

**INSTITUTO BRASILIENSE DE DIREITO PÚBLICO  
ESCOLA DE DIREITO DE BRASÍLIA  
PROGRAMA DE GRADUAÇÃO E PÓS  
GRADUAÇÃO  
CENTRO DE PESQUISAS – CEPES**

**Adeilde Matias Carlos de Araújo**

**TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE USO DE  
RECURSOS HÍDRICOS – UMA ANÁLISE DE SUA  
LEGALIDADE**

**BRASÍLIA,  
MAIO 2016  
ADEILDE MATIAS CARLOS DE ARAÚJO**

**TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE USO DE  
RECURSOS HÍDRICOS – UMA ANÁLISE DE SUA  
LEGALIDADE**

Trabalho de Dissertação apresentado  
ao Curso de Pós-Graduação em  
Direito como requisito parcial para  
obtenção do título de Especialista em  
Direito do Saneamento

Orientadora: Ana Carolina Figueiró  
Longo

**BRASÍLIA,  
MAIO/2016  
AGRADECIMENTOS**

Agradeço aos meus colegas de trabalho, pela ajuda e incentivo e, em especial, a Sandra, pela disponibilidade incondicional em contribuir com dados, números e informações básicas.

A minha família pela paciência e suporte que nunca faltaram.

Aos meus professores, pelos ensinamentos.

E a Deus, por me permitir a conclusão de mais um objetivo.

**Ter desafios é o que faz a vida  
interessante e supera-los é o que faz  
a vida ter sentido.  
(Joshua J. Marine)**

SUMÁRIO

1. Introdução	05
2. Referencial Teórico	09
3. Das competências da ADASA	14
4. Da instituição e cobrança da TFU pela ADASA	19
5. Das inconsistências na base de cálculo do tributo	24
6. Das adequações necessárias	29
7. Conclusão	30
8. Referências Bibliográficas	32

# **TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE USO DE RECURSOS HÍDRICOS – UMA ANÁLISE DE SUA LEGALIDADE**

**Adeilde Matias Carlos de Araújo**

## **RESUMO**

O presente artigo tem a finalidade de avaliar a hipótese de incidência da Taxa de Fiscalização de Uso de Recursos Hídricos – TFU, recolhida mensalmente nas faturas dos usuários dos serviços públicos de abastecimento de água do Distrito Federal e verificar sua legalidade. É necessário identificar quem desenvolve a atividade de fiscalização, suas competências legais, a forma de cobrança da taxa e o ônus repassado para o consumidor. Tomando por referência o princípio constitucional da legalidade, a autora busca avaliar a pertinência do tributo e a adequação de sua base de cálculo.

**PALAVRAS CHAVE:** Saneamento Básico, Regulação, Princípio da Legalidade, Taxas de Fiscalização de Recursos Hídricos

## **ABSTRACT**

This article aims to evaluate the hypothesis of incidence of the Use of Water Resources Inspection Fee - TFU, collected monthly on users' bills of public water supply in the Federal District and verify its legality. It is necessary to identify who carries out inspection activities, its legal powers, the ways for collecting the fee and the burden passed on to the consumer. Taking by reference the constitutional principle of legality, the author seeks to assess the relevance of the tribute and the adequacy of its base.

**KEYWORDS:** Sanitation, Regulation, Principle of Legality, Water Resources Inspection Fees

## **1 INTRODUÇÃO**

Mensalmente, ao receberem as faturas pelos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário, os usuários do Distrito Federal veem discriminada a informação dos tributos incidentes, com o respectivo percentual. Em campo específico consta um quadro, que cita, sob a denominação “tributos ADASA”, as siglas TFS e TFU.

De acordo com esclarecimentos constantes no verso da fatura, trata-se da cobrança das Taxas de Fiscalização dos Serviços e Taxa de Fiscalização de Uso de Recursos Hídricos, ambas instituídas por Lei Complementar Distrital.

O usuário que busque maiores esclarecimentos e informações a respeito desse ônus lançado em suas contas de água descobrirá que se trata de uma consequência da implantação da regulação deste tipo de serviço público, no entanto, poucos dados obterá a respeito do custo regulatório associado ao saneamento.

Isso é de grande relevância, já que o saneamento básico é um dos setores de infraestrutura mais carentes de investimentos em todo o País. A ampliação dos serviços é essencial para o desenvolvimento e a qualidade de vida da população, entretanto, o nível de investimentos do país neste setor não tem se mostrado adequado às necessidades.

O Governo Federal, em cumprimento à Lei 11.445/2007, que estabelece diretrizes gerais para o Saneamento Básico, editou em 2013 o Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB<sup>1</sup>, uma portaria interministerial que estabelece diretrizes, metas e ações de saneamento básico para o País.

Este plano prevê investimentos, até 2033, de mais de 500 bilhões de reais para todos os serviços, com recursos federais, estaduais, municipais, dos próprios prestadores de serviços, iniciativa privada e organismos internacionais. Este valor possibilitaria o alcance da meta de 99% de cobertura com água potável e 92% de esgotamento sanitário, além da evolução acentuada dos serviços de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e drenagem pluvial.

Apesar do PLANSAB, estudos recentes realizados pela Confederação Nacional da Indústria<sup>2</sup> apontam que, pelo ritmo atual de investimentos, as metas planejadas somente serão alcançadas em 2043, para água, e em 2054, para esgotamento sanitário.

Este mesmo estudo indica que a adequada regulação do setor é primordial, mas está longe de acontecer em função de problemas estruturais como a pulverização de titulares e órgãos reguladores, além da baixa capacidade técnica dos profissionais. Alerta ainda para o elevado custo associado à regulação.

