

COBRANÇA PELO USO DE RECURSOS HÍDRICOS: UMA NOVA ABORDAGEM SOBRE AS COMPETÊNCIAS

MARCO ANTÔNIO MOTA AMORIM*

MARIA LUIZA MACHADO GRANZIERA**

RESUMO

O presente artigo aborda o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) acerca das competências envolvidas na instituição da Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos, um dos instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos, em Acórdão proferido na ADI 3.336/RJ. Trata-se de um fato novo na gestão de recursos hídricos, que enseja reflexões. De acordo com as normas em vigor, cabe ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH) estabelecer as diretrizes complementares para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, aplicação de seus instrumentos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SINGREH). No exercício dessa atribuição, o CNRH vem suprindo lacunas referentes à gestão de recursos hídricos pelos Comitês de Bacia Hidrográfica, sobretudo as relacionadas aos planos de recursos hídricos, ao enquadramento dos corpos de água em classes segundo os usos preponderantes da água e a definição de usos insignificantes. Entretanto, esse passo ainda não foi dado em relação à cobrança pelo uso de recursos hídricos, cuja proposição e encaminhamento são competências dos Comitês. Nesse cenário, o Acórdão objeto do artigo traz importantes elementos para uma reavaliação do CNRH sobre a implementação desse instrumento de gestão e da efetividade da Política Nacional de Recursos Hídricos.

PALAVRAS-CHAVE

Efetividade das normas. ADI 3.336/RJ (STF). Cobrança pelo uso de recursos hídricos. Conselho Nacional de Recursos Hídricos. Comitês de Bacia Hidrográfica.

* Atua desde 1997 na gestão de recursos hídricos. Graduado em Ciências Econômicas pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais - PUC Minas. Especialista em Gestão Ambiental e Recursos Hídricos pela Ecobusiness School. Graduando em Direito pela Universidade Paulista - UNIP. E-mail: marcoramone123@gmail.com.

** Professora Associada ao Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu - Mestrado e Doutorado em Direito Ambiental Internacional da Universidade Católica de Santos (UNISANTOS). Líder do Grupo de Pesquisa 'Energia e Meio Ambiente'. Consultora com experiência em direito ambiental, recursos hídricos, saneamento básico, resíduos sólidos, contratos públicos, concessões e licitações. Autora dos livros *Direito Ambiental*; *Direito de Águas: Disciplina Jurídica das Águas Doces*. E-mail: marialuiza.granziera@unisantos.br.

INTRODUÇÃO

O presente artigo analisa o entendimento do Supremo Tribunal Federal (STF) sobre a cobrança pelo uso de recursos hídricos, um dos instrumentos de gestão previstos no art. 5º da Lei nº 9.433/1997. O objetivo é fazer uma abordagem jurídica da cobrança perante as normas vigentes e aos novos contornos trazidos no Acórdão da ADI 3.336/RJ, de forma a se obter uma adequada interpretação da legislação.

O foco da pesquisa é avaliar a possibilidade de implementação da cobrança pelo uso de recursos hídricos sem a instituição do respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica ou, ainda, na ausência de iniciativa desse órgão colegiado para estabelecer os mecanismos de cobrança e sugerir os valores a serem cobrados na sua área de atuação, condição atualmente fixada pela Resolução CNRH nº 48/2005, que estabelece os critérios gerais para a cobrança pelo uso de recursos hídricos.

Essa questão ganhou relevância com a decisão unânime do STF declarando a constitucionalidade da Lei Estadual RJ nº 4.247/2003, que dispôs sobre a cobrança pela utilização dos recursos hídricos de domínio do Estado do Rio de Janeiro. Nas suas disposições transitórias, essa norma fixou mecanismos e valores de cobrança pelo uso de recursos hídricos, de caráter provisório, a serem aplicados a todas as águas de domínio fluminense, sem que houvesse a sua propositura por um Comitê de Bacia Hidrográfica. À época, essa iniciativa provocou reações contrárias de parte dos atores que integram o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SINGREH), que culminaram na ADI 3.336/RJ.

Para além dessa questão, este artigo identifica alguns dispositivos regulamentares do Conselho Nacional de Recursos Hídricos (CNRH) que suprem vácuo institucional do SINGREH contribuindo para a evolução da Lei nº 9.433/1997 e outros que vão em sentido contrário, relacionando-os ao equilíbrio de competências entre os entes que integram o SINGREH, em particular quanto às competências atribuídas aos Comitês de Bacia Hidrográfica. Subjacente a essa discussão, aponta-se o estado da arte da cobrança pelo uso de recursos hídricos no País.

A questão colocada é se, à luz do direito vigente, a instituição da cobrança pelo uso de recursos hídricos depende necessariamente da iniciativa de um Comitê de Bacia Hidrográfica ou se, na ausência do Comitê, é possível a outro ente do SINGREH suprir essa lacuna.

A conclusão é pela constitucionalidade e legalidade da instrumentalização da cobrança pelo uso de recursos hídricos por Lei, por Decreto ou por deliberação do Conselho de Recursos Hídricos, desde que não haja cerceamento dos Comitês de Bacia Hidrográfica de exercerem, a qualquer tempo, a sua competência de proporem os valores a serem cobrados no âmbito da sua área de atuação. A própria operacionalização da Política Nacional de Recursos Hídricos já demonstra precedentes na implementação de outras ferramentas de gestão que foram levadas a cabo mesmo na ausência de Comitês de Bacia Hidrográfica, com destaque para planos de recursos hídricos, enquadramento dos corpos de água em classes segundo os usos preponderantes e outorga de direito de uso de recursos hídricos.

O método utilizado na elaboração deste artigo foi o dedutivo, com a técnica de pesquisa bibliográfica, como de legislações, de doutrinas nacional e estrangeira e de jurisprudências sobre o tema.

1. A COBRANÇA PELO USO DE RECURSOS HÍDRICOS NO BRASIL

A Lei nº 9.433/1997 instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos e criou o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SINGREH) regulamentando, assim, o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal de 1988 (CF/88), que estabeleceu competência para a União ‘instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso’.

A Lei nº 9.433/1997 possui dois eixos de incidência: i) o primeiro se refere aos instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos, dizendo respeito aos planos de recursos hídricos, ao enquadramento dos corpos de água em classes segundo os usos preponderantes da água, às outorgas do direito de uso de recursos hídricos, à cobrança pelo uso de recursos hídricos¹, à compensação a municípios e ao sistema de informação sobre recursos hídricos; e ii) o segundo se refere aos órgãos e entidades que integram o SINGREH, dizendo respeito ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos, à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico² (ANA), aos Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal, aos Comitês de Bacia Hidrográfica, aos órgãos e entidades dos poderes públicos federal, estaduais, do Distrito Federal e municipais, cujas competências se relacionem com a gestão de recursos hídricos e às Agências de Água.

Nos termos do art. 19 da Lei nº 9.433/1997, a cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva:

- I - reconhecer a água como bem econômico e dar ao usuário uma indicação de seu real valor;
- II - incentivar a racionalização do uso da água;
- III - obter recursos financeiros para o financiamento dos programas e intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos.

O cumprimento dos objetivos supramencionados revela potenciais vantagens da utilização da cobrança pelo uso de recursos hídricos como instrumento de gestão das águas, conforme segue (ANA, 2019, p. 9):

- “pode internalizar as externalidades³ ambientais nas estruturas de produção ou de consumo dos usuários de água;
- oferece incentivos para os usuários buscarem alternativas tecnológicas mais eficientes no uso da água;
- estimula a redução dos volumes captados de água ou do aporte de poluentes, pois estas serão acompanhadas pela redução do pagamento pelo uso da água;
- considera as diferenças de custos de acesso à água ou de controle da poluição hídrica entre os usuários e, portanto, aloca de forma eficiente os recursos econômicos à disposição da sociedade, permitindo que aqueles com custos menores tenham maiores incentivos para expandir as ações de controle;
- pode ser implementada segundo critérios distributivos em que a capacidade de pagamento dos diversos segmentos dos setores usuários seja considerada; gera receitas que são aplicadas na gestão dos recursos hídricos e na recuperação da bacia hidrográfica.”

