



**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA DE FAZENDA PÚBLICA  
DA COMARCA DA CAPITAL – ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Inquérito Civil n. 8411

O **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, pelos Promotores de Justiça subscritos, vem no uso de suas atribuições legais e com fulcro nos artigos 129, incisos II e III e 225 da Constituição da República de 1988; art. 173, incisos II e III da Constituição deste Estado; e arts. 1º, incisos I e III e 5º, I da Lei n. 7.347, de 24 de julho 1985, propor a presente

**AÇÃO CIVIL PÚBLICA**

**COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO *INAUDITA ALTERA PART* DOS EFEITOS DA TUTELA**

em face do **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, pessoa jurídica de direito público interno, inscrito no CNPJ sob o nº 42.498.600/0001-71, com sede na Cidade do Rio de Janeiro, notadamente no Palácio Guanabara, Rua Pinheiro Machado, s/nº, Laranjeiras, CEP 22.238-900, a ser citado pessoa do seu Procurador do Estado, na forma do §3º do art. 242, bem como §2º do art. 246, ambos do Código de Processo Civil vigente, pelas razões de fato e de direito a seguir aduzidas:



## SUMÁRIO

### **1. INTRODUÇÃO**

### **2. DOS FATOS E FUNDAMENTOS**

- 2.1. A SITUAÇÃO RETRATADA NOS AUTOS DO INQUÉRITO CIVIL.
- 2.2. A ILEGALIDADE DA RETENÇÃO E DESVINCULAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDO ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS (FUNDRHI).
- 2.3. CONSIDERAÇÕES ADICIONAIS: ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL, *NON VENIRE* E VEDAÇÃO AO RETROCESSO.

### **3. DOS PEDIDOS ANTECIPATÓRIOS**

### **4. DOS PEDIDOS FINAIS**



## 1. INTRODUÇÃO

A presente ação civil pública busca provimento jurisdicional, inclusive de urgência (*inaudita altera parts*), para assegurar a proteção e a efetividade do direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, de natureza difusa e jusfundamental, tal como consagrado e garantido no artigo 225 da Constituição da República.

Os graves prejuízos ambientais (*vg.* a proteção e recuperação dos recursos hídricos) decorrentes dos fatos subjacentes, mantida a situação dos fatos como vêm se desenvolvendo – isto é, sem a regular destinação das receitas do Fundo Estadual de Recursos Hídricos (FUNDRHI) aos seus fins legais -, não só representam frontal violação ao *dever fundamental* do Estado em tutelar o meio ambiente (cf. arts. 23, VI e 225 da CRFB/1988), como, mais especificamente, a própria desfiguração/desconstituição da ‘Política Estadual de Recursos Hídricos’ e seu correlato Sistema – ‘SEGRHI’.

As principais causas de pedir desta demanda consistem, em apertada síntese, (i) na demonstração da ilegalidade concernente à retenção dos recursos do FUNDRHI pelo Réu, por intermédio de sua Secretaria Estadual de Fazenda; (ii) na igual demonstração de ilegalidade quanto ao comportamento do Ente público em sujeitar os recursos do FUNDRHI à outras despesas que não aquelas previstas no ordenamento jurídico (*vg.* Lei Nacional nº 9.433/1997 e Leis Estaduais nº 3.239/1999, 4.247/2003 e 5.639/2010).

### **Um registro importante**

O Ministério Público Estadual não desconhece a gravidade da situação enfrentada pelo Estado do Rio de Janeiro, notadamente pelo Executivo, em relação desenvolvimento da gestão do funcionalismo e dos serviços públicos. A denominada e lamentável “crise econômico-financeira” do Estado, bem como as correlatas dificuldades enfrentadas pelas Administrações Públicas (de todos os Poderes), são questões sensíveis ao Ministério Público Estadual, que vem adotando as providências ao seu alcance (*eg.* em temas como “concessão indevida de incentivos fiscais”, com irregulares renúncias de re-



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ceita; e no campo da “saúde pública”, com ações destinadas à regularização das receitas/despesas).

Todavia, a situação pela qual passa as finanças do Estado, mesmo em cenário de crises, precisa ser alvo de planejamento, coordenação e correções, não podendo servir de justificativa para o Estado: (i) adiar sucessivamente essas medidas e beneficiar-se desta omissão; (ii) violar a legislação criando exceções nela não previstas; (iii) utilizar fora das hipóteses legais a técnica da “ponderação de interesses”.

Assim, temos que a inobservância e o distanciamento das três premissas acima não podem afastar o necessário acolhimento da pretensão autoral, principalmente se considerarmos os contornos essenciais do nosso Estado Democrático de Direito, bem como relação indissociável entre a proteção da vida e a tutela do meio ambiente.

### **2. DOS FATOS E FUNDAMENTOS**

#### **2.1. A SITUAÇÃO RETRATADA NOS AUTOS DO INQUÉRITO CIVIL**

Consoante restou retratado nos autos do Inquérito Civil nº 8411, duas consideráveis e graves ilegalidades foram cometidas pelo Réu em detrimento da regular gestão dos recursos hídricos no âmbito do Estado do Rio de Janeiro, notadamente contra o seu Sistema – ‘Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos’ (“SEGRHI”).

A primeira dessas ilegalidades – e que será questionada em outra demanda<sup>1</sup>, no momento oportuno, com a sua correlata ‘causa de pedir’ – consiste na desestabilização do Sistema supracitado em razão da constante e duradoura utilização, pelo Réu, da denominada ‘Conta Única do Tesouro Estadual’ (“CUTE”) em relação aos recursos do Fundo Estadual de Recursos Hídricos (“FUNDRHI”). Isso porque, e com arrimo principalmente no Decreto Estadual nº 44.899/2014, o Estado demandado vem transferindo os recursos do FUNDRHI para aquela Conta Única.

A segunda ilegalidade, e esta de contorno mais claro e inequívoco, consiste no gravíssimo comportamento do Réu em não apenas contingenciar e reter as receitas do

---

<sup>1</sup> Sem prejuízo de novas tentativas de sua resolução consensual, extrajudicialmente.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

FUNDRHI, não as repassando aos destinatários legais (vg. INEA e Agências delegatárias dos Comitês de Bacia), como também sinalizando para a sua provável utilização (pretérita, atual e futura) em ações e programas desvinculados do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos. É esta ilegalidade, especificamente, que é objeto da presente ação civil pública.

Com efeito, em pelo menos duas manifestações documentadas nos autos do inquérito civil subjacente, representantes do Réu sinalizaram para o desvio de finalidade quanto aos recursos do FUNDRHI, à semelhança de uma malversação ou tredestinação ilícita.

