, tanto nacionalmente como no âmbito supranacional⁴¹. Sem dúvida, nosso posicionamento se inclina para a segunda doutrina, em que deve haver aplicação direta e

35 OECD, 2008.

36 KRÄMER, 1999, p. 97 e ss.

37 RIVAS, 1989, p. 191 e ss.; JORDANO FRAGA, 1995, p. 138; KRÄMER, 1999, pp. 97-99.

38 FERRER DUPUY, 2001, p. 200.

39 PAREJO ALFONSO, 1996, p. 49 e ss.; ALONSO GARCÍA, 1993, p. 78 e ss.

40 FALCON Y TELLA, 1988, p. 85; ROSEMBUJ, 1995, p. 79.

41 MARTÍN FERNÁNDEZ, 2007, pp. 107-132.

imediate do princípio por parte das Administrações, pois ao contrário aceitaríamos o paradoxo de incorporar um princípio inaplicável⁴².

Observa-se que os poluidores possuem responsabilidade enfatizada através de diversos documentos internacionais e nacionais, que passaram a prescrever e determinar a internalização dos custos externos, enfatizando a agregação dos custos de prevenção e controle da poluição, e incluindo ainda um caráter educacional, que visa alterar os comportamentos dos agentes poluidores. Desta forma, não se pode limitar o conceito do princípio do poluidor-pagador a um princípio de compensação dos danos causados pela poluição: seu alcance é mais amplo, incluindo todos os custos da proteção ambiental, quaisquer que eles sejam, abarcando os custos de prevenção, de reparação e de repressão do dano ambiental⁴³. Nesse sentido, no plano teórico, o princípio do poluidor-pagador é uma regra de bom senso econômico, jurídico e político, não sendo um fim em si mesmo, mas um princípio instrumental para a realização concreta do Direito do ambiente⁴⁴.

Por outro lado, no plano prático, pode se revelar por meio dos: a) instrumentos diretos ou imediatos (medidas administrativas e controle penal); b) instrumentos indiretos ou mediatos, que buscam o controle da degradação com a alteração do preço do produto ou serviço (instrumentos financeiros); e c) instrumentos híbridos ou mistos, com a limitação de quantidades (licenças de emissões negociáveis), conforme será estudado em detalhes mais à frente, no estudo sobre os instrumentos coercitivos de intervenção estatal.

Assim, há a vinculação da autoridade administrativa, que se justifica pela obrigatoriedade da preservação ambiental, nos moldes determinados pelo direito fundamental ao meio ambiente.

Nesse sentido, a professora Alexandra Aragão⁴⁵ enumera os *principais deveres do princípio do poluidor-pagador* para os poderes públicos como sendo:

- a) a criação de normas claras e congruentes de proteção ambiental, conforme o princípio do poluidor-pagador, definindo: os destinatários, o conteúdo

42 VAQUERA GARCÍA, 1999, p. 142 e ss.; HERRERA MOLINA, 2008, pp. 187-212; TOLEDO JÁUDENES, 1987, pp. 289-336.

43 BENJAMIN, 1993, p. 227.

44 OCDE, 1995, p. 25.

45 ARAGÃO, 2014, pp. 211-213.

da obrigação, os prazos de cumprimento, o limite qualitativo de ambiente, as atividades perigosas potencialmente poluentes, as atividades gradualmente poluentes, as presunções de causalidade para efeito de aplicação das normas, os meios e processos de precaução e prevenção da poluição acidental e gradual a executar pelos poluidores, obrigações monetárias aos poluidores para com o Estado que permitam a angariação de receitas para financiamento da política de proteção do ambiente (equilíbrio ambiental);

b) o dever de correção e atualização de normas de acordo com: a reação dos poluidores, os novos conhecimentos científicos e tecnológicos, a evolução do limiar de aceitabilidade da qualidade do ambiente;

c) o dever de desenvolver ações públicas de proteção do ambiente financiadas pelos poluidores, dentre elas medidas públicas de despoluição ativa, de precaução e de prevenção de poluição (dentro do princípio da correção na fonte), investigação científica e tecnológica, auscultação pública para atualização do limiar de aceitabilidade e educação ambiental;

d) a obrigação de auxiliar as vítimas, com receitas provenientes da política do ambiente;

e) o dever de controlar e sancionar a criação, aplicação e cumprimento das normas por: auditorias administrativas ambientais e processos judiciais, controle da aplicação das normas pela administração (justiça administrativa), controle da criação de normas (justiça constitucional, decidindo sobre a conformidade das normas com o princípio do poluidor-pagador ou o cumprimento do dever de produção normativa), controle das exceções do princípio do poluidor-pagador (pelos critérios da temporalidade, necessidade, proporcionalidade, adequação, etc.), controle das ações públicas de proteção do ambiente na sua compatibilidade com o princípio (conformidade com o subprincípio da correção na fonte - necessidade de intervenção, tipo de intervenção, modo de financiamento), controle da providência dos fundos de auxílio às vítimas.

Desta forma, verifica-se que os poderes públicos são os destinatários diretos, necessitando-se da intervenção do legislador para definir o âmbito subjetivo, o conteúdo, a extensão e os limites das obrigações dos poluidores⁴⁶.

Cabe destacar mais uma vez a nítida transição teleológica pela qual passou o princípio do poluidor-pagador. Sob uma perspectiva histórica,

46 VILLAR EZCURRA, 2006, p. 674

observa-se que o princípio, na Recomendação da OCDE de 1974, instituiu que os países não deveriam apoiar os poluidores com subvenções, benefícios fiscais ou qualquer outro tipo de medida de caráter econômico, bem como que os poluidores deveriam suportar os custos de medidas introduzidas pelo governo para evitar ou controlar a poluição.

