



O TRIBUTO AMBIENTAL NA PERSPETIVA DO DIREITO FISCAL EUROPEU E INTERNACIONAL O PAPEL COOPERANTE ENTRE A UE E A OMC

ENVIRONMENTAL TAX FROM THE PERSPECTIVE OF EUROPEAN AND INTERNATIONAL TAX LAW THE COOPERATIVE ROLE BETWEEN THE EU AND THE WTO

LA FISCALIDAD MEDIOAMBIENTAL DESDE LA PERSPECTIVA DEL DERECHO FISCAL EUROPEO E INTERNACIONAL: EL PAPEL DE LA COOPERACIÓN ENTRE LA UE Y LA OMC

“J'ai le droit d'exiger l'obéissance, parce que mes ordres sont raisonnables.”¹

IRENE PORTELA

É Professora Coordenadora da Escola de Gestão do Instituto Politécnico do
Cávado e do Ave, Doutora em Direito Público.

ANA ISABEL MAIA

É advogada, Mestre em Direito Tributário e Doutoranda em Direito Fiscal na
Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa e docente convidada do IPCA.

RESUMO

A influência do Direito Tributário na matéria ambiental tem sido um instrumento extremamente tentador para os Estados que pretendem desenvolver missões, objetivos e metas relacionadas com o desenvolvimento sustentável. Medidas que tenham em vista a implementação de mecanismos de produção mais eficientes, em termos económicos e também ambientais, só se tornam viáveis com uma intervenção ativa por parte do Estado – como sujeito ativo de impostos. A política da tributação e benefícios fiscais é absolutamente determinante na resolução da problemática relativa às falhas de mercado, bem como na redução de emissores poluentes e no crescimento da inovação em tecnologias verdes. Numa perspetiva internacional, a tributação ambiental tem de obedecer e respeitar as regras e limitações impostas pela OMC, que de forma clara e inequívoca, exige a consolidação de um equilíbrio entre a fiscalidade verde e a não perturbação do comércio internacional. Para tanto, o cumprimento do princípio da nação mais favorecida e, ainda, do tratamento nacional

¹ Le Petit Prince (1943) de Antoine de Saint-Exupéry.





é perentório e irrenunciável. No que respeita ao direito comunitário, as políticas de fiscalidade verde têm que ser compatíveis com as regras de mercado interno entre os Estados-Membros, priorizando, sempre, a implementação de regras uniformes entre todos, por forma a evitar o fenómeno de fuga de carbono.

Palavras-chave: Fiscalidade Verde; GATT; princípio da nação mais favorecida; princípio do tratamento nacional; mercado interno.

RESUMEN

La influencia del Derecho Tributario en materia ambiental ha sido un instrumento sumamente tentador para los Estados que pretenden desarrollar misiones, objetivos y metas relacionadas con el desarrollo sostenible. Las medidas destinadas a implementar mecanismos de producción más eficientes, en términos económicos y también ambientales, solo se vuelven viables con la intervención activa del Estado, como sujeto activo de impuestos. La política de fiscalidad y beneficios fiscales es absolutamente decisiva para resolver el problema relacionado con los fallos de mercado, así como para la reducción de los emisores contaminantes y el crecimiento de la innovación en tecnologías verdes. Desde una perspectiva internacional, la fiscalidad ambiental debe obedecer y respetar las normas y limitaciones impuestas por la OMC, que exige de manera clara e inequívoca la consolidación de un equilibrio entre la fiscalidad verde y la no interrupción del comercio internacional. A estos efectos, es perentorio e inalienable el cumplimiento del principio de la nación más favorecida y también del trato nacional. En cuanto a la legislación de la UE, las políticas fiscales verdes deben ser compatibles con las normas del mercado interior entre los Estados miembros, priorizando siempre la aplicación de normas uniformes entre todos, con el fin de evitar el fenómeno de la fuga de carbono.

Palabras clave: Fiscalidad verde; GATT; principio de nación más favorecida; principio de trato nacional; mercado interno.

ABSTRACT

The influence of Tax Law on environmental matters has been an extremely tempting instrument for States that intend to develop missions, objectives, and goals related to sustainable development. Measures aimed at implementing more efficient production mechanisms, in economic and environmental terms, only become viable with active intervention by the State – as an active subject of taxes. The policy of taxation and tax benefits is decisive in solving the problem related to market failures, as well as in the reduction of polluting emitters and the growth of innovation in green technologies. From an international perspective, environmental taxation must obey and respect the rules and limitations imposed by the WTO, which clearly and unequivocally requires the consolidation of a balance between green taxation and non-disruption of international trade. To this end, compliance with the principle of the most favored nation and with national treatment is peremptory and inalienable. Concerning EU law, green tax policies must be compatible with the internal market rules between the Member States, always prioritizing the implementation of uniform rules among all, to avoid the phenomenon of carbon leakage.