Em 31 de maio de 2016, por exemplo, a Sra. Ligia Helena da Cruz Ourives (Subsecretária de Finanças da Sec. Est. de Fazenda), acompanhada do Sr. Nilson Furtado de Oliveira Filho (Subsecretário para Assuntos Jurídicos da Sec. Est. de Fazenda), asseverou o seguinte em oitiva<sup>2</sup> realizada no bojo do inquérito civil:

*“(...) que os recursos do FUNDRHI, que foram transferidos da conta do fundo para a Conta única, podem ser movimentados pela Secretaria de Fazenda sem necessidade de requerimento do gestor do fundo, assim como ocorre no sistema bancário, em que as instituições financeiras não solicitam autorização a seus clientes para utilização dos recursos depositados em suas contas correntes; que esses recursos podem ser usados para despesas do Estado, assim como as instituições financeiras utilizam o dinheiro de seus clientes para fazer dinheiro; que o Estado tem uma crise de liquidez; que o decreto de contingenciamento é um instrumento orçamentário, e não reflete o caixa, que tem mutações diárias; que neste momento de crise aguda, a liberação de recursos de caixa é realizada mediante escolha do Governador do Estado (...).”*

Diante das preocupantes declarações supracitadas, o MPRJ, por intermédio do Ofício nº 203/2016 GAEMA, de 24/11/2016, requisitou as seguintes informações da Subsecretaria de Estado de Finanças: *“(...) se, nos meses subsequentes, inclusive dezembro do corrente, em não havendo arresto judicial recaindo sobre contas/subcontas da CUTE, o Governo do Estado reterá, total ou parcialmente, receitas do FUNDRHI para*

---

<sup>2</sup> Vide **doc. 01**. Os destaques (sublinhado) no texto/transcrição que se segue e nos demais ao longo da inicial, bem de ver, são de autoria do demandante.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

*transferência a outros órgãos e programas da Administração Direta e Indireta; e, caso positivo o item retro (ou seja, não se aplicando exclusivamente em ações do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos, por seus órgãos e entidades competentes), a qual servidor ou agente cabe a decisão de aplicar os recursos do FUNDRHI em outras finalidades.”*

Em resposta – e, *data venia*, de forma evasiva, não respondendo exatamente ao quanto indagado -, o Réu, por intermédio do Of. SUBFIN/GAB<sup>3</sup> nº 00268/2016, de 08/12/2016, asseverou o seguinte:

*“(…) Desta feita, todo recurso é identificado e classificado contabilmente, respeitando sua fonte de origem e destinação, assegurada a utilização dos recursos vinculados ao FUNDRHI, na forma regulamentada pela Resolução SEFAZ nº 779, de 5 de maio de 2014.*

*Ressalte-se que o Estado do Rio de Janeiro vive situação de calamidade pública pelo agravamento da crise financeira, conforme deliberado no Decreto Estadual nº 45.692, de 17 de Junho de 2016 que, somado com os arrestos judiciais que vão ocorrendo nas contas de titularidade do Estado do Rio de Janeiro, impedem a Secretaria de Estado de Fazenda de gerir devidamente os recursos financeiros e garantir a previsibilidade de qualquer pagamento, os quais vão sendo efetivados de acordo com a disponibilidade de fluxo de caixa estatal.*

Diante dessa resposta igualmente preocupante e sobremaneira imprecisa, valendo-se do acobertamento voluntário da dívida para sonegar informações (eg. quanto ao destino das receitas do FUNDRHI) e responsabilidades, o Autor, por meio do Ofício nº 216/2016 GAEMA, de 16/12/2016, expediu densa Recomendação Ministerial (vide **doc. 03**), com arrimo na legislação de regência, sinalizando para as seguintes providências, dentre outras, por parte da 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 Hídri-

---

<sup>3</sup> Vide **doc. 02**, em anexo.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

*cos, 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;**

Malgrado os claros termos da Recomendação supracitada, o Estado (vg. a SEFAZ), de forma reprovável e lamentável, sequer se prontificou em respondê-la no prazo, limitando-se a pedir dilação de prazo por intermédio do Of. SEFAZ/CG nº 69/2017<sup>4</sup>, argumentando necessitar de prazo maior diante do “volume de informações”.

Ressaltamos, por outro lado, que o Instituto Estadual do Ambiente, que também foi oficiado quanto aos termos da Recomendação<sup>5</sup> retrocitada, prestou as seguintes informações: (i) que ratifica que sua (INEA) atuação regular atende aos pressupostos do MPRJ na defesa dos recursos do fundo especial (FUNDRHI); (ii) que por diversas oportunidades oficiou a Secretaria de Fazenda (SEFAZ) no ano de 2016, sendo certo que pelo menos 5 (cinco) ofícios – datados de março, julho, agosto e dezembro (2x) de 2016 - fo-

<sup>4</sup> Vide **doc. 04**.

<sup>5</sup> Em relação ao INEA, a Recomendação foi no seguinte sentido: “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”.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ram expedidos “cobrando a liberação dos recursos do FUNDRHI”; (iii) que o valor total solicitado para liberação do limite do saque no SIAFE-Rio na UG:246300 do FUNDRHI na fonte 230 para execução das programações de desembolso referentes aos repasses as Entidades Delegatárias para o exercício de funções de Agência de Água e para utilização em ações e projetos dos comitês fluminenses totalizam R\$ 22.754.932,04.

Na mesma resposta (Of. INEA 2090/16<sup>6</sup>, datado de 27/12/2016), ressalte-se, o INEA foi claro e preciso ao afirmar: sobretudo, é oportuno informar que até o presente momento não houve a liberação dos recursos do FUNDRHI, apesar da cobrança reiterada por parte do INEA.

Por fim, e não menos importante, mencionamos também a existência do Ofício CERHI-RJ/SEA nº 100, de 09/12/2016 (**doc. 05**), endereçado ao i. Secretário de Estado de Fazenda e subscrito pelo Presidente do Conselho Estadual de Recursos Hídricos (CERHI-RJ). Nele, o i. Presidente do CERHI pontua o seguinte:

*(...) Pedimos que informe, de maneira clara, o valor referente ao arrecadado e o valor referente aos juros de aplicação. Solicitamos, ainda, esclarecimentos quanto à regularidade dos repasses do FUNDRHI, inclusive da compensação financeira pela utilização dos recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica. Ressaltamos que ao longo do ano de 2016 pouquíssimos repasses foram efetuados aos comitês de bacias hidrográficas, fato que impacta direta e significativamente no desenvolvimento das atividades do sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos.*

Feita esta necessária exposição sobre o quadro fático-probatório da demanda, convém abordar, ainda que de forma razoável – isto é, sem superficialidade ou exageros –, o substrato normativo que embasa a pretensão autoral.

