



Ref: IC MA 8411 - MPRJ nº 2014.00989039

RECOMENDAÇÃO MINISTERIAL

1 - Considerando que incumbe ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, na forma do artigo 127 da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988;

2 - Considerando que, dentre as funções institucionais do *Parquet*, destaca-se a de promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III, da CRFB/1988);

3 - Considerando que cabe ao Ministério Público exercer a defesa dos direitos assegurados na Constituição Federal e Estadual, sempre que se cuidar de lhe garantir o respeito, na forma do artigo 27 da Lei Orgânica Nacional do Ministério Público – Lei nº 8.625/1993;

4 - Considerando que, no exercício dessas atribuições, pode o Ministério Público, dentre outras providências, expedir recomendações e notificações dirigidas aos órgãos/entidades da Administração Pública Direta e Indireta;

5 - Considerando que a expedição de recomendações e notificações pelo Órgão Ministerial visa não só à melhoria dos serviços públicos e de relevância pública, como também o respeito aos interesses cuja defesa lhe cabe promover, podendo, no exercício destes instrumentos, fixar prazos e medidas razoáveis a cargo dos responsáveis (art.6º, XX, Lei Complementar nº 75/1993 c/c art.80 da Lei nº 8.625/1993);

6 - Considerando que tramita no Grupo de Atuação Especializada em Meio Ambiente o procedimento investigatório *MPRJ n. 2014.00989039* (Inquérito Civil 'MA 8411'),



instaurado originariamente pela 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Meio Ambiente e do Patrimônio Cultural do Núcleo da Capital;

7 - Considerando que o procedimento em questão visa, dentre outros objetivos, garantir a regularidade e a eficiência do sistema estadual de gestão descentralizada e participativa dos recursos hídricos, eliminando riscos e prejuízos em razão de interpretações equivocadas (vg. à luz do Decreto Estadual nº44.899/2014) que possam levar ao indevido contingenciamento ou desvirtuamento dos recursos do FUNDRHI;

8 - Considerando que a Lei nº 9.433/1997 (PNRH e SNGRH), em seu art. 1º, inciso VI, consagra como um dos fundamentos da Política Nacional de Recursos Hídricos que “a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades”;

9 - Considerando que a ‘gestão descentralizada e participativa’, para além de sua íntima relação com os princípios constitucionais da eficiência (art. 37) e da gestão democrática dos bens ambientais (art. 225), constitui fundamento que se irradia sobre a criação dos ‘Fundos Estaduais de Recursos Hídricos’, uma vez que “a gestão descentralizada dos recursos hídricos só será concretizada se os Fundos Estaduais dos Recursos Hídricos também o forem, pois constituem o sustentáculo econômico do sistema descentralizado¹”;

10 - Considerando que, no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, a Lei nº 3.239/1999 instituiu a Política Estadual de Recursos Hídricos e criou o Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos - à luz dos mesmos fundamentos que norteiam a Lei Federal de regência -, destacando, na mesma toada, a descentralização da política e gestão pública por meio da participação dos usuários da água, comunidade e sociedade civil (vide art. 2º, II da Lei nº 3.239/1999);

11 - Considerando que os Fundos Estaduais de Recursos Hídricos têm, dentre outras relevantes funções, a de possibilitar o retorno dos recursos financeiros arrecadados pela

¹ Nesse sentido, confira-se GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar e alii. *Fundos Estaduais de Recursos Hídricos: A Sustentabilidade Econômica do Sistema Descentralizado de Gestão*.



cobrança do uso da água nas Bacias Hidrográficas para as próprias Bacias, solucionando problemas de má gestão do sistema;

12 - Considerando o quanto disposto nos seguintes preceitos: art. 19, III da Lei nº 9.433/1997 (a cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva obter recursos financeiros para o financiamento dos programas e intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos); art. 2º, V da Lei nº 4.247/2003 (a cobrança pelo uso dos recursos hídricos de domínio estadual objetiva obter recursos financeiros necessários ao financiamento de estudos e à aplicação em programas, projetos, planos, ações, obras, aquisições, serviços e intervenções na gestão dos recursos hídricos proporcionando a implementação da Política Estadual de Recursos Hídricos - PERHI);