Keywords: Green Taxation; GATT; most favored nation principle; national treatment principle; internal market.





1 O TRIBUTO AMBIENTAL – A IMPORTÂNCIA DA UNIFORMIZAÇÃO DO CONCEITO

A questão ambiental assume uma dimensão internacional. Na verdade, não é um problema que assola, apenas, os países desenvolvidos ou os países em desenvolvimento, mas antes o planeta como um todo.

Por esse motivo, a descoberta da solução ou conjunto de soluções capazes de impedir a rápida degradação do meio ambiente e os efeitos que da mesma advém, não pode limitar-se a um conjunto de países, antes, carecendo de uma ponderação e resolução mundialmente concertada.

Há, contudo, um embaraço associado a esta necessidade urgente de atuação. É que, qualquer medida que aprove um tributo ambiental impulsionará um conjunto de questões, cuja resolução poderá ser excessivamente complexa.

Senão vejamos:

1. A política ambiental é mundialmente concertada?
2. Que tipo de tributo se adequará melhor à finalidade pretendida?
3. O tipo de tributo adequado nos termos do ordenamento jurídico português é compatível com os restantes ordenamentos jurídicos, ao nível internacional?
4. A receita arrecadada servirá propósitos de política ambiental?
5. A disciplina do tributo ambiental criado será comum num plano internacional?
6. Há alguma norma jurídica, no plano internacional, que determine a obrigatoriedade de implementação do dito tributo?
7. Estando em causa uma figura enquadrada no direito fiscal internacional, em caso de incumprimento, qual é a entidade responsável por garantir a coercibilidade da norma?

Se atentarmos a todas as questões, meramente ilustrativas, dos eventuais desafios a travar podemos constatar que, parte delas, seriam dissipadas através da concretização absoluta da figura tributária utilizada no âmbito da criação do tributo ambiental.

É que, em conformidade com o já afirmado, a simples delimitação concetual do conceito de tributo ambiental é manifestamente insuficiente, em face dos desafios a travar.

Contudo, também não se afigura viável a compatibilização de todos os sistemas fiscais do mundo, para a criação de um tipo específico de um tributo. Muito possivelmente, atendendo à dimensão da problemática e aos escassos recursos





disponibilizados por cada país, seria interessante enquadrar o tributo ambiental num sistema fiscal internacional, regulado por princípios e valores próprios, hierarquicamente superior às disposições legais de cada ordenamento jurídico.

É evidente que, tal solução, implicaria uma diminuição da soberania de cada Estado e determinaria uma necessidade mais afincada de cooperação entre todas as administrações fiscais mundiais, pois seriam estas as responsáveis por garantir o estrito cumprimento das medidas tributárias.

Através desta solução seria viável determinar qual a figura tributária mais apropriada a adotar. Acrescendo que, toda a disciplina relativa à incidência objetiva, subjetiva, taxa a aplicar, isenção ou benefícios, modo de cálculo e procedimento de arrecadação de receita seria una, não permitindo qualquer lacuna da lei, num plano mundial.

Ademais, uma definição conjunta do tipo de tributo a adotar possibilita uma interpretação, também uniformizada, acerca da disciplina do mesmo. O que diminuirá o risco de eventuais discrepâncias interpretativas e de aplicação, promovendo a segurança e a confiança jurídicas.

Caso assim se não proceda, e por razões de facilidade de exposição, imaginemos que em Portugal o conceito de tributação ambiental prevê a possibilidade de cobrar uma determinada taxa em função da poluição provocada pela produção de determinado bem. Porém, em Espanha, a interpretação conceptual não prevê a tributação em função da poluição provocada, mas antes respeita, apenas, aos danos provocados pela mesma. Neste plano, o Senhor António, produtor de adubos, em Portugal, vê a sua atividade profissional sujeita à tributação ambiental, uma vez que existem altos níveis de poluição associados a tal prática. Todavia, aconselhado pelo seu departamento jurídico, percebe que se a sua atividade fosse exercida no país vizinho – Espanha – não estaria abrangido pela tributação excecional. Perante tal informação, o Sr. António decide alterar o centro de operações, de Portugal para Espanha, como forma de fugir à tributação.

Este caso prático retrata, desde já, dois problemas.