O inciso VI do art. 38 da Lei nº 9.433/1997 prevê competência aos Comitês de Bacia Hidrográfica para, no âmbito de sua área de atuação, estabelecerem os mecanismos de cobrança pelo uso de recursos hídricos e sugerirem os valores a serem cobrados.

A Lei de Águas foi silente quanto a quem avaliaria as sugestões dos Comitês de Bacia Hidrográfica. Entretanto, no inciso VI do art. 4º da Lei nº 9.984/2000⁴, o legislador indicou que a definição dos valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos de domínio da União, com base nos mecanismos e quantitativos sugeridos pelos Comitês de Bacia Hidrográfica, caberia ao CNRH. Essa disposição se coaduna com o inciso IV do art. 35 da Lei nº 9.433/1997, que estabelece a competência do CNRH para deliberar sobre questões que lhe tenham sido encaminhadas pelos Conselhos Estaduais de Recursos hídricos ou pelos Comitês de Bacia Hidrográfica.

Nos termos do art. 22 da Lei nº 9.433/1997 os valores arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos deverão ser aplicados prioritariamente na bacia hidrográfica em que foram gerados e serão utilizados no financiamento de estudos, programas, projetos e obras incluídos nos Planos de Recursos Hídricos. A legislação permite que até 7,5% dos valores arrecadados sejam utilizados no pagamento de despesas de implantação e custeio administrativo dos órgãos e entidades integrantes do SINGREH.

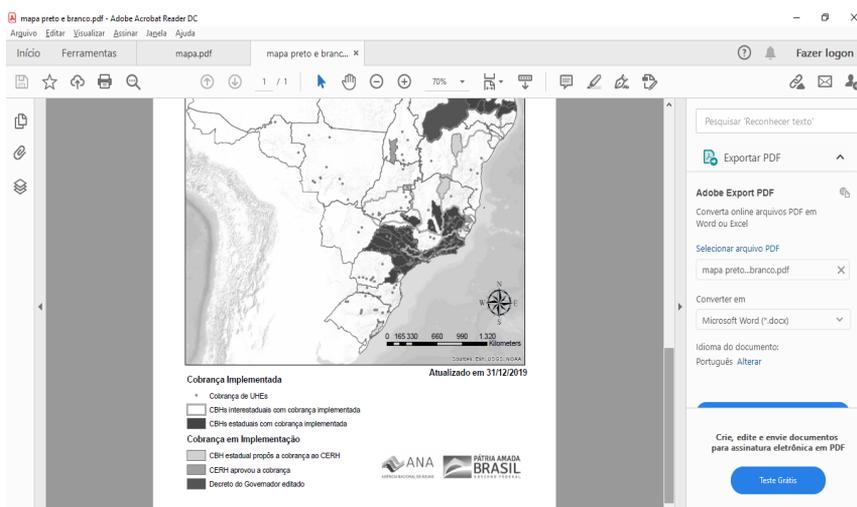
Em águas de domínio da União, a cobrança foi implantada na Bacia Hidrográfica do Rio Paraíba do Sul (desde 2003), nas Bacias Hidrográficas dos Rios Piracicaba, Capivari e Jundiá (desde 2006), na Bacia Hidrográfica do Rio São Francisco (desde 2010), na Bacia Hidrográfica do Rio Doce (desde 2011), na Bacia Hidrográfica do Rio Paranaíba (desde 2017) e na Bacia Hidrográfica do Rio Verde Grande (desde 2017).

De acordo com informação da ANA (2019), em águas de domínio estadual a cobrança está implantada:

- no Estado do Ceará, em todas as águas de domínio cearense;
- no Estado do Rio de Janeiro, em todas as águas de domínio fluminense;
- no Estado de São Paulo, em 20 das 22 Unidades de Gerenciamento de Recursos Hídricos (UGRHI) paulistas;
- no Estado de Minas Gerais, em 12 das 36 Unidades de Planejamento e Gestão de Recursos Hídricos (UPGRH) mineiras;
- no Estado do Paraná, somente nas águas de domínio paranaense das bacias hidrográficas do Alto Iguaçu e Afluentes do Alto Ribeira;
- no Estado da Paraíba, em todas as águas de domínio paraibano.

Por comando do art. 28 da Lei nº 9.648/1998, os titulares de concessão ou autorização para exploração de potencial hidráulico destinado à produção de energia elétrica também pagam pelo uso da água, mas, nesse caso, o legislador destinou os valores arrecadados para aplicação na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e do SINGREH.

Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos no Brasil



Fonte: ANA (www.ana.gov.br, Acesso em 04 fev.2021).

Observa-se que mesmo decorridos 24 anos da edição da Lei nº 9.433/1997, a cobrança pelo uso de recursos hídricos ainda está distante de ser universalizada no Brasil.

Uma das razões para o distanciamento desta universalização é o **entendimento** majoritário entre os atores atuantes no SINGREH de que a cobrança pelo uso de recursos hídricos depende de manifestação de vontade e propositura pelo Comitê de Bacia Hidrográfica, conforme foi regulamentado no art. 6º da Resolução CNRH nº 48/2005, *in verbis*:

‘Art. 6º A cobrança estará condicionada:

I - à proposição das acumulações, derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes pelo respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica e sua aprovação pelo respectivo Conselho de Recursos Hídricos, para os fins previstos no § 1º do art. 12 da Lei nº 9.433, de 1997;

II - ao processo de regularização de usos de recursos hídricos sujeitos à outorga na respectiva bacia, incluindo o cadastramento dos usuários da bacia hidrográfica;

III - ao programa de investimentos definido no respectivo Plano de Recursos Hídricos devidamente aprovado;

IV - à aprovação pelo competente Conselho de Recursos Hídricos, da proposta de cobrança, tecnicamente fundamentada, encaminhada pelo respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica;

V - à implantação da respectiva Agência de Bacia Hidrográfica ou da entidade delegatária do exercício de suas funções.’

Dessa forma, enquanto o Comitê de Bacia Hidrográfica não aprovar o plano de recursos hídricos da bacia hidrográfica, não propuser a cobrança e não propuser as acumulações, derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes ao respectivo Conselho de Recursos Hídricos, a cobrança pelo uso de recursos hídricos não se instrumentalizará na bacia hidrográfica de atuação daquele Comitê.

2. A LEI ESTADUAL RJ Nº 4.247/2003 E A SUA REPERCUSSÃO NO SINGREH

Seguindo uma corrente minoritária, em 16 de dezembro de 2003, o Governador do Estado do Rio de Janeiro, após trânsito pela Assembleia Legislativa fluminense, sancionou a Lei estadual RJ nº 4.247/2003⁵, que dispõe sobre a cobrança pelo uso de recursos hídricos de domínio do Estado do Rio de Janeiro. Nos artigos 19 e 20 das disposições transitórias e finais da lei, foram definidos os critérios e valores de cobrança, sendo disciplinado no art. 22 que tais critérios e valores teriam caráter provisório.

A edição dessa lei fluminense provocou fortes reações, discordâncias e resistências de vários atores participantes do SINGREH⁶, à época. A oposição aos dispositivos da Lei estadual RJ nº 4.247/2003 deu-se sob o argumento de que essa legislação teria ferido, ‘de morte’, o fundamento esposado no inciso VI do art. 1º da Lei nº 9.433/1997: ‘a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades’⁷.

Tais reações suscitaram interessante debate no âmbito do CNRH, o que pode ser resgatado na Ata da 57ª Reunião da Câmara Técnica de Assuntos Legais e Institucionais (CTIL) do CNRH, realizada em 27 e 28 de janeiro de 2004. O mencionado documento registra “preocupação presente na CTIL com a edição da citada Lei (Lei estadual RJ nº 4.247/2003), que traria pontos contrários aos princípios da Lei nº 9.433, de 1997, além de comprometer a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos” (CNRH, 2004, p.3).

