

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO A. SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL**

**ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS GERADORAS
DE ENERGIA ELÉTRICA - ABRAGE**, associação civil inscrita no CPNJ nº
03.474.433/0001-77, com endereço na Rua Alvarenga Peixoto, 1408, Sala 906, Belo
Horizonte/MG, CEP 30180-126, e-mail: abrage@abrage.com.br e
marisete.pereira@abrage.com.br, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência,
por seus advogados (**docs. 01 e 02**), com fundamento nos artigos 102, inciso I, alínea "a",
e 103, inciso IX, da Constituição da República Federativa do Brasil, propor a presente

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE

(com pedido de medida cautelar)

em face do **art. 3º e do art. 6º, § 1º da Lei nº 10.311, de 28 de
dezembro de 2023, do Estado do Pará**, que instituiu a Taxa de Controle,
Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de
Recursos Hídricos (TFRH) no Estado do Pará, especificamente no que tange à utilização
de recursos hídricos para fins de aproveitamento hidroenergético, fazendo-o com
fundamento nas razões a seguir expostas.

I – O ATO NORMATIVO IMPUGNADO E O SEU ANTECEDENTE HISTÓRICO

A Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) foi instituída pelo Estado do Pará em 28/12/2023 por meio da **Lei nº 10.311/2023 (doc. 03)**, com eficácia após 90 dias da data de publicação, ou seja, a partir de 27/03/2024, e indicou como fato gerador do tributo o exercício regular do poder de polícia conferido ao Estado sobre a atividade de exploração e aproveitamento de recursos hídricos em território paraense.

A pretexto de disciplinar o controle, acompanhamento e fiscalização de diversas atividades de exploração e aproveitamento de recursos hídricos no Estado do Pará, o referido diploma legal também estabeleceu a possibilidade de exercício de poder de polícia estadual sobre atividade desenvolvida em bem de titularidade da União (potencial de energia hidráulica – art. 20, VIII da CRFB) e sobre serviço de titularidade da União (serviço de geração de energia elétrica art. 21, XII, “b”, da CRFB).

A referida taxa já havia sido anteriormente instituída pelo Estado do Pará por meio da Lei nº 8.091/2014. Ocorre que a referida Lei Estadual foi declarada inconstitucional por esse A. STF na **ADI 5.374/PA (doc. 04)** sob o fundamento de que houve excessos que deslegitimam o tributo criado, com violação ao princípio da capacidade contributiva (“*na dimensão do custo/benefício – princípio da equivalência*”), nos seguintes termos, *verbis*:

*“33. Dessa forma, mesmo que se possa aceitar a legitimidade do volume hídrico utilizado como elemento da base de cálculo do tributo, **há de se reconhecer a inconstitucionalidade da taxa de polícia criada pela Lei nº 8.091/2014 do Estado do Pará por conta da violação do princípio da capacidade contributiva, na dimensão do custo/benefício – princípio da equivalência.** Isso porque **o valor de grandeza fixado pela lei estadual em conjunto com o volume hídrico utilizado (1 m³ ou 1000 m³), faz com que o tributo exceda a razoável equivalência com o custo da atividade estatal de fiscalização.***

(...)

36. Diante do exposto, julgo procedente o pedido para declarar a inconstitucionalidade da Lei nº 8.091/2014 do Estado do Pará.”

A tese lá fixada foi a de que “*Viola o princípio da capacidade contributiva, na dimensão do custo/benefício, a instituição de taxa de polícia ambiental cuja base que exceda flagrante e desproporcionalmente os custos da atividade estatal de fiscalização*”.

No intuito de contornar os vícios apontados por esse A. STF no julgamento da ADI 5.374/PA, a “nova” Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) foi restabelecida pelo diploma legal impugnado e fixada em 10% do valor

proposto na anterior e inconstitucional Lei nº 8.091/2014. De fato, enquanto na Lei anterior a taxa correspondia a 0,5 (cinco décimos) da Unidade Padrão Fiscal do Estado do Pará (UPF-PA) por 1.000m³ de recurso hídrico utilizado para fins de aproveitamento hidroenergético, a nova Lei determinou que a taxa corresponderá agora a 0,05 (cinco centésimos) da UPF-PA por 1.000m³ de recurso hídrico utilizado.

Na **Mensagem nº 123/2023-GG**, de 11/12/2023 (**doc. 05**), por meio da qual o Exmo. Governador do Estado do Pará submeteu o projeto de lei à Assembleia Legislativa daquele Estado, aduziu-se que “novos estudos foram realizados com os levantamentos de informações e outros elementos obtidos, incluídos os oriundos de setores abrangidos, conforme a Nota Técnica anexa, que apresenta tabelas e referencia as documentações que compuseram a análise, em respeito ao princípio da equivalência de modo que obtivesse a necessária proporcionalidade entre o valor exigido do contribuinte e os custos da atividade estatal de fiscalização das Secretarias estaduais envolvidas com o poder de polícia em questão”.

Por sua vez, a referida **Nota Técnica (doc. 06)** veicula duas informações relevantes: (i) o “Custo da Atividade de Fiscalização” seria de R\$ 194.122.969,50, a partir de dados da Lei Orçamentária Anual (LOA) 2023, e (ii) o novo valor sugerido para a TFRH “resultaria em arrecadação anual de cerca RS 100,8 milhões”, a partir dos dados de vazão turbinada em 2023, fornecidos pela Agência Nacional de Águas – ANA.

Todavia, como será a seguir demonstrado, os dispositivos da nova Lei Estadual também são inconstitucionais, razão pela qual deve ser julgada procedente a presente ação direta de inconstitucionalidade.

II – DA LEGITIMIDADE ATIVA E PERTINÊNCIA TEMÁTICA

A Autora é associação civil formada por 21 (vinte e uma) empresas que exploram atividade de geração de energia hidrelétrica, sediadas em pelo menos 09 Estados da Federação (**doc. 02**), conforme quadro abaixo:

UF	ASSOCIADO	CNPJ	SEDE
SP	AES Brasil Operações S/A	00.194.724/0001-13	Bauru/SP
	Alupar Investimentos S/A	08.364.948/0001-38	São Paulo/SP
	Companhia Energética de São Paulo	60.933.603/000178	São Paulo/SP
	China Three Georges Brasil Energia S/A	19.014.221/0001-47	São Paulo/SP
	EMAE – Empresa Metropolitana de Águas e Energia S/A	02.302.101/0001-42	São Paulo/SP
RJ	Furnas – Centrais Elétricas S/A	23.274.194/0001-19	Rio de Janeiro/RJ

	Jirau Energia S/A	09.029.666/0001-47	Rio de Janeiro/RJ
	Light Energia S/A	01.917.818/0001-36	Rio de Janeiro/RJ
	Neoenergia S/A	01.083.200/0001-18	Rio de Janeiro/RJ
SC	Eletrobrás CGT Eletrosul	02.016.507/0001-69	Florianópolis/SC
	ENERCAN	03.356.967/0001-07	Campos Novos/SC
	Engie Brasil Energia S/A	02.474.103/0001-19	Florianópolis/SC
MG	Cemig GT	06.981.176/0001-58	Belo Horizonte/MG
	Kinross Brasil Mineração S/A	20.346.524/0001-46	Paracatu/MG
DF	Eletrobrás Eletronorte	00.357.038/0001-16	Brasília/DF
	Norte Energia S/A	12.300.288/0001-07	Brasília/DF
PR	Itaipu	00.395.988/0001-35	Brasília/DF
	Copel GER	04.370.282/0001-70	Curitiba/PR
RS	CEEE Geração	39.881.421/0001-04	Porto Alegre/RS
GO	Serra do Facão Energia S/A	07.727.966/0001-74	Catalão/GO
PE	CHESF	33.541.368/0001-16	Recife/PE

A pertinência temática afigura-se evidente, na medida em que a Autora representa geradores de energia hidrelétrica que são alguns dos sujeitos passivos potenciais da TFRH, nos termos do art. 5º, *caput* e § 1º, c/c art. 6º, § 1º, da Lei impugnada. Ou seja, a Autora representa grupo de concessionárias que são impactadas diretamente pelo tributo em debate.

Além disso, à luz do Estatuto Social, dentre os objetivos institucionais da Autora se encontra o de facilitar e promover o melhoramento do desenvolvimento das atividades ligadas à geração de energia elétrica, por meio: a) do intercâmbio de informações técnicas, comerciais, financeiras e jurídicas referentes às atividades de geração de energia elétrica; b) da elaboração de análises e estudos de interesse comum; c) da celebração de acordos e convênios de cooperação técnica e de troca de informações com entidades públicas e privadas, nacionais e internacionais; e d) da elaboração e a defesa de propostas para solução de problemas comuns; o que evidencia a pertinência temática da atuação da Associação e o objeto desta ADI.

Atendidos os requisitos de representatividade transregional e de pertinência temática (nos termos definidos por esse A. STF nas ADIs nºs 79 e 108), a Autora encontra-se legitimada a propor a presente ação, à luz do disposto no art. 103, IX, da CRFB.

¹ Art. 5º Contribuinte da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) é a pessoa, física ou jurídica, que utilize recurso hídrico como insumo no seu processo produtivo ou com a finalidade de exploração ou aproveitamento econômico.

III – DAS INCONSTITUCIONALIDADES DO ART. 3º E DO ART. 6º, § 1º DA LEI Nº 10.311/2023, ESPECIFICAMENTE NO QUE SE REFERE AO APROVEITAMENTO DO POTENCIAL DE ENERGIA HIDRÁULICA PARA GERAÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA

III.1. Inconstitucionalidade formal – Necessária revisitação dos artigos 20, III, e VIII, 21, XII, “b”, 22, IV, 175 e 176, todos da CRFB/88

Embora parte dos parâmetros de controle indicados nesta ação tenham sido objeto de apreciação quando do julgamento da ADI nº 5.374/PA, a Autora respeitosamente entende que a abordagem levada à apreciação desse E. STF naquela oportunidade comporta um novo olhar, notadamente sob a perspectiva do **regime jurídico-constitucional da exploração dos potenciais hidráulicos para geração de energia elétrica no contexto do uso múltiplo dos recursos hídricos.**

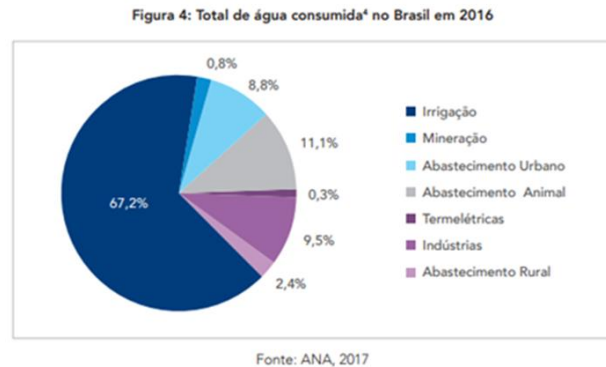
É que todo o racional decisório do julgamento anterior foi construído sob a premissa de que a geração de energia elétrica seria o único ou o principal tipo de uso do recurso hídrico, mas sem levar em consideração o seu regime jurídico constitucional específico e o uso múltiplo do recurso hídrico. Assim, não só outras formas de aproveitamento dos recursos hídricos pelos entes federados (irrigação, consumo, lazer etc) foram desconsideradas na abordagem, como também foi desconsiderado o regime jurídico constitucional da geração de energia elétrica de fonte hidrelétrica.

Na presente ação, portanto, demonstrar-se-á que o **poder de polícia do estado membro pode ser validamente exercido para as demais atividades que envolvam o uso múltiplo da água, respeitando-se, contudo, o espaço constitucional de atuação e regulação da União no que tange à geração de energia elétrica e à propriedade do potencial hidráulico.**

O núcleo material da atividade a ser desenvolvida pelo ente federal, no exercício do poder de polícia, deve assegurar a unidade da constituição e a formatação de um federalismo de cooperação que permita a atuação dos entes federados de modo compatível com o desenvolvimento de atividades outorgadas diretamente pelo texto constitucional à União, com exclusividade.

III.1.1. A distinção do regime jurídico-constitucional da geração de energia elétrica por meio da exploração dos potenciais hidráulicos no contexto do uso múltiplo dos recursos hídricos

O Brasil tem grande disponibilidade de recursos hídricos², mas ainda assim, a água é um bem escasso, notadamente diante da multiplicidade de usos demandados pela sociedade contemporânea³:



Além disso, os recursos hídricos são bens que, por acaso geológico e pela extensão territorial do país, não aquinhoam de maneira igualitária todos os entes da federação. Tais características exigem uma complexa arquitetura jurídico-normativa para adequada gestão desses bens pelo poder público que, historicamente, apresenta uma tendência centralizadora.

Antes de 1934 havia excessiva fragmentação normativa para a exploração dos cursos de água como fonte de energia elétrica, calcada na regulamentação de contratos firmados com as municipalidades, sem uniformização.

A Constituição de 1934 é a primeira a tratar do tema “*energia hidroelétrica*”. O art. 5º, XI, “J” da CF 34 estabelecia a competência da União para legislar sobre “*águas*” e “*energia hidroelétrica*”, já o § 3º do mesmo dispositivo atribuía aos Estados a competência supletiva ou complementar. O art. 119 da Constituição de 1934 previu a necessidade de um título Federal ainda que o aproveitamento se desse em propriedade privada, estadual ou municipal. Ficou claro no § 4º do art. 119 da

² De toda a água doce superficial existente na Terra, 12% estão localizados no Brasil. Fonte: FGV Energia partir de ANA/WBCSD/CEBDS (2009)

³ A doutrina costuma dividir os tipos de usos da água em: a) **consuntivos**: que retiram a água de sua fonte natural diminuindo suas disponibilidades quantitativas, espacial e temporalmente (são exemplos: o uso doméstico, a irrigação, alguns processos industriais e o abastecimento de animais); e b) **não consuntivos**: que retornam à fonte de suprimento praticamente a totalidade da água utilizada, podendo haver alguma modificação no padrão temporal de disponibilidade (são exemplos: a hidroeletricidade, piscicultura, navegação e a recreação). Fonte: FGV Energia partir de ANA/WBCSD/CEBDS (2009)

Constituição de 1934, a nacionalização progressiva das fontes de energia hidráulica, a ser disciplinada pelo vindouro Código de Águas.

A Constituição de 1937, seguiu a linha da Carta de 34. O seu art. 16 previu a competência da União para legislar sobre “*energia hidráulica*” (inciso XIV), bem como sobre “*a unificação e standardização dos estabelecimentos e instalações elétricas, bem como as medidas de segurança a serem adotadas nas indústrias de produção de energia elétrica, o regime das linhas para correntes de alta tensão, quando as mesmas transponham os limites de um Estado*” (inciso XV). Exigia-se também o título Federal, na forma do art. 143 da Constituição de 1937.

A Constituição de 1946 deu competência à União Federal para instituir o Imposto Único Sobre Energia Elétrica (art. 15, inciso III) e manteve a regulamentação do tema a partir da competência normativa e de outorga de títulos de exploração do potencial hidráulico. Avançou, porém, no que tange a fonte, já que seu art. 5º, inciso XV, “1”, tratou não apenas de energia hidroelétrica, mas de “*energia elétrica*”.

Na Constituição Federal de 1967/69 encontramos uma inovação: “*os serviços e instalações de energia elétrica de qualquer origem ou natureza*” passam a compor o rol de competências materiais da União, conforme art. 8º, XV, “b”.

É clara a marcha em torno da centralização do controle da exploração do potencial hidráulico e da atividade de geração de energia elétrica sob os cuidados da União Federal. A natureza física e tecnológica da indústria de energia elétrica, desde a produção, transmissão, distribuição e comercialização, demandam essa centralidade na União Federal como forma de se alcançar o “*interesse nacional*”.

De fato, a centralização das atividades de geração de energia elétrica na União Federal é a forma mais eficiente (art. 37 da CRFB) de se alcançar o maior aproveitamento do recurso natural no interesse nacional (art. 176, §1º, CRFB). Cite-se a propósito as lições de **Gustavo Loureiro** ao analisar o tema da energia elétrica nas constituições federais:

“Em primeiro lugar, é nítida a marcha em direção à ampliação das competências da públicas relativas à indústria elétrica, veiculada por meio da centralização de poderes nas mãos da União Federal. (...)”

Em segundo lugar, essa marcha faz-se, até 1946, nos trilhos de duas formas de competências básicas: aquela normativa e aquela relativa à outorga. A esse propósito, aliás, é possível agrupar as Constituições, quanto aos mecanismos que empregaram para lidar com a indústria elétrica, em dois conjuntos. Um, que inclui as Cartas de 1934, 37 e 46, caracteriza-se pela regulação a partir do “duplo travejamento”, apenas referido (disciplina normativa e competência para outorga). O outro, que alcança as duas últimas Constituições, notabiliza-se pela (aparente) superação da competência da outorga por aquela de execução

material da atividade, na qual a de outorga poderia ser absorvida – não fosse a persistência do artigo relativo ao aproveitamento do potencial hidráulico.”⁴

Não por outro motivo, ciente dessas características, a Constituição Federal de 1988 tratou de disciplinar o tema em suas diversas facetas, à luz da preponderância dos interesses nacionais e locais, definindo *(i)* a **titularidade dos bens** (corpos d’água), *(ii)* a competência administrativa para **explorar**, direta ou indiretamente, referidos os bens, de acordo com a respectiva titularidade; e *(iii)* a competência para **legislar** sobre a matéria.