---

<sup>1</sup> Disponível em [http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Proposta\\_Plansab\\_11-08-01.pdf](http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Proposta_Plansab_11-08-01.pdf), acessado em 15/01/2016

<sup>2</sup> Disponível em [http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/conteudo\\_18/2016/01/11/10388/1101-BurocraciaeEntravessaneamento.pdf](http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/conteudo_18/2016/01/11/10388/1101-BurocraciaeEntravessaneamento.pdf), acessado em 16/05/2016

A maior fonte de informações a respeito das taxas recolhidas em favor das Agências Reguladoras que cuidam de saneamento provém da Associação Brasileira de Agências Reguladoras – ABAR, que publica anualmente uma pesquisa que espelha o retrato da regulação do setor.

Na última pesquisa, publicada em 2015 com dados relativos a 2014<sup>3</sup>, é apresentado um levantamento a respeito das receitas das agências reguladoras de saneamento.

Ali se observam diversas fontes de receitas, entre repasses do município, orçamento do governo estadual, taxas de outorga e, predominantemente, taxas de regulação, cobradas por meio das tarifas.

Do levantamento dos dados contidos na pesquisa, verifica-se que, mensalmente, as Companhias de Saneamento Básico Estaduais recolhem o valor médio mensal de cerca de 10 milhões de reais a título de taxas de regulação. Este valor não inclui, contudo, a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB, uma vez que o campo que deveria conter dados referentes à receita da ADASA não foi preenchido.

Não obstante, de acordo com as publicações mensais de despachos da ADASA, no Diário Oficial do Distrito Federal, fixando o valor das taxas regulatórias associadas aos serviços da CAESB, constata-se que em 2014 o valor médio mensal repassado à Agência foi de R\$ 4.276.940,33. Ou seja, dentre os valores relativos a taxas regulatórias de saneamento, recolhidos dentre as empresas estaduais de todo o país, 30% são pagos à ADASA. Deste total, 74% dizem respeito à Taxa de Fiscalização de Uso de Recursos Hídricos - TFU.

O presente artigo pretende avaliar a legalidade das atividades de fiscalização de uso de recursos hídricos executadas pela ADASA e, por consequência, identificar eventuais problemas no cálculo da TFU, taxa que produz impactos significativos nas contas de água dos usuários do Distrito Federal.

O trabalho foi realizado pelo método dedutivo por meio de pesquisa documental e descritiva, além de levantamento de diversos dados e informações, conforme se verá exposto ao longo de oito tópicos e a conclusão.

---

<sup>3</sup>Disponível em [http://abar.igut.com.br/wp-content/uploads/2016/04/REVISTA\\_ABAR\\_2016\\_COMPLETA\\_SITE.pdf](http://abar.igut.com.br/wp-content/uploads/2016/04/REVISTA_ABAR_2016_COMPLETA_SITE.pdf), acessado em 18/05/2016

## 2 REFERENCIAL TEÓRICO

De acordo com Bastos (2000), os princípios constituem ideias gerais e abstratas que expressam em maior ou menor escala todas as normas que compõem a seara do direito. Para ele, a compreensão das normas somente é adequada se feita à luz dos princípios e, exatamente por esta razão, eles são os critérios informadores do direito administrativo.

A Constituição Federal, em seu artigo 37, lista cinco princípios fundamentais que devem nortear a administração pública: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

As questões tratadas neste trabalho têm relação direta com o princípio da legalidade e, por esta razão, este tópico deverá analisa-lo, ainda que de forma breve.

Segundo Bastos (2000), o princípio da legalidade confunde-se com a própria noção de justiça e é um dos sustentáculos fundamentais do Estado de Direito. Trata-se de uma disposição legal e, como tal, aplicável tanto nos comportamentos privados quanto na administração pública, ainda que de maneiras diversas.

A vida em sociedade somente é possível porque existem normas e diretrizes que restringem, limitam ou condicionam o comportamento do indivíduo e, de certa forma, cerceiam a sua liberdade. Neste sentido o princípio da legalidade constitui o instrumento que assegura que estas restrições, limitações e condições estejam estatuídas em Lei e sejam tratadas de forma geral e igualitária.

Este princípio tem sua expressão no artigo 5º, inciso II da Constituição Federal, que estabelece que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de Lei”.

No que se refere ao indivíduo em sua vida privada, a Lei tem o objetivo de prestigiar a sua vontade, admitindo-se a liberdade individual como um dos valores fundamentais no Estado de Direito. Esta liberdade pode, contudo, ser limitada quando incompatível com o interesse coletivo. Em resumo, ao indivíduo, em sua vida privada, tudo é permitido, exceto o que é proibido.

Esta situação, no entanto, não se aplica à administração pública. De acordo com Bastos (2000), não há liberdade alguma a ser obedecida em relação à Administração, já que ela é criada pela Constituição ou por Leis como instrumento de atuação e aplicação do ordenamento jurídico e, por esta razão, quanto mais atrelada à Lei estiver, melhor desempenhará seu papel.

Segundo Hely Lopes Meirelles (2004, p. 87),

A legalidade, como princípio da administração, significa que o administrador público está em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da Lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar um ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso.

Também Meirelles (2004, p.88) sintetiza o princípio da legalidade: “Na Administração Pública não há liberdade nem vontade pessoal. Enquanto na administração particular é lícito fazer tudo que a Lei não proíbe, na Administração Pública, só é permitido fazer o que a Lei autoriza”.