### **2.2. A ILEGALIDADE DA RETENÇÃO E DESVINCULAÇÃO DOS RECURSOS DO FUNDO ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS (FUNDRHI)**

No que tange aos fundamentos normativos, temos que a presente demanda merece ser integralmente acolhida.

---

<sup>6</sup> Vide **doc. 05**.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Antes de passarmos aos fundamentos que apontam propriamente para a ilegalidade na desvinculação dos recursos do FUNDRHI, consideramos oportuno tecer breves considerações sobre: (i) as características do FUNDRHI; e (ii) as principais receitas que o compõem.

### **Considerações sobre o FUNDRHI: natureza, peculiaridades e regime jurídico**

Como cediço, o ordenamento jurídico admite que valores totais ou parciais de determinadas receitas públicas sejam destinados a serem reservados em fundos específicos, com a finalidade de se realizar certas atividades estatais de interesse público, cujos recursos são direcionados a grupos, ações ou domínios especiais previamente determinados. O que caracteriza esses fundos, segundo a doutrina e a jurisprudência, é a organização financeira referente à afetação de certas receitas a determinadas despesas públicas previstas em lei.

Segundo a melhor doutrina<sup>7</sup>, a classificação dos fundos financeiros pode ser feita por diversas óticas. Quanto à *fonte* de criação, os fundos podem ser: *constitucionais*, se previstos e instituídos diretamente pela Constituição, como é o caso dos fundos de participação dos Estados e Municípios; *legais*, se criados por lei, como exige o inciso IX do art. 167 da CRFB/1988. Quanto ao *objeto*, os fundos podem ser: *de participação*, como nos casos dos fundos de participação dos Estados e Municípios; *de atividade*, como nos casos dos fundos especiais para a realização de atividades sociais ou para o desenvolvimento de determinadas regiões. Já quanto à *afetação* da receita, os fundos podem ser: *gerais*, se não possuírem uma vinculação prévia de aplicação dos seus recursos, servindo apenas como fonte de receita adicional para o ente arrecadador; *especiais*, se houver previsão de aplicação dos seus recursos em determinados fins específicos estabelecidos em lei.

O FUNDRHI, à luz dessa classificação, pode ser considerado como um fundo financeiro *legal, de atividade e especial*.

---

<sup>7</sup> Vide, dentre outros, Heleno Taveira Torres, Regis Fernandes de Oliveira e Marcus Abraham.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Nesse diapasão, lembramos que a Carta Magna (cf. inciso II do §9º do art. 165) veio a estabelecer que as condições para a instituição e o funcionamento de Fundos seriam ditadas por lei complementar, sendo certo que a Lei nº 4.320/1964, que tratou anteriormente dos Fundos, foi recepcionada com esta natureza reclamada pela Constituição Federal. Acrescente-se que no inciso IX do art. 167 da CRFB/1988 vedou a instituição de fundos de qualquer natureza sem prévia autorização legislativa.

E, nesse passo, adiantamos desde já que o FUNDRHI amolda-se aos ditames da Lei nº 4.320/1964, bem como às exigências de índole constitucional, vez que conta com prévia e regular autorização legislativa – uma vez que o FUNDRHI está previsto na Lei Estadual nº 3.239/1999, que autoriza a sua criação pelo Poder Executivo, o que efetivamente se deu por meio do Decreto nº 30.203/2001, alterado pelo Decreto 32.767/2003.

Ou seja, o Fundo Estadual de Recursos Hídricos (FUNDRHI), além de integrar o Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos (SEGRHI) para garantir a *viabilidade econômica de diversas atividades*, possibilita a almejada eficiência na descentralização da gestão de recursos hídricos. Dentre seus mais elevados objetivos, destacamos: o financiamento para a implantação dos instrumentos de gestão; o desenvolvimento das ações, programas e projetos do Plano Estadual de Recursos Hídricos (PERHI) e dos Planos de Bacia Hidrográfica; bem como os programas governamentais de recursos hídricos que mantenham a compatibilização entre os usos múltiplos e competitivos da água.

A afetação de receitas especificadas, como dito, vai além das previsões legislativas estaduais, pois a citada Lei nº 4.320/1964 define em seu art.71 que constitui fundo especial o produto de receitas especificadas que por lei se vinculam à realização de determinados objetivos ou serviços.

Estas receitas específicas não dizem respeito a valores obtidos com a arrecadação de impostos pelo Estado e, portanto, sequer poder-se-ia dizer que estariam sendo comprometidas outras finalidades (igualmente relevantes) que o Estado precisa atender. Para uma melhor sistematização desses recursos (vg. à luz do §2º do art. 47 da Lei Estadual nº 3.239/1999), colacionamos a seguinte tabela/esquema:



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

<b>Recursos constituintes do FUNDHRI (Art. 47,§2º da Lei nº 3.239/1999)</b>
- receitas originárias da cobrança pelo uso de recursos hídricos.
- produto da arrecadação da dívida ativa decorrente de débitos com a cobrança pelo uso de recursos hídricos;
- dotações consignadas no Orçamento Geral do Estado e em créditos adicionais;
- dotações consignadas no Orçamento Geral da União e nos dos Municípios, e em seus respectivos créditos adicionais;
- produtos de operações de crédito e de financiamento, realizadas pelo Estado, em favor do Fundo;
- resultado de aplicações financeiras de disponibilidades temporárias ou transitórias do Fundo;
- receitas de convênios, contratos, acordos e ajustes firmados visando a atender aos objetivos do Fundo;
- contribuições, doações e legados, em favor do Fundo, de pessoas físicas ou jurídicas de direito privado ou público, nacionais, estrangeiras ou internacionais;
- compensação financeira que o Estado venha a receber em decorrência dos aproveitamentos hidrelétricos em seu território;
- parcela correspondente, da cobrança do passivo ambiental referente aos recursos hídricos;
- quaisquer outras receitas eventuais, vinculadas aos objetivos do Fundo.



Quanto à **destinação** (Lei nº 4247/03, art. 11, II,III,IV,V), podemos dividir os recursos do FUNDHRI em dois eixos principais:

Receitas originárias da cobrança pelos Recursos Hídricos. (Lei nº 4.247/03, art. 11, II, com as alterações da Lei nº 5.234/08).	90% deve ser aplicado na bacia hidrográfica da qual é proveniente a arrecadação
	10% serão revertidos para o órgão gestor de recursos hídricos do Estado do Rio de Janeiro.
Demais Receitas (Lei nº 4.247/03, art. 11, III, com as alterações da Lei nº 5234/08).	50% (no mínimo) nos contratos de gestão das entidades delegatárias de comitês de bacia com baixa arrecadação pela cobrança sobre os usos dos recursos hídricos
	50% órgão gestor de recursos hídricos e em ações e investimentos, em qualquer região hidrográfica, mediante proposta enviada pelo órgão gestor e aprovação pelo Conselho Estadual de Recursos Hídricos – CERHI.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Como bem observado pela doutrina<sup>8</sup>, a razão para que determinados recursos não sejam contabilizados de maneira genérica, juntamente com todas as demais receitas públicas, e sejam direcionados aos fundos públicos, é permitir o atendimento de determinado programa, ação ou atividade de forma individualizada, uma vez que, ingressando com regularidade o recurso no fundo, “sua destinação será vinculada à razão da sua existência, permitindo o controle da realização das despesas públicas conforme vinculação às respectivas receitas públicas”.