Conforme assentado por esse E. STF em diversos julgados, valendo-se de robusta e consolidada doutrina:

“O federalismo e suas regras de distribuição de competências legislativas são um dos grandes alicerces da consagração da fórmula Estado de Direito, que, conforme salientado por PABLO LUCAS VERDÚ, ainda exerce particular fascinação sobre os juristas. Essa fórmula aponta a necessidade de o Direito ser respeitoso com as interpretações acerca de diferentes dispositivos constitucionais que envolvem diversas competências legislativas, para que se garanta a previsão do legislador constituinte sobre a divisão dos centros de poder entre os entes federativos, cuja importância é ressaltada tanto por JORGE MIRANDA (Manual de direito constitucional. 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, t. 1, p. 13-14), quanto por JOSÉ GOMES CANOTILHO (Direito constitucional e teoria da Constituição. Almedina, p. 87).

(...)

O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro, portanto, é o princípio da predominância do interesse, não apenas para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, mas também em termos de interpretação.

A própria Constituição Federal, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos, União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios, e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e Municípios (CF, arts. 24 e 30, I).

Consequentemente, concordemos ou não, no texto da Constituição de 1988, as contingências históricas, político-econômicas e culturais mantiveram a concentração dos temas mais importantes no Congresso Nacional, em detrimento das Assembleias locais, como salientado por JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (Teoria geral do federalismo. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 317), e facilmente constatado ao analisarmos o rol de competências legislativas da União estabelecidas no art. 22 da CF.” (STF, ADI nº 5.307/DF, Min. Alexandre de Moraes, 11/10/2018)

Assim, **nosso modelo de federalismo**, de origem marcadamente centrípeta, com tendência centralizadora, temperado por pontuais concessões aos entes federados reguladas por diretrizes de coordenação e cooperação, diante da necessidade

⁴ LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. *Constituição, energia e setor elétrico*. Porto Alegre, Sérgio Antônio Fabris. Ed. 2009. Página 78

de integração e compatibilização dos diversos tipos de uso da água e usuários, **cuidou do tema de modo a concentrar na União a disciplina das questões de natureza Nacional ou Regional, complementada pela atuação Estadual e/ou Municipal nos temas de interesse local.**

Como bem ponderado por essa A. Suprema Corte no julgamento do **Tema 774** “*prevalece a competência privativa da União nas situações expressamente previstas na Constituição Federal em detrimento de competência comum ou concorrente de outros entes da federação.*”

O **art. 20, III e VIII, da CRFB/88** estabeleceu expressamente que aos **corpos d’água** “*em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham*” assim como os “**potenciais de energia hidráulica**” são **bens da União.**

Por sua vez, o **art. 21, XII, “b”, da CRFB/88**, atribuiu **exclusivamente à União a competência administrativa** para “*explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão (...) b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos*”.

O **art. 22, IV da CRFB/88** estabeleceu a competência normativa privativa da União para legislar sobre “**águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;**”

E finalmente, o **art. 176 da CRFB/88** estabeleceu que “*os potenciais de energia hidráulica constituem propriedade distinta da do solo, para efeito de exploração ou aproveitamento, e pertencem à União*”. Já o seu § 1º previu que “*o aproveitamento dos potenciais a que se refere o “caput” deste artigo somente poderão ser efetuados mediante autorização ou concessão da União, no interesse nacional*”

Em linha com as referidas premissas, o **art. 23, VI e XI, da CRFB/88** estabeleceu a competência administrativa comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios para “*proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas;*” e “*registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;*”

Mais adiante, ao tratar da competência legislativa concorrente, estabeleceu no **art. 24, VI**, que “*Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre (...) florestas, caça, pesca, fauna, conservação da natureza, defesa do solo e dos recursos naturais, proteção do meio ambiente e controle*

da poluição;”, cabendo à União estabelecer normas gerais e aos Estados a competência suplementar.

Finalmente, ao tratar dos bens dos Estados, o **art. 26, I da Carta Política** atribuiu-lhes a titularidade das “*águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União*”

Desse arcabouço, **se infere um regime jurídico-constitucional próprio e específico para o uso do potencial hidráulico para geração de energia elétrica, diverso daquele aplicável aos demais tipos de uso dos corpos d’água**, seja com relação à **titularidade** dos bens, seja quanto à **competência administrativa e normativa** para explorar e regulamentar as demais atividades que compõe o denominado uso múltiplo.

Noutras palavras, **o arranjo institucional da Constituição Federal atribuiu a competência para explorar e regulamentar o uso da água com vistas à geração de energia elétrica exclusivamente à União, enquanto os demais usos da água foram tratados no bojo da competência comum dos entes federados, a depender a titularidade do bem e/ou do serviço.**

III.1.2. Os limites ao exercício do poder de polícia e o núcleo material das atividades atribuídas ao Estado Membro – precedentes desse E. STF

Na esteira da lição de Leandro Paulsen, “*cada ente federado tem competência para cobrar taxas pelo poder de polícia que exerça ou pelos serviços que preste no desempenho da sua competência político administrativa*” (*Curso de Direito Tributário*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 53).

No mesmo sentido, colhe-se da copiosa jurisprudência dessa C. Corte que “**a cobrança de taxa de polícia pressupõe a competência do ente tributante para exercer a fiscalização da atividade específica do contribuinte**” (**RE 602.089** AgR, Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Órgão Julgador: Segunda Turma, Julgamento em 24/04/12, Publicação em 22/05/12; e **RE 361.009** AgR, Relator: Ministro Joaquim Barbosa, Órgão Julgador: Segunda Turma, Julgamento em 31/08/11, Publicação em 12/11/10).

É bem verdade que o tema do exercício do poder de polícia ganha contornos especiais no federalismo, porque conforme consignado pelo E. Min. Barroso no julgamento da ADI nº 5.374/PA, “*O poder de polícia pode ser exercido através de*

atos normativos que criam as limitações administrativas, mas também pode ser exercido através de atos materiais de aplicação da legislação, principalmente através da realização de medidas como fiscalização, vistoria, notificação, autorização, licença, interdição, autuação etc.”

Nesse sentido, é preciso identificar se o ente que se arvora na condição de exercer o poder de polícia detém **(i) competência** para a prática dos atos materiais relacionados a determinada atividade e, superada essa primeira condição, **(ii)** se os atos materiais efetivamente autorizados são **legítimos**, mormente na hipótese de competência comum.

No caso concreto, *data maxima venia*, a premissa adotada no voto condutor da ADI nº 5.374/PA, no sentido de que o **Estado do Pará estaria a exercer o poder de polícia exclusivamente sob o aspecto ambiental**, comporta **revisão** e deve ser analisada sob o ponto vista da **unidade do texto constitucional**. E isso se dá a partir de **4 constatações inequívocas**:

- (i)** o art. 3º da Lei Paraense nº 10.311/23 **não traz uma limitação explícita à fiscalização de natureza ambiental**, a qual não pode ser presumida pela preponderância da atuação da Secretaria do Meio Ambiente;
- (ii)** a atividade de poder de polícia **não se restringe ao aproveitamento do recurso hídrico para fins de geração de energia elétrica**, abrangendo, por óbvio, os demais usos que dele se possa fazer (navegação, consumo, irrigação, lazer etc), o que autoriza a conclusão de que a fiscalização pode estar associada a outros aspectos das atividades (regularidade do uso do solo e da água, normas de urbanismo etc);
- (iii)** a Nota Técnica que subsidia a elaboração da Lei faz referência às atribuições de **diversos órgãos estaduais que não se vinculam diretamente à atividade de proteção do meio ambiente**; e
- (iv)** a base de cálculo da exação **não possui referibilidade com as atividades de fiscalização ambiental**, mas sim com uma expressão de riqueza associada à atividade de titularidade da União Federal, a geração de energia elétrica (art. 21, XII, “b” CRFB/88) a partir do potencial hidráulico - bem da União (art. 20, VIII, CRFB/88).

De fato, a redação do dispositivo estadual estabelece, de forma genérica, que:

Art. 3º O poder de polícia de que trata o art. 2º desta Lei será exercido pela Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade (SEMAS) para:

I - planejar, organizar, dirigir, coordenar, executar, controlar e avaliar as **ações setoriais** relativas à **utilização de recursos hídricos**; e

II - **registrar, controlar e fiscalizar a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos**.

E mais adiante, ao estabelecer a base de cálculo da taxa, a norma impugnada também se utiliza de grandeza genérica que não possui relação direta com a atividade de fiscalização meramente ambiental, *verbis*:

Art. 6º O valor da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) corresponderá a 0,3 (três décimos) da Unidade Padrão Fiscal do Estado do Pará (UPF-PA) por m³ (metro cúbico) de recurso hídrico utilizado.

§ 1º O valor da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) corresponderá a 0,05 (cinco centésimos) da Unidade Padrão Fiscal do Estado do Pará (UPF-PA) por 1.000 m³ (mil metros cúbicos), no caso de utilização de recursos hídricos para fins de aproveitamento hidroenergético.

Conforme destacado pelo E. Procurador-Geral da República no parecer encartado na ADI nº 5.374/PA, “A norma tributa grandeza diretamente relacionada ao volume de produção de empresas concessionárias do setor energético, ou seja, onera a capacidade contributiva dos sujeitos passivos, sem guardar vínculo com a atuação estatal que pretenderia remunerar. Desconsidera, na fixação do montante cobrado, dificuldades na realização de inspeções ambientais, como tamanho das instalações a serem fiscalizadas, localização de difícil acesso e outros fatores que poderiam efetivamente impactar nos custos da atividade estatal.”

Essa também é a avaliação da respeitada Consultoria J.D. RACHID em parecer acostado aos autos (**doc. 07**), de onde se extrai:

“a lei em questão, ao ter elegido como base de cálculo da TFRH o volume de vazão da hidrelétrica, **inviabiliza a divisibilidade dos custos de fiscalização de forma razoável entre os contribuintes**, porque **essa variável não captura os ganhos de escala e produtividade dos esforços de monitoramento e controle do meio ambiente** (instrumentos fundamentais da fiscalização do meio ambiente) nos cursos d’água onde estão instaladas mais de uma usina geradora de eletricidade. **Diferentes unidades geradoras, no mesmo rio, aproveitarão sempre a vazão que já foi objeto de cobrança da TFRH a montante, havendo, portanto, uma cumulação de cobranças sobre a mesma grandeza hídrica que passou pelas barragens de represamento anteriores sem que, de fato, os esforços de fiscalização tenham sido acumulados, pois esses esforços (e seus custos) realizados a jusante de uma barragem são basicamente os mesmos a montante da próxima, ou seja, há um aproveitamento de caráter sistêmico das ações de fiscalização ambiental em qualquer rio que hospeda mais de uma usina, uma vez que todo o sistema ecológico do rio está interligado desde a primeira até a última usina hidrelétrica, e a jusante dessa.**”

(...) a TFRH deve, ao nível do contribuinte, **manter uma correspondência com a quantidade de atividade desse contribuinte que, ao fim, deve se traduzir na sua capacidade de suportar o ônus do tributo.**

(...) E, no caso da vazão, que **parece ser um critério bastante razoável para uma atividade que efetivamente consome água (como é tipicamente a agricultura, e possivelmente podem ser a indústria e os serviços), constata-se que não se adequa isoladamente como critério de repartição dos ônus da fiscalização para um sistema ecológico interligado de uma bacia hidrográfica onde os contribuintes estão reusando a mesma água ao longo do curso dos rios sem efetivamente consumi-la.**

(...) os mesmos princípios e regras aplicados na análise da distribuição da carga tributária entre os contribuintes permitem concluir que **a escolha da vazão hídrica como variável isolada da base de cálculo da TFRH não conduz a uma distribuição razoável e proporcional dos custos de fiscalização entre esses contribuintes.**"

Além das **distorções** já referidas acima, a escolha da vazão turbinada como critério de quantificação da taxa ainda gera algumas **inconsistências** que repercutem sobre a **capacidade contributiva**, como por exemplo, o fato de que **o maior ou menor peso da taxa dependerá do regime de chuvas e da vazão afluyente nos empreendimentos.** Rigorosamente, não há uma diferença substancial das atividades de fiscalização entre os meses de baixa ou alta vazão afluyente de um mesmo empreendimento, o que significa que o critério eleito é, no mínimo, **inadequado.**

Quisesse o Estado do Pará instituir verdadeiramente uma taxa de fiscalização ambiental, tê-lo-ia feito não apenas em relação à utilização de recursos hídricos, mas sobre toda e qualquer atividade potencialmente capaz de impactar o meio ambiente, de modo que referida taxa mais se assemelha à cobrança pelo uso do potencial hidráulico do que propriamente a uma taxa de fiscalização ambiental.

Vale lembrar que os Geradores Hidroelétricos já pagam a Contribuição Financeira pela Utilização dos Recursos Hídricos (CFURH), criada com base no **art. 20, §1º da CRFB/88 pela Lei Federal nº 7.990/89⁵**, regulamentada pelo **Decreto nº 3.739/01**, para compensação dos Estados, Municípios e Distrito Federal pela exploração de potenciais hidráulicos em seus territórios.

Da forma em que materializada, além da **bitributação** em relação à **CFURH**, a exação estadual incide na vedação declarada por esse E. STF no julgamento

⁵ Art. 1º O aproveitamento de recursos hídricos, para fins de geração de energia elétrica e dos recursos minerais, por quaisquer dos regimes previstos em lei, ensejará compensação financeira aos Estados, Distrito Federal e Municípios, a ser calculada, distribuída e aplicada na forma estabelecida nesta Lei.

(...)

Art. 3º O valor da compensação financeira corresponderá a um fator percentual do valor da energia constante da fatura, excluídos os tributos e empréstimos compulsórios.

(...)

Art. 5º Quando o aproveitamento do potencial hidráulico atingir mais de um Estado ou Município, a distribuição dos percentuais referidos nesta Lei será feita proporcionalmente, levando-se em consideração as áreas inundadas e outros parâmetros de interesse público regional ou local.

do **RE 100.201/SP** (Rel.: Min. CARLOS MADEIRA. 29/10/1985), segundo a qual “*. A taxa de licença não pode, assim, ter como base de cálculo o valor do patrimônio, a renda, o volume da produção ou o número de empregados, que dizem respeito a condições econômicas do contribuinte e não ao custo do exercício do poder de polícia*”.

Ainda sob o aspecto material do poder de polícia, **pacífica e remansosa a jurisprudência desse E. STF** no sentido de que o exercício da competência comum dos entes federados para estabelecer taxas e exercer poder de polícia **não pode avançar sobre aspectos do serviço e da regulação federal.**

Ao julgar o **Tema 774 da Repercussão Geral** (RE 827.538, Rel. Min. Marco Aurélio), esse E. STF consignou que **“A norma estadual que impõe à concessionária de geração de energia elétrica a promoção de investimentos, com recursos identificados como parcela da receita que auferir, voltados à proteção e à preservação de mananciais hídricos é inconstitucional por configurar intervenção indevida do Estado no contrato de concessão da exploração do aproveitamento energético dos cursos de água, atividade de competência da União, conforme art. 21, XII, ‘b’, da Constituição Federal.”**

Colhe-se do julgado a afirmação da tese segundo a qual “*Ao inserir exigência decorrente do contrato de exploração dos recursos naturais não estabelecida inicialmente pelo ente competente, o Estado membro incrementa o custo do contrato administrativo, interferindo na relação contratual previamente acertada. E “nem mesmo uma eventual configuração da exigência como parte de um sistema de controle e preservação ambiental (...) resiste a um exame mais detido de constitucionalidade. Isso porque a competência comum apontada como corolário a justificar a legitimidade da exigência do Estado de Minas Gerais prevista no art. 23 da Constituição deve estar contida em um sistema federativo maior, tal qual sinaliza o parágrafo único do dispositivo que exige a cooperação entre União e Entes federados.”*

O voto exarado continua afirmando que, assim como no caso em análise, a “*Lei Estadual ora impugnada não veicula mera norma de proteção ao meio ambiente; antes, contudo, trata-se de legislação que cria obrigação de fazer às concessionárias de serviços públicos (de abastecimento de água e de geração de energia elétrica) cuja competência administrativa foi reservada pela Constituição Federal à União, conforme art. 21, XII, ‘b’, e XIX. (...) além de criar obrigação às concessionárias de serviços públicos, estabelecer os critérios de sua aplicação e eventuais penalidades em caso de descumprimento, não traz quaisquer outras disposições a respeito da proteção ao meio ambiente. O objetivo da referida Lei é tão somente a criação de ônus*

direto sobre o faturamento das empresas concessionárias a ser investido na proteção ao meio ambiente local.”.

Já por ocasião do julgamento do **Tema 261 da Repercussão Geral** (RE 581.947, Rel. Min. Eros Grau), esse E. STF firmou tese no sentido de que “É inconstitucional a cobrança de taxa, espécie tributária, pelo uso de espaços públicos dos municípios por concessionárias prestadoras do serviço público de fornecimento de energia elétrica.”.

E finalmente, ao julgar o **Tema 919 da Repercussão Geral** (RE 776.594, Rel. Min. Dias Toffoli), esse E. STF consignou que “A instituição de taxa de fiscalização do funcionamento de torres e antenas de transmissão e recepção de dados e voz é de competência privativa da União, nos termos do art. 22, IV, da Constituição Federal, não competindo aos Municípios instituir referida taxa.”.