Entretanto, em um momento posterior, foi prevista a possibilidade de estabelecer ajudas, especialmente em um período transitório para a aplicação do princípio, permitindo exceções ao mesmo⁴⁷. Podemos enumerar: ajudas relacionadas a indústrias ou zonas industriais com graves problemas econômicos; ajudas limitadas a períodos transitórios e bem definidos, relacionados com concretos problemas econômicos, específicos e derivados da execução de programas dos poderes públicos para conseguir objetivos ambientais; e ajudas que não produzem distorções nos investimentos internacionais e nos processos comerciais e de intercâmbio⁴⁸.

Semelhantemente ocorreu na União Europeia. No Primeiro Programa de Ação em Matéria de Meio Ambiente (1973-1976), havia uma declaração do Conselho que estabelecia, seguindo o recomendado pela OCDE (1972, 1974), que o custo de prevenir ou eliminar a deterioração ambiental devia, a princípio, ser paga pelo sujeito poluidor.

De forma transitória, poderiam ser criadas ajudas econômicas aos poluidores, sempre e quando não se produzissem significantes distorções no mercado. Ainda, em 1975, o Conselho emite uma Recomendação sobre a designação dos custos, na qual estabelecia como excessiva a concessão de ajudas econômicas para a adaptação a novas exigências ambientais e se justificava pela provocação de graves problemas econômicos⁴⁹.

Claro que qualquer ajuda deveria estar em consonância com o art. 92 do então vigente Tratado de Maastricht, preceito que regulava a concessão de ajudas dentro do marco da não distorção da concorrência.

Assim, os outros programas de ação que sucedem também pretendem compatibilizar as ajudas ambientais de Estado com o princípio do poluidor-pagador e com o atual art. 87.1 do Tratado de Lisboa. Portanto, observa-se uma nítida rigidez na hora da instituição do princípio do poluidor-pagador, mas de uma necessária flexibilização na hora de sua

47 FUENTES BOLEDÓN, 1990, pp. 29-56.

48 DÍAZ VARGAS, 1991, p. 139.

49 CONSELHO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS, 1975, pp. 1-4.

aplicação, que possibilita a sua adequação ao sistema econômico, social, político e jurídico⁵⁰.

4. O princípio do poluidor-pagador na Espanha e no Brasil: um estudo comparado

A aplicação do princípio do poluidor-pagador na Espanha perpassa pela Constituição espanhola, que enfatiza os aspectos jurídicos e socioeconômicos da proteção ambiental, sendo que esta influência do princípio do poluidor-pagador surge como um reflexo do contexto mundial pós-Estocolmo 1972, no qual se projetou e se inseriu não somente o referido princípio, mas também, o conceito de usuário-pagador e o dever de recuperação do meio ambiente dos que desenvolvem atividades predatórias⁵¹. Nos termos do art. 45, incisos 1 e 3, da Constituição espanhola de 1978, o conceito de usuário-pagador determina que todos têm o dever de conservar o meio ambiente e utilizar racionalmente os recursos naturais, de forma que aqueles que não agirem desta forma serão obrigados a reparar o dano causado⁵². A preocupação com o meio ambiente fez com que surgissem diversos dispositivos normativos na Espanha baseados no princípio do poluidor-pagador, se convertendo em um ponto prioritário na normativa ambiental e também extrafiscal⁵³.

A importância do meio ambiente na Espanha transcendeu de uma mera orientação para se destacar como um elemento fundamental no desenvolvimento do ser humano e da coletividade, bem como tendo seus reflexos no desenvolvimento econômico, transferindo tanto para os cidadãos como para as autoridades públicas a obrigação de garanti-lo (art. 45.2 da Constituição espanhola), dentro do institucionalizado princípio ambiental da solidariedade coletiva, impondo a todos o dever de assegurar o uso racional de todos os recursos naturais, protegendo e melhorando a qualidade de vida, e preservando e restaurando o meio ambiente.

De fato, o art. 45 da Constituição espanhola serve de porta de entrada para a aplicação do princípio do poluidor-pagador no ordenamento jurídico

50 VAQUERA GARCÍA, 1999, p. 218.

51 DUARTE, 2007, p. 2.

52 SOLER TORMO, 2016.

53 RABBANI, 2017a.

espanhol. Assim, a proteção do ambiente se revela como objeto de atuação pública e cidadã, invocando que o cidadão também, individualmente considerado, preserve o meio natural que o cerca⁵⁴.

Destarte, não se pode negar que o art. 45.2 da Constituição espanhola também invoca a responsabilidade civil dos danos ambientais, que prevê a função de restauração do meio ambiente, função esta que cabe ao Estado em cooperação com os responsáveis causadores do dano.

Por outro lado, como já mencionado, o princípio também se projeta no campo jurídico financeiro, patrocinando os tributos ambientais como instrumentos adequados para a internalização dos custos ambientais⁵⁵. Com isso, observa-se que por meio deste dispositivo legal, o princípio do poluidor-pagador ingressa no ordenamento jurídico espanhol como critério fundamental no direito e dever de proteção ambiental⁵⁶, englobando não apenas o aspecto econômico, mas também dos diversos outros mecanismos de intervenção dos poderes públicos⁵⁷.

Nesse sentido, o art. 45 da Constituição espanhola é o que permite no ordenamento jurídico espanhol a concretização da teoria econômica da internalização dos custos sociais e da acepção mais extensa do princípio do poluidor-pagador. Ressalte-se mais uma vez que o princípio é uma ficção jurídica de políticas públicas que já vinham sendo aplicadas mesmo antes de sua existência, bem como posteriormente, não havendo a necessidade de sua presença expressa em um texto legal para que o mesmo seja observado ou aplicado.