O primeiro é o da concorrência, atratividade e competitividade entre os Estados. Se é verdade que o sistema fiscal é um dos pilares fundamentais do poder soberano de um Estado, não poderá deixar de se ressaltar que a sua gestão tem de ser muito cuidadosa. Até porque, a manifestação da autonomia privada confere ao sujeito passivo a possibilidade de planejar a sua vida, por forma a diminuir a sua carga fiscal.





Neste sentido, a alteração de residência das linhas de produção, tendo em vista a diminuição dos encargos tributários, não poderá ser encarada como um esquema de planejamento fiscal abusivo. É um comportamento lícito por parte do sujeito passivo.

É neste contexto que se verifica uma clara perda de atratividade, por parte do nosso país, fazendo com que as indústrias nacionais subjugadas ao aludido tributo, obrigadas a aumentar o preço dos seus bens e serviços para fazer face aos seus encargos, se tornem menos competitivas numa dinâmica internacional.

Além disso, considerando a *ratio* do tributo ora em análise, deverá atender-se à essencialidade do acolhimento massivo desta solução, sob pena de inutilidade superveniente. Isto porque, se a adesão a esta medida for parcial, os Estados não aderentes, beneficiaram, através da receção de indústrias poluidoras – ou seja, verifica-se a designada “Fuga do Carbono”.

Este fenómeno caracteriza-se pela deslocalização das grandes indústrias, presentes nos países desenvolvidos, para os países em desenvolvimento. Não é de estranhar que os países em desenvolvimento, economicamente fragilizados, vejam nestas medidas uma oportunidade para o seu desenvolvimento.

É que, a deslocalização de uma indústria acarretará, desde logo, um aumento de receita por via da arrecadação de tributos, o aumento de postos de trabalho e consequente diminuição da taxa de desemprego. Uma diminuição da conceção de apoios sociais e, ainda, um aumento no poder de compra. O melhoramento das condições de vida dos cidadãos potenciará o investimento necessário de infraestruturas e serviços, o que, culminará no desenvolvimento rápido e estável de países economicamente desfavorecidos e em desenvolvimento.

Em contrapartida, os países desenvolvidos sofrerão impactos económicos significativos. A perda de indústria implicará uma quebra na arrecadação de receita, um aumento da taxa de desemprego e, consequentemente, na conceção de apoios estaduais.

Por tudo o exposto, poderá constatar-se que, uma implementação parcial de tributação ambiental, para além de comprometer os objetivos que a política ambiental visa atingir, serão precocemente afastados pelas grandes economias, que pretendem manter o seu poderio e equilíbrio financeiro inabalável.





2 A OMC E A TRIBUTAÇÃO AMBIENTAL

2.1 OS PRINCÍPIOS E OBJETIVOS DA OMC

Nos primeiros anos do século XX, as relações comerciais estabelecidas entre os Estados tornaram-se cada vez mais complexas, gerando a necessidade de criar um mecanismo capaz de simplificar e facilitar as negociações comerciais.²

Ainda antes da Segunda Guerra Mundial, o Sr. Cordell Hull, Secretário de Estado dos EUA e um dos impulsionadores da internacionalização do livre comércio, defendia a sujeição do comércio internacional ao princípio da nação mais favorecida, também conhecida pela cláusula MFN³.

Cordell Hull entendia que só assim é que os exportadores norte-americanos deixariam de ser prejudicados, devido à existência de regimes preferenciais implementados antes da Segunda Guerra, com especial enfoque, para os acordos da Commonwealth of Nations.

Ao longo dos anos, os EUA tentaram, ainda que sem sucesso, acabar com os referidos regimes preferenciais, através de acordos, designadamente, a “Carta da Atlântico”, negociada na Conferência do Atlântico em 1941; o “Lend-Lease Agreement⁴” e, ainda, o “Acordo Financeiro e Comercial Anglo-Americano”, em 1945.

Finalmente, já em 1947, o Domínio da Áustria, o Reino da Bélgica, da Birmânia, dos Estados Unidos do Brasil, do Canadá, do Ceilão, da República Checoslovaca, da República do Chile, da República da China, da República de Cuba, dos Estados Unidos da América, da República Francesa, do Reino Unido da Grã-Bretanha e da Irlanda do Norte, do Reino da Holanda, da Índia, do Líbano, do Grão-Ducado do Luxemburgo, do Reino da Noruega, da Nova Zelândia, da Rodésia do Sul, da Síria e da União Sul Africana assinaram o Acordo Geral sobre Pautas Aduaneiras e Comércio, também designado por GATT.