Colhe-se do julgado a reafirmação da tese segundo a qual “via de regra, quem autoriza, concede ou permite a exploração de um serviço público tem interesse de fiscalizar esse serviço e pode fazê-lo. (...) os municípios têm competência para fiscalizar a observância, por parte de terceiros, de suas próprias legislações locais, incluindo aquelas sobre uso e ocupação do solo urbano e sobre posturas municipais relativas à segurança, à ordem, à tranquilidade pública e ao meio ambiente.”⁶

Noutras palavras, não podem os entes federados, ao disciplinar taxa de fiscalização da observância de suas leis locais, enveredar, por exemplo, pela fiscalização do funcionamento de serviços de competência da União. **A competência dos entes federados para disciplinar aspectos gerais de determinadas atividades econômicas, quando autorizadas, bem como a instituição de taxas decorrente de seu poder de polícia, não podem sobrepor-se à competência da União para uniformizar as regras sobre os serviços de geração de energia elétrica.**

Ora, permitir que cada ente federado institua taxa para a fiscalização de instalação e de funcionamento de serviços federais sediados em seu território, além de violar a competência privativa da União para legislar e fiscalizar sobre a matéria, viola os **princípios da igualdade e da isonomia**, vez que a depender de onde estiver instalada, a empresa prestadora dos serviços será tributada de maneira diversa, o que, inegavelmente, refletirá no valor repassado aos usuários do serviço público federal. Isso compromete as condições do contrato firmado entre a União e a empresa prestadora do serviço, e gera **distorções na política nacional e regulação do serviço de energia elétrica.**

⁶ RE 776.594, Rel. Min. Dias Toffoli.

Em resumo, assim como nos precedentes citados acima, no caso concreto, a pretexto de criar norma de proteção ao meio ambiente, a Lei Estadual impugnada, de fato, estabeleceu uma **sobrerregulação do serviço público essencial de geração de energia elétrica que usurpa a competência da União.**

Ao fim e ao cabo, não se questiona, por óbvio, o poder de polícia do Estado do Pará para acompanhar e fiscalizar as demais atividades que envolvam o uso de recursos hídricos e que estejam sob sua competência administrativa e normativa (consumo, irrigação etc.). Não é disso que se trata.

O que se sustenta nesta ação é que a referida competência do estado membro não pode avançar sobre aqueles bens e atividades que a própria Constituição Federal reservou exclusivamente à União. Dito de outro modo, **o Estado do Pará pode exercer fiscalização sobre os diversos tipos de uso de recursos hídricos sob sua gestão, exceto para geração de energia elétrica, pois a Constituição Federal atribuiu competência exclusiva à União!**

Mas ainda que se entendesse, em extrema deferência e tolerância ao legislador estadual, que a competência seria exercida exclusivamente na seara ambiental e com amparo no art. 23, XI da CRFB/88, ainda assim não estariam reunidas as condições para o seu exercício, como será explorado no tópico seguinte.

III.2. Federalismo de cooperação e a aplicação do princípio da unidade da constituição - Compatibilização entre os arts. 23, XI, 145, II, e 241, da CRFB/88 - interpretação conforme do art. 3º da Lei Paraense nº 10.311/23

Conforme consignado no julgamento da ADI nº 5.374/PA, haveria, em tese, um espaço de atuação do estado membro para exercício de **poder de polícia em matéria ambiental**, autorizado pelo art. 23, XI da CRFB. Ocorre que a referida atuação, **para se materializar legítima, deve ocorrer com respeito ao âmbito de atuação de cada ente federado**, tendo em vista que o **parágrafo único do art. 23 da CRFB/88** estabeleceu que “*Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.*”

Ao analisar o referido dispositivo, leciona **Paulo José Leite Farias** que:

*“Na competência comum, a própria Constituição determina que lei complementar federal fixe normas para a cooperação entre as diversas esferas de poder, “tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional” (art. 23, parágrafo único), o que evidencia que **essa área de administração comum não deve estar sujeita a desperdícios de esforços e à superposição de atividades, muito menos ao entrelaçamento de ações administrativas de órgãos entre si autônomos, mas que todos, sob a égide da lei,***

devem agir de maneira harmoniosa e cooperativa; o que significa, em síntese, para os poderes locais, regionais e nacionais, limitar o exercício da sua própria competência em função de regras de interligação e de coexistência com igual competência de outras esferas de poder estatal e, até mesmo, subordinar-se à administração orgânica ou sistêmica sob o comando de um ou mais órgãos.⁷

No mesmo sentido, o já mencionado Parecer do Prof. J. D. RACHID pondera que:

“(...) a falta de articulação dos entes federados pode resultar em ações de fiscalização redundantes e cobranças duplicadas e onerosas, gerando ineficiências, conflitos e problemas com a atividade econômica.

Alternativamente, a cooperação entre os entes federativos em matéria de competências comuns atende a diretriz do já referido dispositivo do art. 23 da Constituição e, ainda ao nível constitucional, realiza um dos princípios mais caros às administrações públicas modernas, que é o da **eficiência**, conforme disposto no caput do art. 37 e seu inciso XXII da Constituição. (...)

Onde há permissão para atuação de todos os entes, **há necessidade de uma atuação integrada e coordenada**. No caso do exercício do poder de polícia, não apenas as ações de fiscalização precisam ser integradas para maior eficiência da administração, mas também a cobrança de taxas pelos diferentes entes deve ser **coordenada e harmonizada**, de modo a viabilizar o financiamento das atividades de cada ente da federação sem sobrecarregar os contribuintes e para **evitar uma barafunda legal tributária** que fatalmente desembocaria em onerosos e longos contenciosos judiciais. (...)

Com certeza, **se cada ente da federação resolver exercer seus poderes de polícia de forma não coordenada, ou pior ainda, com sobreposição e até oposição à atuação de outros entes, e instituir taxas as mais disparatadas, em pouco tempo o país terá um ambiente regulatório insuportável para os indivíduos e empresas, com consequências nefastas para o seu desenvolvimento econômico.**”

De fato, o legítimo exercício de poder de polícia estadual em atividades de exploração de recursos hídricos, autorizadas e concedidas pela União, **pressupõe edição de lei complementar nacional que discipline normas de cooperação entre as unidades federativas**, nos termos do parágrafo único do art. 23, da Constituição da República.

Ressalte-se que o Voto do e. Relator da ADI nº 5.374/PA reconheceu que ainda não foi editada a lei complementar que disciplinará o específico inciso XI (competência comum para “*registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios*”) do mesmo art. 23 da Carta Magna.

De outro lado, na ADI nº 5.374/PA, reconheceu-se que aquele outro dispositivo previsto no inciso VI (competência comum para “*proteger o meio ambiente e*

⁷ Competência comum e o federalismo cooperativo na subsidiariedade do licenciamento ambiental - Avanços da Lei Complementar nº 140/2012 na proteção do meio ambiente. Senado Federal. Revista de Informação Legislativa. Ano 51 Número 203 jul./set. 2014 p. 39-51; disponível em https://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/51/203/ril_v51_n203_p39.pdf/@download/file/ril_v51_n203_p39.pdf;

combater a poluição em qualquer de suas formas”) do multicitado art. 23 da Constituição da República restou regulado pela Lei Complementar nº 140/2011.

A esse respeito, registre-se que a Lei Complementar nº 140/2011 expressamente dispôs em seu art. 7º que “São ações administrativas da União: [...] XIII – exercer o controle e fiscalizar as atividades e empreendimentos cuja atribuição para licenciar ou autorizar, ambientalmente, for cometida à União;”.

A mesma Lei Complementar nº 140/2011, agora na alínea “h” do inciso XIV do seu já referido art. 7º, atribui à União a competência administrativa para “promover o licenciamento ambiental de empreendimentos e atividades: ... h) que atendam tipologia estabelecida por ato do Poder Executivo, a partir de proposição da Comissão Tripartite Nacional, assegurada a participação de um membro do Conselho Nacional do Meio Ambiente (Conama), e considerados os critérios de porte, potencial poluidor e natureza da atividade ou empreendimento” – o que foi cumprido pelo Decreto nº 8.437/2015 ao atribuir à União o licenciamento de empreendimentos hidrelétricos⁸ e também, em qualquer hipótese, de empreendimentos (de geração e de transmissão de energia elétrica) relacionados à “continuidade e à segurança do suprimento eletroenergético”⁹.

Em linha com a moldura jurídico-normativo extraída da Constituição Federal e da Lei Complementar, a União, por meio da Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e da Agência Nacional de Águas – ANA, exerce a fiscalização não apenas do serviço de geração hidrelétrica, mas também do uso do recurso hídrico para aquela finalidade.

De fato, a competência da ANEEL encontra-se disciplinada no arts. 2º e 3º, inciso XIX, da Lei nº 9.427/1996:

Art. 2º A Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL tem por finalidade regular e fiscalizar a produção, transmissão, distribuição e comercialização de energia elétrica, em conformidade com as políticas e diretrizes do governo federal.

⁸ Alínea “a” do inciso VII do art. 3º do Decreto nº 8.437/2015: “Art. 3º Sem prejuízo das disposições contidas no art. 7º, caput, inciso XIV, alíneas “a” a “g”, da Lei Complementar nº 140, de 2011, serão licenciados pelo órgão ambiental federal competente os seguintes empreendimentos ou atividades:

...

VII - sistemas de geração e transmissão de energia elétrica, quais sejam:

...

a) usinas hidrelétricas com capacidade instalada igual ou superior a trezentos megawatt;”.

⁹ § 3º do art. 3º do Decreto nº 8.437/2015: “§ 3º A competência para o licenciamento será da União quando caracterizadas situações que comprometam a continuidade e a segurança do suprimento eletroenergético, reconhecidas pelo Comitê de Monitoramento do Setor Elétrico - CMSE, ou a necessidade de sistemas de transmissão de energia elétrica associados a empreendimentos estratégicos, indicada pelo Conselho Nacional de Política Energética - CNPE”.

Art. 3º Além das atribuições previstas nos incisos II, III, V, VI, VII, X, XI e XII do art. 29 e no art. 30 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, de outras incumbências expressamente previstas em lei e observado o disposto no § 1º, compete à ANEEL: (Redação dada pela Lei nº 10.848, de 2004) (Vide Decreto nº 6.802, de 2009).

(...)

XIX – regular o serviço concedido, permitido e autorizado e **fiscalizar permanentemente sua prestação.** (Incluído pela Lei nº 10.848, de 2004)

Frise-se que a atividade de fiscalização pela ANEEL é devidamente remunerada por meio da **Taxa de Fiscalização de Serviços de Energia Elétrica (TFSEE)**, instituída pelo art. 12 da Lei 9.427/1996, cobrada de agentes do setor elétrico, incluindo os geradores hidrelétricos:

Art. 12. **É instituída a Taxa de Fiscalização de Serviços de Energia Elétrica, que será anual, diferenciada em função da modalidade e proporcional ao porte do serviço concedido, permitido ou autorizado, aí incluída a produção independente de energia elétrica e a autoprodução de energia.**

A título de comparação, apenas para que se tenha ideia da desproporcionalidade dos parâmetros de fiscalização considerados na edição da lei impugnada, verifica-se que a própria **ANEEL**, com uma **estrutura de fiscalização muito mais abrangente que o Estado do Pará** e com um **leque de atribuições também muito mais abrangente que o Estado do Pará**, dispendeu, no **exercício de 2023**, cerca de **R\$ 47,3 milhões de reais com ações de fiscalização de todos os agentes do setor elétrico em todo o território nacional!**¹⁰

Ao seu turno, a **competência da ANA para a fiscalização do uso do recurso hídrico** encontra-se assim prevista no art. 4º da Lei nº 9.984/2000:

Art. 4º A atuação da ANA obedecerá aos fundamentos, objetivos, diretrizes e instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos e será desenvolvida em articulação com órgãos e entidades públicas e privadas integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, cabendo-lhe:

(...)

V – **fiscalizar** os usos de recursos hídricos **nos corpos de água de domínio da União;**

XII – definir e **fiscalizar as condições de operação de reservatórios** por agentes públicos e privados, **visando a garantir o uso múltiplo dos recursos hídricos**, conforme estabelecido nos **planos de recursos hídricos das respectivas bacias hidrográficas;**

(...)

XIX – regular e **fiscalizar, quando envolverem corpos d'água de domínio da União**, a prestação dos serviços públicos de irrigação, se em regime de concessão, e adução de água bruta, cabendo-lhe, inclusive, a disciplina, em caráter normativo, da prestação desses serviços, bem como a fixação de padrões de eficiência e o estabelecimento de tarifa, quando

¹⁰ Fonte: ANEEL. <https://www.gov.br/aneel/pt-br/acesso-a-informacao/receitas-e-despesas>;

cabíveis, e a gestão e auditoria de todos os aspectos dos respectivos contratos de concessão, quando existentes. [\(Redação dada pela Lei nº 12.058, de 2009\)](#)

(...)

XXIII – declarar a situação crítica de escassez quantitativa ou qualitativa de recursos hídricos nos corpos hídricos que impacte o atendimento aos usos múltiplos localizados **em rios de domínio da União**, por prazo determinado, com base em estudos e dados de monitoramento, observados os critérios estabelecidos pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos, quando houver; e [\(Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020\)](#)

XXIV – estabelecer e fiscalizar o cumprimento de regras de uso da água, a fim de assegurar os usos múltiplos durante a vigência da declaração de situação crítica de escassez de recursos hídricos a que se refere o inciso XXIII do **caput** deste artigo. [\(Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020\)](#)

Finalmente, a **Lei nº 7.735/1989** outorga ao **Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis – IBAMA o poder de polícia ambiental** e a execução de políticas nacionais de meio ambiente.

Logo, **a competência para exercício de poder de polícia sobre o uso dos recursos hídricos para atividade de geração de energia elétrica é exclusiva da União**, por meio da **ANA, ANEEL e IBAMA**, exatamente pelo fato de envolverem a exploração de bem da União e serviço público de titularidade da União, não podendo ser exercida por qualquer outro Ente Federativo!

Conforme será explicitado adiante, a própria Lei Complementar nº 140/2011 chegou a firmar diretriz no sentido de que as concessões cujo licenciamento cabem ao IBAMA são fiscalizados pelo órgão nacional, diferentemente das concessões de licenciamento estadual, que confeririam um maior espaço para atuação fiscalizatória dos Estados. Portanto, essas situações não poderiam ser tratadas da mesma maneira.

Frise-se ainda que a outorga e a utilização de recursos hídricos **para fins de geração de energia elétrica** estão subordinadas aos planos de recursos hídricos das respectivas **bacias hidrográficas**, conforme preconiza o **art. 12, § 2º, da Lei nº 9.433/1997**:

Art. 12. Estão sujeitos a outorga pelo Poder Público os direitos dos seguintes usos de recursos hídricos:

(...)

IV – aproveitamento dos potenciais hidrelétricos;

§ 2º A outorga e a utilização de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica estará subordinada ao Plano Nacional de Recursos Hídricos, aprovado na forma do disposto no inciso VIII do art. 35 desta Lei, obedecida a disciplina da legislação setorial específica.

O referido diploma legal também estabelece os **critérios para cobrança pelo uso dos recursos hídricos**:

Art. 22. Os valores arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos serão aplicados prioritariamente na bacia hidrográfica em que foram gerados e serão utilizados:

I – no financiamento de estudos, programas, projetos e obras incluídos nos Planos de Recursos Hídricos;

II – no pagamento de despesas de implantação e custeio administrativo dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

§ 1º A aplicação nas despesas previstas no inciso II deste artigo é limitada a sete e meio por cento do total arrecadado.

§ 2º Os valores previstos no caput deste artigo poderão ser aplicados a fundo perdido em projetos e obras que alterem, de modo considerado benéfico à coletividade, a qualidade, a quantidade e o regime de vazão de um corpo de água.

Em vista de tais disposições e de outras mais na legislação esparsa, **no que toca à exploração de recursos hídricos para fins de geração de energia elétrica,** pode-se sintetizar ser **atribuição do ente central da federação e de seus órgãos:** (i) **outorgar** o direito de uso de recursos hídricos em corpos de água de domínio da União (CRFB, art. 176, § 1º); (ii) **arrecadar, distribuir e aplicar receitas** auferidas por intermédio da cobrança pelo uso de recursos hídricos de domínio da União, na forma do disposto no art. 22 da Lei nº 9.433/1997; e (iii) **fiscalizar** os usos de recursos hídricos nos corpos de água de domínio da União.

A **interpretação sistemática** dos preceitos constitucionais e legais permite concluir que, em princípio, **a competência para desempenhar poder de polícia ambiental sobre concessões de exploração de recursos hídricos é privativa da União.** Atuação fiscalizatória estadual em tal seara apenas poderá ocorrer, repita-se, **em regime de cooperação com o ente central da federação,** nos termos disciplinados em lei complementar federal, conforme o art. 23, parágrafo único, da Constituição.

Ao imiscuir-se em tal matéria, a norma paraense afrontou a sistemática constitucional de repartição de competências materiais comuns entre os componentes da federação, porquanto sobrepôs exercício de poder de polícia de estado-membro à atribuição regular de ente diverso (União), sem edição prévia de lei complementar para disciplinar a cooperação entre si.

E é neste contexto que se insere a **necessária distinção entre o uso da água para geração de energia hidrelétrica e o seu uso para demais finalidades,** justamente porque nestes últimos casos não há intersecção com a titularidade de um serviço explorado de forma **exclusiva** pela União.