Por outro lado, no Brasil, como resultado das discussões internacionais e do Direito comparado, que tiveram início na década de 1970 (Conferência da ONU de Estocolmo de 1972), e se reafirmaram no Princípio 16 da Declaração do Rio sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento da ONU de 1992, na Declaração Final da Conferência das Nações Unidas sobre Desenvolvimento Sustentável (Rio + 20) e na Conferência das Nações Unidas sobre Mudança Climática de 2015 (COP21), o marco regulatório constitucional da proteção do meio ambiente no Brasil ocorre com o art. 225 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/1988), que

54 ESEVERRI MARTÍNEZ, 2008, p. 235.

55 HERRERA MOLINA, 2008, p. 84.

56 ROSEMBUJ, 1998, p. 47

57 FERRER DUPUY, 2001, p. 206.

determina o direito de todos ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, ao mesmo tempo em que incumbe o dever de proteção dos recursos naturais ao Estado *lato sensu* e à coletividade⁵⁸.

Semelhantemente ao art. 45 da Constituição Espanhola de 1978, há um preceito constitucional claro e definido do direito-dever de proteção do meio ambiente, que se irradia sobre o ordenamento jurídico pátrio. É justamente através deste preceito constitucional que se permite a inserção do princípio do poluidor-pagador no ordenamento jurídico brasileiro.

A legislação infraconstitucional brasileira, na Lei nº 6.938/1981, em seu art. 4º, inciso VII, institui que a Política Nacional do Meio Ambiente deverá visar “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”. Será considerado poluidor-pagador aquele que puder controlar as condições que ocasionam a poluição, mediante adoção de medidas que previnam ou evitem sua ocorrência⁵⁹.

Assim, o princípio do poluidor-pagador possui respaldo no art. 225, §3º, CRFB/1988, que 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 os danos causados”⁶⁰.

Por outro lado, ao tratar “Da Ordem Econômica e Financeira”, a CRFB/1988, no art. 170, inciso VI, estabelece a “defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação”. Ou seja, este dispositivo busca um equilíbrio do desenvolvimento econômico sustentável, incorporando em seu íntimo o princípio do poluidor-pagador, sendo obrigação do Estado intervir na economia para fixar diretrizes dentro de níveis aceitáveis de danos ao meio ambiente. Verifica-se que o meio ambiente possui papel de destaque como sendo um interesse fundamental e coletivo constitucionalmente protegido pelo Estado.

58 RABBANI, 2017a.

59 BARBOSA, et al., 2015, p. 131 e ss.

60 SILVA-MANN, et al., 2014, pp. 255-263.

Contudo, apesar da inexistência de uma norma constitucional específica sobre a proteção ambiental anteriormente à CRFB/1988, já havia legislação infraconstitucional que tratava da questão ambiental, qual seja, a Lei nº 6.938/81, que instituía a Política Nacional do Meio Ambiente (PNMA), dentro do qual previa o Sistema Nacional de do Meio Ambiente (SISNAMA), dotando aos órgãos e entidades dos entes federativos responsabilidades para a proteção e melhoria da qualidade ambiental, além de instituir o Conselho Nacional do Meio Ambiente (CONAMA), conforme veremos mais adiante no presente tópico.

Assim, havendo um interesse ambiental a ser protegido, infere-se que se exige uma necessária competência material para tanto. De forma geral, a competência material se resume na competência ambiental, apesar haver outras competências materiais correlatas ao assunto, a exemplo da competência sobre bens de domínio público, saneamento, fornecimento de energia, água etc., dependendo do problema ambiental que a figura impositiva visa atacar.

No que se refere à competência ambiental, o art. 23 da CRFB/1988 institui a competência comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios para proteger bens de valor histórico, artístico e cultural, as paisagens naturais notáveis e os sítios arqueológicos (inciso III); proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas (inciso VI); preservar as florestas, a fauna e a flora (inciso VII); e inclusive de melhorar as condições de saneamento básico nas moradias (inciso IX). Dentro deste arcabouço legislativo, verifica-se que todos os entes devem zelar pela proteção do meio ambiente na forma preconizada pelo mencionado dispositivo.

Por outro lado, os incisos I, VI e VII, do art. 23, da CRFB/1988, atribuem à União, Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre direito urbanístico, florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle da poluição, e proteção do patrimônio histórico, cultural, artístico, turístico e paisagístico. Apesar de não estar integrado dentre os atribuídos para legislar sobre estas matérias, os Municípios também possuem competência para legislar sobre matéria ambiental, tanto pelo permissivo do art. 23, supra-mencionado, como pelo art. 30, incisos I e II, da CRFB/1988, que confere a estas entidades políticas suplementar a legislação federal e a estadual, no que for de interesse local⁶¹.

61 MUNIZ, FALCÃO, 2006, p. 135

Dentro deste emaranhado de competências ambientais que se irradiam sobre as mais diversas questões de outra natureza (por uma inquestionável multidisciplinaridade inerente), deve-se simplificar a matéria ao ponto crucial que cinge a proteção ambiental. Neste escopo, no sistema de repartição de competências em matéria ambiental, a competência é concorrente em que à União cabe dispor de normas gerais aplicáveis a todos os entes federativos (art. 24, §1º, CRFB/1988), sendo que estas normas não poderão ser contraditórias às normas dos Estados, Distrito Federal e Municípios.

Não obstante, a competência da União para editar normas gerais ambientais não retira a autonomia dos Estados, Distrito Federal e Municípios para estruturarem, segundo critérios próprios, seus sistemas administrativos de proteção ambiental. Os Estados terão responsabilidade sobre o interesse regional, enquanto que ao Município caberá o interesse local, ao passo que ao Distrito Federal incumbirá exercer as competências estadual e municipal. Inclusive, a competência concorrente pode ser exercida não somente para a elaboração de leis, mas de decretos, resoluções e portarias⁶².