No âmbito do direito tributário, o princípio da legalidade foi ainda reforçado pelo que dispõe o artigo 150, inciso I da Constituição Federal:

Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem Lei que o estabeleça;

...

Pela determinação constitucional, o patrimônio do cidadão só pode ser atingido nos casos e modos previstos em Lei, que deve ser geral, abstrata e igual para todos. Nosso ordenamento jurídico exige que a cobrança de um tributo esteja prevista em Lei. As pessoas somente devem pagar tributos em cuja cobrança consentirem. Este consentimento deve ser dado por intermédio do Poder Legislativo, via Lei ordinária.

A Lei que cria o tributo deve descrever abstratamente sua hipótese de incidência, seu sujeito ativo, seu sujeito passivo, sua base de cálculo e sua alíquota. Para Carrazza (2010), a norma jurídica deve pormenorizar o tributo, delimitando concreta e exaustivamente o fato tributável. No seu entender, criar um tributo é descrevê-lo de forma detalhada.

Nesse sentido, Carrazza (2010) observa que o princípio da legalidade, no que é pertinente à instituição ou aumento de tributos, manifesta-se entre nós como princípio da reserva absoluta da Lei formal, o que constitui instrumento garantidor da justiça fiscal e atribuidor de segurança jurídica aos cidadãos.

Assim, da mesma forma que se observa no âmbito administrativo, o princípio da legalidade, no direito tributário, determina que a atuação do estado esteja em

conformidade com a Lei material, além de estabelecer que cada ato praticado pelo Estado, em relação aos tributos, esteja autorizado por uma Lei.

Para a melhor compreensão da análise que se pretende fazer neste trabalho, é essencial se debruçar sobre dois aspectos fundamentais relacionados com o princípio da legalidade no direito tributário. O primeiro destes aspectos diz respeito à base de cálculo do tributo.

Como já dito, a Lei instituidora do tributo deve ser pormenorizada, trazendo todas as hipóteses de sua incidência, identificando os sujeitos ativo e passivo, alíquotas, formas de cálculo, enfim, observar o princípio da legalidade, identificando todos os elementos determinantes para a apuração do quantum da obrigação tributária.

O tributo é resultado da associação entre a base de cálculo e uma alíquota sobre a qual ela é aplicada.

A base de cálculo dá critérios para a mensuração correta do aspecto material da hipótese de incidência tributária. Serve não só para medir o fato imponible como para determinar – tanto quanto a hipótese de incidência – a modalidade do tributo que será exigido do contribuinte (imposto, taxa, imposto sobre a renda, imposto sobre operações mercantis, etc.)  
(CARRAZZA, 2010, p.268)

Segundo o autor, a base de cálculo é a dimensão da materialidade do tributo. Para ele, a base de cálculo deve ter congruência com a hipótese de incidência tributária. Diz Carrazza (2010): “deve, pois, a base de cálculo harmonizar-se com a hipótese de incidência do tributo”. Para o autor, o que distingue um tributo de outro é seu binômio incidência/base de cálculo. Ele detalha este entendimento:

...o legislador não pode manejar grandezas alheias ao aspecto material da hipótese de incidência do tributo. Antes, deve existir uma conexão, uma relação de causa e efeito, entre a hipótese de incidência tributária e a base de cálculo *in abstracto*, que permitirá apurar quanto exatamente o contribuinte deverá recolher (*quantum debeatur*), aos cofres públicos, a título de tributo, após a ocorrência do fato oponible.  
(CARRAZZA, 2010, p. 269)

No entender de Carrazza, para estar certo de que está sendo tributado em conformidade com a Constituição, é preciso que haja uma correlação lógica entre a base de cálculo e a hipótese de incidência do tributo. Para ele, ao identificar a materialidade do tributo, já é possível se inferir sua base de cálculo.

Bussamara (2003), ao desenvolver estudos específicos relativos às taxas, também reafirmou a necessidade de existência desta correlação lógica:

...sendo a base de cálculo, pelo atual sistema constitucional tributário, uma perspectiva mensurável do aspecto material da hipótese de incidência de um tributo, e ainda, residindo na retributividade o princípio informador das taxas, o custo dessa respectiva atuação estatal mostra-se como a única base de cálculo possível e legítima da espécie tributária taxa, já que sua materialidade, objeto a ser dimensionado, só pode consistir numa atuação estatal referida a alguém.  
(BUSSAMARA, 2003, p. 125)

Amilcar de Araújo Falcão (1964, apud Carrazza, 2010) também afirma que a base de cálculo tem que ser uma circunstância inerente ao fato gerador, formando uma expressão econômica. Para ele, a inerência ou a pertinência entre fato gerador e base de cálculo é indispensável e sua inadequação pode distorcer o fato gerador e desnaturar o tributo.

Machado (2001), também ao tratar das taxas, ressaltou que é pertinente o argumento segundo o qual valor da taxa deve se relacionar com o custo da atividade estatal desempenhada e que, se isso não ocorrer e o valor cobrado for muito superior a este custo, tem-se, na verdade, um imposto.

Em suma, a doutrina pugna pela relação entre a base de cálculo e o fato gerador do tributo, sob pena de que se incorra em uma descaracterização de sua classificação como imposto, taxa ou contribuição de melhoria e, por conseguinte, numa inconstitucionalidade.

O segundo aspecto que se deve destacar diz respeito às taxas e, por se tratar de uma questão específica a respeito deste tipo de tributo, cabem aqui algumas considerações iniciais a seu respeito.

A instituição de taxas como uma espécie de tributo está prevista na Constituição Federal em seu artigo 145, inciso II. São competentes para instituí-las a União, Estados, Municípios e o Distrito Federal. Nos termos da Constituição, elas podem ser criadas em decorrência do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis.