Destaca-se que esta análise **não foi levada ao debate desse A. STF no julgamento da ADI nº 5.374/PA,** ajuizada em face da anterior Lei Paraense nº 8.091/2014, que instituiu a mesma taxa de que trata a atual Lei Estadual nº 10.311/2023. A pretensão formulada naqueles autos se limitou aos aspectos de competência ambiental, o que não se mostra suficiente, e, sobretudo, desconsiderou a natureza da atividade como

sendo exclusiva da União, o que impõe **limites formais e materiais ao exercício da competência comum dos entes federados.**

Na referida ADI nº 5.374/PA, argumentou-se que haveria inconstitucionalidade formal “*pela ausência de competência dos Estados para legislar sobre fontes hídricas que não pertençam ao seu domínio (art. 26, I a III, da Constituição)*”. No voto lá exarado, ao analisar a questão, o Exmo. Ministro Relator reconheceu que de fato a multidisciplinariedade temática torna complexa a análise das questões envolvendo competência comum e concorrente, o que demanda o necessário balizamento para evitar distorções, *verbis*:

“9. A questão posta nos autos, além da multidisciplinariedade temática, avança também sobre a intrincada competência comum dos entes federativos. Neste caso, havendo expressa competência atribuída a um ente, qualquer interpretação demasiadamente centralizadora violará os princípios básicos do federalismo contidos na Constituição, o que faz com que sejam tomadas cautelas maiores. Essa afirmação, porém, **não pode levar ao absurdo. Quando a Constituição estabelece uma competência comum dos entes federativos, por óbvio, ela não pretende que cada tarefa decorrente daquela competência conduza a ações simultâneas das três esferas federativas** (ADI 2.544, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 28.06.2006). **Violaria o princípio da eficiência qualquer entendimento nessa linha.** Não é por outra razão que o parágrafo único do art. 23 da Constituição prevê que leis complementares fixarão normas de cooperação entre os entes federativos. **A afirmação de que a atuação dos entes federativos na competência comum será de forma cooperativa não é o mesmo que dizer que todos os entes devem atuar de maneira idêntica,** mas também não pode significar que um deles tem o poder de criar uma nova competência privativa, bloqueando a atuação dos outros entes.”

Do trecho acima, verifica-se uma importante conclusão: **não se pode admitir que os entes federativos atuem de forma simultânea e idêntica, sob pena de violação ao princípio da eficiência.**

Todavia, o aludido voto aduz não haver inconstitucionalidade formal, em razão do exercício de competências comuns ambientais supostamente inerentes à fiscalização de que trata a TFRH, instituída pela Lei do Estado do Pará, confira-se:

“17. **Considerando a competência comum para a proteção do meio ambiente (CF, art. 23, III, VI e VII) e para o registro, acompanhamento e fiscalização da exploração de recursos hídricos (CF, art. 23, XI), bem como consolidada a premissa de que o Estado do Pará possui plena possibilidade de exercer a competência fiscalizadora que a Constituição lhe confere,** correto entender que **o Estado também possui a competência tributária para a instituição de taxa decorrente do exercício do poder de polícia ambiental sobre a exploração de recursos hídricos** (CF, art. 145, II). (...).

18. (...) Assim, apesar das competências legislativas privativas da União, **o Estado do Pará poderá exercer, de forma autônoma, o poder de polícia decorrente da competência comum estabelecida no art. 23, III, VI, VII e XI, da Constituição,** lavrando, inclusive, auto de infração, caso haja descumprimento da legislação ambiental, nos termos do art. 17, § 3º, da Lei Complementar nº 140/2011. **Como decorrência lógica, fica também configurada a competência tributária do Estado do Pará para a criação de tributo na modalidade taxa,**

uma vez que esta serve como contraprestação do exercício do poder de polícia estatal, nos termos do art. 145, II, da Constituição.”

Ocorre que, com todas as vênias aos fundamentos acima citados, a conclusão adotada naquela oportunidade **não** levou em conta o específico caso de seu aproveitamento para **geração de energia hidrelétrica**. Com o devido respeito, o voto limitou-se a distinguir “*propriedade da água*” (arts. 20, III e VI, e 26, I, da CRFB) da titularidade da União para “*exploração dos potenciais de energia hidráulica*” (art. 176 da CRFB)¹¹, mas não explicitou em que medida tal distinção seria suficiente para afastar a alegação de inconstitucionalidade formal da norma lá impugnada, valendo-se de fundamentos atinentes apenas aos aspectos ambientais da questão.

Como se viu anteriormente, há que se considerar a existência de um **arcabouço jurídico, constitucional e regulatório aplicável à geração de energia hidrelétrica que extrapola os aspectos puramente ambientais**, o qual não foi objeto de análise no acórdão exarado na ADI nº 5.374/PA e que se mostra de suma importância à luz do que dispõem os arts. 20, VIII e 21, XII, ‘b’, da CRFB.

Sob tais perspectivas, permitir que o Estado do Pará institua taxa para fiscalizar o aproveitamento hídrico para fins de geração hidrelétrica (§ 1º do art. 6º da Lei Estadual nº 10.311/2023), conduzirá ao absurdo de haver **ações simultâneas por mais de uma esfera federativa**, notadamente quando apenas uma delas (*in casu*, a União) é detentora da competência exclusiva para tanto – o que, como já visto, foi expressamente criticado no voto condutor da ADI nº 5.374/PA¹². Evidente, portanto, a inconstitucionalidade formal que macula a Lei nº 10.311/2023 do Estado do Pará.

Além disso, não se pode perder de vista o que ficou consignado no voto exarado na ADI nº 5.374/PA, no sentido de que “*Não é por outra razão que o parágrafo único do art. 23 da Constituição prevê que leis complementares fixarão normas de cooperação entre os entes federativos. A afirmação de que a atuação dos entes*

¹¹ “4. A Constituição de 1988 distribuiu o domínio das águas entre a União e os Estados, nos termos de seus arts. 20, III e VI, e 26, I. No entanto, atribuiu à União competência privativa para legislar sobre águas (CF, art. 22, IV) e competência exclusiva para instituir o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso (CF, art. 21, XIX). Dessa forma, pode-se dizer que o Constituinte concentrou no poder central as decisões fundamentais a respeito da utilização da água no país, sob suas variadas formas, bem como dos critérios para acesso aos recursos hídricos e as prioridades no seu uso. Mais do que isso: distinguindo a propriedade da água da exploração dos potenciais de energia hidráulica, a Constituição atribuiu exclusivamente à União a titularidade desta última (CF, art. 176), ainda que garantindo aos Estados e aos Municípios, em cujo território estiverem tais potenciais, participação no resultado ou compensação financeira por sua exploração (CF, art. 20, § 1º).”

¹² “9. A questão posta nos autos, além da multidisciplinariedade temática, avança também sobre a intrincada competência comum dos entes federativos. Neste caso, havendo expressa competência atribuída a um ente, qualquer interpretação demasiadamente centralizadora violará os princípios básicos do federalismo contidos na Constituição, o que faz com que sejam tomadas cautelas maiores. Essa afirmação, porém, **não pode levar ao absurdo. Quando a Constituição estabelece uma competência comum dos entes federativos, por óbvio, ela não pretende que cada tarefa decorrente daquela competência conduza a ações simultâneas das três esferas federativas** (ADI 2.544, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 28.06.2006). **Violaria o princípio da eficiência qualquer entendimento nessa linha.**”

federativos na competência comum será de forma cooperativa não é o mesmo que dizer que todos os entes devem atuar de maneira idêntica, mas também não pode significar que um deles tem o poder de criar uma nova competência privativa, bloqueando a atuação dos outros entes.” – do que se extrai a necessidade de aplicação do princípio da unidade da Constituição ao presente caso.

Na doutrina de **Pedro Lenza**¹³, o princípio da unidade da Constituição decorre da ideia de que esta “*deve ser sempre interpretada em sua globalidade como um todo e, assim, as aparentes antinomias deverão ser afastadas”.* O mesmo autor, ancorando-se no magistério de **Canotilho**¹⁴, esclarece que “*o princípio da unidade obriga o intérprete a considerar a constituição na sua globalidade e a procurar harmonizar os espaços de tensão (...) existentes entre as normas constitucionais a concretizar*”.

Nestes termos, a competência conferida pelos arts. 23, XI¹⁵, e 145, II¹⁶, da CRFB/88, não pode excluir a necessidade de se promover a **gestão associada dos serviços públicos**, prevista não apenas no parágrafo único do art. 23 (como apontado no voto exarado na ADI nº 5.374/PA), como também no art. 241¹⁷, todos da CRFB/88, e que foi concebida como forma de concretização da continuidade dos serviços transferidos. Neste sentido, cite-se, a propósito, a possibilidade de o Estado do Pará firmar convênio de cooperação com União e contrato de metas com a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL, visando a gestão associada de serviços públicos para contribuir com a fiscalização da exploração do potencial de energia hidroelétrica, como estabelece o art. 20 da Lei nº 9.427/96¹⁸.

Com efeito, a TFRH é uma taxa destinada ao custeio das atividades de “*Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos*”, incluindo, mas não se limitando, aqueles

¹³ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquemático*. São Paulo; Saraiva, 13ª ed., 2009.

¹⁴ J. J. G. Canotilho, *Direito constitucional*, 6ª ed., p. 226.

¹⁵ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

(...)

XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;

¹⁶ Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos:

(...)

II - taxas, em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;

¹⁷ Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens **essenciais à continuidade dos serviços transferidos**. [\(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998\)](#)

¹⁸ Art. 20. Sem prejuízo do disposto na alínea b do inciso XII do art. 21 e no inciso XI do art. 23 da Constituição Federal, a execução das atividades complementares de regulação, controle e fiscalização dos serviços e instalações de energia elétrica poderá ser descentralizada pela União para os Estados e para o Distrito Federal visando à gestão associada de serviços públicos, mediante convênio de cooperação.

utilizados “*para fins de aproveitamento hidroenergético*”. Ocorre que, no âmbito federal, o serviço de fiscalização do aproveitamento de recursos hídricos utilizado exclusivamente para geração de energia elétrica é de competência exclusiva da União, conforme exposto no tópico anterior.

Ainda que se considerasse não se tratar de competência exclusiva da União, o que se admite a título de argumentação, **eventual fiscalização por parte do Estado do Pará deveria se dar a partir de uma gestão associada com o ente federal**, sob pena de se incorrer no “absurdo” combatido por esse próprio A. STF na ADI nº 5.374/PA, materializado por ações simultâneas em mais de uma esfera federativa, em que Estado e União atuarão de maneira idêntica!

Portanto, a par da competência exclusiva da União para fiscalizar o uso da água para fins de geração hidrelétrica, ainda que assim não fosse, a eventual fiscalização simultânea por parte do Estado do Pará demanda uma atuação em conjunto e em coordenação com a União, para evitar que os 02 (ou dezenas, quando considerados outros Estados e Municípios) de entes ajam de forma idêntica e simultânea. É indubitável que a situação narrada vai contra a **eficiência e a modicidade tarifária**, perseguidas quando se trata de prestação de serviço público, notadamente a geração de energia hidrelétrica!

Destaque-se que, no multicitado julgamento da ADI nº 5.374/PA, esse A. STF, após registrar que a Lei Complementar atribuiu os licenciamentos ambientais a uma única entidade, aludiu à atuação “*conjunta*” dos entes federativos prevista no § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011 e à prevalência que esse dispositivo confere à fiscalização exercida pelo ente especificamente competente para o licenciamento ambiental, *verbis*:

“12. ... Ainda que a Lei Complementar tenha estabelecido que os licenciamentos ambientais devem ser realizados por um único ente federativo, não há óbice para a fiscalização conjunta pelos entes federativos, tal como estabelece o § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº140/2011. ...

*13. ... Com efeito, pode-se dizer que as atividades de fiscalização ambiental dos entes federativos não são mutuamente exclusivas, podendo haver atuação fiscalizatória conjunta e autônoma por cada um dos entes federativos (RE 602.089 AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa. j. 24.04.2012), **MESMO QUE SEJAM ESTABELECIDAS ALGUMAS NORMAS QUE IMPEÇAM UM EXCESSO OU MESMO ABUSO DO PODER PÚBLICO, TAIS COMO O ESTABELECIMENTO DA REGRA DE PREVALÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL LAVRADO POR ÓRGÃO QUE DETENHA A ATRIBUIÇÃO DE LICENCIAMENTO** (LC nº 140/2011, art. 17, § 3º).”.*

Com efeito, o disposto no § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº140/2011 afirma expressamente a prevalência do auto de infração lavrado pelo ente competente, nos seguintes termos:

“Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada.

...
§ 3º O disposto no caput deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor, **PREVALECENDO O AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL LAVRADO POR ÓRGÃO QUE DETENHA A ATRIBUIÇÃO DE LICENCIAMENTO OU AUTORIZAÇÃO A QUE SE REFERE O CAPUT.**”.

Assim, na hipótese em que houver distintos autos de infração (por parte dos distintos entes federativos), o resultado útil da atividade de fiscalização será, como regra geral, a manutenção do ato fiscalizatório e punitivo praticado pelo ente competente para o licenciamento – *in casu*, a União. Com a prevalência do ato de fiscalização da União (obviamente já remunerado pelo contribuinte), inexistirá razão para exigir-se uma taxa adicional para remunerar uma atividade de fiscalização ambiental realizada pelo Estado do Pará que quedará ineficaz, desprovida de resultado útil e, portanto, absolutamente desnecessária. Em verdade, a simples vedação à imposição de qualquer ônus superior ou adicional àquele estritamente necessário ao atendimento do interesse ou da finalidade pública em questão (princípio da necessidade ou da proibição do excesso, inerente ao princípio da proporcionalidade consagrado no inciso LIV do art. 5º da Constituição da República e também estrutural para a legitimidade de qualquer taxa) já deslegitima a adoção de uma taxa estadual adicional. Nessa medida, seria já inconstitucional a introdução de taxa desnecessária, porque associada a uma fiscalização do Estado do Pará ineficaz em face da prevalência do ato de fiscalização federal. Esse ônus desnecessário quedaria então manifestamente contrário aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da eficiência da Administração (respectivamente, inciso LIV do art. 5º e *caput* do art. 37 a Constituição da República).

Há mais. Mesmo na interpretação conforme que lhe conferiu esse A. STF no julgamento da ADI nº 4.757/DF, o § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011 (em face da prevalência da fiscalização realizada pelo ente federativo “*originalmente competente*”) somente autorizaria a atuação “*supletiva*” de outro ente federativo na hipótese de “*comprovada omissão ou insuficiência na tutela fiscalizatória*” do ente competente, *verbis*:

“15. Procedência parcial da ação direta para conferir interpretação conforme à Constituição Federal: (i) ao § 4º do art. 14 da Lei Complementar nº 140/2011 para estabelecer que a omissão ou mora administrativa imotivada e desproporcional na manifestação definitiva sobre os pedidos de renovação de licenças ambientais instaura a competência supletiva dos demais entes federados nas ações administrativas de licenciamento e na autorização ambiental, como previsto no art. 15 e (ii) ao § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011, esclarecendo que a prevalência do auto de infração lavrado pelo órgão originalmente

competente para o licenciamento ou autorização ambiental não exclui a **atuação SUPLETIVA de outro ente federado, DESDE QUE COMPROVADA OMISSÃO OU INSUFICIÊNCIA NA TUTELA FISCALIZATÓRIA.** (ADI nº 4.757/DF, Rel. Min. Rosa Weber, publicado em 17.03.2023, divulgado no DJe de 16.03.2023).

De fato, essa circunstancial atuação “*supletiva*” de outro ente federativo na hipótese de “*comprovada omissão ou insuficiência na tutela fiscalizatória*” por parte do ente efetivamente competente não poderia legitimar a cobrança de uma taxa adicional por parte do Estado do Pará. Ora, se, *in casu*, o pressuposto da fiscalização estadual meramente “*supletiva*” (diante da “*prevalência*” da fiscalização federal) consistirá precisamente na “*comprovada omissão ou insuficiência na tutela fiscalizatória*” da União, resta evidente que, apesar de remunerada pelo contribuinte federal, a contrapartida da adequada fiscalização não foi prestada pela União. Nesse contexto, os mesmos princípios constitucionais da proporcionalidade e da eficiência da Administração impediriam que fosse imposto ao contribuinte novo pagamento de taxa (agora no âmbito estadual) quando já se configurou inadimplemento da União em assegurar a adequada prestação do serviço já anteriormente custeado em nível federal.

Em uma palavra: a atuação meramente “*supletiva*” da fiscalização estadual em razão da “*comprovada omissão ou insuficiência na tutela fiscalizatória*” da União não é suficiente para legitimar a adoção de taxa adicional de fiscalização pelo Estado do Pará e deveria ser custeada por recursos federais (que deveriam ser transferidos pela União à autoridade estatal que supriu a atuação defeituosa da mesma União).

Conclui-se, por conseguinte, que tanto na hipótese de prevalência do ato de fiscalização federal, quanto na circunstância específica e absolutamente eventual de subsistência de ato de fiscalização estadual em razão de omissão ou insuficiência da atuação da União, queda ilegítima e inconstitucional a imposição de uma taxa estadual permanente e adicional aos ônus já suportados pelo contribuinte para custear a fiscalização federal – novamente em obediência aos princípios constitucionais da proporcionalidade e da eficiência da Administração.

Neste ponto, cumpre ainda mencionar o voto do E. Min. Luiz Fux exarado no **AgR no RE nº 1.412.662/MG**, em que se discutiu se a imunidade tributária recíproca alcança o IPTU relativo a imóvel afetado à prestação de serviço público prestado por empresa privada, na qualidade de concessionária.