Já na Ata da 59ª Reunião da CTIL/CNRH, realizada nos dias 11 e 12 de março de 2004, encontram-se manifestações de que a Lei estadual RJ nº 4.247/2003 “estaria ferindo os princípios fundamentais de gestão descentralizada e participativa dos recursos hídricos, contidos na Lei nº 9.433, de 1997, uma vez que os comitês de bacia e o próprio CERH-RJ haviam sido aliçados do processo de sua discussão” (CNRH, 2004, p. 2). Também se argumentou que a lei teria desconsiderado os planos de bacia no processo decisório previsto para a aplicação dos recursos oriundos da cobrança. Foi indicado que o SINGREH não poderia permitir que os estados tomassem posicionamentos como os trazidos pelo Estado do Rio de Janeiro e que era necessária uma análise jurídica mais profunda das competências normativas estaduais, inclusive com questionamento ao STF.

Por sua vez, está relatado na Ata da XIII Reunião Extraordinária do CNRH, realizada em 26 de março de 2004, “surpresa causada no Estado (do Rio de Janeiro) pela publicação dessa Lei, que não foi apreciada pelo CERH/RJ”, a qual “estaria ignorando a existência de Comitês” e seria necessária atenção do Plenário do CNRH quanto à edição de leis estaduais em desacordo com princípios estabelecidos pela Lei nº 9.433/1997 (CNRH, 2004, p. 7).

Em direção contrária e minoritária no CNRH, os órgãos gestores de recursos hídricos, tanto o nacional quanto o fluminense, opinaram “que essa Lei (estadual RJ nº 4.247/2003) não deveria ser considerada um empecilho à implementação do Sistema e da Política Nacional de Recursos Hídricos”, ressaltando “que a intenção da Lei seria de acelerar o processo de implantação da política de recursos hídricos no Estado”, “obtendo inclusive recursos para fomentar os Comitês” e que “a primeira providência deveria ser o fomento aos planos de bacia” (CNRH, 2004, p. 7).

Conforme será visto adiante, a incerteza jurídica quanto à constitucionalidade da lei fluminense perdurou até 2020. O quadro a seguir mostra os valores que foram arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos fluminenses, no período 2004/2019.

Valores Arrecadados

Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos de Domínio do Estado do Rio de Janeiro

Exercício	Arrecadado (R\$)	Exercício	Arrecadado (R\$)
2007	11.000.615	2014	15.129.743
2008	4.644.872	2015	49.862.260
2009	7.977.988	2016	24.567.696
2010	33.368.674	2017	50.987.570
2011	33.631.768	2018	55.608.489
2012	31.804.093	2019	58.296.437
2013	24.296.540	Total	401.176.745
Sobre os valores arrecadados 2004/2006, ver Nota Técnica nº 001/2008/DGRH.			
Fonte: Agência Nacional de Águas.			

3. O ENTENDIMENTO DO STF NA ADI 3.336/RJ

Legitimada pelo inciso IX do art. 103 da Carta Maior, a Confederação Nacional das Indústrias (CNI) liderou uma ação direta de inconstitucionalidade atacando dispositivos da ‘malsinada’ Lei estadual RJ nº 4.247/2003, dentre eles os arts. 19, 20 e 22.

Nas palavras de PAULO & ALEXANDRINO (2010):

“a função precípua de uma ação direta de inconstitucionalidade é a defesa da ordem constitucional, possibilitando a extirpação da lei ou ato normativo inconstitucional do sistema jurídico ... o autor da ADI não atua na qualidade de alguém que postula interesse próprio, pessoal, mas sim, na condição de defensor do interesse coletivo, traduzido na preservação da higidez do ordenamento jurídico”.

A ação direta de inconstitucionalidade impenetrada pela CNI transitou no Supremo Tribunal Federal (STF) sob o número ADI 3.336/RJ, tendo como *amicus curiae* o Instituto de Pesquisas Avançadas em Economia e Meio Ambiente (Instituto Ipanema).

Em 14 de fevereiro de 2020, ou seja, após 17 anos da edição da Lei estadual RJ nº 4.247/03, o pleno do STF, por unanimidade, DESTACA-SE POR UNANIMIDADE (STF, 2020, p. 64):

“julgo prejudicada a ação direta em relação aos arts. 11, incisos I, III, IV e V; e 24 da Lei nº 4.247, de 16 de dezembro de 2003, do Estado do Rio de Janeiro; e, quanto à parte conhecida, julgo improcedente o pedido formulado, nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli (Presidente). Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 7.2.2020 a 13.2.2020”.

Pouco adiante, em 6 de março de 2020, foi publicado o inteiro teor do Acórdão da ADI 3.336/RJ, que já em na sua ementa antecipou (STF, 2020, p. 3):

“Trata-se de norma transitória, cuja aplicabilidade tem vez enquanto não for implementada a totalidade da política estadual de recursos hídricos e constituídos todos os comitês de bacia. Não fosse a norma de transição, a atividade de outorga - conforme expressa no art. 23, caput, da Lei nº 3.239/99 - e as concessões de outorga para a geração de energia elétrica (art. 22, § 3º) estariam impedidas, diante da falta de criação de comitês de bacia e do correspondente plano de bacia hidrográfica”.

No seu voto o Relator MINISTRO DIAS TOFFOLI destacou (STF, 2020, p. 20):

“A legitimação democrática de uma assembleia legislativa de longe ultrapassa a representatividade democrática obtida por um colegiado administrativo, sendo lícito que disponha, dentro dos limites de conformação, sobre a gestão de bem ambiental tão importante quanto a água”.

“A Constituição de 1988 impôs ao Poder Público o dever de defender e preservar o meio ambiente (art. 225, CF/88), não podendo esse ficar inerte diante da ausência de implementação dos comitês”.

Ao longo da sua narrativa, o relator cita PAULO AFFONSO LEME MACHADO, para quem (STF, 2020, p. 12):

“O uso dos recursos naturais pode ser gratuito, como pode ser pago. (...) O uso gratuito dos recursos naturais tem representado um enriquecimento ilegítimo do usuário, pois a comunidade que não usa do recurso ou que o utiliza em menor escala fica onerada. O poluidor que usa gratuitamente o meio ambiente para nele lançar os poluentes invade a propriedade pessoal de todos os outros que não poluem, confiscando o direito de propriedade alheia”.

Nos autos, a ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO (AGU) posicionou-se da seguinte forma (STF, 2020, p. 25):

“não se pode admitir que a inércia das comunidades e dos representantes da sociedade civil seja óbice à implementação dos instrumentos legais de gestão”.

“impõe-se ao Poder Público o dever constitucional de intervir no processo, suprindo o vácuo institucional representado pela inexistência dos comitês de bacia e respectivos planos diretores”.

4. A VISÃO DO CNRH

No desempenho da sua atividade regulamentadora⁸, é fato que o CNRH adota entendimentos similares aos do STF e da AGU, uma vez que vem atribuindo a outros entes do SINGREH competência para suprir temporariamente a ausência dos Comitês de Bacia Hidrográfica, como:

- aprovar o plano de recursos hídricos da bacia (inciso III do art. 38 da Lei nº 9.433/1997). Conforme o art. 5º da Resolução CNRH nº 145/2012 ‘em bacias e regiões hidrográficas onde ainda não existam Comitês de Bacia Hidrográfica que abranjam a totalidade dessas áreas, o Conselho Nacional de Recursos Hídricos, ou o respectivo Conselho Estadual, decidirá pela elaboração dos Planos de Recursos Hídricos de Bacias Hidrográficas contemplando estas bacias e regiões’. Seguindo o § 1º do referido artigo, ‘os Planos de Recursos Hídricos de que trata o caput do artigo serão elaborados pela entidade gestora correspondente e acompanhados por uma instância específica’ e, seguindo o § 6º do referido artigo ‘cabera ao respectivo Conselho de Recursos Hídricos a aprovação dos Planos de Recursos Hídricos, que permanecerá vigente até a deliberação do Comitê a ser criado’ (§ 6º do art. 5º);

- encaminhar o enquadramento dos corpos de água nas classes de uso ao respectivo Conselho (alínea 'a' do inciso XI do art. 44 da Lei nº 9.433/1997). Conforme o § 2º do art. 8º da Resolução CNRH nº 91/2008, 'até a instalação do comitê de bacia hidrográfica competente, os órgãos gestores de recursos hídricos, em articulação com os órgãos de meio ambiente, e de acordo com os procedimentos estabelecidos nesta Resolução, poderão elaborar e encaminhar as propostas de alternativas de enquadramento ao respectivo Conselho de Recursos Hídricos, para análise e deliberação' (§ 2º do art. 8º);
- propor ao Conselho as acumulações, derivações, captações e lançamentos de pouca expressão, para efeitos de isenção da obrigatoriedade de outorga de direitos de uso de recursos hídricos (inciso V do art. 38 da Lei nº 9.433/1997). Conforme parágrafo único do art. 5º da Resolução CNRH nº 16/2001, 'os critérios específicos de vazões ou acumulações de volumes de água consideradas insignificantes serão estabelecidos nos planos de recursos hídricos, devidamente aprovados pelos correspondentes comitês de bacia hidrográfica ou, na inexistência destes, pela autoridade outorgante'.