### **O comportamento ilegal do Réu: retenções indevidas e desvinculação dos recursos do FUNDRHI às despesas previstas em lei**

Conforme mencionado no capítulo dos fatos, o Inquérito Civil subjacente foi instaurado com o objetivo de 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 poderiam levar ao indevido contingenciamento ou desvirtuamento dos recursos do FUNDRHI. E, conquanto tenha envidado esforços extrajudicialmente para eliminar esses riscos e prejuízos, assim o fazendo-o a partir de sucessivas oitivas, ofícios e recomendações, fato é que não foi possível afastá-los pela via consensual.

Assim, o que se temia ocorreu e continua acontecendo: o Réu vem contingenciando indevidamente os recursos do FUNDRHI, não os repassando regularmente aos órgãos e entidades integrantes do SEGRHI, além de sinalizar para a sua provável utilização para outras despesas completamente desvinculadas desse sistema.

A Lei nº 9.433/1997 (Política Nacional dos Recursos Hídricos e Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos), 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”.

---

<sup>8</sup> Nesse sentido, Marcus Abraham, *Curso de Direito Financeiro Brasileiro*, 3ª ed., 2015, p.131.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Essa ‘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 de Recursos Hídricos também o forem, pois constituem o sustentáculo econômico do sistema descentralizado”<sup>9</sup>.

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. Na aludida Lei Estadual, destaca-se, 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);

É nesse contexto, bem de ver, que os Fundos Estaduais de Recursos Hídricos devem ser compreendidos. Isto é, têm eles, dentre outras relevantes funções, a de possibilitar o retorno dos recursos financeiros arrecadados pela cobrança do uso da água nas Bacias Hidrográficas para as próprias Bacias, solucionando problemas de má gestão do sistema.

E assim o é não só pela lógica que imanta os denominados ‘fundos especiais’, como também da própria *ratio* da legislação específica de regência. O art. 19, III da Lei nº 9.433/1997, por exemplo, determina que *a cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva obter recursos financeiros para o financiamento dos programas e intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos*. Em harmonia com o preceituado em âmbito nacional, o art. 2º, V da Lei Estadual nº 4.247/2003 dispõe que *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).*

---

<sup>9</sup> Nesse sentido, confira-se GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar e alii. *Fundos Estaduais de Recursos Hídricos: A Sustentabilidade Econômica do Sistema Descentralizado de Gestão*.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Para além dos dispositivos supracitados – que já seriam mais do que suficientes para demonstrar o incontestável e tantas vezes mencionado “primado da *afetação/vinculação*” -, convém recordar outras 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<sup>10</sup>) da mesma Lei Estadual nº 4.247/2003.

Se não bastasse, e como dito alhures, 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 relacionados aos recursos hídricos.*

E, na esteira da interpretação sistemática dos artigos 49, 52 e 55 da Lei Estadual supracitada, cabe destacar o seguinte plexo normativo: “*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: acompanhar a execução do PBH, aprovar a previsão orçamentária anual da respectiva Agência de Água e o seu plano de contas e aprovar os programas anuais e plurianuais de investimento, em serviços e obras de interesse dos recursos hídricos, tendo por base o respectivo PBH*”.

Assim, e ao contrário do que o Réu tenta supor e até mesmo inovar (se apegando a uma tortuosa interpretação de Decreto que dispõe sobre unidade de caixa/tesouraria, imaginando que isso poderia romper a afetação/vinculação de receitas e despesas previstas em atos normativos de maior hierarquia), afigura-se necessário realizar um *diálogo de fontes* – notadamente em sintonia com uma interpretação lógico-sistemática - entre os diplomas e artigos supracitados, tudo com vistas à *harmonia do*

---

<sup>10</sup> A propósito, vide tabelas supra e *Ata de Reunião* constante do **doc. 06**.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

*próprio sistema jurídico-normativo e, em especial, da plenitude e efetividade do próprio Direito*<sup>11</sup>.

Por assim ser, este diálogo de fontes novamente nos remete a já citada 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 “*Estabeleceu Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal*”. Dela se extrai 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.*

Logo, afigura-se bastante claro que: (i) os fundos públicos, como o FUNDRHI, 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) e, por serem afetados às finalidades para as quais foram instituídos, só podem ser empregados para fomentar tais atividades.

Pontue-se 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 (doc. 07) assentou: (i) “a natureza jurídica do FUNDRHI é de um Fundo Especial Típico, de destina-

---

<sup>11</sup> *In casu*, diretamente relacionado ao dever fundamental de proteção e recuperação do meio ambiente (art. 225 da CRFB/1988), bem como à vida em bases digna e sadia, *nf.* dos arts. 1º e 5º da Constituição.



ção, 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";

O mesmo Parecer do 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".

### **2.3. CONSIDERAÇÕES ADICIONAIS: ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL, NON VENIRE E VEDAÇÃO AO RETROCESSO.**

#### **Jurisprudência sobre o tema**

No presente capítulo abordar-se-á como a questão aqui versada reflete-se na jurisprudência (aqui compreendida em sentido amplo, abrangendo as decisões das Cortes de Conta e de Justiça) e, bem assim, em princípios contemporâneos que prestigiam a boa-fé (vg. objetiva) e a efetividade dos direitos fundamentais.

A começar pela jurisprudência, vale registrar 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 pe-



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

lo 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).*

No mesmo julgamento, bem de ver, assentou-se outra premissa que é de extrema importância para a compreensão e julgamento desta demanda. Na verdade, esta premissa reforça as anteriores e converge para tudo que já foi exposto nos capítulos antecedentes. O Estado (vg. enquanto Poder Executivo e Administração Pública) não detém discricionariedade para liberar ou não as receitas do FUNDRHI, seja, até mesmo, ao argumento de custear outras despesas legais. A “despesa legal”, em se tratando de recursos do FUNDRHI, é aquele preconizada pela legislação especial/específica, e esta, como visto, é clara quanto aos gestores (INEA e entidade delegatária) e instâncias autorizativas (Comitês de Bacia), bem como sobre a *finalidade* (tutela dos recursos hídricos). Não por outra razão o E. TCU arrematou:

*(...) 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.*

Na mesma direção, pontue-se, caminha a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ao tratar das finalidades dos fundos e da denominada pertinência temá-



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

*tica* do órgão gestor. Em relação à ‘pertinência temática’, e considerando a compreensão da ‘teoria do órgão’, temos que não compete a Secretaria de Fazenda e nem ao Governador a gestão dos recursos do FUNDRHI.