Em que pese tenha tratado de tema relativamente distinto tenha ficado vencido quanto ao mérito, o E. Min. Luiz Fux teceu lúcidas considerações acerca do verdadeiro papel desse A. STF “*em estabelecer as balizas pelas quais pode-se construir o melhor direito para o caso*” e, com o costumeiro brilhantismo, tratou de promover uma

análise sistêmica da controvérsia, à luz, inclusive, da **Análise Econômica do Direito**. Assim ponderou o Ministro, de forma irretocável, *verbis*:

“Forçoso reconhecer que a utilização de empresas estatais por parte da Administração Pública no exercício de atividades variadas ocasiona diversas consequências jurídicas de solução não tão simples, no mais das vezes. (...) **É necessário que toda a cadeia de políticas públicas seja avaliada** e, inexistindo prejuízos, seja reconhecida como legítima a atuação estatal.

(...)

A leitura da doutrina de escol induz à conclusão de que o exercício de atividade pública por parte de entidades de direito privado não é, de per si, elemento que tisne de ilegítimos os atos praticados. **Reconhece-se que as prerrogativas decorrem muito mais da atividade exercida do que propriamente da roupagem escolhida para a criação da entidade.**

(...)

No âmbito do Direito Comunitário Europeu, **desde o Tratado de Nice, de 2002**, que promoveu modificações nos Tratados de Maastricht, de 1992, e de Amsterdã, de 1997, **consta a previsão das obrigações dos Estados com relação à prestação de serviços públicos**. O **artigo 16 da Convenção** faz referência aos “serviços de interesse econômico geral”, exatamente os serviços de mercado aos quais se impõem **obrigações de serviço público em atenção a interesses gerais e que costumam ser os serviços de rede** (transportes, **energia**, comunicações”). Estabelece a disposição que “(...) atendendo à **posição que os serviços de interesse econômico geral ocupam no conjunto dos valores comuns** da União e ao papel que desempenham na promoção da coesão social e territorial, **a Comunidade e os seus Estados-Membros**, dentro do limite das respectivas competências e no âmbito de aplicação do presente Tratado, **zelarão por que esses serviços funcionem com base em princípios e em condições que lhes permitam cumprir as suas missões.**”

(...)

O magistério da Ministra Cármen Lúcia acerca da disposição constitucional do art. 175 segue no mesmo sentido: “(...) **a forma de prestação do serviço público justifica-se pela circunstância de a própria Constituição ter configurado o direito do cidadão (usuário) ao serviço público adequado.**” (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. Estudos sobre concessão e permissão de serviço público no direito brasileiro. São Paulo: Saraiva. 1996. P. 32)

(...)

Sindicando todos esses elementos, Luiza Ferreira Odorissi e Simone Andrea Schwinn, asseveram que **os serviços públicos, por serem instrumentos garantidores de direitos fundamentais devem atender ao princípio da proibição da proteção insuficiente**. Neste sentido é que o texto constitucional, no artigo 175, inciso IV, reconhece o direito fundamental ao serviço público adequado. Entende-se como **direito fundamental ao serviço público adequado, a exigência a que o Estado está submetido em prestar e fornecer utilidades e comodidades materiais que são consideradas imprescindíveis aos cidadãos.** (...)

Especificamente, os requisitos do serviço público são sintetizados, modernamente, em cinco princípios que a Administração deve ter sempre presentes, para exigí-los de quem os preste: o princípio da permanência impõe **continuidade no serviço**; o da generalidade impõe **serviço igual para todos**; o da eficiência exige atualização do serviço; o da **modicidade exige tarifas razoáveis**; e o da cortesia exige bom tratamento para com o público. (MEIRELLES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. 42ª Edição. Malheiros: São Paulo. Página 427

(...)

Dessarte, em vista da estatura constitucional das questões que se encontram em pauta – direitos fundamentais, normas de imunidade tributária e serviços públicos prestados pela

Administração -, insofismável o papel deste Supremo Tribunal Federal em estabelecer as balizas pelas quais pode-se construir o melhor direito para o caso.

(...)

Em uma Análise Econômica do Direito, a melhor decisão a ser tomada será aquela que resulte na melhor alocação de recursos com o menor dispêndio possível. É dizer que em uma economia normativa, a escolha deve recair sobre a opção que se mostre mais eficiente, ou seja, uma ação deve ser julgada por sua eficácia na promoção do bem estar social. (POSNER, Richard. A Economia da Justiça. WMF. Página 59)

(...)

Neste aspecto, é de se ver que a situação ora em pauta tem o condão de contribuir para que elementos possam ser agregados a estes objetivos colimados no texto da Constituição.

(...)

Diante desses elementos, exsurge como critério para a avaliação alocativa do recurso o prejuízo de bem estar às populações envolvidas quando o custo do serviço público é atingido pelo incremento tributário.

(...)

Em que pese a pertinência do argumento consubstanciado na capacidade contributiva das empresas concessionárias para o recolhimento do tributo, tenho que a simples menção a tal possibilidade não sustenta a exigência tributária no caso concreto. É que, como disposto linhas atrás, na situação em tela, estas premissas estão sendo cotejadas com outros elementos de gradiente também relevante do Texto Constitucional, no que o exame da matéria precisa ser melhor esmiuçado."

No presente caso, tal como se deu no caso acima citado, há inequívoca necessidade de “*que toda a cadeia de políticas públicas seja avaliada*”. É necessário avaliar (i) se a taxa ora em comento atende ao **direito fundamental ao serviço público adequado**, (ii) se estão observados os **princípios da continuidade, da eficiência e da modicidade tarifária** e (iii) se as premissas que balizam a instituição da TFRH pelo Estado do Pará “*estão sendo cotejadas com outros elementos de gradiente também relevante do Texto Constitucional*”.

E a resposta a tais avaliações é negativa, pois como visto, ainda que se entenda tratar-se de competência comum, a eventual fiscalização do uso da água para geração de energia hidrelétrica será feita de forma simultânea entre União (por meio da ANEEL, da ANA e do IBAMA) e o Estado do Pará, à revelia da previsão constitucional e legal (art. 20 da Lei nº 9.427/96) de gestão associada. A imposição de ônus tributário adicional, em razão de uma fiscalização já exercida no âmbito federal implicará aumento da tarifa, tendo em vista que os encargos tributários são repassados ao consumidor final, encarecendo ainda mais o custo da energia elétrica.

Quanto a isto, vale lembrar que o custo tributário sobre a energia elétrica em alguns casos ultrapassa 40% da conta final do consumidor. Segundo dados da

ABRACE¹⁹, **17% do total das despesas das famílias fica comprometido com custos de energia; 23% do custo da cesta básica; 33% do custo da carne e do leite; 36% do custo do caderno.**

Frise-se, por fim, que a energia hidrelétrica gerada por concessionárias situadas no Estado do Pará não é necessariamente consumida dentro de seus limites. A energia produzida é injetada na rede na medida da necessidade e disponibilidade e é operada pelo Operador Nacional do Sistema Elétrico – ONS em âmbito nacional. Assim, haverá **impactos de magnitude nacional** em razão da oneração tributária que se pretende impor.

Conforme levantamento feito pela Autora, estima-se que a **universalização do critério de taxação** adotado pelo Estado do Pará para as demais unidades da federação teria o condão de **gerar um sobrecusto total da ordem de R\$ 12,4 bilhões de reais**, o que inevitavelmente seria repassado ao valor da energia, **onerando todos os consumidores do país!**

Com efeito, de acordo com as estimativas da Autora, considerando (i) a ampliação da métrica da lei impugnada para os **demais estados** do País, conforme indicado acima; (ii) o **faturamento** total das distribuidoras de energia elétrica²⁰; e (iii) a tarifa média do consumidor cativo²¹, vislumbra-se um **impacto médio ao consumidor cativo nacional da ordem de R\$ 3,665/kWh!**

Em um cenário econômico de **aumento persistente da inflação e perda do poder aquisitivo das famílias**, principalmente as de menor renda, o aumento do custo da energia ganha **relevo especial**, mormente diante da absoluta desnecessidade e desproporcionalidade da taxa de fiscalização estadual, conforme demonstrado acima.

A controvérsia ora em debate exige a aplicação do princípio da unidade da constituição e conseqüente necessidade de compatibilização entre os arts. 23, XI e parágrafo único, 145, II, e 241, da CRFB. Por tais motivos adicionais, o art. 3º e o art. 6º,

¹⁹ ABRACE – ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE GRANDES CONSUMIDORES INDUSTRIAIS DE ENERGIA E DE CONSUMIDORES LIVRES - AMICUS CURIAE – STJ - Tema 986 RESP nº1.692.023/MT - REsp nº 1.699.851/TO – EREsp nº 1.163.020/RS.

²⁰ “Relatório de indicadores de sustentabilidade econômico-financeira das distribuidoras”, da ANEEL. Base: setembro/2023. Disponível em <https://biblioteca.aneel.gov.br/acervo/detalhe/234832> ;

²¹ Portal de Relatórios da ANEEL. “Ranking da Tarifa Residencial”. Disponível em <https://biblioteca.aneel.gov.br/acervo/detalhe/234832>;

§ 1º da Lei nº 10.311/2023, especificamente no que tange à utilização de recursos hídricos para fins de aproveitamento hidroenergético, afigura-se inconstitucional.

Quando menos, em homenagem ao princípio da **máxima autonomia dos entes federativos** e da **unidade da constituição**, poderia ser reconhecida a constitucionalidade dos dispositivos, desde que estabelecida uma **INTERPRETAÇÃO CONFORME** segundo a qual é **constitucional e legítima** a instituição da taxa para o exercício do poder de polícia ambiental para fiscalização do uso dos recursos hídricos, **exclusivamente em relação às atividades outorgadas/autorizadas pelo Estado do Pará, excetuando-se expressamente a possibilidade da sua cobrança, a qualquer título, para fiscalização da atividade de geração de energia elétrica.**

III.2. INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL: VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA E DA EQUIVALÊNCIA

III.2.1. Da natureza contraprestacional da taxa e a sua necessária vinculação ao custo do serviço para o qual foi criada

Conforme entendimento absolutamente consolidado desse A. STF, a natureza contraprestacional das taxas leva à conclusão de que **a referida exação deve suportar apenas o custo para o qual foi criada: fiscalização da exploração e aproveitamento de recursos hídricos.** Ou seja, sua base de cálculo e alíquotas devem permitir a arrecadação dos recursos necessários e suficientes para a exercício do Poder de Polícia Administrativa, considerando-se que a taxa não se presta à formação de receita desvinculada, e não serve à formação de superávit primário ou a cobertura dos gastos públicos gerais.

Cuida-se, portanto, de tributo com fundamento no art. 145, II, da CRFB, cuja premissa fundamental e vinculante é o “*exercício do poder de polícia ou pela utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição;*”

Da leitura do dispositivo supra, extrai-se que o legislador não deixou margem de discricionariedade quanto à destinação dos recursos oriundos das taxas, impondo-lhe dois caminhos bem claros e incontornáveis, quais sejam: (i) exercício do poder de polícia ou; (ii) utilização efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos a sua disposição.

Assim, considerando-se a necessária vinculação das **taxas ao exercício do Poder de Polícia**, nos termos do **art. 145, II, da CRFB**, o que as caracteriza, consequentemente, como **tributos vinculados**, é inequívoco que a TFRH está vinculada

ao exercício do Poder de Polícia Administrativa por parte do Estado do Pará, verificado na fiscalização das concessões que exploram recursos hídricos (art. 23, XI, CFRB).

Como destaca **Casalta Nabais**, para que um tributo possa ser considerado como taxa é preciso que o montante a pagar tenha por base, no seu núcleo essencial, as vantagens que proporciona ao indivíduo ou os custos que este provoca às entidades públicas. Isto significa que embora tenha inegável margem para livre avaliação, o legislador tem limitações importantes, pois não pode estabelecer como taxas contraprestações que não passem nesse teste de proporcionalidade.²² No mesmo sentido é também a lição de **Klaus Vogel**, para quem os limites da discricionariedade do legislador na quantificação da taxa surgem quando o montante da vantagem ou dos custos, incluídos os custos comuns, são claramente excedidos.²³

Assim, **o valor da taxa só pode ser fixado com base no custo do serviço, sob pena de ficar desnaturada**. Foi exatamente este o posicionamento desse A. STF, ao julgar a ADI nº 5.374/PA e declarar a inconstitucionalidade da anterior Lei Paraense nº 8.091/2014, confira-se:

“EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA COMUM DE FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. TAXA DE POLÍCIA. DESPROPORCIONALIDADE DA BASE DE CÁLCULO.

(...)

*4. No entanto, **os valores de grandeza fixados pela lei estadual** em conjunto com o critério do volume hídrico utilizado (1 m³ ou 1000 m³) **fazem com que o tributo exceda desproporcionalmente o custo da atividade estatal de fiscalização, violando o princípio da capacidade contributiva, na dimensão do custo/benefício – princípio da equivalência –, que deve ser aplicado às taxas.***

*5. Conflita com a Constituição Federal a instituição de taxa destituída de **razoável equivalência entre o valor exigido do contribuinte e os custos alusivos ao exercício do poder de polícia** (ADI 6211, Rel. Min. Marco Aurélio).*

*6. **Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente.** Fixação da seguinte tese: *Viola o princípio da capacidade contributiva, na dimensão do custo/benefício, a instituição de taxa de polícia ambiental que exceda flagrante e desproporcionalmente os custos da atividade estatal de fiscalização.”**

O tema não é novo nesse A. STF, que já teve a oportunidade de assim afirmar quanto a outras taxas similares à presente, mesmo antes da ADI nº 5.374/PA, *in verbis*:

*EMENTA Recurso Extraordinário. Taxa de Licença para Localização, Funcionamento e Instalação (TLIF). Base de cálculo. Número de empregados. Dado insuficiente para aferir o efetivo Poder de Polícia. Artigo 6º da Lei nº 9.670/83. Inconstitucionalidade. Jurisprudência pacífica da Corte. 1. **A taxa é um tributo contraprestacional (vinculado) usado na***

²² NABAIS, José Casalta. *O Dever Fundamental de Pagar Impostos*. Coimbra: Almedina, 2004, p. 265

²³ VOGEL, Klaus. "Vorteil und Verantwortlichkeit. Der doppelgliedrige Gebührenbegriff des Grundgesetzes", in H.-J. FALLER, P. KIRCHHOF, E. TRAGER, *Verantwortlichkeit und Freiheit. Die Verfassung als wertbestimmte Ordnung – Festschrift für Willi Geiger zum 80. Geburtstag*, Tübingen, 1989 = *Der offene Finanz- und Steuerstaat*, p. 536. Apud NABAIS, José Casalta, cit., p. 265. 14 VASQUEZ, Sérgio. *O Princípio da Equivalência como Critério de Igualdade Tributária*. Coimbra: Almedina, 2008, p. 98.

remuneração de uma atividade específica, seja serviço ou exercício do poder de polícia e, por isso, não se atém a signos presuntivos de riqueza. As taxas comprometem-se tão somente com o custo do serviço específico e divisível que as motiva, ou com a atividade de polícia desenvolvida. 2. A base de cálculo proposta no art. 6º da Lei nº 9.670/83 atinente à taxa de polícia se desvincula do maior ou menor trabalho ou atividade que o Poder Público se vê obrigado a desempenhar em decorrência da força econômica do contribuinte. **O que se leva em conta, pois, não é a efetiva atividade do Poder Público, mas, simplesmente, um dado objetivo, meramente estimativo ou presuntivo de um ônus à Administração Pública.** 3. No tocante à base de cálculo questionada nos autos, é de se notar que, no RE 88.327/SP, Rel. Min. Décio Miranda (DJ 28/9/79), o Tribunal Pleno já havia assentado a ilegitimidade de taxas cobradas em razão do número de empregados. Essa jurisprudência vem sendo mantida de forma mansa e pacífica. 4. Recurso extraordinário não provido. (RE 554951, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-227 DIVULG 18-11-2013 PUBLIC 19-11-2013)

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO DE ESTABELECIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. **BASE DE CÁLCULO. PROPORCIONALIDADE COM O CUSTO DA ATIVIDADE ESTATAL DE FISCALIZAÇÃO.** PRECEDENTES. 1. Nos termos da jurisprudência da Corte, a taxa de renovação de licença de funcionamento é constitucional, desde que haja o efetivo exercício do poder de polícia, o qual é demonstrado pela mera existência de órgão administrativo que possua estrutura e competência para a realização da atividade de fiscalização. 2. **A base de cálculo da taxa de fiscalização e funcionamento fundada na área de fiscalização é constitucional, na medida em que traduz o custo da atividade estatal de fiscalização. Quando a Constituição se refere às taxas, o faz no sentido de que o tributo não incida sobre a prestação, mas em razão da prestação de serviço pelo Estado.** A área ocupada pelo estabelecimento comercial revela-se apta a refletir o custo aproximado da atividade estatal de fiscalização. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 856185 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 04/08/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-190 DIVULG 23-09-2015 PUBLIC 24-09-2015)

Outrossim, no julgamento do RE 576.189 (Relator Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009), essa A. Suprema Corte consolidou entendimento segundo o qual tanto a taxa como o preço público devem guardar vínculo com o serviço prestado, pois constitui pagamento em contraprestação ao serviço estatal. É o que resta cristalino nas razões do Ministro Ricardo Lewandowski, de cujo voto se colh“:

"Tanto a taxa quanto o preço público **constituem um pagamento realizado em troca da fruição de um serviço ou bem estatal**, divisível e específico. A distinção entre ambas está em que a primeira caracteriza-se pela nota da compulsoriedade, porque resulta de uma obrigação legal, ao passo que o segundo distingue-se pelo traço da facultatividade por decorrer de uma relação contratual."