Quando a União não ditar normas gerais, os Estados exercerão a competência legislativa plena para atender a suas peculiaridades (art. 24, §3º, CRFB/1988), sendo esta competência limitada territorialmente e hierarquicamente, ou seja, não pode ultrapassar o interesse do próprio Estado e em caso de norma federal superveniente, deverá se ajustar aos limites impostos por esta. De fato, será suspensa a eficácia da lei estadual que for contrária à lei federal (art. 24, §4º, CRFB/1988). Assim, cabe ressaltar que qualquer ente da Federação poderá aplicar a legislação de outro sem que isso se configure como uma violação de autonomia de cada pessoa política.

Por outro lado, o poder de polícia ambiental pode ser exercido por todas as pessoas políticas de acordo com o âmbito espacial do interesse público a ser protegido em consideração ao fato de que todos os entes da Federação têm competência administrativa comum para proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas⁶³.

Portanto, a abrangência legislativa do poder de polícia vai variar de acordo com o interesse tutelado, cabendo de forma concreta ao responsável pela prestação dos serviços públicos de proteção⁶⁴. Portanto, mesmo que

62 MACHADO, 2016, p. 85.

63 MILARÉ, 2016, pp. 144-145

64 BASTOS, MARTINS, 2004, p. 44.

a União estabeleça uma norma geral de proteção ambiental, os Estados e os Municípios poderão aplicar esta norma, sem que isto represente uma violação da autonomia destes em relação à União, desde que esta aplicação esteja dentro do seu âmbito territorial e de suas competências.

Com isso observa-se, via de regra, que a competência ambiental é comum entre as entidades federativas (art. 23, incisos VI e VII, CRFB/1988), havendo competência legislativa concorrente (art. 24, inciso VI, CRFB/1988), cabendo à União, por sua posição de supremacia na proteção ambiental, editar normas gerais, de cunho nacional, vinculante para Estados, Distrito Federal e Municípios.

O objeto da tutela ambiental, dentro das competências atribuídas pela Constituição, possibilita que as entidades federativas possam, através do legislador ordinário e na esfera de sua competência, adotar diversas políticas públicas e instrumentos para cumprir o dever constitucional de defesa e preservação do meio ambiente, incluindo dentre estas medidas a tributação ambiental.

Cabe ressaltar que a repartição de competências administrativas e legislativas veio destacada na Lei nº 6.938/81, de Política Nacional de Meio Ambiente, que em seu art. 6º institui o SISNAMA, o qual por sua vez cria o CONAMA, como o órgão deliberativo e consultivo de âmbito federal, tendo entre outras atribuições a de deliberar sobre normas e padrões compatíveis com o meio ambiente ecologicamente equilibrado e essencial à sadia qualidade de vida. Por outro lado, o art. 6º atribuiu ao Instituto Brasileiro de Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (IBAMA) a função de executar, como órgão federal, a política e diretrizes governamentais fixadas para o meio ambiente.

Também é estabelecido no referido artigo que dentro do Sistema Nacional do Meio Ambiente se integram os órgãos seccionais, no âmbito estadual, sendo estes responsáveis pela execução de programas, projetos e pelo controle de fiscalização de atividades capazes de provocar a degradação ambiental e os órgãos locais, que serão criados pelos Municípios, com a atribuição de controlar e fiscalizar as atividades relacionadas ao meio ambiente no espaço local de atuação administrativa⁶⁵.

Apesar do teor da norma constitucional e infraconstitucional, não há como se sustentar que a proteção ambiental poderia se figurar no Brasil

65 DERANI, 2008.

apenas com uma norma abstrata e genérica. O estudo ambiental, por seu caráter complexo e multidisciplinar, exige um uma análise multifacetada, para que possa se adequar à realidade.

A mera suposição de que o Direito ambiental seria um conjunto de princípios e normas para a proteção e promoção do meio ambiente saudável, equilibrado e seguro, e o seu reconhecimento como sendo de importância à saúde e qualidade de vida dos cidadãos, não é suficiente para reconhecer sua autonomia dentro de um ordenamento jurídico. Por tais motivos, especialmente na necessidade de intervenção estatal sobre o domínio do meio ambiente, compreendemos a perfeita aceitação e aplicação do princípio do poluidor-pagador no ordenamento jurídico brasileiro⁶⁶.

Por fim, cabe destacar a recorrente aplicação do princípio do poluidor-pagador pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ)⁶⁷, em que se reconhece a aplicação do princípio como uma responsabilidade civil pelos danos causados. Por outro lado, no Recurso Especial 1.164.630/2010⁶⁸, o STJ reconheceu que o princípio do poluidor-pagador, além de significar uma responsabilização pelos danos causados, possui uma finalidade de cunho preventivo (“pagar para não poluir”⁶⁹), representando um avanço na compreensão da jurisprudência pátria. De fato, o STJ julgou mais de 1.700 (mil e setecentas) vezes sobre o princípio do poluidor pagador até fevereiro de 2017⁷⁰, em que trata da responsabilidade ambiental sob a esfera da reparação civil. Contudo, com esta nova abertura para incluir a possibilidade preventiva, observa-se que o princípio do poluidor-pagador passa a ter um alargamento de seu reconhecimento para além das responsabilidades civil, administrativa e penal, inferindo que sua magnitude e importância determinam um novo patamar nas questões ambientais no Brasil, que inclusive possibilita incorporar os instrumentos econômicos de intervenção do Estado no meio ambiente.

66 Para maior aprofundamento, *vid.* SEROA DA MOTTA, 1998, e SEROA DA MOTTA, 2006

67 Nesse sentido, *vid.* STJ, RESP no 1.114.398, Segunda Seção, Rel. Min. Sidnei Beneti, julgado em 08/02/2012, publicado em 16/02/2012; STJ, RESP no 1.269.494, 2a Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 24/09/2013, publicado em 01/10/2013.