A taxa traz consigo, implícita, uma atividade por parte do Estado que se pretende remunerar. Ora, se considerarmos o já exposto princípio da legalidade, verifica-se que tanto a atividade estatal tributável quanto a própria exação das taxas necessitam de previsão legal.

No entendimento de Carrazza (2010), para que a tributação por meio de taxa possa ocorrer é necessário que sejam editadas duas Leis: uma, de natureza administrativa,

regulando a atividade estatal, seja ela relativa ao exercício do poder de polícia ou à prestação de um serviço público; a outra Lei, de caráter tributário, instituindo o tributo e pormenorizando todos os aspectos que viabilizem a sua cobrança, como a base de cálculo, sujeitos passivo e ativo, hipótese de incidência, alíquota.

Bussamara (2003) detalha esta condição:

As pessoas políticas tributariamente competentes deverão, por meio de uma primeira Lei, de natureza administrativa, disciplinar não só a prestação do serviço público como, também o exercício do poder de polícia.

Somente depois de exercer essa competência administrativa, porém, com base, agora, em uma segunda Lei, de índole tributária, é que poderá o Estado cobrar a referida taxa, tendo em vista aquelas suas respectivas atuações, se e quando verificadas, concretamente, no mundo em que vivemos, e que ensejam ao administrado diretamente alcançado a obrigação de pagar essa espécie tributária.

(BUSSARAMA, 2003, p.39)

Segundo o autor, é preciso que haja previsão legal da materialidade da respectiva hipótese de incidência da taxa, ou seja, se o Estado pretende exercer o poder de polícia em relação a qualquer fato, é preciso, antes de tudo, que ele detenha competência para o exercício deste poder. Em seguida, é preciso que haja Lei específica instituindo o tributo.

É sob o enfoque dos referenciais teóricos ora apresentados que se pretende, a seguir, proceder à devida análise quanto à regularidade no cálculo da Taxa de Fiscalização de Uso de Recursos Hídricos - TFU, tributo instituído no Distrito Federal pela Lei Complementar nº 711/2005, incidente sobre as contas de água emitidas pela Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB e que têm a finalidade de remunerar a atividade de fiscalização executada pela Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal – ADASA.

### **3 DAS COMPETÊNCIAS DA ADASA**

Antes de análise do tributo propriamente dito, é necessário que se esclareça a origem da ADASA e que se conheçam as suas atribuições. Estas informações são relevantes para que se possa avaliar de forma adequada as competências da Agência Reguladora e a forma de cobrança de TFU que vem sendo praticada.

A Constituição Federal, em seus artigos 20, inciso III e 26, inciso I, repartiu o domínio das águas entre União e Estados, conforme se verifica a seguir:

Art. 20. São bens da União:

I - os que atualmente lhe pertencem e os que lhe vierem a ser atribuídos;  
II - as terras devolutas indispensáveis à defesa das fronteiras, das fortificações e construções militares, das vias federais de comunicação e à preservação ambiental, definidas em Lei;

III - os lagos, rios e quaisquer correntes de 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, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;

...

Art. 26. Incluem-se entre os bens dos Estados:

I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da Lei, as decorrentes de obras da União;

....

Também a Constituição Federal, em seu artigo 21, inciso XIX estabeleceu que compete à União instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso. Foi desempenhando esta competência que, em 08/01/1997, o Presidente da República sancionou a Lei de nº 9.433/97, que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos e regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal.

Coube a esta Lei definir, em seus artigos 29 e 30, os papéis da União, dos Estados e do Distrito Federal no âmbito de suas competências:

Art. 29. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, compete ao Poder Executivo Federal:

I - tomar as providências necessárias à implementação e ao funcionamento do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos;

II - outorgar os direitos de uso de recursos hídricos, e regulamentar e fiscalizar os usos, na sua esfera de competência;

III - implantar e gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos, em âmbito nacional;

IV - promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.

Parágrafo único. O Poder Executivo Federal indicará, por decreto, a autoridade responsável pela efetivação de outorgas de direito de uso dos recursos hídricos sob domínio da União.

Art. 30. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, cabe aos Poderes Executivos Estaduais e do Distrito Federal, na sua esfera de competência:

I - outorgar os direitos de uso de recursos hídricos e regulamentar e fiscalizar os seus usos;

II - realizar o controle técnico das obras de oferta hídrica;

III - implantar e gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos, em âmbito estadual e do Distrito Federal;

IV - promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.  
(*grifo nosso*)

Nestas atribuições, observa-se que União, Estados e Distrito Federal têm seus papéis restritos às suas esferas de competências definidas na Constituição Federal, conforme já citado.

Para o desempenho das atribuições de sua competência, e ainda, para dar cumprimento ao que estabelece o parágrafo único do artigo citado, em 17/7/2000 foi sancionada a Lei nº 9.984, que dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas - ANA, entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e de coordenação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, e dá outras providências.

Nos termos da Lei, compete à ANA a concessão de outorga de direito de uso e a fiscalização de uso dos recursos hídricos de domínio da União – sendo que existe previsão na própria Lei para que a concessão de outorgas possa ser delegada.

No âmbito do Distrito Federal, em 2004, o então Governador, Joaquim Roriz, encaminhou à Câmara Legislativa do Distrito Federal o Projeto de Lei nº 1.177/2004, propondo a criação de um órgão regulador de recursos hídricos e saneamento. A exposição de motivos<sup>4</sup> do PL justificava a criação desse órgão, entre outras razões, pelo fato de as Agências Reguladoras Federais estarem “descentralizando parte de suas atividades para os Estados que têm agência reguladora, inclusive com transferência de recursos financeiros”. O mesmo texto afirmava também que a instituição da regulação era cláusula de contrato de financiamento firmado com o Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID.