Notam J. Teixeira Machado Jr. e Heraldo Costa Reis, em "A Lei 4.320 Comentada", 25ª ed., p. 129, que:

*"São características dos fundos especiais, de acordo com o estabelecido no presente artigo: .receitas especificadas – o fundo especial deve ser constituído de receitas específicas instituídas em lei ou outra receita qualquer, própria ou transferida, observando-se quanto a estas as normas de aplicação estabelecidas pela entidade beneficente. A Constituição da República veda a possibilidade da vinculação de impostos a fundos especiais, conforme disposto no art. 167, IV; .vinculação à realização de determinados objetivos ou serviços – ao ser instituído, o fundo especial deverá vincular-se à realização de programas de interesse da Administração, cujo controle é feito através dos orçamentos e contabilidade próprios. A lei que instituir o fundo especial deverá dispor sobre as despesas que serão financiadas pelas receitas; .normas peculiares de aplicação – a lei que instituir o fundo especial deverá estabelecer ou dispor sobre a destinação dos seus recursos; .vinculação a determinado órgão da Administração".*

Os mesmos autores, em "Fundos especiais: Nova Forma de gestão dos recursos Públicos", Revista de Administração Municipal, no. 201 (1991), p. 58, esclarecem que: "a criação de fundos especiais regulamentados, em qualquer esfera governamental, deve observar certas limitações impostas pela legislação financeira pertinente, tais como: "(...) a lei deverá dispor sobre o saldo do fundo e objetivo, bem como outros ativos que compõem o fundo especial e ainda sobre o órgão sobre ao qual se vinculará, a gerência e o controle pela contabilidade e pelo orçamento".

Registrada esta importante observação, vale pontuar que o Decreto Estadual nº 32.767/2003, em seus arts. 1º e 8º, dispõem que o FUNDRI passa a se incluir no âmbito da Secretaria Estadual de Meio Ambiente e Desenvolvimento Urbano (atual Sec. Estadual do Ambiente - SEA), sendo gerido pela SERLA (atual INEA), "por intermédio de seu Presidente, que assumirá a presidência do Fundo".



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Quanto à ‘pertinência temática’ (na relação *receita, despesa e órgão*), e em desfecho ao tópico, confira-se, pela semelhança das razões, o seguinte julgado do Eg. Superior Tribunal de Justiça<sup>12</sup>:

*Com efeito, nada impede que, na ausência de norma constitucional proibitiva, a receita obtida com a cobrança da taxa tenha destinação determinada pela lei, especialmente se for eleito como beneficiário desses recursos órgão público cuja atividade esteja relacionada com o fato gerador do tributo.*

*É esse o caso dos autos, em que parte dos recursos adquiridos com a “taxa pela utilização potencial do serviço de extinção de incêndios” foi destinada ao “reequipamento da unidade operacional de execução do Corpo de Bombeiros Militar de Minas Gerais sediado no Município onde foi gerada a receita”.*

*Assim como nos julgados acima relacionados, na hipótese em tela, está presente a “pertinência temática”, havendo certa correspondência entre o fato gerador da taxa e a atividade do órgão a que os recursos se destinam.*

### **A proibição do venire contra factum proprium**

Em que pese, por vezes, caminharem lado a lado, certo é que a *expectativa* não necessariamente pressupõe<sup>13</sup> a *frustração*. E, na seara do Direito, cada vez mais a expectativa legítima é tutelada, principalmente enquanto posição jurídica de vantagem decorrente de subprincípio da boa-fé objetiva.

E, se sua aplicação de há muito vem sendo invocada e chancelada pelos civilistas, certo é que sua incidência no campo do denominado “Direito Público” vem despertando cada vez mais interesse e atenção. Isso porque as mesmas razões que o justificam nas relações privadas têm lugar nas denominadas relações de direito público. Sua razão de ser, a bem da verdade, decorre de razões éticas e morais, e da absorção desses valores pelo ordenamento jurídico.

Pois bem, e por que, no caso em tela, o princípio do *non venire contra factum proprium* teria lugar?

<sup>12</sup> EDcl no Recurso em Mandado de Segurança nº 21.531 – MG (2006/0047733-6), 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, 12/06/2007.

<sup>13</sup> Apesar da célebre frase do saudoso Renato Russo (“*Não crie expectativas, já ouvi falar que elas causam lágrimas*”).



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Inicialmente, e antes de passar diretamente para a resposta, trazemos à baila o que se entende por “*venire contra factum proprium*”, fazendo-o com arrimo em precedente do Eg. Tribunal do Rio de Janeiro (Apelação nº 0026461-49.2010.8.19.0003, 6ª Câmara Cível, Des. Nagib Slaibi, 19/10/2011): “*a expressão ‘venire contra factum proprium’ significa vedação do comportamento contraditório, ou seja, o ordenamento jurídico veda dois comportamentos da mesma pessoa em sentidos opostos ainda que lícitos em si. Em vista desse comportamento, existe um investimento, a confiança de que a conduta será a adotada anteriormente, mas depois de referido lapso temporal, é alterada por comportamento contrário ao inicial, quebrando dessa forma a boa-fé objetiva (confiança).*”

Feito esse registro, deve-se ressaltar que o comportamento contraditório do Estado (vg. SEFAZ) repousa nos seguintes aspectos:

(i) conforme cotejo das oitivas que compõem o doc. 01, pelo Presidente do CERHI foi asseverado, em 27/10/2015, que o Decreto Estadual nº 44.899/2014 não concretizou o “temor inicial” gerado com o seu advento, uma vez que “os comitês seguem podendo administrar os valores depositados nos fundos de acordo com seus planos e projetos”. E que “a informação repassada pelo Governo do Estado foi de que existe uma conta única, mas o dinheiro de cada fundo estaria garantido (...)”;

(ii) posteriormente, cf. oitiva da mesma autoridade (Pres. CERHI), de 09/05/2016, foi dito que: “(...) a criação da Conta Única do Tesouro Estadual não vinha tendo impacto sobre a liberação dos recursos para os Comitês de Bacia Hidrográfica, porém esta situação foi alterada a partir do início do corrente ano de 2016”;

(iii) em 31/05/2016, a Sra. Ligia Helena da Cruz Ourives (Subsecretária de Finanças da Sec. Est. de Fazenda), acompanhada do Sr. Nilson Furtado de Oliveira Filho (Subsecretário para Assuntos Jurídicos da Sec. Est. de Fazenda), afirmaram que o seguinte em suas oitivas: “(...) que os recursos do FUNDRHI, que foram transferidos da conta do fundo para a Conta Única, podem ser movimentados pela Secretaria de Fazenda sem necessidade de requerimento do gestor do fundo, assim como ocorre no sistema bancário, em que as instituições financeiras não solicitam autorização a seus clientes para utilização dos recursos depositados em suas contas correntes; que esses recursos podem



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

ser usados para despesas do Estado, assim como as instituições financeiras utilizam o dinheiro de seus clientes para fazer dinheiro (...).”