Este acordo multilateral tinha por objetivo: *“Reconhecendo que as suas relações no domínio comercial e económico devem ser orientadas com vista à promoção dos níveis de vida, à realização do pleno emprego e de um nível elevado e*

² <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/161/a-uniao-europeia-e-a-organizacao-mundial-do-comercio>.

³ https://www.wto.org/english/tratop_e/gatt_e/clash_gatt_negotiators_e.htm

⁴ Assinado em 1941, consistia num empréstimo de materiais e suprimentos de guerra, concedido pelos EUA a todas as nações que fossem consideradas vitais, no âmbito da sua defesa.





cada vez maior do rendimento real e da procura efetiva, à plena utilização dos recursos mundiais e ao acréscimo da procura e da troca de produtos”⁵.

Sem prescindir que, o GATT vem implementar um conjunto de regras relativas ao comércio internacional. Ora, conforme decorre do preâmbulo do aludido acordo, o que se pretendia era a *“redução substancial das pautas aduaneiras e dos demais entraves ao comercio e a eliminação do tratamento discriminatório no comércio internacional.”*

Com o passar dos anos, o GATT potenciou a criação de uma instituição, nomeadamente, a Organização Mundial do Comércio (OMC).

Criada em 1995, a OMC torna-se a instituição responsável pela “condução das relações comerciais entre os seus membros em questões relacionadas com os acordos e instrumentos jurídicos conexos (...)”⁶. De notar que, os membros originários que compõem a OMC são as partes contratantes do GATT de 1947, nos termos do disposto no artigo XI do aludido acordo.

No decurso do já explicado, a criação do tributo ambiental como instrumento de apoio às políticas ambientais dependerá, naturalmente, da compatibilização do mesmo com as regras da OMC e em especial de dois princípios.

O princípio da nação mais favorecida, consagrado no artigo I do GATT 97 será objeto de análise, em primeiro lugar e, de seguida, proceder-se-á ao estudo do princípio do tratamento nacional, plasmado no artigo III do mesmo acordo multilateral.

Contudo, antes de prosseguir para a análise dos aludidos princípios importa proceder a um breve enquadramento quanto aos mecanismos de resolução de litígios da OMC e, ainda, a relação desta Instituição com a UE.

2.2 MECANISMO DE RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS

A atuação da OMC não se resume ao desenvolvimento de acordos entre os Estados que garantam a viabilidade das relações comerciais, mas também assume um papel determinante no âmbito da resolução de litígios, através de Órgão criado para o efeito.

⁵ MOURA E SILVA, Miguel e Pedro Infante da Mota – Coletânea de direito Internacional Económico, 2020, AADFL EDITORA

⁶ Artigo II do Acordo que institui a Organização Mundial do Comércio.





Assim, o Órgão de Resolução de Litígios da OMC não só decide acerca dos litígios emergentes das relações estabelecidas entre os seus membros, como também possui competência para fazer cumprir as decisões por si proferidas, garantindo, desta forma, a sua coercibilidade.

Neste sentido, qualquer membro da OMC poderá apresentar uma queixa decorrente da violação de regras implementadas pela Instituição e, conseqüentemente, exigir a sua reparação, junto do aludido órgão. A criação deste mecanismo permitiu o abandono dos instrumentos de defesa unilaterais, adotados pelos Estados, que não raras vezes despoletavam verdadeiras guerras comerciais.

Por fim é, ainda, de notar que o Órgão de Recurso foi extinto, uma vez que os lugares desocupados, por via do fim dos mandatos, não voltaram a ser preenchidos. Contudo, a UE com a colaboração de 22 membros da OMC criou um mecanismo alternativo de resolução de litígios, de caráter provisório, designado por MPAR⁷.

2.3 A UE E A OMC

Com o findar da Segunda Guerra Mundial surgiu a necessidade de motivar a cooperação entre os países europeus, tendo em vista o restabelecimento dos mesmos. Pelo que, por força do Tratado de Roma assinado a 25 de março de 1957 por França, Itália, Alemanha, Bélgica, Luxemburgo e Holanda foi instituída a Comunidade Económica Europeia (CEE).

A década de sessenta afigurou-se muito próspera para a economia, uma vez que os membros da CEE aboliram os direitos aduaneiros que incidiam sobre as trocas comerciais operadas entre si.

Neste contexto, importa destacar que o primeiro grande acordo internacional assinado pela CEE foi a Convenção de Yaoundé, datada de 20 de julho de 1963, que tinha como escopo a promoção da cooperação e comércio entre os membros [da CEE] e as, à data, 18 colónias de África. Nas décadas seguintes, a CEE vai evoluindo e crescendo, com a adesão de mais países [cerca de 12 países aderentes].

