



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA-GERAL DA AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS

PARECER PGE/MALV Nº 165/2009

Processo nº 02501.000288/2009-43

Minuta de projeto de lei destinado ao fomento dos fundos estaduais de recursos hídricos com recursos da compensação financeira pela utilização de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica. Análise preliminar quanto à viabilidade jurídica da proposta.

Trata-se de processo encaminhado pelo Diretor Paulo Lopes Varella Neto a esta Procuradoria-Geral, para manifestação quanto à minuta de projeto de lei destinado ao fomento dos fundos estaduais de recursos hídricos com recursos da compensação financeira pela utilização de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica.

2. Por meio da Nota Técnica Conjunta nº 001/2009/GECOB-SAG/ASPLA-CGA (fls. 3/18) foram abordados os temas: a Compensação Financeira pela Utilização dos Recursos Hídricos para Fins de Geração de Energia Elétrica – CF e a Cobrança pelo uso dos Recursos Hídricos – CobRH.

3. Como apontado no preâmbulo do referido documento, o assunto sob exame é de grande relevância para a Política Nacional de Recursos Hídricos, na medida em que envolve o aspecto financeiro de sua implementação e manutenção.

4. Em que pese à posição apresentada não refletir, em algumas situações, a posição jurídica defendida por este parecerista, acredita-se que não está em debate o teor da Nota Técnica, mas a sua

proposição final, que se traduz na minuta de projeto de lei acostada à fl. 19, objeto este que se restringirá a análise.

5. Preliminarmente, é de se ressaltar que a proposição de qualquer projeto de lei deve atender aos requisitos materiais e formais da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, e o Decreto nº 4.176, de 23 de março de 2002, o que não restou verificado. Além disso, esta análise destina-se, tão somente, a fornecer elementos às áreas técnicas e decisórias desta Agência, haja vista extrapolar a competência deste Órgão Jurídico para exarar o parecer que acompanhará o projeto de lei.

6. O art. 20, XIX, da Constituição Federal conferiu à União a competência para “*instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso*”. Inovou o constituinte ao inserir esse dispositivo na Lei Maior, visto que atribuiu à gestão dos recursos hídricos um papel estratégico na política nacional. Outrossim, no art. 22, IV, da Carta Magna, estabeleceu-se a competência privativa da União para legislar sobre águas, ou seja, até que exista lei complementar delegando essa tarefa aos Estados, apenas a União pode editar normas sobre águas. Na lição de Paulo Affonso Leme Machado (in “Recursos Hídricos – Direito Brasileiro e Internacional”, 11ª ed., Malheiros, 2002, p. 19):

“Legislar sobre águas significa instituir normas sobre a qualidade e a quantidade das águas e estabelecer regras de como as águas serão tratadas, partilhadas e utilizadas. Não se compreenderia que a Constituição fizesse referência às águas somente como um elemento da Natureza que devesse ficar nos rios e nos lagos. Há uma ampla abrangência do poder normativo da União, que deve ser utilizado para que as legislações estaduais não criem normas discriminatórias ou estimulem políticas diferentes e até antagônicas sobre o uso das águas”.

7. José Afonso da Silva (in “Curso de direito Constitucional Positivo”, 20ª ed., Malheiros, 2002, p. 600), em referência às competências vedadas aos Estados, acrescenta:

“Veda-se-lhe implicitamente tudo que tenha sido enumerado apenas para a União e para os Municípios. Assim, a matéria relacionada nos arts. 20, 21 e 22 explicitamente como de competência da União está implicitamente interdita aos

Estados. Do mesmo modo não podem os Estados interferir naquilo que a Constituição integrou na competência municipal (art. 29 e 30). ”

8. Visando regulamentar o dispositivo constitucional, foi editada a Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. A referida norma estabeleceu os fundamentos, objetivos e diretrizes da política nacional, bem como instrumentos de gestão, dentre eles a cobrança pelo uso de recursos hídricos. Nota-se que o regramento possui conotação nacional, aplicando-se à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, que, independentemente da dominialidade dos corpos de água, deverão se adequar à política nacional e integrar o sistema de gestão de recursos hídricos.