Ora, parece bastante claro o comportamento contraditório do Réu: num primeiro momento, a destinação (temporária) dos recursos do FUNDRHI para a ‘CUTE’ não impediria (como não impediu por certo período) seu repasse e utilização pelos gestores do SEGRHI (vg. INEA e CBH’s, via delegatárias). Todavia, num segundo momento, a mesma ‘CUTE’ serviu de argumento para se sustentar que os recursos do FUNDRHI poderiam ser empregados para outras finalidades do Estado, na contramão do comportamento inicial.

Averbe-se que, historicamente, a arrecadação do FUNDRHI sequer passava pela conta do Estado (SEFAZ), notadamente pela referida “CUTE”, sendo depositada diretamente em conta específica do INEA, justamente para evitar que sua disponibilidade financeira revertesse para qualquer outra finalidade. Veja-se, nesse sentido, o quanto consta da ata de reunião consubstanciada no doc. 06: “(...) *que até 2014, existia uma conta bancária dentro do INEA, específica para recursos do FUNDRHI*”.

Nesse diapasão, e conforme entendimento jurisprudencial sobre o tema, manifestações e condutas como a Réu, abaladoras de um *status quo ante* legítimo, não podem ser admitidas, ante a vedação do venire contra factum proprio. A propósito:

Atendimento ao princípio da boa fé. O ordenamento jurídico pátrio, como cediço, proíbe venire contra factum proprium, não sendo permitido que o comportamento gerador de expectativa justificada seja posteriormente contrariado em detrimento de outrem. (TJRJ, 21ª Câmara Cível, Des. Andre Ribeiro, Apelação nº 0014115-83.2013.8.19.0028, 06/03/2015).

Ademais, não merece prosperar a alegação de nulidade do decreto municipal nº. 564/2008, por não ser encontrada sua publicação nos arquivos da Prefeitura. O próprio decreto nº. 001/2009 reconhece a existência e eficácia anterior do decreto nº. 564/2008, ao prever a sua revogação. Logo, inviável que a Administração negue cumprimento ao decreto, apenas por não encontrar comprovação de sua publicação. Forçoso concluir, portanto, que se aplica ao caso, a teoria dos atos próprios ou a proibição do venire contra factum proprium, que tem por finalidade precípua vedar comportamentos contraditórios dentro de uma mesma relação jurídica. (TJRJ, 3ª Câmara Cível, Des. Renata Cotta, Apelação nº 0001117-63.2009.8.19.0080, 11/02/2015).



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE REJEITADA. EMPRESA CRIADA COM SÓCIOS DA EXECUTADA. TRANSFERÊNCIA DE FROTA (ÔNIBUS) LINHAS, OPERAÇÕES, EMPREGADOS E ATIVOS. A existência de sucessão de pessoas jurídicas a implicar na transferência de direitos e obrigações é questão aferida em diversos julgados deste Tribunal de Justiça, em conformidade com o conjunto probatório dos autos. Há que se aplicar *in casu* o princípio do *venire contra factum proprium* porquanto não pode a sucessão empresarial ser utilizada para deixar de adimplir as obrigações judiciais, na perspectiva de não se permitir o enriquecimento sem causa, e prestigiando-se, assim, a segurança jurídica e a boa-fé objetiva na formação e execução das obrigações. (...) (TJRJ, 9ª Câmara Cível, Des. Roberto de Abreu e Silva, Agravo de Instrumento nº 0007894-37.2014.8.19.0000, 07/04/2014).

### **O contingenciamento e a tredestinação ilícita à luz do princípio da vedação ao retrocesso ambiental**

Se não bastasse a inequívoca abrangência dos recursos hídricos (e dos ecossistemas a eles associados, como as florestas) pela Política Nacional do Meio Ambiente, já que a água, obviamente, é um dos mais importantes 'bens ambientais' tutelados pela CRFB/1988, que assim o faz em seus arts. 23, VI, 24, VI e 225.

Segundo a melhor e mais autorizada doutrina, dentre as características do nosso modelo constitucional ambiental, a '*compreensão sistêmica*' informa o seu texto. A '*compreensão sistêmica*' (=orgânica ou holística) e legalmente autônoma do meio ambiente determina um tratamento jurídico das partes a partir do todo, precisamente o contrário do paradigma anterior. Além dessa compreensão holística, observa-se "uma nítida preocupação com a implementação, isto é, com a indicação, já no próprio texto constitucional, de certos direitos e deveres relacionados à eficácia do Direito Ambiental e dos seus instrumentos, visando a evitar que a norma maior (mas também a infraconstitucional) assumira uma feição retórica<sup>14</sup>".

Considerando essa premissa elementar, e tomando-se em conta, em âmbito infraconstitucional, o reforço específico que lhe é conferido, dentre outros, pelos arts. 2º,

---

<sup>14</sup> Antônio Herman Benjamin, *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*, 4ª ed., 2011, p. 86 e 87.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

I, II e III; e 3º, III<sup>15</sup> e V da Lei Federal nº 9.433/1997; bem como arts. 4º, II e IV<sup>16</sup> e 47 da Lei Estadual nº 3.239/1999, temos que o Réu não pode, ao seu puro alvedrio, retroceder na efetividade até então alcançada pelo Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

Isto é, considerando a atividade instrumental do FUNDRHI, bem como a sua incidência/interferência direta no campo da efetivação do direito/dever fundamental ao *meio ambiente equilibrado* (nas acepções ‘preservação’ e ‘recuperação’, cf. inciso I do §1º do art. 225 da CRFB/1988), não há que se admitir, por sua antijuridicidade, retrocessos produzidos a partir de contingenciamentos ou tredestinações ilícitas das receitas daquele Fundo.