Em 1 de novembro de 1993 entra em vigor o Tratado da União Europeia⁸ – Tratado de Maastricht – que vem definir os três pilares fundamentais da União,

⁷ É composto por 10 árbitros.

⁸ O surgimento da União Europeia transformou a Comunidade Económica Europeia na Comunidade Europeia.





designadamente, a política externa e de segurança comum e, ainda, a justiça e assuntos internos.

O tratado promoveu, ainda, o mercado único baseado em quatro liberdades fundamentais, a saber, a livre circulação de pessoas, bens, serviços e capitais.

Já em 1999 surge a moeda única – o EURO – adotada, inicialmente, pela Alemanha, Áustria, Bélgica, Espanha, Finlândia, França, Irlanda, Itália, Luxemburgo, Países Baixos e Portugal. Entre os anos 2000 e 2009 mais países aderiram à moeda única, formando a atual Zona Euro.

Entre a comunidade europeia os objetivos são claros:

- “- promover a paz, os seus valores e o bem-estar dos seus cidadãos;
- proporcionar um espaço de liberdade, segurança e justiça sem fronteiras internas, em conjugação com medidas adequadas nas suas fronteiras externas para regular o asilo e a imigração e prevenir e combater a criminalidade;
- estabelecer um mercado interno;
- favorecer o desenvolvimento sustentável, assente num crescimento económico equilibrado e na estabilidade dos preços, e numa economia de mercado altamente competitiva, com pleno emprego e progresso social;
- proteger e melhorar a qualidade do ambiente;
- fomentar o progresso científico e tecnológico;
- combater a exclusão social e a discriminação;
- promover a justiça e a proteção sociais, a igualdade entre homens e mulheres e a proteção dos direitos da criança;
- promover a coesão económica, social e territorial, e a solidariedade entre os países da UE;
- respeitar a riqueza da diversidade cultural e linguística da EU;
- estabelecer uma união económica e monetária cuja moeda é o euro”⁹.

Porém, analisados os objetivos da União relativamente às suas relações com o mundo verifica-se que entre o leque existente há uma real preocupação em garantir um comércio livre e equitativo. Por esse motivo, a União Europeia partilha dos valores e preocupações da OMC tornando-as “parceiras” no âmbito da promoção de um comércio internacional justo, competitivo, mas acima de tudo, equitativo e equilibrado.

Importa ainda elucidar o seguinte, pese embora alguns membros da OMC sejam, simultaneamente, membros da UE, na verdade, não há qualquer duplicação quanto à intervenção dos mesmos, em termos individuais de cada membro.

Isto porque, a UE é considerada como um todo, ou seja, é apenas um interveniente, em representação de todos os seus membros. Significa, portanto, que

⁹https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/principles-and-values/aims-and-values_pt





qualquer política comunitária encontra-se sujeita aos princípios e regras estabelecidos pela OMC, sob pena de violação.

3 O AMBIENTE

Nos anos 70 nasceram as primeiras leis de proteção do ambiente, no plano comunitário, tendo sido instituído o conceito de “poluidor-pagador”¹⁰. Nesta altura, determinou-se que o agente poluidor deveria acarretar com as despesas decorrentes das políticas de proteção e salvaguarda do meio ambiente.

A responsabilização da poluição ao agente impulsionador não só provocaria uma redução de atos prejudiciais para o planeta, como também impulsionaria a adoção de medidas mais amigas do ambiente.

Já em termos económicos se falava do “custo” da poluição, na aceção das externalidades ambientais e o consequente aumento do preço dos bens e serviços, como forma de neutralizar as mesmas¹¹.

A preocupação pela manutenção e cuidado do meio ambiente não esmoreceu e com a criação da UE nasceu uma previsão legal expressa, o artigo 191.º, n.º 2 do TJUE. Ao longo dos anos, a UE impulsionou um conjunto de iniciativas e promoveu legislação muito pertinente, tendo em vista a salvaguarda do ambiente, nomeadamente:

- a) A Diretiva 2010/75/EU que tem como enfoque as emissões industriais (DEI). Esta diretiva tem um papel fundamental no âmbito das emissões de gases poluentes, uma vez que determina limites máximos, por forma a garantir a recuperação dos danos sofridos pelo ambiente com a prática destes atos.
- b) A Diretiva 2008/98/CE que vem disciplinar a gestão dos resíduos – embalagens, plásticos, equipamentos elétricos, veículos abatidos, pilhas, entre outros.
- c) A Diretiva-Quadro de Água 2000/60/CE que se debruça acerca da utilização da água.
- d) A Diretiva 2004/35/CE que impõe a responsabilidade ambiental. Este diploma é absolutamente pertinente e imprescindível, uma vez que estabelece a responsabilidade dos agentes económicos pela prática de comportamentos causadores de danos ao meio ambiente.