9. Sobre o tema, ressalta-se a posição defendida por Ana Cláudia Bento Graf (*in* “Águas – Aspectos Jurídicos e Ambientais”, Coordenação: Vladimir Passos Freitas, 2ª ed., Juruá, 2003, pp. 68/69):

“Relativamente aos recursos hídricos, portanto – por competir a União legislar privativamente sobre águas – cabe aos Estados e Municípios unicamente, em razão da edição da Lei 9.433, a sua gestão descentralizada, por mera delegação. Se a União pretendesse gerir sozinha tal sistema, teria respaldo constitucional para tanto. Mas optou por um sistema que congrega centralização legislativa e gestão descentralizada participativa, que pressupõe uma articulação eficiente entre todos os integrantes deste sistema. Daí porque as leis estaduais de recursos hídricos terem de, necessariamente, guardar pertinência com a matriz federal. ”

10. Feitas essas considerações, verifica-se que a proposta destinada ao fomento dos fundos estaduais de recursos hídricos, com recursos da compensação financeira pela utilização de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica, é matéria afeta às competências constitucionais imputadas à União. Com essa atribuição, se busca conferir tratamento isonômico aos Estados, evitando distorções quanto à aplicação de recursos financeiros na gestão das águas.

11. No que se refere objetivamente à proposta, serão apresentados a seguir algumas sugestões.

12. Com o intuito de tornar o comando legal claro e efetivo, julga-se pertinente que o § 5º a ser incluído ao art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, faça referência aos prazos de criação dos fundos e, ainda, na sua falta, como, onde e por quem serão gerenciados.

13. Quanto à proposta de inclusão do § 7º no mesmo artigo, entende-se pela sua desconformidade com a Lei nº 9.433, de 1997. Consoante apontado pela Nota Técnica Conjunta nº 001/2009/GECOB-SAG/ASPLA-CGA, não há que se confundir a “cobrança condominial”, que é aquela feita diretamente ao usuário, com aquela oriunda da geração de energia elétrica, fixada por lei em setenta e cinco centésimos por cento do valor da energia produzida. Para que ocorra a primeira impõe-se o cumprimento de requisitos para a sua efetivação, como a existência de agência de água (arts. 42 e 43 da Lei nº 9.433, de 1997) ou entidade delegatária (Lei nº 10.881, de 9 de junho de 2004). Já para a segunda, a obrigação decorre diretamente da lei, sem condicionantes para que exista a cobrança.

14. Acredita-se que os recursos dos Fundos Estaduais de Recursos Hídricos não devem estar restritos às bacias hidrográficas que possuírem comitês de bacias instalados e cobrança pelo uso de recursos hídricos implementada. Devem ser utilizados, conforme idéia apresentada pela Lei de Criação da Agência Nacional de Águas (art. 4º, VI), como meio de estímulo e apoio à criação de Comitês de Bacias Hidrográficas. Além disso, independentemente da existência formal de um comitê de bacia, os recursos devem ser aplicados visando à promoção de melhorias na bacia, o que, a título sugestivo, poderá ser carreado pelo órgão gestor estadual de recursos hídricos, como já faz esta Autarquia em âmbito federal.

15. Em relação ao acréscimo dos §§ 3º e 4º no art. 17 da Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, entende-se que é uma proposição saudável que visa, tão-somente, corrigir distorções existentes, tendo em vista a dissonância entre a mencionada norma e o Decreto nº 3.692, de 19 de dezembro de 2000

16. O art. 17 da Lei nº 9.648, de 1998, com a redação conferida pelo art. 28 da Lei nº 9.984, de 2000, determina o pagamento pelo uso dos recursos hídricos ao **Ministério do Meio Ambiente** no percentual de setenta e cinco centésimos sobre o valor da energia elétrica produzida, que deverão ser aplicados em conformidade com o art. 22 da Lei nº 9.433, de 1997.

17. O art. 15, XII, do Decreto nº 3.692, de 2000, com o intuito de regulamentar a Lei 9.984, de 2000, conferiu à **Agência Nacional de Águas** a mesma receita prevista por Lei ao Ministério do Meio Ambiente, qual seja:

“XII - a parcela da compensação financeira destinada à implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos e à gestão da rede hidrometeorológica nacional de que tratam o inciso II do § 1º do art. 17 da Lei nº 9.648, de 27 de maio de 1998, e o § 4º do art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que lhe será integralmente destinada pelo Ministério do Meio Ambiente.”

18. Além de prever a impossibilidade de contingenciamento desses recursos (proposta do § 4º), já contemplada na Lei nº 10.881, de 2004, em se tratando de gestão de recursos hídricos por entidade delegatária, define expressamente o destinatário desses recursos.

19. Diante do exposto, feita a análise preliminar da matéria, entende-se que o encaminhamento do referido projeto de lei, com a consideração das observações ora apresentadas, contribuirá para o fortalecimento da Política Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

É o parecer.

À consideração superior.

Brasília, 17 de junho de 2009.

Mauricio Abijaodi Lopes de Vasconcellos
Procurador Federal

Aprovo. Encaminhem-se ao Diretor Paulo Lopes Varella Neto.

Emiliano Ribeiro de Souza
Procurador-Geral