Nessa senda, não restam dúvidas de que a Taxa é um **tributo contraprestacional**, já que vinculado a uma prestação estatal específica em favor do contribuinte.²⁴ Como baliza para a normatização orçamentária, uma premissa é

²⁴ TORRES, Ricardo Lobo. *Curso de Direito Financeiro e Tributário*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007:14.ªed, p. 403.

indiscutível à luz do texto constitucional: **toda a receita** arrecadada a título de taxa **deve necessariamente** ser destinada às duas finalidades indicadas no art. 145, II, da CF/88 (“*poder de polícia*” ou “*utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis*”). E isso leva a duas seguras conclusões:

- (i) Há um **limite externo** para as despesas: nenhum montante arrecadado pode ser aplicado fora da destinação imposta pelo inciso II do art. 145 da CF; e
- (ii) Também há um **limite interno** para as despesas: nenhuma das duas finalidades pode ficar sem receber algum recurso oriundo da taxa.

No mesmo sentido, é o julgado da **ADI 3.028**, na qual afirmou o **Min. Ayres Britto** em seu voto que “*o fundamento lógico e ético da exação mediante taxa é financiar as despesas estatais com o desempenho de uma necessária atividade de vigilância, orientação e correição sobre o modo pelo qual o agente delegado operacionaliza a serventia sob seus imediatos cuidados*”.²⁵

Portanto, as taxas devem guardar vinculação de destinação do produto de sua arrecadação à atividade estatal que justificou a sua instituição. Nessa direção, essa Suprema Corte também já manifestou: “*a vinculação das taxas judiciárias e dos emolumentos a entidades privadas ou mesmo a serviços públicos diversos daqueles a que tais recursos se destinam subverte a finalidade institucional do tributo*” (ADInMC 2.040-4/PR).

A referida questão também foi exaustivamente analisada no Parecer elaborado pela Consultoria J. D. RACHID, a cujos termos respeitosamente se reporta para evitar mera repetição (**doc. 07**).

III.2.2. Da ausência de correlação entre o valor cobrado na TFRH e o serviço de fiscalização prestado pelo Estado. Deficiência dos critérios que fundamentam a instituição da exação

No caso específico da TFRH, a Lei do Estado do Pará nº 10.311/2023 foi editada sob o suposto argumento de se haver sanado os vícios que maculavam a anterior Lei Estadual nº 8.091/2014, declarada inconstitucional por esse A. STF na ADI nº 5.374/PA.

Relembre-se que enquanto na Lei anterior a taxa correspondia a 0,5 (cinco décimos) da Unidade Padrão Fiscal do Estado do Pará (UPF-PA) por 1.000m³ de recurso hídrico utilizado para fins de aproveitamento hidroenergético, a Lei impugnada

²⁵ Fl. 12 do voto-vista

nesta ação determinou que a nova taxa corresponde a 0,05 (cinco centésimos) da UPF-PA por 1.000m³ de recurso hídrico utilizado

De acordo com a Nota Técnica (**doc. 06**), que instruiu a Mensagem nº 123/2023-GG, de 11/12/2023 (**doc. 05**), do Exmo. Governador do Estado do Pará, “*O novo valor sugerido corresponde a 10% do valor inicialmente proposto na Lei nº 8.091/2014 (0,5 UPF-PA por 1 .000 m³) e resultaria em arrecadação anual de cerca RS 100,8 milhões*”.

A Nota Técnica informou que o “*ponto de partida para estabelecer a base de cálculo da ‘nova’ TFRH deve ser a definição do custo da atividade de fiscalização. Para tanto, a partir de dados da Lei Orçamentária Anual (LOA 2023), foi atribuído um percentual sobre o orçamento dos Órgãos envolvidos, direta ou indiretamente, na atividade de fiscalização da taxa, resultando em custo total de fiscalização de cerca de RS 194,1 milhões*”.

Para tanto, pontua qual seria o custo de fiscalização da TFRH no seguinte quadro:

TABELA 1 - ORÇAMENTO DOS ÓRGÃOS DA ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL E CUSTO DE FISCALIZAÇÃO DA TFRH

ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO ESTADUAL	Orçamento LOA 2023 (em R\$)	Custo de fiscalização da TFRH em relação ao orçamento do Órgão (%)	Custo da Atividade de Fiscalização (em R\$)
Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade - SEMAS	207.238.695	25%	51.809.673,75
Secretaria de Estado de Fazenda - SEFA	720.189.256	15%	108.028.388,40
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Mineração e Energia - SEDEME	16.119.281	10%	1.611.928,10
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agropecuário e da Pesca - SEDAP	72.509.130	5%	3.625.456,50
Secretaria de Estado de Desenvolvimento Urbano e Obras Públicas - SEDOP	337.198.393	5%	16.859.919,65
Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Educação Técnica e Tecnológica - SECTET	243.752.062	5%	12.187.603,10
TOTAL	1.597.006.817,00	--	194.122.969,50

Fonte: Secretaria de Estado de Planejamento - SEPLAN, Orçamento Geral do Estado - OGE 2023.

Todavia, os vícios da Lei anterior permanecem. Em primeiro lugar, deve-se pontuar que enquanto o suposto custo de R\$ 194,1 milhões da atividade de fiscalização englobam 06 Secretarias Estaduais, a Lei Estadual nº 10.311/2023 menciona expressamente a atuação de apenas duas delas, Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade (SEMAS) e Secretaria de Estado da Fazenda (SEFA), confira-se:

Art. 3º O poder de polícia de que trata o art. 2º desta Lei será exercido pela Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade (SEMAS) para:–I - planejar, organizar, dirigir, coordenar, executar, controlar e avaliar as ações setoriais relativas à utilização de recursos hídricos; e

–I - registrar, controlar e fiscalizar a exploração e o aproveitamento de recursos hídricos.

Parágrafo único. No exercício das atividades relacionadas no caput deste artigo, a Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade (SEMAS), contará com o apoio operacional dos demais órgãos da Administração Pública Estadual.

(...)

Art. 12. Compete à Secretaria de Estado da Fazenda (SEFA) a fiscalização tributária da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH), cabendo à Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade (SEMAS), no exercício de suas atribuições legais, exigir a comprovação do seu pagamento.

Frise-se que o parágrafo único do art. 3º citado acima, em que pese aduzir que a SEMAS “*contará com o apoio operacional dos demais órgãos da Administração Pública Estadual*”, não discrimina quais são os “demais órgãos” e em que medida o apoio deverá ocorrer.

Quanto a isto, nem mesmo o **Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Redação Final da Assembleia Legislativa do Estado do Pará** esclarece como se daria a atuação de eventuais órgãos, limitando-se a consignar de forma genérica que “***haverá novas atribuições a diversas Secretarias de Estado que atuaram em conjunto para a fiscalização e acompanhamento da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) e ainda se observa a criação do Cadastro Estadual de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (CERH)***” (**doc. 08**).

Como se vê, para a criação da taxa em comento, houve a mero arbitramento de percentuais (25% para SEMAS²⁶, 15% para SEFA²⁷, 10% para SEDEME²⁸ e 5% para SEDAP²⁹, SEDOP³⁰ e SECTET³¹) sobre a despesa total prevista na LOA de 2023 para cada Secretaria, sem a explicitação dos critérios que levaram à aplicação de tais percentuais em razão das atividades desenvolvidas por elas! Ou seja, o critério foi de atribuição infundada, aleatória e automática de determinados percentuais sobre uma previsão de despesa total.

Do exposto, pode-se afirmar que não há elementos que justifiquem os custos apresentados pela Nota Técnica, nem mesmo podem ser utilizados como critério de distribuição dos esforços de fiscalização ambiental entre os órgãos do Estado, até porque, nenhum deles, exceto a própria SEMAS, tem competência e ação em matéria de fiscalização ambiental, sob pena de arguição de inconstitucionalidade por desvio de finalidade do valor arrecadado a título de TFRH.

Nota Técnica anexa à Mensagem nº 123/2023-GG, de 11/12/2023, prevê uma arrecadação de R\$ 165 milhões com a TFRH. A proporção entre essa receita prevista e os valores efetivamente gastos com o monitoramento, licenciamento e fiscalização ambiental em 2023, da ordem de R\$ 19,8 milhões, representa um acréscimo de 700%, aproximadamente, nessas

²⁶ Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade.

²⁷ Secretaria de Estado de Fazenda.

²⁸ Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico, Mineração e Energia.

²⁹ Secretaria de Estado de Desenvolvimento Agropecuário e da Pesca.

³⁰ Secretaria de Estado de Desenvolvimento Urbano e Obras Públicas.

³¹ Secretaria de Estado de Ciência, Tecnologia e Educação Técnica e Tecnológica.

despesas. Ou seja, a arrecadação prevista com a TFRH supera significativamente os valores que vêm sendo utilizados efetivamente para a fiscalização ambiental no Estado do Pará nos últimos anos. (doc. 07)

Portanto, já há aqui um primeiro vício que macula a constitucionalidade da Lei Estadual nº 10.311/2023: o custo do serviço estimado abarca o desempenho de atividades não previstas na norma, bem como a atuação de órgãos cujas atividades não se encontram especificadas no âmbito do serviço de fiscalização da TFRH.

Quando analisado o dado no detalhe, a ausência de correlação entre a despesa adotada e a atividade de fiscalização fica ainda mais evidente. No caso da SEMAS (cuja atividade está expressamente prevista no art. 12 da Lei Estadual nº 10.311/2023), a Nota Técnica atribui um suposto custo de R\$ 51.809.673,75 decorrente da aplicação aleatória de 25% sobre a despesa total da Secretaria (R\$ 207.238.695,00), prevista na LOA de 2023 (doc. 09). Ocorre que, conforme se depreende do relatório do Orçamento Geral do Estado 2023, que subsidiou a LOA de 2023³² (doc. 10), **a previsão de despesa total da SEMAS para o ano de 2023**, excluídos os custos com pessoal e investimentos, **foi de R\$ 52.745.936,00 (pág. 519 do relatório)**, confira-se:

FUNCCIONAL	PROJETO-ATIVIDADE OU OPERAÇÕES ESPECIAIS	TOTAL	Pessoal e Encargos Sociais	Juros e Encargos Dívida	Outras Despesas Correntes	Investimentos	Inversões Financeiras	Amortização da Dívida	Reserva de Contingência
18.122.1297-4668	Abastecimento de Unidades Móveis do Estado	1.650.000	0	0	1.650.000	0	0	0	0
18.122.1297-8338	Operacionalização das Ações Administrativas	29.513.124	0	0	20.425.124	9.088.000	0	0	0
18.122.1297-8339	Operacionalização das Ações de Recursos Humanos	70.547.007	69.228.414	0	1.318.593	0	0	0	0
18.126.1508-8238	Gestão de Tecnologia da Informação e Comunicação	28.273.000	0	0	8.635.000	19.638.000	0	0	0
18.128.1508-8887	Capacitação de Agentes Públicos	900.000	0	0	600.000	300.000	0	0	0
18.131.1508-8233	Edição e Publicação de Atos da Administração Pública	192.000	0	0	192.000	0	0	0	0
18.331.1297-8311	Concessão de Auxílio Alimentação	10.295.490	0	0	10.295.490	0	0	0	0
18.331.1297-8312	Concessão de Auxílio Transporte	1.192.707	0	0	1.192.707	0	0	0	0
18.451.1508-7552	Construção e Conservação de Imóveis Públicos Estaduais	1.000.000	0	0	0	1.000.000	0	0	0
18.541.1497-7703	Implantação do Parque de Bioeconomia	600.000	0	0	276.000	324.000	0	0	0
18.541.1497-8782	Apoio e Fortalecimento da Municipalização da Gestão Ambiental e da Educação Ambiental	11.180.086	0	0	770.086	10.410.000	0	0	0
18.541.1497-8819	Regularização e Ordenamento Ambiental de Imóveis Rurais	9.285.497	0	0	775.497	8.510.000	0	0	0
18.541.1497-8989	Fomento à Bioeconomia	9.600.000	0	0	90.000	9.510.000	0	0	0
18.542.1497-8583	Licenciamento, Monitoramento e Fiscalização Ambiental	22.844.345	0	0	5.900.000	16.944.345	0	0	0
18.544.1497-8772	Gestão dos Recursos Hídricos, Clima e Serviços Ambientais	10.165.439	0	0	625.439	9.540.000	0	0	0
Total		207.238.695	69.228.414	0	52.745.936	85.264.345	0	0	0

Assim, o valor estimado como sendo custo de fiscalização da TFRH, com dados da LOA de 2023, corresponderia a 98,2% do custo do total da SEMAS!! Neste caso, **a arrecadação da TFRH serviria para custear quase a integralidade das atividades desenvolvidas pela SEMAS**, evidenciando-se a absoluta desvinculação entre o que será arrecada e o efetivo custo do serviço de fiscalização!

³² Disponível em: <https://seplad.pa.gov.br/wp-content/uploads/2022/10/VOLUME-1-OG-2023.pdf>

Adicionalmente, no Portal³³ do Estado do Pará, que disponibiliza os valores empenhados, liquidados e efetivamente pagos no ano de 2023, tem-se que no ano passado foi pago à SEMAS o total de R\$ 100.369.906,68. **Ou seja, a TFRH representa mais de 51%³⁴ de TUDO O QUE FOI PAGO À SEMAS NO ANO DE 2023!!!** Confira-se:

Secretaria de Estado de Meio Ambiente e Sustentabilidade					
	Orçamento Inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Função	Orçamento Inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Gestão Ambiental	R\$ 207.238.695,00	R\$ 134.486.540,73	R\$ 105.789.173,20	R\$ 105.781.837,04	R\$ 100.369.906,68
Subfunção	Orçamento Inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Administração Geral	R\$ 101.710.131,00	R\$ 80.513.789,94	R\$ 76.895.699,77	R\$ 76.888.363,61	R\$ 76.478.021,81
Comunicação Social	R\$ 192.000,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	-R\$ 0,00
Controle Ambiental	R\$ 22.844.345,00	R\$ 7.777.426,93	R\$ 2.300.046,61	R\$ 2.300.046,61	R\$ 2.300.046,61
Formação de Recursos Humanos	R\$ 900.000,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	-R\$ 0,00
Infraestrutura Urbana	R\$ 1.000.000,00	R\$ 1.200.000,00	R\$ 1.199.911,37	R\$ 1.199.911,37	R\$ 1.199.911,37
Preservação e Conservação Ambiental	R\$ 30.665.583,00	R\$ 19.127.326,73	R\$ 5.000.000,00	R\$ 5.000.000,00	-R\$ 0,00
Proteção e Benefícios ao Trabalhador	R\$ 11.488.197,00	R\$ 12.598.327,39	R\$ 12.570.189,35	R\$ 12.570.189,35	R\$ 12.569.174,24
Recursos Históricos	R\$ 10.165.439,00	R\$ 1.979.000,00	R\$ 2.012.682,41	R\$ 2.012.682,41	R\$ 2.012.088,96
Tecnologia da Informação	R\$ 28.273.000,00	R\$ 9.290.609,74	R\$ 5.810.663,69	R\$ 5.810.663,69	R\$ 5.810.663,69
XX	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	-R\$ 0,00

No caso da SEFA cuja atividade está expressamente prevista no art. 2º da Lei Estadual nº 10.311/2023), a Nota Técnica atribui um suposto custo de R\$ 108.028.388,00 decorrente da aplicação aleatória de 15% sobre a despesa total da Secretaria (R\$ 720.189.256,00), prevista na LOA de 2023.