68 STJ, RESP no 1.164.630, 2a Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 18/11/2010, publicado em 01/12/2010.

69 ARAGÃO, 2015, pp. 13-23.

70 PIMENTA; ROCHA, 2017.

5. Conclusões

O conceito de desenvolvimento sustentável impõe que os seres humanos preservem a natureza de tal forma que as futuras gerações possam ter acesso à mesma qualidade de vida que as atuais gerações. Em épocas de crise e de retração econômicas, a questão ambiental é de certa forma marginalizada, sob o fundamento da necessidade de se manter um crescimento econômico, de acordo com os mercados internacionais. Contudo, não se pode conceber a ideia de sobrevivência humana sem a preservação ambiental: o ser humano necessita da natureza, mas a natureza não precisa do ser humano. A releitura do princípio do poluidor-pagador torna-se um imperativo do reconhecimento dos avanços político-sociais em matéria de proteção ambiental.

Como uma das formas de mitigar estas ações antrópicas, o princípio do poluidor-pagador tem seus primórdios nos modelos econômicos, podendo ser considerado em sua forma original como um princípio econômico, em que se busca atribuir ao uso dos recursos naturais e à poluição um determinado valor. Este valor, que é assimilado pela sociedade em geral, deve ser atribuído àquele que realiza determinado ato danoso ao meio ambiente. Ao longo das últimas décadas, o princípio do poluído-pagador se tornou uma diretriz universal do Direito ambiental.

O princípio norteia a ordem pública ecológica e apresenta uma margem de flexibilidade, não se esgotando como sinônimo do princípio de responsabilidade civil, de forma a abranger os fins de precaução, prevenção e redistribuição dos custos da poluição. Nesse sentido, o princípio do poluidor-pagador possui uma forte natureza preventiva, ao se estabelecerem normas inibidoras da conduta lesiva do poluidor, inclusive através da instituição de tributos ambientais, ao mesmo tempo em que o princípio também atua no campo da coibição, por meio do estabelecimento da responsabilização. Além de responsabilidade civil, o princípio tem um viés extrafiscal ambiental (desmotivando condutas permitidas, contudo perniciosas ao mesmo ambiente, através de tributos que inibem a prática destas condutas poluidoras), além de também se irradiar na esfera administrativa e criminal, através das responsabilidades administrativa e penal.

O princípio do poluidor-pagador não é um fim em si mesmo, mas um princípio instrumental para a realização concreta da proteção ambiental, subdividindo-se em subprincípios como a precaução, a prevenção, o equilíbrio

do orçamento ambiental (redistribuição), a correção da fonte dos danos ao ambiente (poluidor-eliminador) etc.

Nesse sentido, os poderes públicos podem ser considerados os destinatários diretos deste princípio, tendo em vista que devem produzir e fiscalizar a aplicação do mesmo, ao passo em que os poluidores podem ser considerados os destinatários indiretos, ou seja, exige-se a intervenção do legislador para definir o âmbito subjetivo, o conteúdo, a extensão e os limites das obrigações dos poluidores. Para a operabilidade do princípio do poluidor-pagador exige-se a fixação exata do conteúdo através de uma produção legislativa clara e precisa, e de uma aplicação incisiva por parte dos órgãos administrativos e judiciários.

Assim, o princípio do poluidor-pagador revela-se como matriz das normas que o concretizam, aferindo a validade destas, bem como servindo para fundamentar eventual omissão das normativas ambientais. Portanto, verifica-se que a instituição do princípio do poluidor-pagador pode ter cunho sancionador, indenizatório ou tributário, cabendo aos poderes públicos definirem a forma com a qual deverão realizar essa aproximação: através da obrigação do particular em arcar com essas despesas que vem causando, ou destinando recursos dos mecanismos coletivos de financiamento, *i.e.*, seria a comunidade que conjuntamente arcaria com este ônus. Fica a cargo dos poderes públicos decidir em que medida deve o poluidor arcar com os custos da poluição do meio ambiente. Não se trata de pagar para poder poluir, mas de pagar para evitar a poluição.

Em épocas de retração econômica, o meio ambiente aparenta ter sua importância ofuscada, sob uma pseudojustificativa de necessidade de crescimento econômico. O capital tem um importante papel na determinação das relações de mercado, bem como na influência sobre quais interesses devem ou não ser protegidos. A releitura do princípio do poluidor-pagador deve sempre estar presente, guiando o Estado e as relações comerciais, sob pena de se esquecer todas as lutas e conquistas pela qualidade ambiental no último século e aceitar os efeitos perniciosos da devastação ambiental como algo normal. Trata-se de garantir a proteção do meio ambiente sob o fundamento de justiça social, garantindo à coletividade o acesso aos recursos naturais.