13 - Considerando, outrossim, as previsões normativas constantes dos artigos 10, parágrafo único (a receita, produto da cobrança, objeto desta Lei, será vinculada ao Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FUNDRHI, para onde será destinada...); e 11 (critérios de aplicação) da mesma Lei estadual supracitada;

14 - Considerando que o FUNDRHI está na previsto na Lei nº 3.239/1999 como uma das 'Instituições' integrantes do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SEGRHI), cf. inciso II do art. 43; sendo que, para além de representar forma fundamental de custeio deste Sistema, sobre ele há uma Seção (II) inteira no Título II ("Do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos") da referida Lei, a qual deixa claro que há vinculação de sua receita aos programas/ações/projetos/intervenções relacionadas aos recursos hídricos;

15 - Considerando a interpretação sistemática dos artigos 49, 52 e 55 da Lei Estadual supracitada, cabendo destacar: "a aplicação dos recursos do Fundo Estadual de Recursos Hídricos (FUNDRHI) deverá ser orientada pelo Plano Estadual de Recursos Hídricos (PERHI) e pelo respectivo Plano de Bacia Hidrográfica (PBH)..."; "os Comitês de Bacia Hidrográfica (CBHs) têm as seguintes atribuições e competências: (...) III - acompanhar a execução do PBH; (...) IX - aprovar a previsão orçamentária anual da respectiva Agência de Água e o seu



plano de contas; X - aprovar os programas anuais e plurianuais de investimento, em serviços e obras de interesse dos recursos hídricos, tendo por base o respectivo PBH”;

16 - Considerando a necessidade imperiosa de diálogo de fontes - bem como a interpretação lógico-sistemática - entre os diplomas e artigos supracitados e aqueles constantes do Direito Administrativo e Financeiro, tudo com vistas à harmonia do próprio sistema jurídico-normativo e, em especial, da plenitude e efetividade do próprio Direito;

17 - Considerando que a Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964 - recepcionada, segundo a doutrina e a jurisprudência, como Lei Complementar, nos moldes do artigo 165, §9º, II da CRFB/1988 -, a qual “*Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal*”, disciplina o seguinte:

Art. 71. Constitui fundo especial o produto de receitas especificadas que por lei se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços, facultada a adoção de normas peculiares de aplicação.

Art. 73. Salvo determinação em contrário da lei que o instituiu, o saldo positivo do fundo especial apurado em balanço será transferido para o exercício seguinte, a crédito do mesmo fundo.

Art. 74. A lei que instituir fundo especial poderá determinar normas peculiares de controle, prestação e tomada de contas, sem de qualquer modo, elidir a competência específica do Tribunal de Contas ou órgão equivalente.

18 - Considerando, nesse diapasão, que: (i) os fundos públicos são instituídos para a captação de recursos para atender determinados interesses específicos, interesses esses que são o próprio fundamento jurídico e legal para a criação do respectivo fundo; (ii) conseqüentemente, os recursos dos fundos não podem ser utilizados para o pagamento de pessoal da Administração Pública, o que é vedado pela Constituição e pela legislação aplicável à espécie; (iii) logo, por serem afetados às finalidades para as quais foram instituídos, só podem ser empregados para fomentar tais atividades;



19 - Considerando que as premissas e conclusões acima, conquanto decorrentes da interpretação da legislação de regência, também são ratificadas pelo próprio Instituto Estadual do Ambiente (INEA), que, por intermédio do Parecer 09/2014/ALGM, assentou: (i) “a natureza jurídica do FUNDRHI é de um Fundo Especial Típico, de destinação, previsto em lei, Lei Estadual n. 3.239/99, que trata exclusivamente dos recursos hídricos, se enquadrando no conceito de ‘Fundo’ do art. 71 da Lei nº 4320/64, recepcionada como complementar, a qual a CRFB/88 menciona ser imprescindível para dispor sobre fundos, nos termos do seu inciso II do §9º do art.165; (ii) “suas receitas estão elencadas na Lei nº 3.239/99 e são vinculadas, por esta mesma lei, a determinados objetivos inseridos em programas, projetos e ações governamentais de recursos hídricos”; (iii) “na medida em que a Lei e o Decreto regulamentador destinaram os recursos do FUNDRHI para uma finalidade específica, estes não podem ser utilizados para atender outros objetivos do Estado”;