Ao contrário do ocorrido com a Lei estadual RJ nº 4.247/2003, que disciplinou, em caráter provisório, a cobrança pelo uso de recursos hídricos fluminenses na ausência de uma propositura por Comitê de Bacia Hidrográfica, as normas acima não foram objeto de qualquer contestação e nem se aventou, de alguma maneira, que os Comitês de Bacia Hidrográfica teriam sido alijados, ou ainda, que o fundamento da gestão descentralizada e participativa dos recursos hídricos, contidos no inciso VI do art. 1º da Lei nº 9.433/1997, estaria sendo ferido.

Esses fatos corroboram o entendimento que ao CNRH compete formular a Política Nacional de Recursos Hídricos, e, como ente máximo do SINGREH, a ele cabe suprir vácuos institucionais para a efetiva implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos. Tanto assim que já o faz, em relação aos planos de recursos hídricos de bacia hidrográfica, ao enquadramento dos corpos de água em classes segundo os usos preponderantes da água e à definição de usos insignificantes, seja chamando para si a definição dessas ferramentas de competência originária dos Comitês de Bacia Hidrográfica, seja delegando a sua definição a outros entes do SINGREH.

Ou seja, nesses casos, as deliberações do CNRH serviram para auxiliar a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, como por exemplo, a outorga de direito de uso de recursos hídricos, que, conforme art. 13 da Lei nº 9.433/1997, é 'condicionada às prioridades de uso estabelecidas nos Planos de Recursos Hídricos e deverá respeitar a classe em que o corpo de água estiver enquadrado ...'. Além disto, de acordo com o § 1º do art. 12 da Lei nº 9.433/1997 'independem de outorga pelo Poder Público, conforme definido em regulamento: i) o uso de recursos hídricos para a satisfação das necessidades de pequenos núcleos populacionais, distribuídos no meio rural; ii) as derivações, captações e lançamentos considerados insignificantes; e iii) as acumulações de volumes de água consideradas insignificantes'.

Porém, em sentido totalmente oposto, a Resolução CNRH nº 48/2005 freia a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos. Formulada no contexto de resistência à Lei estadual RJ nº 4.247/2003 e, possivelmente, editada como um antídoto à Lei fluminense, o inciso IV do art. 6º desta Resolução do CNRH condiciona a cobrança 'à aprovação pelo competente Conselho de Recursos Hídricos, da proposta de cobrança, tecnicamente fundamentada, encaminhada pelo respectivo Comitê de Bacia Hidrográfica'.

Com isto, não havendo propositura pelo Comitê de Bacia Hidrográfica ao respectivo Conselho de Recursos Hídricos - seja porque ele ainda não foi instituído ou porque ainda não houve acordo interno para isso - a cobrança pelo uso de recursos hídricos não se instrumentaliza na bacia hidrográfica de atuação daquele Comitê.

Tal previsão regulamentadora do CNRH afasta o alcance pelo SINGREH de um de seus objetivos fundamentais, que é o de ‘promover a cobrança pelo uso de recursos hídricos’ (inciso V do art. 32 da Lei nº 9.433/1997).

Além disso, entende-se como ilegal o inciso V do art. 6º da Resolução CNRH nº 48/05, em que a cobrança está condicionada ‘à **implantação da respectiva Agência de Bacia Hidrográfica ou da entidade** delegatária do exercício de suas funções’.

Esse condicionamento impede o exercício legal do § 6º do art. 4º da Lei nº 9.984/2000, cujo texto preconiza: ‘a aplicação das receitas de que trata o inciso IX (auferidas por intermédio da cobrança pelo uso de recursos hídricos de domínio da União) será feita de forma descentralizada, por meio das agências de água, objeto da Lei nº 9.433/1997, e, na ausência ou impedimento destas, por outras entidades pertencentes ao Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos’.

Ora, se a própria norma admite que, no impedimento ou ausência da Agência de Água ou entidade delegatária do exercício de suas funções (prevista na Lei nº 10.881/2004), a aplicação dos recursos da cobrança seja efetuada por outras entidades pertencentes ao SINGREH, não há sentido em condicionar a cobrança à implantação de uma Agência de Bacia Hidrográfica.

Até porque a vivência demonstra que, mantidos os preços atualmente cobrados pelo uso de recursos hídricos, os valores arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos em muitas bacias hidrográficas poderão ser úteis para financiar parte dos programas e intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos, mas serão insuficientes para se alcançar a viabilidade financeira, uma das exigências para a criação de uma Agência de Água, nos termos do inciso II do art. 43 da Lei nº 9.433/1997. Parafraseando o Ministro Sepúlveda Pertence, trata-se este condicionante de uma ilegalidade ‘chapada’⁹.

Por sua vez, o condicionante do inciso I do art. 6º da Resolução CNRH nº 48/2005 tem forçado os Comitês de Bacia Hidrográfica a deliberarem única e exclusivamente para cumprimento de rito exigido pelo CNRH e remeterem as normas relativas a esta matéria já editadas pelo órgão gestor.

Com isto, conclui-se que os condicionantes estabelecidos nos incisos I, III e IV do art. 6º da Resolução CNRH nº 48/2005 (que exigem dos Comitês de Bacia Hidrográfica a propositura de usos insignificantes, a aprovação do plano de recursos hídricos e a proposta de cobrança) são frontalmente opostos ao entendimento do STF emitidos no Acórdão da ADI 3.336/RJ e o inciso V do art. 6º da Resolução CNRH nº 48/2005 aparenta ser ilegal, merecendo reanálise pelo CNRH.

Nesse sentido, entende-se que a Resolução CNRH nº 48/2005 merece revisão, com substituição por outros critérios gerais de cobrança pelo uso dos recursos hídricos, adequando-os aos entendimentos do Acórdão STF da ADI 3.336/RJ¹⁰.

Neste ponto, a Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico, em estudo acerca da cobrança pelo uso de recursos hídricos, alertou que (OCDE, 2017, p. 21/22):

“o processo de tomada de decisão de baixo para cima para as cobranças no Brasil dentro dos Comitês de Bacias Hidrográficas, conselhos de água

(nacionais ou estaduais) e entidades delegatárias de função de agência de água tem algumas desvantagens que dificultam a sua efetividade e eficiência:

Primeiro, as decisões sobre o nível das cobranças são predominantemente políticas, pois resultam de negociações (acordo) entre as partes interessadas nos comitês de bacias hidrográficas. Esse processo traz consigo o risco de interesses específicos prevalecerem, já que dentre as partes interessadas envolvidas também estão os usuários de água que pagarão por essa cobrança. Embora, em teoria, o comitê seja a plataforma mais legítima para construir o consenso entre as partes interessadas e os usuários de água, na prática, está se tornando um lugar de resistência, tentando evitar a cobrança.

Em segundo lugar, embora seja frequentemente reconhecido *ex post* que as cobranças não são capazes de cumprir nem com objetivos econômicos nem financeiros, observa-se que há uma tendência clara dos conselhos nacionais ou estaduais em aceitar automaticamente o nível de valores da cobrança que é proposto pelos comitês, salvo rara exceção. Na prática, critérios mais claros para a aprovação por parte dos conselhos (nacionais ou estaduais) das cobranças propostas pelos comitês de bacias hidrográficas ajudaria a fortalecer a discussão nos mesmos comitês (ou em outras plataformas) sobre os objetivos políticos alcançáveis por meio da cobrança.”