O Projeto de Lei deu origem à Lei Distrital nº 3.365/2004, que dispõe sobre a criação da, então, Agência Reguladora de Águas e Saneamento do Distrito Federal - ADASA, uma autarquia em regime especial com personalidade jurídica de direito público dotada de autonomia patrimonial, administrativa e financeira. O artigo 2º da Lei definiu as finalidades básicas da Agência Reguladora:

**Art. 2º** Constituem finalidades básicas da ADASA/DF:

---

<sup>4</sup>Disponível em <http://legislacao.cl.df.gov.br/Legislacao/consultaProposicao-1!1177!2004!visualizar.action;jsessionid=03E0D37ECA074D67F8C7A06DB016560C>, acessado em 23/07/2015

I – regular, controlar e fiscalizar, com poder de polícia, a qualidade e quantidade dos corpos de água, superficiais ou subterrâneos, fluentes, emergentes, contidos ou acumulados, de domínio distrital ou delegados pela União e Estados, bem como os serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Distrito Federal;

II – disciplinar, em caráter normativo, a implementação, a operacionalização, o controle e a avaliação dos instrumentos das Políticas de Recursos Hídricos e de Saneamento do Distrito Federal.

*Parágrafo único.* A atuação da Agência Reguladora de Águas e Saneamento do Distrito Federal – ADASA/DF será regida pelos fundamentos, objetivos, diretrizes e instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos e da Política de Recursos Hídricos do Distrito Federal e deverá ser desenvolvida em articulação com órgãos e entidades públicas e privadas integrantes do Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Distrito Federal, nos termos da Lei nº 2.725, de 13 de junho de 2001.

Como se verifica, desde sua origem a ADASA detinha competências sobre recursos hídricos de domínio do DF e daqueles que lhe fossem delegados, além daquelas sobre os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Em 2008, a Lei nº 3.365/2005 foi revogada pela de nº 4.285. A nova Lei da ADASA ampliou as competências da autarquia, que passou a regular também os serviços de limpeza e manejo de resíduos sólidos, drenagem e manejo de águas pluviais. Conforme exposição de motivos dessa nova Lei<sup>5</sup>, a alteração era necessária para adequar as competências da Agência àquelas definidas pela Lei Federal nº 11.445/2000, a Lei do Saneamento.

Além das competências sobre saneamento, a Lei Distrital também atribuiu à ADASA a função de regular os serviços de gás canalizado e a autorizou a atuar como reguladora delegada das competências originárias da União em energia elétrica e derivados do petróleo.

Na nova Lei, as atribuições da ADASA relativas à fiscalização da prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário foram mantidas. Já aquelas referentes a recursos hídricos foram tratadas em capítulo específico que listou as atribuições da Agência:

## **Seção II**

### **Das Competências sobre Recursos Hídricos**

**Art. 8º** Além das atribuições gerais estabelecidas nesta Lei, compete à Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do

---

<sup>5</sup> Disponível em <http://legislacao.cl.df.gov.br/Legislacao/consultaNormaJuridicaNJURParaTextoLei-164895!buscarNormaJuridicaNJURParaTextoLei.action;jsessionid=77E19B7AC139601526939D19E2CB1246>, acessado em 25/07/2015

Distrito Federal – ADASA, especificamente no que diz respeito a recursos hídricos de domínio do Distrito Federal:

I – disciplinar, em caráter normativo, a implementação, operacionalização, controle e avaliação dos instrumentos da política de recursos hídricos;

II – outorgar o direito de uso de recursos hídricos, observado o disposto na legislação e nos planos distritais de recursos hídricos;

III – regulamentar, fiscalizar e controlar com poder de polícia o uso qualitativo e quantitativo dos recursos hídricos;

IV – declarar previamente a reserva de disponibilidade hídrica nos processos de concessão e autorização federais de uso do potencial de energia hidráulica;

V – acompanhar e prestar apoio à elaboração dos planos de recursos hídricos de suas bacias hidrográficas;

VI – elaborar estudos técnicos para subsidiar a definição, pelo Conselho de Recursos Hídricos do Distrito Federal, das faixas de valores a serem cobrados pelo uso qualitativo e quantitativo dos recursos hídricos, com base nos mecanismos e quantidades sugeridos pelo respectivo comitê de bacia hidrográfica, se houver, e estabelecer os valores específicos nos momentos das respectivas outorgas;

VII – planejar e promover ações destinadas a prevenir ou minimizar os efeitos das secas e inundações, em articulação com os órgãos de defesa civil e com a Agência Nacional de Águas – ANA;

VIII – declarar corpos de água do Distrito Federal em regime de racionamento preventivo e aplicar as medidas necessárias para assegurar seus usos prioritários, em articulação com a ANA, ouvidos os comitês de bacias hidrográficas distritais;

IX – realizar e promover a elaboração de estudos para subsidiar a aplicação de recursos financeiros do Distrito Federal em obras e serviços de regularização de cursos de água e de controle de poluição hídrica, em consonância com o estabelecido nos planos distritais de recursos hídricos e naqueles das respectivas bacias hidrográficas;

X – arrecadar e despender no que for próprio os recursos advindos da cobrança pelo uso de recursos hídricos, na forma prevista nos arts. 19 a 21 da Lei nº 2.725, de 13 de junho de 2001;