Referências

- ALONSO GARCÍA, E. *El Derecho Ambiental de la Comunidad Europea*, vol. I. Madrid: Civitas, 1993.
- ANTUNES, P. D. B. *Direito Ambiental*. 18. ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2016.
- ARAGÃO, A. A Natureza Não Tem Preço... Mas Devia: o Dever de Valorar e Pagar os Serviços dos Ecossistemas. *Estudos em homenagem ao Professor Doutor Jorge Miranda*. Coimbra: RevCedoua, 2011.
- _____. *O Princípio do Poluidor Pagador: Pedra Angular da Política Comunitária do Ambiente*. Coord. [da série] Antonio Herman Benjamin, José Rubens Morato Leite. São Paulo: Inst. O Direito por um Planeta Verde, 2014.
- _____. O Princípio do Poluidor Pagador em Tempo de Recessão Económica: Breve Ensaio sobre um Princípio Antigo, Quando as Exigências de Equilíbrio Económico são Quase tão Grandes como as de Equilíbrio Ecológico. In: *Estudos Comemorativos dos 20 Anos da Abreu Advogados*. Coimbra: Almedina, 2015, pp. 13-23.
- ARAUJO, C. C. DE ET AL. *Meio Ambiente e Sistema Tributário: Novas Perspectivas*. São Paulo: SENAC, 2003.
- ARESTIS, P.; BALTAR, C. T.; PRATES, D. M. Brazilian Economic Performance since the Emergence of the Great Recession: The Effects of Income Distribution on Consumption. *Panoeconomicus*, Novi Sad vol. 63, n. 2, 2016, pp. 157-174.
- ARNER GÜERRE, A. Ayudas Públicas en la Protección Medioambiental: el Caso de la Gestión de Residuos. *Acciones e Investigaciones Sociales*, n. 6. Zaragoza: E.U.E.S., 1997, pp. 139-150.
- BARBOSA, E. M.; MEDEIROS, O. D.; RABBANI, R. M. R.; SOARES, J. F. *Direito Constitucional e Direito Ambiental: Diálogos Possíveis*. São Paulo: Max Limonad, 2015.
- BARR, N. *Economics of the Welfare State*. 5. ed. Oxford: Oxford University Press, 2012, p. 46.
- BASTOS, C. R.; MARTINS, I. G. *Comentários à Constituição do Brasil*. Vol 6. tomo I. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.
- BATOR, F. M. The Anatomy of Market Failure. *The Quarterly Journal of Economics* 72(3), 1958, pp. 351-379.
- BAULMOL, W. J.; OATES, W. E. *La Teoría de la Política Económica del Medio Ambiente*. Barcelona: Bosch, 1982.

- BECK, U. *Ecological Enlightenment: Essays on the Politics of the Risk Society*. Trad. Mark A. Ritter. New York: Humanity Books, 1995.
- _____. *Sociedade de Risco: Rumo a uma Outra Modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2011.
- BENJAMIN, A. H. D. V. O Princípio Poluidor-Pagador e a Reparação do Dano Ambiental. *Dano Ambiental: Prevenção, Reparação e Repressão*. Antônio Herman Vasconcellos Benjamin (coord.), São Paulo: RT, 1993, p. 227 e ss.
- BOURDIEU, P.; BOLTANSKI, L. *La Produccion de la Ideologia Dominante*. Buenos Aires: Nueva Vision, 2009.
- BROOME, J.R. Efficiency and future generations. *Economics and Philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press, 2017.
- BUÑUEL GONZÁLEZ, M. El Uso de Instrumentos Fiscales en la Política del Medio Ambiente: Teoría, Práctica y Propuesta Preliminar para España. *Papeles de Trabajo sobre Medio Ambiente y Economía*, nº1. Madrid: Fundación Biodiversidad, 2002, p. 8;
- CARMONA LARA, M. D. C. Notas para el Análisis de la Responsabilidad Ambiental y el Principio de Quien Contamina Paga a la Luz del Derecho Mexicano. *Responsabilidad Jurídica en el Daño Ambiental*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas (UNAM), 1998.
- CEREZO LÓPEZ, J. M.; LARA DE VICENTE, F E LÓPEZ-GUZMÁN GUZMÁN, T. J. El Sujeto Pasivo del Tributo Ambiental: una Aproximación al Principio de ‘Quien Contamina, Paga’. *Personalidad y Capacidad Jurídicas*, vol. 2,. Rafael Casado Raigón e Ignacio Gallego Domínguez (coord.). Córdoba: Universidad de Córdoba, 2005, pp. 787-801.
- CHUECA SANCHO, A. G. ‘Quien Contamina, Paga’, en el Derecho de la Unión Europea. *Revista de Derecho de la Unión Europea*, nº 15. Madrid: Constitución y Leyes, 2008, pp. 183-196.
- COASE, R. H. The Problem of Social Cost. *Journal of Law and Economics*, nº 3, out. 1960, pp. 1-44.
- COFFEY, C. E NEWCOMBE, J. *The Polluter Pays Principle and Fisheries: the Role of Taxes and Charges*. London: Institute for European Environmental Policy, 2001.
- COMISSÃO EUROPEIA. *Meio Ambiente 2010: o Futuro Está Em Nossas Mãos*. [COM (2001), 31 final]. Bruxelas, 2001.
- CONSELHO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS. *Recomendação do Conselho, de 3 de Março de 1974: Relativa à Imputação dos Custos e à Intervenção*