A proibição ao retrocesso ecológico tem inteira aplicação em casos tais, pois não pode o Legislador e o Administrador, de nível estadual, amainar o bloco de juridicidade que tutela o direito fundamental ao meio ambiente em questão. Esse bloco, bem de ver, vai desde a interpretação lógico-sistemática de normas constitucionais – art. 225, *caput* e §1º, III c/c art. 24, VI da CRFB/1988 -, às normas infraconstitucionais tracejadas pelas Leis das Políticas Nacional e Estadual de Meio Ambiente e de Recursos Hídricos.

Especificamente no que tange ao interesse jusfundamental ao *meio ambiente*, existem distintos graus de proteção ambiental, sendo que os avanços da legislação garantem, progressivamente, uma proteção a mais elevada possível no resguardo daquele interesse difuso.

Não se perca de vista que os mandamentos constitucionais, ainda que dotados de aplicabilidade imediata em sede de direitos fundamentais, são especialmente concretizados por intermédio de normas infraconstitucionais e atos administrativos. E, à luz da supremacia da Constituição, estes preceitos oriundos da conformação legislativa devem ser compatíveis com aqueles mandamentos constitucionais. Do contrário, seja por incompatibilidade material ou impossibilidade de interpretação conforme a Consti-

<sup>15</sup> *Constituem diretrizes gerais de ação para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos: a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.*

<sup>16</sup> *São diretrizes da Política Estadual de Recursos Hídricos: a integração e harmonização, entre si, da política relativa aos recursos hídricos, com as de preservação e conservação ambientais, controle ambiental, recuperação de áreas degradadas e meteorologia.*



tuição, poder-se-á provocar o Judiciário para fins de declaração de invalidez da norma ou comportamento questionados.

Portanto, a ideia, ou melhor, princípio da vedação ao retrocesso ambiental parte não só dessa visão de proteção progressiva do direito/interesse tutelado, como também da compreensão de institutos e princípios (implícitos e explícitos) afetos a: distinção entre *texto* e *norma*; direitos coletivos adquiridos; princípios da vedação da proteção deficiente e da aplicação da norma mais protetiva<sup>17</sup>; e metanorma da proporcionalidade.

### 3. DOS PEDIDOS ANTECIPATÓRIOS

Diante do quadro fático-normativo exposto, percebe-se a imprescindibilidade da antecipação dos efeitos da tutela, inclusive com o deferimento de medida liminar inaudita altera parte, tudo com vistas à regularização do principal suporte financeiro (FUNDRHI) do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos – SEGRHI.

Conforme longamente exposto na causa de pedir, o contingenciamento indevido (isto é, sem fundamento legal) dos recursos do FUNDRHI pela Secretaria de Fazenda (SEFAZ) do Réu, para além de comprometer gravemente o regular funcionamento dos órgãos e entidades do SEGRHI, vem impedindo a concretização das próprias ações e projetos relacionados à tutela (preventiva e reparadora) dos recursos hídricos no nosso Estado. Ou seja, não só a '*atividade-meio*' (regular funcionamento dos órgãos) está sendo prejudicada, como especialmente as '*finalidades*' (vg. proteção, conservação e recuperação dos recursos hídricos) alcançadas a partir do desenvolvimento da atividade-meio.

A contínua e duradoura retenção indevida, bem de ver, vem gerando a completa desestabilização e ineficiência do SEGRHI, consoante se infere, dentre outros documentos abordados na inicial, dos seguintes: ata de reunião de 09/05/2016, quando a 'Chefe de Serviço da Gerência de Governança das Águas do INEA', acompanhada do 'Gerente Financeiro do INEA' (**doc. 06**), asseverou o seguinte: "(...) que a não liberação dos recur-

---

<sup>17</sup> Segundo José Afonso da Silva, "a interpretação de normas de direito ambiental pende sempre para a mais intensa proteção do meio ambiente"; in *Comentário Contextual à Constituição*, Malheiros editores, São Paulo, 4ª Ed., p.843.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

... sos do FUNDRI poderá importar na interrup o de projetos importantes, voltados para a melhoria da quantidade e qualidade da água (reflorestamento de mata ciliar, monitoramento da qualidade e quantidade de água, elabora o de planos de bacia, educa o ambiental), para o abastecimento de água (adapta o na capta o de água) e para o saneamento básico". Nesta mesma ata, vale dizer, também consta que "os recursos do FUNDRI também contribuem para o custeio de a o  voltadas para a garantia da segurança hídrica do Estado do Rio de Janeiro, que foram objeto de acordo perante o STF por ocasião da crise hídrica, na A o Cível Originária n  2550".

Nem se argumente, a odadamente, que o cenário ao tempo da reunião supra (em 09/05/2016) foi amainado, pois do recente Ofício INEA n  2090/16 (doc. 05), de 27/12/2016, se extrai que: (i) o INEA, por diversas oportunidades, oficiou a Secretaria de Fazenda (SEFAZ) no ano de 2016, sendo certo que pelo menos 5 (cinco) ofícios – datados de março, julho, agosto e dezembro (2x) de 2016 - foram expedidos "cobrando a libera o dos recursos do FUNDRI"; (ii) o valor total solicitado para libera o do limite do saque no SIAFE-Rio - na UG:246300 do FUNDRI, fonte 230 - para execu o das programa o  de desembolso referentes aos repasses as Entidades Delegatárias para o exercício de fun o  de Agência de água e para utiliza o em a o  e projetos dos comitês fluminenses, totalizam R\$ 22.754.932,04; (iii) até o presente momento não houve a libera o dos recursos do FUNDRI, apesar da cobrança reiterada por parte do INEA.

Nessa mesma resposta do INEA, ademais, se observa tabela ("pagamentos em aberto – FUNDRI") contendo inúmeros projetos de suma relevância para a tutela dos recursos hídricos, e que estão sujeitos   paralisa o total. São eles, dentre outros: (i) monitoramento climático para redu o de uso de agrotóxicos; (ii) recupera o de matas ciliares e outras APPs; (iii) coleta e tratamento de esgoto doméstico; (iv) prote o e recomposi o florestal de corredores ecológicos; (v) pesquisas básicas para subsidiar a o  de prote o e recupera o de mananciais.

E, para além das informa o  supra – que corroboram não são a probabilidade do direito como o *periculum in mora* -, lembremos que o Presidente do Conselho Estadual de Recursos Hídricos (CERHI), por intermédio do Ofício CERHI-RJ/SEA n  100, de



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

09/12/2016 (**doc. 05**), corroborou o seguinte: “ressaltamos que ao longo de 2016 pouquíssimos repasses foram efetuados aos comitês de bacia hidrográfica, fato que impacta direta e significativamente no desenvolvimento das atividades do sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos”.

Assim, temos que os prejuízos e os riscos irreparáveis aos projetos-fins dos Comitês de Bacia, concretizados através do Fundo Estadual de Recursos Hídricos - o sustentáculo econômico do sistema descentralizado<sup>18</sup> -, reclamam uma pronta, célere e enérgica providência jurisdicional, notadamente via tutela de provisória de urgência (cf. arts. 294/300<sup>19</sup> do Código de Processo Civil vigente).