XI – distribuir às agências de bacia hidrográfica ou, na ausência ou impedimentos delas, a outras entidades pertencentes ao Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Distrito Federal os recursos advindos da cobrança pelo uso dos recursos hídricos, para aplicação em conformidade com o disposto nos arts. 19 a 21 da Lei nº 2.725, de 13 de junho de 2001;

XII – definir e fiscalizar as condições de operação de reservatórios no Distrito Federal, visando garantir o uso múltiplo dos recursos hídricos, em articulação com os órgãos ou entidades competentes;

XIII – fiscalizar o uso de recursos hídricos nos aproveitamentos de potenciais hidrelétricos localizados no Distrito Federal, nos termos dos convênios celebrados, respectivamente, com a Agência Nacional de Energia Elétrica – ANEEL e a ANA;

XIV – instalar, operar e manter a rede hidrometeorológica do Distrito Federal, promover e coordenar suas atividades, em harmonia e cooperação com os órgãos e entidades públicas e privadas que a compõem ou a utilizem, e integrá-la à rede hidrometeorológica nacional;

XV – organizar, implantar e gerir o Sistema de Informação de Recursos Hídricos do Distrito Federal – SIR, integrando-o ao Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos;

XVI – propor ao Conselho de Recursos Hídricos do Distrito Federal o estabelecimento de incentivos, inclusive financeiros, à conservação qualitativa e quantitativa dos corpos de água do Distrito Federal, conforme definido em Lei;

XVII – aplicar aos usuários de recursos hídricos do Distrito Federal as penalidades cominadas pelo art. 47 da Lei nº 2.725, de 13 de junho de 2001, em consonância com as infrações definidas pela legislação específica, independentemente das cominações civis e penais pertinentes, bem como disciplinar os procedimentos necessários à imputação das penalidades inibidoras de práticas lesivas a esses recursos hídricos, por meio de resoluções da Diretoria Colegiada.

§ 1º Os recursos hídricos não integram os serviços públicos de saneamento básico.

§ 2º Competirão à ADASA as respectivas atividades relacionadas neste artigo relativamente aos corpos de água da União cuja administração lhe for confiada, respeitado o disposto nos termos de delegação ou contratação.

§ 3º Até a aprovação dos planos de recursos hídricos das bacias hidrográficas, caberá à ADASA definir o uso dos recursos hídricos, exercer as pertinentes competências e elaborar proposta de destinação específica dos recursos financeiros arrecadados, submetendo-a à decisão do Conselho de Recursos Hídricos do Distrito Federal.

§ 4º A ADASA poderá delegar ou atribuir às agências de bacias hidrográficas a execução de atividades de sua competência de que trata este artigo, nos termos da legislação em vigor.

*(Grifo nosso)*

A respeito destas competências, é importante destacar que o *caput* do artigo 8º é bastante claro ao definir que se referem especificamente aos recursos hídricos de domínio do Distrito Federal. O parágrafo 1º deste mesmo artigo dispõe que os recursos hídricos não integram os serviços públicos de saneamento básico, os quais a ADASA tem competência plena para fiscalizar.

Não poderia a Lei dispor de forma diversa. Conforme visto, a Lei Federal nº 9.984/2000, estabeleceu que a fiscalização de uso de recursos hídricos compete ao ente que tem o seu domínio. Destaque-se ainda que não existe qualquer previsão legal para a delegação dessa atividade.

#### **4 DA INSTITUIÇÃO E COBRANÇA DA TFU PELA ADASA**

Para desempenhar suas atribuições e manter a autonomia financeira prevista na Lei que a criou, a ADASA precisa ter assegurada uma receita. A primeira disposição a este respeito constou da Lei 3.365/2004, que fez referência às Taxas de Fiscalização sobre

Serviços de Públicos de Abastecimento de Água e Saneamento – TFS e Taxa de Fiscalização de Uso de Recursos Hídricos – TFU, conforme transcrito a seguir:

Art. 32. Constituem receitas da ADASA/DF:

I – os recursos oriundos da cobrança da Taxa de Fiscalização sobre Serviços Públicos de Abastecimento de Água e Saneamento – TFS, no Distrito Federal, a ser criada por Lei complementar;

II – os recursos oriundos da cobrança da Taxa de Fiscalização do Uso dos Recursos Hídricos – TFU, de domínio do Distrito Federal, ou de domínios da União, ou de Estados delegados ao Distrito Federal, a ser criada por Lei complementar.

A Lei nº 4.285/2008, que reestruturou a ADASA, manteve o dispositivo, estabelecendo que a TFS e a TFU constituem receitas daquela Agência.

As duas taxas somente foram efetivamente criadas quando da edição da Lei Complementar nº 711/2005, que dispôs em seu artigo 1º:

Art. 1º Ficam criadas a Taxa de Fiscalização sobre Serviços Públicos de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário – TFS e a Taxa de Fiscalização dos Usos dos Recursos Hídricos – TFU, de que tratam, respectivamente, os incisos I e II, do art. 32, da Lei Distrital nº 3.365, de 16 de junho de 2004, a serem recolhidas diretamente à Agência Reguladora de Águas e Saneamento do Distrito Federal – ADASA/DF.

A TFS e a TFU foram criadas em conformidade com o que prescreve a Constituição Federal em seu art. 145, inciso II, *in verbis*:

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;

De acordo com Hugo de Brito Machado (2011, p 435), em seu livro Curso de Direito Tributário:

O fato gerador da taxa é sempre uma atividade específica, relativa ao contribuinte. (...) Resulta claro do texto constitucional que a atividade estatal específica, relativa ao contribuinte, à qual se vincula a instituição da taxa, pode ser: (a) o exercício do poder de polícia, ou (b) a prestação de serviços ou colocação destes à disposição do contribuinte.