- dos Poderes Públicos em Matéria de Ambiente, 75/436/Euratom, CECA, CEE, Jornal Oficial nº L 194 de 25/07/1975.
- DÍAZ VARGAS, A. El Principio 'Quién Contamina Paga'. *Seminario sobre Instrumentos Jurídicos y Económicos para la Protección del Medio Ambiente*. Oviedo: Servicio Central de Publicaciones del Principado de Asturias, 1991.
- DIEKERT, F. K. Threatening thresholds? The effect of disastrous regime shifts on the non-cooperative use of environmental goods and services. *Journal of Public Economics*, n. 147, 2017, pp. 30-49.
- DUARTE, A. Política de Alterações Climáticas. *Apontamentos de Política Económica*. Coimbra: Faculdade de Economia da Universidade de Coimbra, 2007.
- EFFENDI, S. Compilation of Baha'i Writings: Conservation of the Earth's Resources. [s.d.]: [s.l.] 1989. [Carta escrita em 1933].
- EMBID IRUJO, A. La Fiscalidad Ambiental y los Principios de su Régimen Jurídico: Consideraciones Específicas en el Ámbito de las Aguas Continentales. *Revista de Administración Pública*, nº 148. Madrid: Instituto de Estudios Políticos, 1999.
- ESEVERRI MARTÍNEZ, E. La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en Materia de Tributación Medioambiental. *Tratado de Tributación Ambiental*, vol. I. Cizur Menor: Tomson Aranzadi, 2008.
- EUROPEAN COMMUNITY. *Environment Action Plan 1973-1976*, OJ C 112, 20.12.1973.
- EUROPEAN UNION COMMISSION. *Environmental Taxes and Charges in the Single Market*. Communication from the Commission, COM (97) 9 final, 26.03.1997.
- FALCON Y TELLA, R. Introducción al Derecho Financiero y Tributario de las Comunidades Europeas. Madrid: Civitas, 1988.
- FERRARI-FILHO, F.; CUNHA, A. M.; BICHARA, J. D. S. Brazilian Countercyclical Economic Policies as a Response to the Great Recession: a Critical Analysis and an Alternative Proposal to Ensure Macroeconomic Stability. *Journal of Post Keynesian Economics*, vol. 36, n. 3, 2014, pp. 513-540.
- FERRER DUPUY, P. *Perspectiva Jurídico-Financiera del Medio Ambiente*. Tese de doutoramento inédita do Departament de Dret, Àrea de Dret Financer i Tributari. Fabra: Universitat Pompeu, 2001.
- FUENTES BOLEDÓN, F. Incentivos Medioambientales en la CEE. *Revista de Derecho Ambiental*, nº 6. Murcia: Ambiental, 1990, pp. 29-56.

- GAGO RODRÍGUEZ, A.; LABANDEIRA VILLOT, X. *La Reforma Fiscal Verde: Teoría y Práctica de los Impuestos Ambientales*. Madrid: Mundi-Prensa, 1999.
- GARCIA-URETA, A. Un Repàs a l'Evolució de les Bases Legals de la Política Ambiental de la Comunitat Econòmica Europea. *Autonomies: Revista Catalana de Derecho Público*, nº 15. Barcelona: [s.e.], 1992.
- HARTZOK, A. Financing Local to Global Public Goods: an Integrated Green Tax Shift Perspective. *Global Institute for Taxation Conference for Tax Alternatives for the 21st Century*. New York: St. John's University, jan. 2001.
- HENRI, S. Le Principe Pollueur Payeur, un Principe Économique Erigé en Principe de Droit de l'Environnement? *Revue de Droit International Public*, avril-juin, nº 2, 1993, p. 362 e ss.
- HERRERA MOLINA, P. M. *Derecho Tributario Ambiental: la Introducción del Interés Ambiental en el Ordenamiento Tributario*. Madrid: Marcial Pons, 2000.
- _____. El Principio 'Quien Contamina Paga'. *Tratado de Tributación Medioambiental*, vol. 1. Fernando Becker Zuazua, Luis María Cazorla Prieto, Julián Martínez-Simancas Sánchez (coord.). Navarra: Thomson Aranzadi, 2008, pp. 187-212.
- _____. El Principio 'Quien Contamina, Paga' desde la Perspectiva Jurídica. *Noticias de la Unión Europea*, nº 122. Valencia: Ciss Praxis, 1995, pp. 81-92.
- IZCARRA PALACIOS, S. P. La Contaminación Agraria en la Unión Europea. *Revista de Desarrollo Rural y Cooperativismo Agrario*, nº 7. Unidad de Economía Agraria, Departamento de Producción Animal y Ciencia de los Alimentos. Zaragoza: Universidad de Zaragoza, 2003, pp. 127-144.
- JORDANO FRAGA, J. *La Protección del Derecho a un Medio Ambiente Adecuado*. Barcelona: Bosch, 1995.
- KAPP, W. K. *Social Cost of Business Enterprise*. Barcelona: Oikos-Tau, 1966.
- KOTZ, D. M. The Financial and Economic Crisis of 2008: A Systemic Crisis of Neoliberalism. *Review of Radical Political Economics*, vol. 41, nº 3, Summer 2009, pp. 305-317.
- KRÄMER, L. *Derecho Ambiental y Tratado de la Comunidad Europea*. Madrid: Marcial Pons, 1999.
- KRAEMER, R. A. et al. *Green Shift to Sustainability: Co-Benefits & Impacts of Energy Transformation on Resource Industries, Trade, Growth, and Taxes*. Hamburg: G20 Insights, 2017.

- LANGUE, O. E TAYLOR, F. M. *On the Economic Theory of Socialism*. Minneapolis: The University of Minnesota Press, 1938.
- LÓPEZ-GUZMÁN GUZMÁN. T. J., ET AL. Financiación Autonómica e Incidencia Fiscal de los Tributos Ecológicos: una Reflexión en Torno al Principio de 'Quién Contamina, Paga'. *Revista de Estudios Regionales*, nº 78. Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales. Málaga: Universidad de Málaga, 2007, pp. 401-408.
- MACHADO, P. L. A. *Direito Ambiental Brasileiro*. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.
- MARTÍN FERNÁNDEZ, J. La Deducción por Inversión en Bienes Ambientales a la Luz del Principio 'Quién Contamina Paga' y la Prohibición de Ayudas de Estado. *Estudios sobre Fiscalidad de la Energía y Desarrollo Sostenible*. Ramón Falcón y Tella (coord.). Madrid: Instituto de Estudios Fiscales, 2007, pp. 107-132.
- _____. La Deducción por Inversión en Bienes Ambientales a la Luz del Principio 'Quién Contamina Paga' y la Prohibición de Ayudas de Estado. *Noticias de la Unión Europea*, nº 237. Valencia: Ciss Praxis, 2004, pp. 95-105.
- MARTÍN MATEO, R. *Tratado de Derecho Ambiental*, vol. I. Madrid: Trivium, 1991.
- MILARÉ, E. *Reação Jurídica à Danosidade Ambiental: Contribuição para o Delineamento de um Microsistema de Responsabilidade*. Tese de doutorado em direito apresentando à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. São Paulo: PUC-SP, 2016.
- MORENO MOLINA, A. M. La Empresa y el Derecho de la Unión Europea en Medio Ambiente. *Derecho Medioambiental de la Unión Europea*. Madrid: McGraw-Hill, 1996.
- MUNIZ, I.; FALCÃO, M. V. Constituição, Meio Ambiente, Tributação e o Problema da Repartição de Competências. *Direito Tributário Ambiental*. Breno Ladeira Kingma Orlando et al. (coord.). Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.
- OECD. Guiding Principles Concerning International Economic Aspects of Environmental Policies. C(72)128, Recommendation adopted on 26th May, 1972.
- _____. Recommendation on the Application of the Polluter-Pays Principle to Accidental Pollution, C(89)88(Final), 7 jul. 1989.
- _____. *The Implementation of the Polluter-Pays Principle*. C(74)223, Recommendation adopted on 14th November, 1974.