¹⁰ Conceito introduzido pela OCDE, em 1972.

¹¹ Haveria uma imputação do custo da “poluição”, no preço final dos bens ou serviços.





e) Entre outros diplomas legais.

Atualmente, não existe uma política ambiental uniforme e comum a todos os Estados-Membros.

Em conformidade com o explicitado, o único avanço para esse sentido é a Agenda 2030 que, como vimos, apenas consagra um conjunto de objetivos desdobrados em 169 metas.

Volvidos mais de 50 anos desde as primeiras considerações acerca dos problemas ambientais, os avanços descritos são manifestamente insuficientes, em face dos desafios ambientais que se têm verificado. Porém, remeteremos os comentários a esta matéria para as considerações finais do presente estudo.

Findo o enquadramento geral acerca da OMC resta-nos escorrer breves considerações acerca dos princípios que sustentam a sua atuação.

5 DO PRINCÍPIO DA NAÇÃO MAIS FAVORECIDA

O princípio do tratamento mais favorável impõe a proibição de discriminação entre os produtos nacionais e os importados, caso se afigurem similares¹².

No que concerne ao âmbito de aplicação da norma deverá atender-se que a proibição é aplicável, tanto à discriminação de facto como à de direito, não havendo, por isso, qualquer limitação quanto à extensão da limitação¹³.

A este propósito poderá questionar-se de que forma será aferida a discriminação de tratamento de um produto. Ora, em primeiro lugar é necessário concluir-se que pela atribuição de uma vantagem, favor, privilégio ou imunidade a um determinado produto.¹⁴

De seguida, importa verificar se a vantagem resulta de algum direito aduaneiro ou encargo de qualquer espécie que incida sobre importações ou exportações,

¹² A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry”, WT/DS139/AB/R e WT/DS142/A/R, para. 84.

¹³ A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry”, WT/DS139/AB/R e WT/DS142/A/R, para. 84.

¹⁴ A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “Indonesia – Certain Measures Affecting the Automotive Industry”, WT/DS54/R e WT/DS55/R, WT/DS59/R e WT/DS64/R, para. 14.138.





originando um cenário de discriminação. Ainda a este propósito, está vedada, naturalmente, a possibilidade de concessão de qualquer vantagem a produtos em razão da sua origem, ou seja, não é permitido qualquer esquema de tratamento diferenciado, a operar em simultâneo, relativamente a produtos similares.¹⁵

Depois, há que aferir a similitude dos produtos nacionais e os importados. Para tanto, se após o confronto entre os aludidos produtos [nacionais e importados] não existirem diferenças quanto ao seu consumo e segmento de mercado e, ainda, não for afastada a presunção de similitude, então o produto será considerado similar ao produto comparado.¹⁶

Posteriormente, e caso se conclua pela existência de um tratamento discriminatório entre produtos similares, a vantagem concedida tem de ser estendida a todos os produtos similares, de forma direta e incondicional, nos termos do disposto no artigo I do GATT 94.¹⁷

Saliente-se que a aplicação incondicional do benefício aos produtos similares opera tão-somente em relação aos membros da OMC. Significa, portanto, que o benefício não poderá ser aplicado a países externos à OMC (ou seja, países que não sejam membros). É, por esse motivo, importante que se aprecie com cautela o conceito “incondicional”¹⁸.

O princípio da nação mais favorecida consagra uma importante vedação ao tratamento discriminatório entre produtos nacionais e estrangeiros. Contudo, o artigo I do GATT de 94 não se limita apenas a consagrar tal proibição, mas antes prevê a extensão do benefício, de forma imediata e incondicional, a todos os membros da OMC.

Desta forma, é garantida a equidade e a concorrência leal, no âmbito das relações comerciais internacionais estabelecidas entre os membros da OMC. Ora, pese embora seja inegável a importância deste princípio, a verdade é que toda a regra

¹⁵ A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “*European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*”, WT/DS27/AB/R, para 206 e 7.239.

¹⁶ A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “*Indonesia – Certain Measures Affecting the Automotive Industry*”, WT/DS54/R e WT/DS55/R, WT/DS59/R e WT/DS64/R, para. 14.141.

¹⁷ A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “*Indonesia – Certain Measures Affecting the Automotive Industry*”, WT/DS54/R e WT/DS55/R, WT/DS59/R e WT/DS64/R, para 14.147.