Por sua vez, o encarte Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos, integrante do Relatório da Conjuntura Recursos Hídricos Brasil - 2019, de produção da ANA, há um capítulo dedicado à análise crítica deste instrumento e desafios. Esse relatório aponta (ANA, 2019, p. 71):

“a Cobrança ainda sofre muita resistência para sua implementação e para aperfeiçoamentos. A partir de sua implantação numa bacia hidrográfica, é colocada toda expectativa de curto prazo de que haja disponibilidade de água em padrões de qualidade adequados a todos os usos. Ou seja, dela se exige que haja uma imediata recuperação da bacia hidrográfica, assim como a despoluição dos rios. Se isto não ocorre, são levantados argumentos e questionamentos de que a Cobrança não está alcançando o seu objetivo”¹¹.

No entanto, com o novel entendimento esposado pelo STF no Acórdão da ADI 3.336/RJ e tendo-se em mente o papel designado pelo legislador ao SINGREH, atribuindo-lhe como um dos seus objetivos ‘promover a cobrança pelo uso de recursos hídricos’ (art. 32 da Lei nº 9.433/1997), tem-se uma nova oportunidade de discussão e revisão dos critérios gerais para a cobrança pelo uso de recursos hídricos no âmbito do CNRH.

Entende-se que eventuais critérios gerais de cobrança pelo uso dos recursos hídricos que venham a estabelecer mecanismos transitórios de cobrança pelo uso de recursos hídricos não serão ilegais se não afastarem a competência dos Comitês de Bacia Hidrográfica de proporem, a qualquer tempo, os valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos em sua área de atuação.

Foi nessa linha que caminhou a Lei estadual RJ nº 4.247/2003. Em tempo algum, essa lei suprimiu a previsão do inciso VII do art. 55 da Lei RJ nº 3.239, de 02 de agosto de 1999¹². Em consonância com a Política Nacional de Recursos Hídricos¹³, referido inciso prevê competência aos Comitês de Bacia Hidrográfica para proporem os valores a serem cobrados e aprovar os critérios de cobrança pelo uso da água da bacia hidrográfica, submetendo à ho-

mologação do CERHi/RJ. Inclusive, todos os Comitês de Bacia Hidrográfica fluminenses já fizeram uso desta competência em momento posterior à Lei estadual RJ nº 4.247/2003. Ou seja, além de contribuir com a implementação da política de recursos hídricos, a Lei estadual RJ nº 4.247/2003 preservou a competência dos Comitês de Bacia Hidrográfica.

5. EXPERIÊNCIAS BRASILEIRAS SIMILARES AO ENTENDIMENTO DO STF

A seguir estão indicadas as experiências de cobrança pelo uso de recursos hídricos em estados, alinhadas ao posicionamento do STF.

5.1. Ceará

A cobrança pelo uso de recursos hídricos no Estado do Ceará teve início no ano de 1996 a partir da publicação do Decreto CE nº 24.264/1996, que regulamentou o art. 7º da Lei CE nº 11.996/1992¹⁴, *in verbis*:

Art. 7º Será cobrado o uso dos recursos hídricos superficiais ou subterrâneos, segundo as peculiaridades das Bacias Hidrográficas, de forma como vier a ser estabelecido pelo CONERH, obedecidos os seguintes critérios:

...

Previamente ao Decreto CE nº 24.264/1996, o Conselho Estadual de Recursos Hídricos do Estado do Ceará (CONERH), considerando, dentre outros, ‘a necessidade de regulamentação da cobrança pela utilização dos recursos hídricos superficiais e subterrâneos dominiais do Estado e com base na minuta de redação apresentada pelo Secretário Executivo’ havia deliberado sobre a aprovação da minuta de Decreto¹⁵ (Deliberação CONERH nº 001/1996).

A Lei CE nº 11.996/1992 já se encontra revogada pela Lei CE nº 14.844/2010. A ‘Seção III - Da Cobrança pelo Uso dos Recursos Hídricos’ desta nova Lei regulamentou a cobrança pelo uso dos recursos hídricos prevendo seu estabelecimento pelo CONERH, por meio de Resolução, a qual será enviada ao Governador do Estado do Ceará, que fixará o valor das tarifas por Decreto¹⁶.

5.2. Amazonas

O anexo único da Lei AM nº 3.167/2007, que reformulou as normas disciplinadoras da Política Estadual de Recursos Hídricos e do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Estado do Amazonas, estabeleceu o preço público padrão para cada tipo de empreendimento. Entretanto, a cobrança pelo uso de recursos hídricos ainda não foi iniciada no Estado do Amazonas.

5.3. Paraíba

O Decreto PB nº 33.613/2012 regulamentou a cobrança pelo uso da água bruta de domínio do Estado da Paraíba, prevista na Lei PB nº 6.308/1996. A publicação desse Decreto foi precedida da Resolução CERH/PB nº 07/2009¹⁷, que estabeleceu mecanismos, critérios e valores da cobrança pelo uso da água bruta de domínio do Estado da Paraíba, a partir de 2008. Por sua vez, a Resolução CERH/PB nº 07/2009 foi precedida dos seguintes atos dos Comitês de Bacia Hidrográfica que já haviam deliberado sobre a cobrança: i) Deliberação

CBH Litoral Sul nº 01/08; ii) Deliberação CBH Paraíba nº 01/08; e iii) Deliberação CBH Litoral Norte nº 01/08. A cobrança pelo uso de recursos hídricos em todo o Estado da Paraíba foi iniciada no ano de 2015.

5.4. Piauí

O Decreto PI nº 16.696/2016 regulamentou a cobrança pelo uso de recursos hídricos no Estado do Piauí. O art. 14 deste Decreto estabeleceu os valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos no Estado do Piauí. Conforme disciplina o § 2º do referido artigo, os valores nele definidos serão adotados até que seja elaborado e aprovado, pelo Conselho Estadual de Recursos Hídricos do Estado do Piauí (CERH/PI), o estudo da capacidade de pagamento dos usuários de cada bacia hidrográfica. Entretanto, a cobrança pelo uso de recursos hídricos ainda não foi iniciada no Estado do Piauí.

5.5. Minas Gerais

Recentemente, o Governador do Estado de Minas Gerais editou o Decreto MG nº 47.860/2020 que dispõe sobre a implantação da cobrança pelo uso de recursos hídricos no Estado de Minas Gerais. Segundo esse Decreto, ‘o Conselho Estadual de Recursos Hídricos - CERH-MG estabelecerá, no prazo de um ano, a contar da data de publicação deste decreto, diretrizes gerais para a metodologia de cálculo e a fixação dos preços a serem adotados nas bacias hidrográficas de rios de domínio do Estado, nos termos do inciso VII do art. 41 da Lei nº 13.199, de 1999’ (no art. 3º) e prevê que ‘os comitês de bacia hidrográfica encaminharão ao CERH-MG, no prazo de dois anos, a contar da data de publicação deste decreto, a proposta de mecanismos e preços públicos referentes à CRH, na sua área de atuação, nos termos do art. 43 da Lei nº 13.199, de 1999’ (art. 5º).

Para os comitês de bacia hidrográfica que não se manifestarem no prazo estabelecido, será adotada a metodologia geral e o preço estabelecido pelo CERH-MG, mas os Comitês podem, a qualquer tempo após implementação da cobrança, propor os ajustes necessários aos mecanismos e preços na sua área de atuação.

A característica comum em todas as experiências descritas acima é a preservação da competência dos Comitês de Bacia Hidrográfica para sugerirem, a qualquer tempo, os valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos em sua área de atuação.

6. A VISÃO CONTEMPORÂNEA DA ANA

Em recente Nota Técnica ANA nº 6/2020/CSCOB/SAS, de 27 de fevereiro de 2020¹⁸, a ANA se mantém fiel a sua visão externada ainda no ano de 2004. Ao tratar da sustentabilidade da gestão de recursos hídricos da bacia hidrográfica do rio Paranaíba, a Nota Técnica indica duas alternativas:

- adequação dos preços unitários pelo CNRH, tendo em vista que compete ao CNRH a definição dos valores a serem cobrados pelo uso de recursos hídricos de domínio da União¹⁹, ou
- estabelecimento da vigência da cobrança para todos os usos de recursos hídricos da bacia hidrográfica do rio Paranaíba, valendo-se do CNRH da sua competência de estabelecer critérios gerais para a cobrança pelo uso de recursos hídricos²⁰ e tendo em vista que os comitês de bacia hidrográfica tem como área de atuação a totalidade de uma bacia

hidrográfica²¹, assim como que o Comitê da Bacia Hidrográfica do Rio Paranaíba é órgão colegiado, com atribuições normativas, deliberativas e consultivas, no âmbito da respectiva bacia hidrográfica, vinculado ao Conselho Nacional de Recursos Hídricos²².