- _____. The Polluter Pays Principle: Definition, Analysis, Implementation. *Environmental Principles and Concepts*. C(72)128, Paris: reprinted in OECD (1975), 1995.
- _____. The Polluter-Pays Principle as it Relates to International Trade. *Joint Working Party on Trade and Environment*. Paris: OECD Publishing, 2008.
- PAREJO ALFONSO, L. Origen y desarrollo del Derecho Medioambiental en el Ordenamiento Comunitario Europeo. *Derecho Medioambiental de la Unión Europea*. Madrid: McGraw-Hill, 1996, p. 49 e ss.
- PIGOU, A. C. *The Economics of Welfare*, Macmillan, Londres, 1920.
- PIMENTA, P.R.L.; ROCHA, J.C.D.S.D. Aplicação do Princípio do Poluidor-Pagador à Fauna na Jurisprudência do STJ. *Revista Brasileira de Direito Animal*, v. 12, n. 1, 2017, pp. 135-154.
- PRASAD, E.; SORKIN, I. *Assessing the G-20 Economic Stimulus Plans: A Deeper Look*. Washington: Brookings, March 2009.
- RABBANI, R. M. R. A Extrafiscalidade como Instrumento da Responsabilidade Ambiental: os Tributos Ambientais. *Revista de Direito Internacional Econômico e Tributário*, v. 12, n. 1 Jan/Jun 2017a, pp. 362-390.
- _____. *A Tutela Jurídica do Meio Ambiente: o Caso Espanhol*. São Cristóvão: UFS, 2013.
- _____. A Releitura do Princípio da Capacidade Econômica nos Tributos Ambientais e o Novo Princípio da Capacidade Poluidora. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, vol. 8, n. 2, pp. 210-229, maio/agosto 2017b.
- _____. Poluição Sonora e Proteção Ambiental: Intervenção Estatal Atual e a Possibilidade da Tributação Ambiental. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, v. 7, pp. 3-21, 2016.
- RIVAS, D. M. Insuficiencias y Fallos del Principio ‘Contaminador-Pagador’: un resumen. *Seminario sobre Instrumentos Jurídicos y Económicos para la Protección del Medio Ambiente*. Oviedo: [s.n.], 1989, p. 191 e ss.
- RODRÍGUEZ LUENGO, J. *El Impuesto Especial sobre los Hidrocarburos y el Medio Ambiente*. Universidad Complutense de Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, 2004.
- ROSEMBUJ, T. *Los Tributos y la Protección Medio Ambiental*. Madrid: Marcial Pons, 1995.
- _____. Tributos Ambientales. *Fiscalidad Ambiental*. Ana Yábar Sterling (coord.). Barcelona: Cedecs, 1998, p. 47 e ss.

- SEROA DA MOTTA, R. *Economia Ambiental*. Rio de Janeiro: FGV Editora, 2006.
- _____. *Manual para Valoração Econômica de Recursos Ambientais*. Brasília: Ministério do Meio Ambiente, 1998.
- SILVA-MANN, R.; RABBANI, R. M. R.; RABBANI, A. R. C. *Legislação e uso dos recursos genéticos vegetais: usos, percepções, instrumentos de gestão e sustentabilidade da flora do estado de Sergipe*. São Cristóvão: UFS, 2014, pp. 255-263.
- SOLER TORMO, J. I. *La Configuración Constitucional del Medio Ambiente como Derecho*. Tesis doctoral dirigida por Remedio Sánchez Ferriz (dir. tes.). Valencia: Universitat de València, 2016.
- SOROS, G. The Worst Market Crisis in 60 Years. *Financial Times*, 22 jan., 2008.
- TIETENBERG, T.H.; LEWIS, L. *Environmental and Natural Resource Economics*. New York: Routledge, 2016.
- TOCINO BISCAROLASAGA, I. La Responsabilidad Civil en Materia Ambiental: Hacia la Efectiva Plasmación Legal del Principio de Quien Contamina Paga. *La Ley: Revista Jurídica Española de Doctrina, Jurisprudencia y Bibliografía*, nº 2. Madrid: Edilex, 2000, pp. 1753-1754.
- TOLEDO JÁUDENES, J. El Principio 'Quien Contamina, Paga' y el Canon de Vertidos. *Revista de Administración Pública*, nº 112. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1987, pp. 289-336.
- UNIÃO EUROPEIA. *Comunicação Impostos e Gravames Ambientais no Mercado Único*. Comunicado da Comissão de 26 de março de 1997, [COM (97) 9 final - Diário Oficial C 224 de 23.7.1997]. Bruxelas: Comissão Europeia, 1997.
- VAQUERA GARCÍA, A. *Fiscalidad y Medio Ambiente*, Lex Nova, Valladolid, 1999.

Recebido em 17 de fevereiro de 2016.

Aprovado em 30 de outubro de 2017.