¹⁸ A conclusão descrita resulta da decisão proferida pelo Órgão de Apelação, no âmbito do litígio “*Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry*”, WT/DS139/AB/R e WT/DS142/A/R, para. 10.22 a 10.25.





conhece a sua exceção. E, bem assim, existem situações em que se justifica o afastamento do aludido preceito legal, sem que tal configure uma preterição normativa.

A título de exemplo, configura uma exceção ao princípio ora em análise, a exigência de direitos antidumping e compensatórios ou, ainda, os *waivers* para o tratamento tarifário preferencial aplicados aos países em desenvolvimento¹⁹.

6 PRINCÍPIO DO TRATAMENTO NACIONAL

O artigo III do GATT impõe uma absoluta proibição quanto à discriminação de produtos importados em função da carga tributária incidente. Dito por outras palavras, os Estados não podem favorecer as empresas nacionais em prejuízo dos produtos importados. A análise do potencial discriminação entre os produtos requer a ponderação de dois parâmetros.

Em primeiro lugar, importa aferir se os produtos nacionais são similares aos produtos importados. Ora, não podem restar dúvidas que a similitude dos produtos tem de ser analisada caso a caso, não havendo qualquer lista pré-definida que auxilie na determinação.

Verificada a similitude entre os produtos [nacionais e importados] afigura-se essencial demonstrar que o tratamento conferido a cada um deles não é igual, originando, assim, uma clara discriminação entre os produtos. Neste contexto, é absolutamente essencial demonstrar a diferença de tratamento entre os produtos em confronto.²⁰

Convém, ainda, elucidar que os “produtos similares” não são, necessariamente “produtos de competição direta ou de substituição”, porém, a sua distinção, na prática, não é de todo fácil. De acordo com a decisão do caso “*Japan – Taxes on alcoholic Beverages*” não existindo um critério único que permita determinar a diferença entre eles a análise deverá ser feita caso a caso. Infelizmente, o tratamento desta questão não foi aprofundado, levando, apenas, a leves considerações acerca da problemática²¹.

¹⁹ https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gatt1994_art1_gatt47.pdf

²⁰ Decisão proferida pelo Órgão de Apelação no litígio “*Japan – Taxes on alcoholic Beverages*”, WT/DS8/AB/R, para 112 a 115.

²¹ https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gatt1994_art3_gatt47.pdf.





É, ainda, de notar que se revela necessário que a tributação interna do Estado esteja em conformidade com o aludido preceito legais. Ou seja, em primeiro lugar é necessário aferir se os produtos nacionais e os importados são similares e, de seguida, se a tributação que incide sobre os produtos importados é superior aos nacionais. Caso a carga fiscal seja mais elevada – ainda que com pequenas diferenças – relativamente aos produtos importados, então há uma violação deste preceito legal. A proibição é absoluta²².

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A tributação ambiental conhece uma grande limitação inerente à garantia da compatibilização das regras da OMC, em especial, a observância do princípio da nação mais favorecida e o princípio do tratamento nacional.

Conforme se demonstrou, estamos perante dois pilares do princípio basilar da não discriminação e este, poderá ser o maior obstáculo, a nível internacional, do tributo ambiental. Na verdade, não há um grau mínimo de admissibilidade de discriminação, pelo que, qualquer vantagem concedida a um produto em face de outro semelhante, consubstanciará uma clara violação das regras da OMC. Fica, por isso, impossibilitada a concessão de benefícios fiscais pela prática de atos “amigos do ambiente” e concordantes com políticas ambientais.

Além disso, só no caso de existir um tributo ambiental, incluído no âmbito do direito internacional fiscal, oponível em todo o mundo será possível garantir o estrito cumprimento das regras da OMC, tal e qual como estão determinadas.

Porém, sendo certo que as políticas ambientais pertencem ao rol de preocupações mais significativas da OMC, merecia reflexão a possibilidade de criar uma exceção, altamente detalhada, quanto ao cumprimento dos aludidos princípios no âmbito da resolução da questão ambiental.

A possibilidade de admitir comportamento discriminatórios levaria a que os países atentassem com maior cuidado à ponderação da tributação ambiental, promovendo uma adesão em massa às políticas fiscais.

²² Decisão proferida pelo Órgão de Apelação no litígio “*Japan – Taxes on alcoholic Beverages*”, WT/DS8/AB/R, para 112 e 115.





É claro e evidente que tal exceção teria de conter delimitações muito precisas, impossibilitando interpretações abusivas.