O Código Tributário Nacional é bastante detalhista ao definir, em seu artigo 78, o que é o poder de polícia:

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Como se verifica, as taxas instituídas pela Lei Complementar nº 711/2005 foram criadas em razão do exercício do poder de polícia, em conformidade com as competências da ADASA constantes da Lei 4.285/2008, como segue:

Art. 7º Compete à ADASA:

...

II – exercer o poder de polícia em relação à prestação dos serviços regulados, na forma das Leis, regulamentos, contratos, atos e termos administrativos pertinentes;

...

Art. 8º Além das atribuições gerais estabelecidas nesta Lei, compete à Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal – ADASA, especificamente no que diz respeito a recursos hídricos de domínio do Distrito Federal:

III – regulamentar, fiscalizar e controlar com **poder de polícia** o uso qualitativo e quantitativo dos recursos hídricos;

Assim, em relação à natureza jurídica, as referidas taxas configuram-se como tributos que têm como fato gerador o exercício do poder de polícia por parte da ADASA.

Verificada a fundamentação legal para a cobrança das taxas, definida a sua natureza jurídica e o seu fato gerador, resta-nos analisar os sujeitos dessa relação jurídico-tributária. Para tanto, convém transcrever a seguir o caput dos artigos 2º e 3º da Lei Complementar 711/2005.

Art. 2º A Taxa de Fiscalização sobre Serviços Públicos de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário – TFS é devida, anualmente, pelos prestadores de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Distrito Federal, a ser cobrada pela ADASA/DF.

...

Art. 3º A Taxa de Fiscalização dos Usos dos Recursos Hídricos – TFU é devida anualmente pelos usuários de recursos hídricos no Distrito Federal, a ser cobrada pela ADASA/DF pela fiscalização desses usos em qualquer modalidade prevista na Lei nº 3.365, de 16 de junho de 2004, e na Lei nº 2.725, de 13 de junho de 2001.

§ 1º O valor anual da TFU será equivalente a 5% (cinco por cento) do valor do benefício econômico de uso auferido pelo usuário de recursos hídricos.

§ 2º Para fim de imposição da TFU a prestadores de serviços públicos, a ADASA/DF expedirá normas adotando as fórmulas seguintes:

$$\text{TFU} = 0,05 \times \text{Beu(a)} \text{ e}$$
$$\text{Beu(a)} = \text{Vp} \times \text{Tm}$$

Onde: Beu(a) é o benefício econômico de uso auferido pelos prestadores de serviços públicos, calculado pela multiplicação do somatório dos volumes produzidos de água e de coleta de esgoto sanitário, pela tarifa média praticada, levando-se em consideração os dados de cada mês;

Vp é igual ao somatório dos volumes produzidos de água e de coleta de esgotos sanitários, expressos em metros cúbicos; e,

Tm é a tarifa média, expressa em reais, obtida na forma prevista no § 2º, art. 2º, desta Lei Complementar.

Conforme se observa, a TFS tem como sujeito passivo a concessionária prestadora de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário do Distrito Federal. Nos termos dos parágrafos do artigo 2º da Lei, esta taxa corresponde a 1% do produto da multiplicação da tarifa média pelos volumes faturados de água e esgotos.

No caso da TFU, taxa que é objeto de análise deste trabalho, verifica-se que o sujeito passivo é todo e qualquer usuário de recursos hídricos no Distrito Federal. A Lei Complementar, neste caso, estabelece formas de cálculo distintas para prestadores de serviços públicos e não prestadores, sendo que neste último define formas diferentes de cálculo para consumos consuntivos e não consuntivos.

Como já esclarecido, esta análise se restringirá à cobrança prevista no parágrafo 2º do artigo 3º da Lei Complementar, ou seja, a fiscalização de uso de recursos hídricos destinados aos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Cumprindo observar que a Lei Complementar nº 711 foi alterada pela Lei Complementar nº 798/2008, que reduziu o percentual a ser pago. De acordo com a Lei, em 2008 o percentual era de 1,5%, em 2009 de 2,0 e a partir de 2010, 2,5%.

Com isso, nos termos das duas Leis Complementares, verifica-se que a taxa incide para todo e qualquer recurso hídrico e seu valor corresponde a 2,5% do resultado do produto da tarifa média multiplicada pela soma dos volumes produzidos de água e coletado de esgotos. Aparentemente, essa ausência de discriminação da dominialidade do recurso hídrico para o cálculo das taxas constitui uma omissão, já que, como visto, a

ADASA somente detém competência para fiscalizar os recursos hídricos de domínio do Distrito Federal.

Na sequência, este trabalho deverá demonstrar a relevância da questão da dominialidade sobre os recursos hídricos utilizados para o abastecimento de água no Distrito Federal.

Entretanto, o artigo 4º da Lei Complementar tem a seguinte disposição:

Art. 4º A ADASA/DF poderá celebrar instrumento com a União e Estados para fiscalização dos usos de recursos hídricos de seus respectivos domínios.

O legislador foi cauteloso ao prever a necessidade de um instrumento de delegação para que a ADASA exerça a atividade de fiscalização. Entretanto, tal delegação, não é possível, uma vez que a Constituição Federal atribui competência à União para a fiscalização dos recursos hídricos sob seu domínio e a Lei 9.984/2000, que determina que tal atividade seja executada pela ANA, não prevê a possibilidade de sua delegação.