Todavia, no relatório do Orçamento Geral do Estado 2023 consta que **a previsão de despesa total da SEFA para o ano de 2023**, excluídos os custos com pessoal e investimentos, **foi de R\$ 147.389.733,00 (pág. 457 do relatório)**, confira-se:

FUNCIONAL	PROJETO-ATIVIDADE OU OPERAÇÕES ESPECIAIS	TOTAL	Pessoal e Encargos Sociais	Juros e Encargos Dívida	Outras Despesas Correntes	Investimentos	Inversões Financeiras	Amortização da Dívida	Reserva de Contingência
04.122.1297-4668	Abastecimento de Unidades Móveis do Estado	1.326.210	0	0	1.326.210	0	0	0	0
04.122.1297-8338	Operacionalização das Ações Administrativas	9.148.000	0	0	9.148.000	0	0	0	0
04.122.1297-8339	Operacionalização das Ações de Recursos Humanos	517.712.133	516.632.080	0	1.080.053	0	0	0	0
04.123.1508-8251	Gestão Fazendária	55.965.046	0	0	50.612.738	5.352.308	0	0	0
04.123.1508-8873	Transparência, Cidadania e Conformidade Fiscal Aperfeiçoada	487.444	0	0	487.444	0	0	0	0
04.126.1508-8238	Gestão de Tecnologia da Informação e Comunicação	80.886.055	0	0	68.587.230	12.298.825	0	0	0
04.128.1508-8887	Capacitação de Agentes Públicos	1.381.190	0	0	1.381.190	0	0	0	0
04.131.1508-8233	Edição e Publicação de Atos da Administração Pública	660.000	0	0	660.000	0	0	0	0
04.331.1297-8311	Concessão de Auxílio Alimentação	12.957.914	0	0	12.957.914	0	0	0	0
04.331.1297-8312	Concessão de Auxílio Transporte	630.050	0	0	630.050	0	0	0	0
04.422.1500-8805	Implementação da Estação Cidadania	518.904	0	0	518.904	0	0	0	0
04.451.1508-7552	Construção e Conservação de Imóveis Públicos Estaduais	47.516.310	0	0	0	47.516.310	0	0	0
Total		729.489.256	516.632.080	0	147.389.733	65.167.443	0	0	0

Ou seja, o valor estimado como sendo custo de fiscalização da TFRH, com dados da LOA de 2023, servirá para cobrir 73,3% do custo do total de

³³ <https://www.sistemas.pa.gov.br/portaltransparencia/despesas/publicas>

³⁴ Relembre-se: a Nota Técnica atribui um suposto custo de R\$ 51.809.673,75 decorrente da aplicação aleatória de 25% sobre a despesa total da Secretaria (R\$ 207.238.695,00) prevista na LOA de 2023.

todas as atividades desenvolvidas no âmbito da SEFA!! Por sua vez, no Portal do Estado do Pará tem-se que no ano passado (2023) foi pago à SEFA o total de R\$ 577.188.193,30 a título de “Manutenção da Gestão”. Ou seja, **a TFRH representa quase 20%³⁵ de TUDO O QUE FOI PAGO À SEFA PELA MANUTENÇÃO DE TODA A GESTÃO DA SECRETARIA NO ANO DE 2023!!!** Confira-se:

Órgão	Orçamento inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Secretaria de Estado da Fazenda	R\$ 3.320.746.374,00	R\$ 3.259.639.984,71	R\$ 2.954.453.664,23	R\$ 2.953.911.929,22	R\$ 2.925.368.448,39
Unidade Gestora	Orçamento inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Encargos Gerais Sob a Supervisão da Secretaria de Estado da Fazenda	R\$ 2.600.557.118,00	R\$ 2.331.384.790,84	R\$ 2.201.754.909,55	R\$ 2.201.754.909,55	R\$ 2.177.950.935,57
Fundo Invest.Permanente Da Adm.Tributaria	R\$ 0,00	R\$ 153.677.612,84	R\$ 117.548.572,92	R\$ 117.031.544,18	R\$ 115.540.977,41
Para Gov. Profisco II	R\$ 0,00	R\$ 45.465.085,00	R\$ 28.997.699,18	R\$ 28.972.992,91	R\$ 28.544.943,20
Progefaz/Pmae- Sefa	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	R\$ 0,00	-R\$ 0,00
Secretaria de Estado da Fazenda	R\$ 720.189.256,00	R\$ 729.112.496,03	R\$ 606.152.482,58	R\$ 606.152.482,58	R\$ 603.331.592,21
Função	Orçamento inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Administração	R\$ 720.189.256,00	R\$ 729.112.496,03	R\$ 606.152.482,58	R\$ 606.152.482,58	R\$ 603.331.592,21
Subfunção	Orçamento inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Administração Financeira	R\$ 47.452.490,00	R\$ 42.194.087,27	R\$ 3.716.297,91	R\$ 3.716.297,91	R\$ 3.710.343,13
Administração Geral	R\$ 528.186.343,00	R\$ 581.654.264,12	R\$ 580.002.128,89	R\$ 580.002.128,89	R\$ 577.188.193,30
Programa	Orçamento inicial	Orçamento atualizado	Empenhado	Liquidado	Pago
Manutenção da Gestão	R\$ 528.186.343,00	R\$ 581.654.264,12	R\$ 580.002.128,89	R\$ 580.002.128,89	R\$ 577.188.193,30

Frise-se que as distorções permanecem, mesmo se analisado o relatório do Orçamento Geral do Estado 2024³⁶ (**doc. 11**), que subsidiou a LOA de 2024 (**doc. 12**).

De acordo com o relatório (pág. 525 do arquivo), a previsão de despesa da SEMAS com a atividade de “Fiscalização Ambiental” para 2024 é de R\$ 44.916.700,00 – ainda menor que a estimativa constante da Nota Técnica que subsidiou a Lei Estadual nº 10.311/2023 (em que consta o custo do serviço de fiscalização de R\$ 51.809.673,75 para a SEMAS), confira-se:

³⁵ Relembre-se: a Nota Técnica atribui um suposto custo de R\$ 108.028.388,00 decorrente da aplicação aleatória de 15% sobre a despesa total da Secretaria (R\$ 720.189.256,00), prevista na LOA de 2023.

³⁶ Disponível em:

<https://seplad.pa.gov.br/wp-content/uploads/2024/01/Volume-I-completo-com-PEEA.pdf>

FUNCCIONAL	PROJETO-ATIVIDADE OU OPERAÇÕES ESPECIAIS	TOTAL	Pessoal e Encargos Sociais	Juros e Encargos Dívida	Outras Despesas Correntes	Investimentos	Inversões Financeiras	Amortização da Dívida	Reserva de Contingência
18.122.1297-4668	Abastecimento de Unidades Móveis do Estado	1.814.995	0	0	1.814.995	0	0	0	0
18.122.1297-8338	Operacionalização das Ações Administrativas	174.490.808	0	0	160.354.277	14.136.531	0	0	0
18.122.1297-8339	Operacionalização das Ações de Recursos Humanos	73.178.514	71.678.514	0	1.500.000	0	0	0	0
18.128.1508-2245	Capacitação de Servidores Públicos	1.714.681	0	0	1.714.681	0	0	0	0
18.331.1297-8311	Concessão de Auxílio Alimentação	16.002.616	0	0	16.002.616	0	0	0	0
18.331.1297-8312	Concessão de Auxílio Transporte	1.472.295	0	0	1.472.295	0	0	0	0
18.451.1508-7722	Construção de Imóveis Públicos Estaduais	80.000	0	0	0	80.000	0	0	0
18.541.1527-2212	Licenciamento Ambiental	16.568.415	0	0	14.159.855	2.408.560	0	0	0
18.541.1527-2215	Regulariza Pará	20.526.000	0	0	18.726.000	1.800.000	0	0	0
18.541.1527-2216	Regularização Ambiental de Territórios Coletivos de Povos e Comunidades Tradicionais	13.041.991	0	0	11.281.991	1.760.000	0	0	0
18.541.1527-7707	Implantação do Programa Pro-Rios	253.470	0	0	253.470	0	0	0	0
18.541.1528-2236	Operação e Expansão do Programa Território Sustentável	136.321.119	0	0	90.262.433	46.058.686	0	0	0
18.541.1528-2237	Incentivo à Prestação de Serviços Ambientais	58.169.998	0	0	46.150.000	12.019.998	0	0	0
18.541.1528-2238	Implementação do Plano de Recuperação da Vegetação Nativa	13.497.577	0	0	11.063.706	2.433.871	0	0	0
18.541.1528-7716	Construção do Sistema Jurisdicional do REDD+	44.250.000	0	0	37.850.000	6.400.000	0	0	0
18.542.1527-2206	Apoio aos Municípios para Gestão Ambiental e Sustentabilidade	65.427.169	0	0	43.377.169	22.050.000	0	0	0
18.542.1527-2207	Promoção da Educação Ambiental	13.049.754	0	0	8.049.754	5.000.000	0	0	0
18.542.1527-2213	Fiscalização Ambiental	72.016.700	0	0	44.916.700	27.100.000	0	0	0
18.542.1528-2239	Rastreabilidade e Recondução Comercial Agropecuária	37.984.000	0	0	33.776.800	4.207.200	0	0	0

No caso da SEFA, o relatório (pág. 458 do arquivo) informa que a previsão de despesa com a atividade que engloba **toda** a “Gestão da Arrecadação dos Tributos Estaduais” (e não apenas da TFRH) para 2024 é de R\$ 10.646.152,00 – ou seja, **mais de 90% a menos** do que a estimativa constante da Nota Técnica que subsidiou a Lei Estadual nº 10.311/2023 (em que consta o custo do serviço de fiscalização de R\$ 108.028.388,40 para a SEFA):

FUNCCIONAL	PROJETO-ATIVIDADE OU OPERAÇÕES ESPECIAIS	TOTAL	Pessoal e Encargos Sociais	Juros e Encargos Dívida	Outras Despesas Correntes	Investimentos	Inversões Financeiras	Amortização da Dívida	Reserva de Contingência
04.122.1297-4668	Abastecimento de Unidades Móveis do Estado	1.397.760	0	0	1.397.760	0	0	0	0
04.122.1297-8338	Operacionalização das Ações Administrativas	95.151.198	0	0	76.703.543	18.447.655	0	0	0
04.122.1297-8339	Operacionalização das Ações de Recursos Humanos	619.984.928	619.066.912	0	918.016	0	0	0	0
04.123.1508-2244	Gestão da Arrecadação dos Tributos Estaduais	17.086.619	0	0	10.846.152	6.240.467	0	0	0
04.128.1508-2245	Capacitação de Servidores Públicos	2.599.166	0	0	2.599.166	0	0	0	0
04.128.1508-2247	Implementação do Programa de Educação Fiscal	850.445	0	0	850.445	0	0	0	0
04.331.1297-8311	Concessão de Auxílio Alimentação	7.621.149	0	0	7.621.149	0	0	0	0
04.331.1297-8312	Concessão de Auxílio Transporte	615.838	0	0	615.838	0	0	0	0
04.422.1500-8805	Implementação da Estação Cidadania	414.524	0	0	414.524	0	0	0	0
04.451.1508-7722	Construção de Imóveis Públicos Estaduais	34.055.268	0	0	0	34.055.268	0	0	0
Total		779.776.895	619.066.912	0	101.966.593	58.743.390	0	0	0

Ao final, é possível verificar que para subsidiar a edição da Lei Estadual nº 10.311/2023 a Nota Técnica exarada estimou uma despesa de R\$ 159.838.062,15, quando os estudos que subsidiaram a LOA de 2024 demonstram que os custos estimados para a fiscalização não ultrapassam R\$ 55.562.852,00.

Assim, afigura-se inequivocamente demonstrado que as estimativas de custo do serviço de fiscalização que embasaram a edição da Lei Estadual nº 10.311/2023

não guardam qualquer relação com a realidade e afiguram-se destoantes até mesmo das previsões orçamentárias formuladas pelo próprio ente tributante!

De fato, como já mencionado no multicitado Parecer (**doc. 07**), as distorções do novo diploma não param por aí:

(...) o custeio previsto na LOA de 2024 e no QDD para as ações de Monitoramento, Licenciamento e Fiscalização Ambiental, no total de R\$ 153,4 milhões, ultrapassa todo o orçamento de várias secretarias e órgãos de estado, conforme tabela a seguir:

*(...) de fiscalização do meio ambiente, **não há informação que associe os custos orçados para essa atividade à base de cálculo da TFRH**, que é a vazão hídrica consumida ou utilizada. Pelo contrário, o elevado peso das diárias e passagens nesse orçamento de 2024, no montante de R\$ 79,7 milhões (52% das ações desse órgão de Estado voltadas para a fiscalização ambiental), indica uma possível referibilidade desses gastos à variável distância medida desde as repartições da SEMAS até as áreas geográficas que seriam visitadas/monitoradas, bem como à variável extensão territorial dessas áreas (o que poderia determinar períodos de deslocamentos maiores), porém, **ambas essas variáveis não têm correlação com vazão hídrica, que é a base de cálculo da TFRH**.*

*Atente-se que as tecnologias de monitoramento remoto, via imagens de satélite, de drones etc., permitem dispensar em grande medida as ações presenciais em áreas de monitoramento ambiental. Além desse aspecto, a utilização de sensores em estações de monitoramento, para medição de parâmetros de interesse para o controle ambiental, como temperatura da água, teor de oxigênio dissolvido etc., também dispensa as coletas de amostras in situ. **Por essas razões, parece muito exagerada a estimativa de gastos com diárias e passagens no orçamento da SEMAS de 2024, que envolveria uma quantidade de deslocamentos muito acima da capacidade de seu quadro técnico**. Ocorrendo a substituição, ainda que parcial, dos deslocamentos, passando a utilizar as tecnologias disponíveis, haverá uma vantagem econômica e financeira no sistema de fiscalização.*

A título de comparação, apenas para que se tenha ideia da desproporcionalidade dos parâmetros de fiscalização considerados na edição da lei impugnada, verifica-se que a própria **ANEEL**, com uma **estrutura de fiscalização muito mais abrangente que o Estado do Pará** e com um **leque de atribuições também muito mais abrangente que o Estado do Pará**, dispendeu, no exercício de 2023, cerca de **R\$ 47,3 milhões de reais³⁷ com ações de fiscalização de TODOS os agentes do setor elétrico em TODO o território nacional!**

Ressai evidente, portanto, que a **estimativa de custos em fiscalização do Estado do Pará a serem suportados pela taxa impugnada na ação é completamente despida de qualquer proporcionalidade ou mesmo aderência à realidade, daí porque se revela inconstitucional também sob esse aspecto.**

³⁷ Fonte: ANEEL. <https://www.gov.br/aneel/pt-br/aceso-a-informacao/receitas-e-despesas>;

Soma-se a isso o fato de que as estimativas realizadas pelo órgão tributante simplesmente desconsideraram a possibilidade de outros tipos de uso dos recursos hídricos que não para a geração de energia elétrica, o que apenas confirma a percepção de arrecadação sobre atividade privativa da União, serviço de geração.

Obviamente, atividades passíveis de outorga e fiscalização pelo Estado poderiam ser fiscalizadas pelo respectivo ente político e, nessa medida, as receitas auferidas também devem integrar a base a ser considerada para remuneração das atividades de fiscalização. Essa constatação evidencia, ainda mais, a desproporcionalidade da exação instituída e o desvio de finalidade.

Por fim, há evidente impropriedade em se estimar o custo de fiscalização do uso de recursos hídricos com base num percentual aleatório do custo total de uma determinada Secretaria, tal como feito na Nota Técnica que embasou a Lei Estadual nº 10.311/2023. Isso porque, em que pese o serviço de fiscalização ser o mesmo de um ano para outro (considerando que o número de usinas hidrelétricas não se altera), pelo critério adotado (atribuição de um percentual sobre a despesa total da Secretaria) o custo estimado variará na mesma proporção em que o orçamento for alterado de um ano para outro.

No caso em debate, a Nota Técnica que subsidiou a Lei Estadual nº 10.311/2023 estimou que, aplicando-se os percentuais que variam de 25% a 5% às Secretarias ali mencionadas, o custo total com a atividade de fiscalização, a partir da LOA de 2023, seria de R\$ 194.122.969,50, dos quais R\$ 159.838.062,15 dizem respeito à SEMAS e à SEFA. Para o ano de 2024, contudo, adotados os mesmos percentuais (25% para a SEMAS e 15% para a SEFA), a partir da despesa total prevista na LOA (**doc. 12**): R\$ 1.022.908.701,00 e R\$ 779.776.895,00, respectivamente), chegar-se-ia à astronômica cifra de R\$ 372.693.709,50 como sendo o custo da fiscalização, contra R\$ 159.838.062,15 estimados para o ano de 2023 (neste último já englobando todas as demais Secretarias)!! A distorção fica ainda mais evidente quando considerado que para 2024, na verdade, a previsão é a de que as despesas somadas da SEMAS e SEFA não ultrapassem R\$ 55.562.852,00!!

Tais impropriedades evidenciam o quão inadequado foi o critério utilizado para estimar os custos do serviço de fiscalização que justifiquem a criação da TFRH!

IV.2.3. Da violação aos princípios da equivalência, da capacidade contributiva na dimensão do custo/benefício, da razoabilidade e da proporcionalidade

Conforme magistério de Aliomar Baleeiro³⁸, “a taxa é a contraprestação de serviço público, ou de benefício feito, à disposição, ou custeado pelo Estado em favor de quem paga, ou por este provocado”. O jurista Luís Eduardo Schoueri³⁹, ancorado na doutrina alemã que dispõe sobre o “princípio da cobertura de custos” (*Kostendeckungsprinzip*), nos ensina que o parâmetro norteador da taxa é a respectiva despesa do ente tributante com a atividade prestada. Neste contexto, não se pode perder de vista também as valorosas lições do **Exmo. Min. Celso de Mello**, ao apreciar o pedido de medida cautelar na **ADI nº 2.551/MG**, *verbis*:

“Esse fundamento, em que se apoia a presente arguição de inconstitucionalidade, parece assumir relevo, pois – como se sabe – **as taxas, quando instituídas como contraprestação a uma determinada atuação estatal referida ao contribuinte, submetem-se a um limite – que se revela insuperável –, cuja definição se pauta pelo custo dessa mesma atividade estatal, sob pena de descaracterização da própria legitimidade jurídico-constitucional dessa especial modalidade de tributo.**

(...)

Cabe ressaltar que esse entendimento reflete-se na orientação jurisprudencial firmada por esta Suprema Corte, cujo magistério, no tema, sustenta **A NECESSIDADE DE EXISTIR, ENTRE OS CUSTOS DA ATIVIDADE ESTATAL, DE UM LADO, E O VALOR DA TAXA, DE OUTRO, UMA RELAÇÃO DE “EQUIVALÊNCIA RAZOÁVEL”** (RTJ 172/778, Rel. Min. FRANCISCO REZEK – RTJ 175/35-36, Rel. Min. CARLOS VELLOSO).

(...)

Vê-se, desse modo, que, **se o valor da taxa não corresponder ao custo do serviço prestado** ou posto à disposição do contribuinte – e se resultar, ainda, da **inobservância da relação de equivalência** entre esses dois fatores, **uma situação de onerosidade excessiva**, que afete o sujeito passivo da obrigação tributária -, tornar-se-á lícito vislumbrar, em ocorrendo tal hipótese, possível **transgressão ao postulado constitucional da não-confiscatoriedade** dos tributos em geral (CF, art. 150, IV).