Considerando tratar-se de alternativas necessárias à gestão de recursos hídricos daquela bacia hidrográfica, mas de caráter transitório até a devida revisão da cobrança pelo CBH Paranaíba, assim como até a propositura da cobrança pelos Comitês de Bacia Hidrográfica 'afluentes', a princípio não se pode falar em quebra do princípio da descentralização, pois estará preservada a competência dos Comitês de Bacia Hidrográfica para proporem a cobrança na sua área de atuação.

Também não há que se falar em quebra do princípio da participação, uma vez que o poder público, os usuários e comunidades compõem o CNRH. Além disto, os Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal compõem o CNRH, o que legitima eventual decisão pela segunda alternativa. Entendimento diverso poderia levar ao questionamento de qual seria então o papel dos Conselhos de Recursos Hídricos dos Estados e do Distrito Federal no CNRH no que se refere às normas complementares à Lei nº 9.433/1997.

CONCLUSÃO

O Acórdão STF da ADI 3.336/RJ trouxe entendimento no sentido de não haver inconstitucionalidade em uma norma estadual que estabelece mecanismos e valores provisórios de cobrança pelo uso de recursos hídricos, mesmo que estes não tenham sido propostos por um Comitê de Bacia Hidrográfica. Assim, o importante é que se preserve a competência dos Comitês de Bacia Hidrográfica, para, a qualquer tempo, sugerir valores diversos ao Conselho de Recursos Hídricos, ou seja, desde que os Comitês não sejam cerceados do exercício dessa competência na sua área de atuação.

Caberá ao Conselho de Recursos Hídricos aprovar ou não a propositura do Comitê de Bacia Hidrográfica. Isto porque, em nenhuma hipótese, entende-se que os Comitês de Bacia Hidrográfica são desnecessários ao SINGREH. Pelo contrário, eles são órgãos colegiados de Estado, compostos por representantes do poder público, dos usuários e de entidades civis de recursos hídricos, com grande acúmulo de conhecimento sobre a bacia hidrográfica e importantes atribuições na governança dos recursos hídricos. Todavia, é possível - e o STF confirma essa tese - que a cobrança pelo uso de recursos hídricos seja implementada antes da instituição, instalação, funcionamento ou ainda da sua propositura pelo Comitê de Bacia Hidrográfica.

Observando os resultados da programação provisória²³ do art. 22 da Lei estadual RJ nº 4.247/03, tem-se que aquilo que era desejado por ela foi, de fato, alcançado com êxito após o início da cobrança fluminense. Atualmente, todos os Comitês de Bacia Hidrográfica estão constituídos no Estado do Rio de Janeiro, foram elaborados os planos de bacia hidrográfica para todas as unidades de gestão e instituídas todas as entidades delegatárias de funções de agência de água, o braço executivo das decisões dos Comitês de Bacia Hidrográfica, o que muito contribuiu para a gestão dos recursos hídricos do Estado do Rio de Janeiro. A partir do exercício 2017, passaram a ter vigência os critérios e valores de cobrança propostos pelos Comitês de Bacia Hidrográfica, todos já devidamente constituídos.

Assim, a dúvida quanto à constitucionalidade da Lei RJ nº 4.247/2003 provocou desnecessária insegurança jurídica a cerca de R\$ 400 milhões, volume de recursos arrecadados com a cobrança fluminense pelo uso de recursos hídricos no período de 2004 a 2019²⁴. Ou

seja, Lei estadual RJ nº 4.247/03 auxiliou a implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e do SINGREH, colocando o Estado do Rio de Janeiro dentre aqueles de vanguarda na gestão dos recursos hídricos.

Entende-se que a solução encontrada pelo Estado do Rio de Janeiro serve de modelo a outros Estados brasileiros. Dentro de um cenário de crise financeira da maioria deles, que se reflete em órgãos gestores de recursos hídricos dependentes de doações da ANA via Progestão²⁵ (de até R\$ 1 milhão anual), Procomitês²⁶ (de até 0,5 milhão anual) e Qualiágua²⁷ (de R\$ 1 mil por ponto da RNQA), a cobrança pode impulsionar o gerenciamento de recursos hídricos estaduais. A solução do Rio de Janeiro não foi muito diferente da solução que já havia sido criada pelo Estado do Ceará e que vem sendo perseguida pelo Amazonas, Paraíba, Piauí e Minas Gerais.

Assim, com a recente publicação do Acórdão STF da ADI 3.336/RJ, vislumbra-se que as decisões sobre a cobrança pelo uso de recursos hídricos no âmbito do SINGREH, em especial do CNRH, incorporem e passem a ser alinhadas aos entendimentos e princípios estabelecidos no julgado. Registra-se que com a edição do Decreto Federal nº 10.000/2019, o CNRH foi reformulado passando a ter nova composição e organização, tendo retomado as suas atividades no ano 2020. Entende-se que a Resolução CNRH nº 48/2005, formulada no contexto de resistência à Lei RJ nº 4.247/2003, merece revisão e substituição por outros critérios gerais de cobrança pelo uso dos recursos hídricos, adequando-os aos entendimentos espostados no Acórdão STF da ADI 3.336/RJ, qual seja, prevendo o preenchimento de vácuos institucionais da Política Nacional de Recursos Hídricos e da implementação do SINGREH.

É necessário mudar e a hora é agora, as águas não podem esperar! “Hoje o tempo escorre dos dedos da nossa mão, ele não devolve o tempo perdido em vão, é um mensageiro das almas dos que virão ao mundo depois de nós” (Maltz C.).

REFERÊNCIAS

ANA. Agência Nacional De Águas E Saneamento Básico. Brasil. *Cobrança pelo uso dos recursos hídricos*. Brasília: ANA, 2019. 80 p., il.; color. Disponível em: <http://biblioteca.ana.gov.br/index.asp?codigo_sophia=82407>.

_____. _____. Brasil. *Nota Técnica nº 3/2020/CSCOB/SAS*, de 14 de janeiro de 2020. Disponível em: <https://www.ana.gov.br/todos-os-documentos-do-portal/documentos-sas/arquivos-cobranca/nt_no-03-2020-cscob.pdf>.

_____. _____. Brasil *Nota Técnica nº 6/2020/CSCOB/SAS*, de 27 de fevereiro de 2020. Disponível em: <https://www.ana.gov.br/todos-os-documentos-do-portal/documentos-sas/arquivos-cobranca/nt_no-06-2020-cscob.pdf>.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997*. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Portal da Legislação, Brasília, mar. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19433.htm>.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000*. Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico - ANA, entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hidri-

cos, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh) e responsável pela instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico. Portal da Legislação, Brasília, mar. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19984.htm>.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº 10.881*, de 9 de junho de 2004. Dispõe sobre os contratos de gestão entre a Agência Nacional de Águas e entidades delegatárias das funções de Agências de Águas relativas à gestão de recursos hídricos de domínio da União e dá outras providências. Portal da Legislação, Brasília, mar. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/110.881.htm>.

_____. Presidência da República. Casa Civil. Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Decreto nº 10.000*, de 3 de setembro de 2019. Dispõe sobre o Conselho Nacional de Recursos Hídricos. Portal da Legislação, Brasília, mar. 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D10000.htm>.

CONSELHO NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS. *Ata da 57ª reunião da Câmara Técnica de Assuntos Legais e Institucionais*. Secretaria Executiva do CNRH, Brasília, p. 4. 2004. Disponível em <<https://cnrh.mdr.gov.br/ctil-documentos-reunioes/ctil-2004>>, Acesso em: 07 set.2020.

_____. *Ata da 59ª reunião da Câmara Técnica de Assuntos Legais e Institucionais*. Secretaria Executiva do CNRH, Brasília, p. 6. 2004. Disponível em <<https://cnrh.mdr.gov.br/ctil-documentos-reunioes/ctil-2004>>, acesso em 07/09/2020.