20 - Considerando que o mesmo Parecer INEA, em complementação, acertadamente consigna o seguinte: “exsurge da sistemática de gestão descentralizada do FUNDRHI, que em última análise, a maior parte da receita decorrente da arrecadação pelo uso da água e da compensação pela utilização por hidrelétricas, pertence aos Comitês de Bacia Hidrográfica correspondente a cada região”; e, ainda, que “as receitas do FUNDRHI, Fundo autorizado por Lei, são vinculadas a programas unicamente de recursos hídricos estabelecidos pela Lei n. 3.239/99 e Lei 4.247/2003 não podendo ser utilizadas para antecipar despesas diversas do Estado”;

21 - Considerando que o Egrégio Tribunal de Contas da União (TCU 028.088/2013-1, Plenário, Rel. Walton Alencar Rodrigues, sessão de 12/02/2014), em *consulta* acerca da destinação das receitas advindas pela cobrança pelo uso da água, proferiu decisão cujas premissas, em especial, repousaram nos seguintes fundamentos:

(...) Tem-se, portanto, que as receitas da cobrança pelos usos da água em rios de domínio da União de que tratam os incisos I, III e V do art. 12 da Lei nº 9.433/97 são asseguradas à entidade delegatária que atua como secretaria executiva dos comitês das bacias hidrográficas onde foram arrecadadas, aos quais cabe decidir, em última instância, como serão aplicadas tais receitas.



Evidentemente, a utilização desses recursos não é inteiramente livre, na medida em que deve respeitar os requisitos previstos na legislação pertinente.

(...) Nos termos do art. 22 da Lei das Águas, os valores arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos devem ser aplicados: (i) no financiamento de estudos, programas, projetos e obras incluídos nos planos de recursos hídricos; ou (ii) no pagamento de despesas de implantação e custeio administrativo dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh).

(...) Por outro lado, a ANA não dispõe de discricionariedade para se abster de efetuar a transferência dos recursos da cobrança às entidades delegatárias. Ao contrário, esses recursos são a elas legalmente assegurados e sua aplicação é decidida pelo Comitê de Bacia Hidrográfica.

22 - Considerando as informações prestadas pela Subsecretaria de Finanças da Secretaria Estadual de Fazenda às fls.190/192 dos autos do Inquérito Civil subjacente (IC MA 8411), bem como os termos do Ofício SUBFIN/GAB nº 00268/2016, de 8 de dezembro de 2016, os quais fazem emergir fundadas dúvidas quanto à correta aplicação/destinação dos recursos do FUNDRHI;

23 - Considerando o quanto disposto no caput e nos parágrafos do artigo 5º da Lei Estadual nº 5.639/2010, cabendo destacar, por sua especial relevância, a determinação prevista no §4º, *in verbis*: “*aplica-se às transferências a que se refere o 1º deste artigo o disposto no §2º do art.9º da Lei Complementar Federal nº 101, de 4 de maio de 2000.*”

24 - Considerando, por fim, que não há outra razão para a liberação de verbas dos fundos especiais que não as instituídas em sua lei, de modo que qualquer outra destinação diversa das hipóteses arroladas na lei instituidora é flagrantemente equivocada e ilegal, rendendo ensejo à propositura de ações judiciais (vg. ação civil pública) objetivando futura aplicação da verba erroneamente destinada, sem prejuízo da devida responsabilização do gestor²;

² No mesmo sentido, vide *Informação Técnico-Jurídica n. 01/10*, de 22/02/2010, do então 6º CAOP, de lavra do ilustre Dr. Vinicius Leal Cavalleiro.