(...)

A Constituição da República, ao disciplinar o exercício do poder impositivo do Estado, subordinou-o a limites insuperáveis, em ordem a impedir que fossem praticados, em detrimento do patrimônio privado e das atividades particulares e profissionais lícitas, excessos que culminassem por comprometer, de maneira arbitrária e irrazoável, o desempenho regular de direitos que o sistema constitucional reconhece e protege.

(...)

De outro lado, **o Poder Público**, especialmente em sede de tributação, **não pode agir imoderadamente**, pois a atividade estatal acha-se essencialmente **condicionada pelo princípio da razoabilidade**.

³⁸ BALEEIRO, Aliomar. *Direito Tributário Brasileiro*, Rio de Janeiro: Forense, 10ª ed., 1983.

³⁹ SCHOUERI, Luís Eduardo. *Direito Tributário*. São Paulo: Saraiva, 2011.

Como se sabe, **a exigência de razoabilidade traduz limitação material à ação normativa do poder legislativo.**

O exame da **adequação de determinado ato estatal ao princípio da proporcionalidade**, exatamente por viabilizar o controle de sua razoabilidade, com fundamento no art. 5º, LV, da Carta Política, inclui-se, por isso mesmo, no âmbito da própria fiscalização de constitucionalidade das prescrições normativas emanadas do Poder Público.

(...)

Coloca-se em evidência, neste ponto, o tema concernente ao princípio da proporcionalidade, que se qualifica – enquanto coeficiente de aferição da razoabilidade dos atos estatais (CELSON ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO, ‘Curso de Direito Administrativo’, p. 56/57, itens ns. 18/19, 4ª ed., 1993, Malheiros; LÚCIA VALLE FIGUEIREDO, ‘Curso de Direito Administrativo’, p. 46, item n. 3.3, 2ª ed., 1995, Malheiros) – **Como postulado básico de contenção dos excessos do Poder Público.**”

Como precedentemente enfatizado, o princípio da proporcionalidade visa a inibir e a neutralizar o abuso do Poder Público no exercício das funções que lhe são inerentes, notadamente no desempenho da atividade de caráter legislativo. Dentro dessa perspectiva, o postulado em questão, enquanto categoria fundamental de limitação dos excessos emanados do Estado, atua como verdadeiro parâmetro de aferição da própria constitucionalidade material dos atos estatais. Assim, não há dúvida de que deve haver uma “*relação de equivalência*” entre a taxa e o custo do serviço a que se refere, sob pena de violação aos princípios da capacidade contributiva, razoabilidade e proporcionalidade, nos termos da decisão acima citada.

No presente caso, como visto, a taxa foi instituída pela Lei Paraense nº 10.311/2023 em razão do serviço de fiscalização que custaria supostamente R\$ 194,1 milhões, prestado por 06 Secretarias Estaduais. Tal estimativa se deu a partir da aplicação infundada, aleatória e automática de percentuais que vão de 25% a 5% sobre a despesa total prevista na LOA de 2023 para cada Secretaria⁴⁰. A ausência de parâmetros que demonstrem as razões pelas quais foram atribuídos, evidencia a impropriedade do custo estimado.

Além disso, em que pese **a estimativa de custo para 06 Secretarias, a Lei ora impugnada define expressamente a atuação de apenas 02 delas**, quais sejam, a SMEAS (no art. 3º) e a SEFA (no art. 12)! Neste caso, a contabilização de custos incorridos por Secretarias que sequer foram consideradas na Lei reforça o fato de que aqueles foram estimados de forma absolutamente inadequada e desvinculada do efetivo custo da atividade a ser desenvolvida.

E mais! Especificamente quanto a estas 02 Secretarias, ficou demonstrado que **o valor estimado como sendo custo de fiscalização da TFRH, com**

⁴⁰ 25% para SEMAS, 15% para SEFA, 10% para SEDEME e 5% para SEDAP, SEDOP e SECTET.

dados da LOA de 2023, servirá para cobrir 98,2% do custo do total de todas as atividades desenvolvidas pela SEMAS, e 73,3% do custo do total de todas as atividades desenvolvidas no âmbito da SEFA^{41!!!}

Ainda quanto a estas Secretarias, quando analisados os dados que subsidiaram a LOA de 2024 (**doc. 11**), conclui-se que os custos estimados para **toda a atividade de fiscalização (não apenas o uso de recursos hídricos)** não ultrapassam R\$ 55.562.852,00, a demonstrar de forma inequívoca a desproporção em relação à previsão de arrecadação, estimada em R\$ 100.831.880,89, conforme Nota Técnica que subsidiou a edição da Lei Estadual nº 10.311/2023.

Tais elementos são suficientes para que se constate a inafastável violação aos princípios da equivalência, capacidade contributiva, razoabilidade e proporcionalidade incorrida pela Lei ora impugnada.

A violação à proporcionalidade notoriamente exigida pela Constituição da República foi reproduzida pelo § 3º do art. 13 da Lei Complementar nº 140/2011, que a qualifica como relativa não somente ao “custo”, como também à “complexidade” da atividade desenvolvida pelo ente federativo, *verbis*: “§ 3º Os valores alusivos às taxas de licenciamento ambiental e outros serviços afins devem guardar relação de proporcionalidade com o custo e a complexidade do serviço prestado pelo ente federativo.”.

Na matéria, reitere-se que, no multicitado julgamento da ADI nº 5.374/PA, esse A. STF, após registrar que a Lei Complementar atribuiu os licenciamentos ambientais a uma única entidade, aludiu à atuação “conjunta” dos entes federativos prevista no § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011 e à prevalência que esse dispositivo confere à fiscalização exercida pelo ente especificamente competente para o licenciamento ambiental, *verbis*:

“12. ... Ainda que a Lei Complementar tenha estabelecido que os licenciamentos ambientais devem ser realizados por um único ente federativo, não há óbice para a fiscalização conjunta pelos entes federativos, tal como estabelece o § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011. ...

13. ... Com efeito, pode-se dizer que as atividades de fiscalização ambiental dos entes federativos não são mutuamente exclusivas, podendo haver atuação fiscalizatória conjunta e autônoma por cada um dos entes federativos (RE 602.089 AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa. j. 24.04.2012), **MESMO QUE SEJAM ESTABELECIDAS ALGUMAS NORMAS QUE IMPEÇAM UM EXCESSO OU MESMO ABUSO DO PODER PÚBLICO, TAIS COMO O ESTABELECIMENTO DA REGRA**

⁴¹ Parâmetros adotados: (i) estimativa de arrecadação total de R\$ R\$ 100.831.880,89, informada na Nota Técnica (**doc. 06**); (ii) dados do Orçamento Geral do Estado 2023 (**doc. 10**), em que consta que a previsão de despesa total para o ano de 2023, excluídos os custos com pessoal e investimentos, foi de R\$ 52.745.936,00 (pág. 519 do relatório) para a SEMAS, e de R\$ 147.389.733,00 (pág. 457 do relatório) para a SEFA.

DE PREVALÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL LAVRADO POR ÓRGÃO QUE DETENHA A ATRIBUIÇÃO DE LICENCIAMENTO (LC nº 140/2011, art. 17, § 3º)."

Com efeito, o disposto no § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº140/2011 afirma a prevalência do auto de infração lavrado pelo ente competente, nos seguintes termos:

"Art. 17. Compete ao órgão responsável pelo licenciamento ou autorização, conforme o caso, de um empreendimento ou atividade, lavrar auto de infração ambiental e instaurar processo administrativo para a apuração de infrações à legislação ambiental cometidas pelo empreendimento ou atividade licenciada ou autorizada.

...

*§ 3º O disposto no caput deste artigo não impede o exercício pelos entes federativos da atribuição comum de fiscalização da conformidade de empreendimentos e atividades efetiva ou potencialmente poluidores ou utilizadores de recursos naturais com a legislação ambiental em vigor, **PREVALECENDO O AUTO DE INFRAÇÃO AMBIENTAL LAVRADO POR ÓRGÃO QUE DETENHA A ATRIBUIÇÃO DE LICENCIAMENTO OU AUTORIZAÇÃO A QUE SE REFERE O CAPUT.**"*

Renove-se que, mesmo na interpretação conforme que lhe conferiu esse A. STF no julgamento da ADI nº 4.757/DF, o § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011 (em face da prevalência da fiscalização realizada pelo ente federativo "originalmente competente") somente autorizaria a atuação "*supletiva*" de outro ente federativo na hipótese de "*comprovada omissão ou insuficiência na tutela fiscalizatória*" do ente competente, *verbis*:

*"15. Procedência parcial da ação direta para conferir interpretação conforme à Constituição Federal: (i) ao § 4º do art. 14 da Lei Complementar nº 140/2011 para estabelecer que a omissão ou mora administrativa imotivada e desproporcional na manifestação definitiva sobre os pedidos de renovação de licenças ambientais instaura a competência supletiva dos demais entes federados nas ações administrativas de licenciamento e na autorização ambiental, como previsto no art. 15 e (ii) ao § 3º do art. 17 da Lei Complementar nº 140/2011, esclarecendo que a prevalência do auto de infração lavrado pelo órgão originalmente competente para o licenciamento ou autorização ambiental não exclui a **atuação SUPLETIVA de outro ente federado, DESDE QUE COMPROVADA OMISSÃO OU INSUFICIÊNCIA NA TUTELA FISCALIZATÓRIA.**" (ADI nº 4.757/DF, Rel. Min. Rosa Weber, publicado em 17.03.2023, divulgado no DJe de 16.03.2023).*

Resta evidente, destarte, que a atuação meramente "*SUPLETIVA*" na mui remota e apenas eventual hipótese em que seja efetivamente "*COMPROVADA OMISSÃO OU INSUFICIÊNCIA NA TUTELA FISCALIZATÓRIA*" de competência da União não somente ostentará um "*custo*" reduzido, como também será de baixa "*complexidade*". Assim, *ad argumentandum* da impossibilidade de introdução de qualquer taxa relativamente a aproveitamentos hidrelétricos para a geração de energia, o valor da exação deve, como visto acima, "*guardar relação de proporcionalidade com o custo e a complexidade do serviço prestado pelo ente federativo*" e, portanto, revelar-se ainda mais módico *in casu*, Tal não se deu, contudo (como acima já demonstrado ao se evidenciar os vultosos

montantes da oneração imposta pela exação aqui impugnada) – o que impõe, destarte, a declaração de inconstitucionalidade aqui requerida.

Aliás, foi justamente este o entendimento adotado por esse A. STF na ADI nº 5.374/PA, que julgou inconstitucional a Lei Estadual nº 8.091/2014 (a qual precedeu a Lei ora impugnada), nos termos do voto proferido, confira-se:

*“29. Como afirmado anteriormente, porém, a taxa de polícia possui caráter contraprestacional. Dessa forma, **para que seja assegurada a natureza de taxa, é essencial que o custo da atividade estatal também guarde razoável equivalência com o valor cobrado do contribuinte.** Em última análise, **é o custo/benefício que valida a sua instituição e cobrança.***

(...)

*32. Resta evidente que esse quadro não é alterado pela superveniente edição da Lei nº 8.872/2019. **Diferentemente do que alega o Estado do Pará, esse diploma legal, ainda que reduzindo o valor do tributo, não afasta a violação aos princípios da proporcionalidade e da capacidade contributiva, na dimensão do custo/benefício – princípio da equivalência.** Não acarreta, por consequência, perda de objeto da presente ação direta. Isso porque, ainda que se assumam como exatas **as informações orçamentárias apresentadas pelo Estado do Pará, a projeção de arrecadação da taxa corresponderia a 33,2% dos orçamentos de seis secretarias de Estado** (...).*

*33. Dessa forma, mesmo que se possa aceitar a legitimidade do volume hídrico utilizado como elemento da base de cálculo do tributo, **há de se reconhecer a inconstitucionalidade da taxa de polícia criada pela Lei nº 8.091/2014 do Estado do Pará por conta da violação do princípio da capacidade contributiva, na dimensão do custo/benefício – princípio da equivalência.** Isso porque **o valor de grandeza fixado pela lei estadual em conjunto com o volume hídrico utilizado (1 m³ ou 1000 m³), faz com que o tributo exceda a razoável equivalência com o custo da atividade estatal de fiscalização.**”*

Pelo exposto, afigura-se inequívoca a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Paraense nº 10.311/2023.

V – DO PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

Por tudo o que se expôs, afigura-se evidente a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Paraense nº 10.311/2023, tendo em vista que, exclusivamente no que se refere à utilização de recursos hídricos para geração de energia elétrica, permanecem presentes os vícios que macularam a anterior Lei Estadual nº 8.091/2014, declarada inconstitucional na ADI nº 5.374/PA.

Ao seu turno, perigo de dano encontra-se materializado na **iminente produção de efeitos da Lei ora impugnada** com a imposição da indevida exação aos seus contribuintes, o que, nos termos do art. 17, ocorrerá após 90 dias após a data de publicação (em 28/12/2023), ou seja, **a partir de 27/03/2024.**

A providência requerida, assim, busca resguardar não apenas o resultado útil da presente Ação Direta, mas também os contribuintes da TFRH, considerando-se que, sem a medida cautelar, terão que se submeter à penosa via dos precatórios ou compensação, e ainda correrão o efetivo risco de não obter certidões de regularidade fiscal indispensáveis à continuidade de suas atividades.

É preciso se considerar ainda que a nova exação **elevará os custos do serviço público de energia elétrica** comprometendo as despesas das famílias, prejudicando a competitividade da indústria nacional eletrointensiva e a geração de emprego e renda no Brasil. Se consideramos o efeito multiplicador da Lei Paraense para os demais estados da federal, sem considerar ainda a sede de arrecadação dos Municípios, o impacto final na tarifa de um consumidor residencial médio⁴² será de **R\$ 3,665/kWh**, conforme demonstrado acima .

Nesse contexto, torna-se evidente que o julgamento de procedência da presente demanda, no futuro, não terá aptidão para reparar ou mesmo mitigar o prejuízo sofrido pelos contribuintes da TFRH. O dano estará consumado de forma irreversível.

Outrossim, os efeitos da antecipação de tutela são perfeitamente reversíveis, na medida em que o tributo de que trata a Lei ora impugnada poderá ser cobrado em qualquer tempo, na remota hipótese de esta ação ser julgada improcedente, não havendo, portanto, o risco de *irreversibilidade*.

Ante o exposto, pleiteia a Autora com base no **arts. 10 e 11 da Lei nº 9.868/1999**, a concessão de medida cautelar para **suspender a eficácia da do art. 3º e do art. 6º, § 1º da Lei nº 10.311, de 28 de dezembro de 2023**, do Estado do Pará, **exclusivamente no que se refere às atividades de geração de energia hidrelétrica**, até apreciação definitiva da presente Ação Direta, **suspendendo-se assim, consequentemente, a exigibilidade da Taxa de Controle, Acompanhamento e Fiscalização das Atividades de Exploração e Aproveitamento de Recursos Hídricos (TFRH) em face das usinas hidrelétricas instaladas no Estado do Pará.**

VI - DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, requer-se:

- (i) a concessão da medida cautelar, nos termos acima pleiteados; e
- (ii) seja a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade julgada **procedente**, para declarar, com eficácia *ex tunc*, a **inconstitucionalidade do art. 3º e do**

⁴² Consumidor médio, residencial, grupo B, consumo médio de 100kWh/mês.

art. 6º, § 1º da Lei nº 10.311, de 28 de dezembro de 2023, do Estado do Pará.

(ii.i) subsidiária e sucessivamente, em homenagem ao princípio da máxima autonomia dos entes federativos e da unidade da constituição, mediante aplicação da técnica de decisão da **INTERPRETAÇÃO CONFORME**, poder-se-ia ser reconhecida a constitucionalidade da lei para as demais atividades que envolvam o uso de recursos hídricos, desde que **expressamente afastada a possibilidade de instituição e cobrança da taxa para o exercício do poder de polícia ambiental para fiscalização do uso dos recursos hídricos especificamente para a geração de energia elétrica.**

Atribui-se à causa o valor de R\$ 100.831.880,89, meramente para fins de cumprimento ao disposto no art. 291 do CPC.

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 02 de abril de 2024.

Luiz Alberto Bettiol
OAB-DF 6.157

Márcio Pina Marques
OAB-DF 21.037

André Serrão Borges de Sampaio
OAB/DF 12.788

Thiago Sandoval Furtado
OAB/SP 237.408

Gustavo Assis de Oliveira
OAB/DF 18.489

Documentos que Instruem a Presente Ação

- Doc. 01 Instrumentos de mandato e documentos societários;
- Doc. 02 Rol de Associados da Autora e respectivos comprovantes do CNPJ;
- Doc. 03 Lei nº 10.311, de 28 de dezembro de 2023, do Estado do Pará;
- Doc. 04 Acórdão na ADI nº 5.374/PA;
- Doc. 05 Mensagem nº 123/2023-GG, de 11/12/2023;
- Doc. 06 Nota Técnica anexa à Mensagem nº 123/2023-GG;
- Doc. 07 Parecer J. D. Rachid Consultoria;
- Doc. 08 Parecer da Comissão de Constituição, Justiça e Redação Final da Assembleia Legislativa do Estado do Pará Orçamento Geral do Estado 2023;
- Doc. 09 Lei 9851_23 – LOA 2023 PA;
- Doc. 10 Orçamento Geral do Estado 2023;
- Doc. 11 Orçamento Geral do Estado 2024Relatório de Gestão 2022 da ANEEL;
- Doc. 12 LOA de 2024, do Estado do Pará;