CONSELHO NACIONAL DE RECURSOS HÍDRICOS. *Ata da XII Reunião Extraordinária da Plenária do Conselho Nacional de Recursos Hídricos*. Secretaria Executiva do CNRH, Brasília, p. 8. 2004. Disponível em <<https://cnrh.mdr.gov.br/reunioes-plenarias/cnrh-2004>>, Acesso em: 07 set.2020.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. *Relatório do levantamento teórico sobre instrumentos econômicos e sua contextualização em recursos hídricos*. Centro de Estudos em Sustentabilidade da Escola de Administração de Empresas de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas - GVCes. São Paulo, p. 107. 2016.

GRANZIERA, M. L. M. *Direito de Águas: disciplina jurídica das águas doces*. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

HARTMANN, P. *A cobrança pelo uso da água como instrumento econômico na política ambiental: estudo comparativo e avaliação econômica dos modelos de cobrança pelo uso da água bruta propostos e implementados no Brasil*. Porto Alegre: AEBA, 2010. Disponível em: <https://www.kas.de/c/document_library/get_file?uuid=6b4bf606-1489-efda-c023-07c329797aac&groupId=252038>.

LENZA, P. *Direito constitucional esquematizado*. 20. ed. rev., atual. e ampl. - São Paulo: Saraiva, 2016. (Coleção esquematizado).

MACHADO, P. A. L. *Recursos Hídricos*. Direito Brasileiro e Internacional. São Paulo: Malheiros. 2002.

MINAS GERAIS. *Decreto MG nº 47.860/2020*. Dispõe sobre a implantação da cobrança pelo uso de recursos hídricos no Estado de Minas Gerais. Disponível em: <<https://www.almg.gov.br/consulte/legislacao/completa/completa.html?tipo=DEC&num=47860&comp=&ano=2020>>.

OCDE. Organização Para A Cooperação E O Desenvolvimento Econômico. *Cobranças pelo uso de recursos hídricos no Brasil: Caminhos a seguir*. Paris:OCDE, 2017. Disponível em <<https://dx.doi.org/10.1787/9789264288423-pt>>.

PAULO, V.; ALEXANDRINO, M. *Controle de Constitucionalidade*. 9 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: Método, 2010.

POMPEU. C. T. *Direito de Águas no Brasil*. São Paulo Revista dos Tribunais, 2006.

RIO DE JANEIRO. *Lei RJ nº 4.247/2003*. Dispõe sobre a cobrança pela utilização dos recursos hídricos de domínio do Estado do Rio de Janeiro e dá outras providências. Disponível em: <<http://alerjln1.alerj.rj.gov.br/CONTLEI.NSF/e9589b9aab9cac8032564fe0065abb4/6716fa36f132abd183256dff006c88f4?OpenDocument>>.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ação direta de inconstitucionalidade nº 3.336/RJ*. Relator: Dias Toffoli. Inteiro Teor do Acórdão. 2020. Disponível em: <<http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=2253438>>.

ABSTRACT

This article addresses the understanding of the Federal Supreme Court (STF) in the judgment issued in ADI 3,336/RJ, about the competencies involved in the institution of Water Charges - an instrument of the National Water Resources Policy. This is a new fact in the management of water resources, which gives rise to reflections. According to the rules in force, it is incumbent upon the National Water Resources Council (CNRH) to establish complementary guidelines for the National Water Resources Policy implementation, the application of its instruments and the performance of the National Water Resources Management System (SINGREH). In carrying out this assignment, the CNRH has been filling gaps related to the management of water resources by the Hydrographic Basin Committees, especially those related to water resource plans, the water quality goals and the definition of insignificant uses. However, this step has not yet been taken in relation to charging for the use of water resources, whose proposition are responsibility of the Committees. In this scenario, the Judgment object of the article brings important elements for a reassessment of the CNRH on the water charge and on the effectiveness of the National Water Resources Policy.

KEY WORDS

Effectiveness. ADI 3,336/RJ (STF). Water charge. National Water Resources Council. Basin Committee.

NOTAS

¹ O Código de Águas de 1934 (Decreto nº 24.643/1934) já havia previsto que ‘o uso comum das águas pode ser gratuito ou retribuído, conforme as leis e regulamentos da circunscrição administrativa a que pertencerem’.

² A Lei nº 14.026/2020 alterou a denominação da ANA e estabeleceu novas competências a essa agência, relacionadas à formulação de normas de referência sobre saneamento básico.

³ Externalidade (GVces, 2016, p. 59): “decisões acerca da extração e uso de água tendem a implicar em custos ou benefícios para terceiros, isto é, o recurso é propenso a externalidades, em especial para usos consuntivos. Ou seja, a decisão de um agente de extrair determinada quantidade de água, faz com que outros não possam usá-la, assim, limitando o valor que esses outros agentes poderão obter a partir do recurso”.

⁴ Lei que dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA).

⁵ A Lei estadual RJ nº 4.247/2003 foi parcialmente modificada pela Lei estadual RJ nº 5.234/2008.

⁶ Sistema que, segundo o inciso V do art. 32 da Lei nº 9.433/1997, tem como um dos seus objetivos ‘promover a cobrança pelo uso de recursos hídricos’.

⁷ Em que pesem as discordâncias e resistências, cita-se que, previamente à edição da Lei estadual RJ nº 4.247/2003, o Conselho Estadual de Recursos Hídricos do Estado do Rio de Janeiro - CERHI/RJ, considerando, dentre outros: ‘os termos do convênio de integração celebrado entre o Estado do Rio de Janeiro, a Agência Nacional de Águas e os Estados de São Paulo e Minas Gerais, visando à gestão integrada dos recursos hídricos da bacia hidrográfica do Rio Paraíba do Sul, independentemente de sua dominialidade, mediante a integração técnica e institucional para a implantação e operacionalização dos instrumentos de gestão de recursos hídricos, efetivando a bacia hidrográfica como unidade de planejamento e gestão’; ‘que a cobrança pelo uso da água para corpos hídricos de domínio da União da Bacia Hidrográfica do Rio Paraíba do Sul, proposta pelo Comitê para Integração da Bacia Hidrográfica do Rio Paraíba do Sul - CEIVAP através das Deliberações nº 8, de 6 de dezembro de 2001 e nº 15, de 4 de novembro de 2002, foi aprovada pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos, através da Resolução nº 27, de 29 de novembro de 2002’; ‘a importância de se promover a cobrança pelo uso dos recursos hídricos de domínio do Estado do Rio de Janeiro, integrantes da bacia hidrográfica do Rio Paraíba do Sul, em observância aos princípios da integração, cooperação e da preservação da bacia hidrográfica como unidade básica de gerenciamento em recursos hídricos e aos termos do convênio de integração celebrado entre o Estado do Rio de Janeiro, a Agência Nacional de Águas e os Estados de São Paulo e Minas Gerais, visando à gestão integrada dos recursos hídricos da bacia hidrográfica do Rio Paraíba do

Sul', já havia editado a Resolução CERHI/RJ n° 06, de 29 de maio de 2003, que autorizou a cobrança pelo uso dos recursos hídricos de domínio do Estado do Rio de Janeiro, integrantes da bacia hidrográfica do Rio Paraíba do Sul. Os mecanismos e valores de cobrança da Lei estadual RJ 4.247/2003 basearam-se naqueles dispostos na Deliberação CEIVAP n° 08/2001, e n° 15/2002, aprovadas respectivamente pelas Resoluções CNRH n° 19/2002, e n° 27/2002. Estas resoluções estabeleceram vigência da cobrança pelo uso de recursos hídricos da bacia hidrográfica do rio Paraíba do Sul. Foram com estes dispositivos legais que a cobrança pelo uso de recursos hídricos de domínio da União foi iniciada em março de 2003 na bacia hidrográfica do rio Paraíba do Sul, sendo a primeira área de atuação de um comitê de bacia hidrográfica, instituído por Decreto do Presidente da República, a implementar este instrumento de gestão da Política Nacional de Recursos Hídricos. Previamente a bacia hidrográfica do rio Paraíba do Sul, somente o Estado do Ceará havia implementado a cobrança pelo uso de recursos hídricos, ainda no longínquo ano de 1996.