Por todo o exposto, entendemos que o presente trabalho incorpora uma análise global da questão ambiental, procurando conceder os contributos necessários para a resolução de um problema tão urgente e cada vez mais incomportável.

Assumir a responsabilidade mundial é o passo essencial para a descoberta de medidas capazes de solucionar as questões atinentes a esta problemática.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LOBO, Carlos Batista – Finanças e Fiscalidade do Ambiente e da Energia, Vol. I, 2019, Almedina;

MOURA E SILVA, Miguel e Pedro Infante da Mota – Coletânea de direito Internacional Económico, 2020, AADFL EDITORA.

REVISTAS E ARTIGOS

“Tributos com fins ambientais” – José Casalta Nabais, Artigo Científico do Instituto de Ciências Jurídico-Políticas.

“Os Impostos Ambientais – alguns aspetos da sua temática” – Maria Odette Batista de Oliveira, Artigo Científico o Business & Economics School.

“A política fiscal ambiental” – Rute Saraiva, Revista Eletrónica de Direito Público, Vol. 7, n.º 2, setembro de 2020.

“The WTO and Direct Taxation: Direct Tax Measures and Free Trade” – Christian L. Neufeldt, Online Journal, Vol. 59, Spring 2018.

“Is the wto a world tax organization? A primer on wto rules for tax policymakers” – Michael Daly, International Monetary Fund

“Ecodesenvolvimento: Uma abordagem sob o contributo de Ignacy Sachs” – Daiana Feliz de Oliveira e Luciana de Vasconcelos Gomes Monteiro, Revista de Direito, Economia e Desenvolvimento Sustentável.

JURISPRUDÊNCIA INTERNACIONAL:

Caso *“Canada – Certain Measures Affecting the Automotive Industry”*, WT/DS139/AB/R e WT/DS142/AR;

Caso *“Indonesia – Certain Measures Affecting the Automotive Industry”*, WT/DS54/R e WT/DS55/R, WT/DS59/R e WT/DS64/R;





Caso “*European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas*”, WT/DS27/AB/R;

Caso “*Japan – Taxes on alcoholic Beverages*”, WT/DS8/AB/R;

WEBSITE:

https://www.igf.gov.pt/inftecnica/75_anos_IGF/sousaesilva/sousaesilva_cap023.htm
[HTTPS://WWW.EUROPARL.EUROPA.EU/FACTSHEETS/PT/SHEET/161/A-UNIAO-EUROPEIA-E-A-ORGANIZACAO-MUNDIAL-DO-COMERCIO](https://www.europarl.europa.eu/factsheets/pt/sheet/161/a-uniao-europeia-e-a-organizacao-mundial-do-comercio)

[HTTPS://WWW.WTO.ORG/ENGLISH/TRATOP_E/GATT_E/CLASH_GATT_NEGOTIATORS_E.HTM](https://www.wto.org/english/tratop_e/gatt_e/clash_gatt_negotiators_e.htm)

[HTTPS://WWW.EUROPARL.EUROPA.EU/ABOUT-PARLIAMENT/PT/IN-THE-PAST/THE-PARLIAMENT-AND-THE-TREATIES/TREATY-OF-ROME](https://www.europarl.europa.eu/about-parliament/pt/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/treaty-of-rome)

[HTTPS://EUROPEAN-UNION.EUROPA.EU/PRINCIPLES-COUNTRIES-HISTORY/HISTORY-EU/1960-69_PT](https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/history-eu/1960-69_pt)

[HTTPS://EUROPEAN-UNION.EUROPA.EU/PRINCIPLES-COUNTRIES-HISTORY/PRINCIPLES-AND-VALUES/AIMS-AND-VALUES_PT](https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/principles-and-values/aims-and-values_pt)

[HTTPS://EUR-LEX.EUROPA.EU/LEGAL-CONTENT/PL/TXT/HTML/?URI=LEGISSUM:L28120](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PL/TXT/HTML/?uri=LEGISSUM:L28120)

[HTTPS://WWW.WTO.ORG/ENGLISH/RES_E/PUBLICATIONS_E/AI17_E/AI17_E.HTM](https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/ai17_e.htm)

[HTTPS://WWW.WTO.ORG/ENGLISH/RES_E/PUBLICATIONS_E/AI17_E/GATT1994_ART1_GATT47.PDF](https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gatt1994_art1_gatt47.pdf)

[HTTPS://WWW.WTO.ORG/ENGLISH/RES_E/PUBLICATIONS_E/AI17_E/GATT1994_ART1_JUR.PDF](https://www.wto.org/english/res_e/publications_e/ai17_e/gatt1994_art1_jur.pdf)