E a concessão da tutela de urgência, nesse contexto, visa garantir a tão repisada e protegida vinculação/afetação dos recursos do FUNDRHI à tutela dos recursos hídricos, em conformidade com a legislação de regência (art. 19, III da Lei Federal nº 9.433/1997; arts. 43, II, 49, 52 e 55 da Lei Estadual nº 3.239/1999; bem como arts. 2º, V; 10, § único e 11 da Lei Estadual nº 4.247/2003) e o entendimento jurisprudencial do Eg. TCU, do STJ e outras Cortes Locais<sup>20</sup> de Justiça.

E, para arrematar, convém lembrar 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 seu §4º, *in verbis*: “aplica-se às transferências a que se refere o §1º<sup>21</sup> deste artigo o disposto no §2º do art.9º da Lei Complementar Federal nº

---

<sup>18</sup> Nesse sentido, confira-se GUIMARÃES, Patrícia Borba Vilar e alii. *Fundos Estaduais de Recursos Hídricos: A Sustentabilidade Econômica do Sistema Descentralizado de Gestão*.

<sup>19</sup> A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

<sup>20</sup> O TJ/SP, nos autos da Apelação Cível nº 0007244-62.2004.8.26.0576, por sua 6ª Câmara de Direito Público, decidiu o seguinte, em 18/08/2014: “(...) Assim sendo, os atos ora em análise amoldam-se à hipótese normativa descrita no *caput* e no inciso II do artigo 11 da Lei 8.429/1992, que dispõe configurar improbidade administrativa a omissão no cumprimento de ato de ofício, o que, além de violar o princípio da legalidade, revela desprezo pelas instituições. É o que se deu no caso em apreço, em que o réu deixou de dar a destinação correta para recursos vinculados, além de empregar irregularmente o orçamento municipal. Do mesmo modo se posicionou a Quarta Câmara de Direito Público, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público contra o mesmo réu e em relação às contas do mesmo exercício, embora lá se refira a desvio de recursos do FUNDEF (...)”.

<sup>21</sup> São asseguradas à entidade delegatária as transferências do órgão gestor e executor da Política Estadual de Recursos Hídricos dos recursos financeiros disponibilizados no Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FUNDRHI, na subconta da respectiva Região Hidrográfica.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

101, de 4 de maio de 2000.” Este último dispositivo, por sua vez, é claro ao preceituar: “Não serão objeto de limitação as despesas que constituam obrigações constitucionais e legais do ente, inclusive aquelas destinadas ao pagamento do serviço da dívida, e as res-salvadas pela lei de diretrizes orçamentárias.

Diante de todo o exposto, e com fulcro na interpretação sistemática dos arts. 294/300 do Código de Processo Civil c/c art. 84 do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/1990), na forma dos arts. 19 e 21 da Lei nº 7.347/1985, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro **requer a antecipação dos efeitos da tutela**, *inaudita altera part*, sob pena de multa diária a ser fixada por V.Exa. - a seu prudente critério, em pa-tamar suficiente a constranger o demandado ao adimplemento das obrigações -, deter-minando ao Réu o seguinte:

a) Que se abstenha, imediatamente, de conferir qualquer destinação às disponi-bilidades financeiras arrecadas para o FUNDRHI em desacordo com o ordenamento jurí-dico, 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 in-tegrantes do Sistema Estadual de Gerenciamento de Recursos Hídricos, mais especifi-camente ao INEA e aos Comitês de Bacia Hidrográfica, por intermédio de suas agências delegatária;

b) Que proceda, no prazo de 7 (sete) dias a contar da intimação da decisão ante-cipatória, à liberação dos recursos (vg. disponibilidade financeira futura e dos últimos 3 meses) constantes da ‘subconta FUNDRHI’, destinando-a, na forma legal, ao Instituto Estadual do Ambiente (INEA), aos Comitês de Bacia Hidrográfica e suas respectivas a-gências delegatárias, sem prejuízo da apresentação de cronograma - que não poderá ultrapassar o prazo total de 60 (sessenta) dias - para a liberação dos atrasados, inclusive do que fora eventualmente arrestado;

c) Que informe, no mesmo prazo da alínea “b” retro, sobre: (i) a modalidade de prestação de contas adotada pela SEFAZ à luz da transferência e utilização dos recursos do FUNDRHI para a denominada ‘CUTE’, informando os critérios, os órgãos e servidores



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

responsáveis pelas decisões orçamentárias e financeiras até então adotadas (isto é, desde o 1º contingenciamento até a data da decisão liminar); (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 e buscadas nesta Ação Civil Pública - isto é, vinculadas à política e ao sistema estadual de gerenciamento de recursos hídricos.

### 4. DOS PEDIDOS FINAIS E REQUERIMENTOS

À luz dos fatos e fundamentos esgrimidos, o Ministério Público, uma vez distribuída a presente, requer:

- 1) A citação do Réu para integrar a relação jurídica processual, a fim de que dela participe e se defenda, sob pena das consequências processuais aplicáveis;
- 2) A imposição ou confirmação das obrigações decorrentes do provimento antecipatório;
- 3) A condenação do Réu ao pagamento dos ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios, que deverão ser revertidos ao FEMP – Fundo Especial do Ministério Público, nos termos da Lei Estadual nº 2.819/1997;

Requer, por fim, a produção de todas as modalidades de prova albergadas pelo ordenamento jurídico, notadamente pericial, testemunhal e documental suplementar, sem prejuízo de eventual e ulterior requerimento de inversão do ônus da prova.

Embora inestimável pela sua natureza, atribui-se a esta causa o valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), nos termos do artigo 291 do Código de Processo Civil, sem que, de forma alguma, o valor estabelecido limite o *quantum* das obrigações decorrentes da ulterior condenação (vg. fazer, não fazer ou dar) imposta ao demandado.



## MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

O Ministério Público receberá as intimações por intermédio da 2ª Promotoria de Justiça de Tutela Coletiva de Defesa do Meio Ambiente e do Patrimônio Cultural da Capital, com sede na Rua Rodrigo Silva nº 26/7º andar, Centro, Rio de Janeiro.

Rio de Janeiro, 25 de janeiro de 2017.

MARCUS LEAL  
Promotor de Justiça

EDUARDO SANTOS DE CARVALHO  
Promotor de Justiça

JOSÉ ALEXANDRE MAXIMINO MOTA  
Promotor de Justiça

SANDRO FERNANDES MACHADO  
Promotor de Justiça

DANIEL MARONES  
Promotor de Justiça