25 - O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, sem prejuízo de outras recomendações e medidas processuais que possam ser ulteriormente adotadas – tanto em relação à correta destinação dos recursos do FUNDRHI quanto no que se refere à juridicidade da vinculação das receitas deste à denominada “CUTE” - **RECOMENDA** as seguintes providências:

25.1. À SECRETARIA DE ESTADO DE FAZENDA:

a) Que se *abstenha*, imediatamente, de conferir qualquer destinação às disponibilidades financeiras arrecadas para o FUNDRHI em desacordo com o ordenamento jurídico, devendo se *abster*, outrossim, de reter e/ou contingenciar essas disponibilidades financeiras que, por disposição legal (vg. Leis Estaduais nº 3.239/1999, 4.247/2003 e 5.639/2010; bem como Decreto nº 35.724/2004), devam ser destinadas aos órgãos integrantes do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos, mais especificamente ao INEA e aos Comitês de Bacia Hidrográfica, por intermédio de suas agências delegatária;

b) Que *proceda*, no prazo de 5 (cinco) dias a contar do recebimento da presente, à *liberação* dos recursos (vg. disponibilidade financeira futura e dos últimos 3 meses) constantes da ‘subconta FUNDRHI’ ao Instituto Estadual do Ambiente (INEA), aos Comitês de Bacia Hidrográfica e suas respectivas agências delegatárias, sem prejuízo da *apresentação* de cronograma para a liberação dos atrasados; observando-se, para além da legislação aqui invocada, às demais regras e princípios de controle, transparência, eficiência, moralidade e publicidade, igualmente aplicáveis aos órgãos e entidades retrocitados;

c) Que informe, no prazo de 10 (dez) dias, sobre: (i) a modalidade de prestação de contas adotada pela SEFAZ (à luz da transferência dos recursos do FUNDRHI para a denominada ‘CUTE’), informando os critérios, os órgãos e servidores responsáveis pelas decisões orçamentárias e financeiras; (ii) sobre a realização de despesas, transferências e



liberação de recursos/disponibilidades do FUNDRHI, nos últimos 12 (doze) meses, para outras finalidades que não as mencionadas nesta recomendação - isto é, vinculadas à política e ao sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos;

d) Na eventualidade de recursos integrantes do FUNDRHI terem sido arrestados por força de decisão judicial, esclarecer, no mesmo prazo acima, o valor respectivamente constrito/bloqueado, bem como a conta da qual extraído, apresentando os devidos documentos comprobatórios (vg. nº do processo; órgão jurisdicional prolator da decisão; dia, horário e percentual do bloqueio);

e) Que informe, no prazo de 15 (quinze) dias, caso positivas as respostas às alíneas “c” e “d” acima (ou seja, em tendo se consumado as hipóteses ali elencadas), se tem interesse em firmar Termo de Ajustamento de Conduta para regularizar as disponibilidades do FUNDRHI, notadamente no que diz com as compensações e/ou restituições financeiras.

24.2. AO INSTITUTO ESTADUAL DO AMBIENTE:

a) Que, juntamente com o MPRJ, envie esforços para fins de intermediação, gestão e efetivação das medidas descritas nas alíneas “a”, “b”, “d” e “e” do ‘item 24.1’ desta Recomendação;

b) Que informe, no prazo de 7 (sete) dias, se a SEFAZ/RJ cumpriu o quanto recomendado na alínea “b” do item 24.1; esclarecendo e demonstrando, no mesmo prazo, sobre os requerimentos formais levados a efeito (vg. nos últimos 6 meses) junto a SEFAZ/RJ para fins de liberação regular dos recursos do FUNDRHI.

*Providências e observações complementares: (i) cópias da presente recomendação serão encaminhadas para o CERHI e para os Comitês de Bacia Hidrográfica, bem como às suas agências/entidades delegatárias, a partir dos e-mails



disponíveis na base de dados do GAEMA; (ii) a expedição desta Recomendação não obstará que o MPRJ, por intermédio do GAEMA ou outro órgão ministerial, apure outros aspectos da responsabilidade civil, administrativa e criminal que tenham correlação com os fatos subjacentes.

Rio de Janeiro, 15 de dezembro de 2016

EDUARDO SANTOS DE CARVALHO
Promotor de Justiça

JOSÉ ALEXANDRE MAXIMINO MOTA
Promotor de Justiça