⁸ Nos termos do VI do art. 35 da Lei n° 9.433/1997, compete ao CNRH 'estabelecer diretrizes complementares para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, aplicação de seus instrumentos e atuação do SINGREH' e nos termos do art. 2° da Lei n° 9.984/2000 'compete ao CNRH ... formular a Política Nacional de Recursos Hídricos ...'.

⁹ LENZA (2016) relata que "a expressão 'chapada' começou a ser utilizada pelo Min. Sepúlveda Pertence quando queria caracterizar uma inconstitucionalidade mais do que evidente, clara, flagrante, escancarada, não restando qualquer dúvida sobre o vício, seja formal, seja material. Atualmente, vem sendo utilizada pelos Ministros, sempre no sentido inaugurado pelo Min. Pertence, destacando-se alguns julgados, como ADI 2.527, ADI 3.715, ADI 1.923-MC (cf. Inf. 474/STF), ADI 1.802-MC etc."

¹⁰ Entretanto, compulsando o histórico de apresentações do Seminário 'Subsídios para a Revisão dos Critérios Gerais de Cobrança pelo Uso dos Recursos Hídricos' (disponíveis em <http://www.cnrh.gov.br/ctcob-documentos-reunioes/ctcob-2015>, acesso em 07/09/2020), promovido pela Câmara Técnica de Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos (CTCOB) do CNRH, realizado em 5 de agosto de 2015, avaliam-se de um lado os subsídios dos órgãos gestores que visam auxiliar a implementação da cobrança no País e, de outro lado, propostas extremamente conservadoras dos usuários de recursos hídricos. Aquilo que seria um debate para propor a revisão da Resolução CNRH n° 48/05, na opinião desses usuários a norma está adequada ao que se propõe e cunharam em suas apresentações o seguinte lema: 'NAO à revisão da Resolução CNRH n° 48/05'. Com isto, não houve, naquela oportunidade, convergência de entendimentos para que esta pauta prosperasse no âmbito do CNRH.

¹¹ Neste ponto, o Encarte Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos, integrante do Relatório da Conjuntura Recursos Hídricos Brasil - 2019, aponta a seguinte reflexão (ANA, 2019, p.71): "é importante lembrar que, segundo o que estabelece o art. 19 da Lei n° 9.433, de 1997, não compete somente à Cobrança assegurar à atual e às futuras gerações a necessária disponibilidade de água, em padrões adequados aos respectivos usos. É este um objetivo mais amplo, no âmbito da Política Nacional de Recursos Hídricos, em que o atingimento depende do pleno funcionamento dos seus instrumentos em todo o território da bacia (Planos de Recursos Hídricos; Enquadramento dos Corpos de Água em Classes, segundo os usos preponderantes da água; Outorga dos Direitos de Uso de Recursos Hídricos; Cobrança pelo Uso de Recursos Hídricos; e Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos), assim como da atuação coordenada dos entes do SINGREH, num ambiente de múltiplo domínio das águas. Se bem concebida, a Cobrança trará benefícios em médio e longo prazos, contribuindo para alcance dos seus objetivos e dos objetivos da Política".

¹² Lei que instituiu a política estadual de recursos hídricos e criou o sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos no Estado do Rio de Janeiro.

¹³ Que prevê, no inciso VI do art. 38 da Lei n° 9.433/1997, competência aos comitês de bacia hidrográfica para estabelecerem os mecanismos de cobrança pelo uso de recursos hídricos e sugerirem os valores a serem cobrados.

¹⁴ A Lei CE n° 11.996/1992 dispôs sobre a Política Estadual de Recursos Hídricos e instituiu o Sistema Integrado de Gestão de Recursos Hídricos (SIGERH) do Estado do Ceará.

¹⁵ Que regulamentava o art. 7° da Lei CE n° 11.996/1992.

¹⁶ Conforme o art.16 da Lei CE n° 14.844/2010: 'Art. 16 Será cobrado o uso dos recursos hídricos superficiais ou subterrâneos, segundo as peculiaridades das Bacias Hidrográficas, na forma como vier a ser estabelecido pelo CONERH, por meio de Resolução, a qual será enviada ao Governador do Estado do Ceará, que fixará o valor das tarifas por Decreto, obedecidos os seguintes critérios:

...

§ 3° O cálculo da tarifa será elaborado pela Instituição de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Estado do Ceará e submetido à análise e à aprovação do CONERH.'

Além disto, o inciso VI do art.46, da mesma Lei, prevê que compete aos Comitês de Bacias Hidrográficas propor ao CONERH, critérios e mecanismos a serem utilizados na cobrança pelo uso de recursos hídricos, e sugerir os valores a serem cobrados; e a alínea 'a' do inciso VIII do art. 51, também da mesma Lei, que compete a Companhia de Gestão dos Recursos Hídricos (COGERH) apresentar aos Comitês de Bacias Hidrográficas, para deliberação, os valores a serem cobrados pelo uso dos recursos hídricos. Por sua vez, o art. 50 da mesma Lei, aponta que a COGERH é a instituição de gerenciamento de recursos hídricos de domínio do Estado do Ceará.

¹⁷ Modificada pela Resolução CERH/PB n° 11/2011.

¹⁸ A Nota Técnica ANA n° 6/2020/CSCOB/SAS foi elaborada em atendimento de pedido da Secretaria Executiva do CNRH e encaminhada ao CNRH por meio do Ofício ANA n° 27/2020/AA-CD/ANA, de 6 de março de 2020, para subsidiar a tomada de decisão da CTCOC/CNRH sobre as alternativas e implicações referentes à aplicação da cláusula penal prevista no parágrafo único do art. 2° da Resolução CNRH n° 201/2018, que prevê a revogação da delegação do exercício de funções de agência de água à ABHA Gestão de Águas quando não assegurada a viabilidade financeira da entidade delegatária.

¹⁹ Inciso VI do art. 4° da Lei n° 9.984/2000.

²⁰ Inciso X do art. 35 da Lei n° 9.433/1997.

²¹ Inciso I do art. 37 da Lei n° 9.433/1997.

²² Art. 1° do Decreto de 16 de julho de 2002.

- ²³ Que esteve vigente no território fluminense de janeiro de 2004 até dezembro de 2016.
- ²⁴ Em observância ao princípio da participação e descentralização da gestão de recursos hídricos, os comitês de bacia hidrográfica, órgãos tripartites constituídos por sociedade civil, usuários de recursos hídricos e poder público, decidem sobre as aplicações a serem realizadas com os valores arrecadado com a cobrança pelo uso de recursos hídricos.
- ²⁵ Em apoio aos Sistemas Estaduais de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SEGREHs), que integram o SINGREH, a ANA desenvolveu o Programa de Consolidação do Pacto Nacional pela Gestão das Águas (Progestão). O Progestão é um programa de incentivo financeiro, com o princípio de pagamento por alcance de metas definidas entre a ANA e as entidades estaduais, com base em normativos legais. A adesão é voluntária e se dá por meio de decreto oficial específico. Criado para fortalecer a gestão das águas em território nacional, de forma integrada, descentralizada e participativa, o Progestão também tem como objetivo promover o uso múltiplo e sustentável dos recursos hídricos (Fonte: www.ana.gov.br).
- ²⁶ O Programa Nacional de Fortalecimento dos Comitês de Bacias Hidrográficas (Procomitês), instituído pela Resolução ANA nº 1.190/2016, foi criado para promover o aprimoramento dos Comitês de Bacia Hidrográfica dos Estados e do Distrito Federal ... A partir da adesão voluntária dos Comitês de Bacia Hidrográfica, o Procomitês tem como objetivo primordial contribuir para a consolidação desses colegiados como espaços efetivos de implementação da política de recursos hídricos (Fonte: www.ana.gov.br).
- ²⁷ O Programa de Estímulo à Divulgação de Dados de Qualidade de Água (QUALIÁGUA), de iniciativa da ANA, que premia os Estados por atingimentos de metas relacionadas ao monitoramento e à divulgação dos dados de acordo com as premissas previstas na Resolução ANA nº 903/2013 (Fonte: www.ana.gov.br).