Conforme já exposto, de acordo com o princípio da legalidade, à Administração Pública somente é permitido fazer aquilo que a Lei autoriza. Assim, diante da ausência de previsão legal, se houvesse qualquer delegação de competência da ANA à ADASA para a fiscalização de uso de recursos hídricos no Distrito Federal, estaria caracterizada uma afronta ao princípio da legalidade.

No âmbito distrital, para regulamentar a cobrança e o recolhimento do tributo a ADASA editou a Resolução de nº 160/2006<sup>6</sup> que, basicamente, transcreve a própria Lei, e determina o recolhimento da Tfu tomando-se por base a tarifa média praticada pela CAESB, aplicada sobre o volume produzido de água e o volume coletado de esgotos, de forma indiscriminada.

Estranhamente, a Resolução, que estabelece a periodicidade e a forma como CAESB e ADASA devem processar o pagamento do tributo, não faz qualquer referência à dominialidade do recurso hídrico no momento de realização de seu cálculo. Esta questão é bastante relevante porque, como se verá mais adiante, nem todos os recursos hídricos utilizados para a prestação dos serviços públicos são de domínio do Distrito Federal.

---

<sup>6</sup> Disponível em [http://www.tc.df.gov.br/SINJ/BaixarArquivoNorma.aspx?id\\_file=4ee34d77-fb22-3848-b3bd-9f564d2af551](http://www.tc.df.gov.br/SINJ/BaixarArquivoNorma.aspx?id_file=4ee34d77-fb22-3848-b3bd-9f564d2af551), acessado em 10/04/2016

## 5 DAS INCONSISTÊNCIAS NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO

A regulamentação trazida pela Resolução ADASA 160/2006 deveria determinar de que forma seriam apurados os volumes produzidos e coletados. Isso porque apenas uma parcela dos recursos hídricos utilizados nos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário é de domínio do Distrito Federal e, como visto, a competência para fiscalização de recursos hídricos é do ente que detém o seu domínio.

Tanto assim que o Governo Federal tentou, por meio de medida provisória, instituir a taxa de fiscalização de uso dos recursos hídricos de domínio da União. Trata-se da MP Nº 437, de 29 de julho de 2008<sup>7</sup>, que alterou a Lei nº 9.984/2004, incluindo um artigo 19A, com o seguinte conteúdo:

Art. 19-A. Fica instituída a taxa de fiscalização, a ser cobrada anualmente.

§ 1º Constitui fato gerador da taxa a que se refere o **caput** o exercício de poder de polícia pela ANA, compreendido na fiscalização da prestação dos serviços públicos de irrigação e operação da adução de água bruta, se em regime de concessão ou autorização.

§ 2º São sujeitos passivos da taxa as concessionárias dos serviços públicos de irrigação e de operação da adução de água bruta, durante a vigência dos respectivos contratos de concessão ou autorização.

§ 3º A taxa tem como base de cálculo a vazão máxima outorgada, determinando-se o valor devido pela seguinte fórmula:

$$TF = 100.000 + 6.250 \times Q_{out}.$$

onde:

$TF$  = taxa de fiscalização, em reais;

$Q_{out}$  = vazão máxima outorgada, em metros cúbicos por segundo;

100.000 e 6.250 = parâmetros da fórmula, em reais e reais por metros cúbicos por segundo, respectivamente.

§ 4º A taxa deverá ser recolhida nos termos dispostos em ato regulamentar da ANA.

§ 5º A taxa não recolhida nos prazos fixados, na forma do § 4º, será cobrada com os seguintes acréscimos:

I - juros de mora, contados do mês seguinte ao do vencimento, de acordo com a variação da taxa SELIC, calculados na forma da legislação aplicável aos tributos federais;

II - multa de mora de dois por cento, se o pagamento for efetuado até o último dia útil do mês subsequente ao do seu vencimento.

§ 6º Os juros de mora não incidem sobre o valor da multa de mora.

§ 7º Os débitos relativos à taxa poderão ser parcelados, a critério da ANA, de acordo com a legislação tributária.

§ 8º O valor dos parâmetros da fórmula de cálculo da TF serão reajustados anualmente, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo - IPCA, divulgado pelo IBGE.” (NR)

---

<sup>7</sup> Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Ato2007-2010/2008/Mpv/437.htm#art13](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2007-2010/2008/Mpv/437.htm#art13), acessado em 15/01/2016

Art. 20.....

XI - a taxa de fiscalização a que se refere o art. 19-A desta Lei, e outras receitas que vierem a ser instituídas em função da atuação da ANA na regulação e fiscalização dos serviços de adução de água bruta.

Parágrafo único. Os recursos previstos no inciso XI deste artigo serão destinados ao custeio das despesas decorrentes das atividades de fiscalização e regulação referidas no art. 4º, inciso XIX, desta Lei.” (NR)

Art. 14. A taxa de fiscalização instituída pelo art. 19-A da Lei nº 9.984, de 2000, será devida a partir de 1º de janeiro de 2009.

Contudo, apenas um mês após a edição da MP, o Governo Federal a revogou com a MP 439/2008, que na exposição de motivos informou que a manifestação das lideranças políticas no Congresso Nacional determinou a reconsideração sobre a conveniência da edição da MP 437<sup>8</sup>.

A Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal - CAESB é a empresa responsável pela prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Distrito Federal. Trata-se de uma instituição pública de direito privado, constituída por sociedade de economia mista, regida pela Lei das Sociedades Anônimas, que teve sua denominação atual instituída por meio da Lei nº 3.559, de 18 de janeiro de 2005.

Os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário são prestados pela CAESB com fundamento na Lei Distrital nº 2.954, de 22 de abril de 2002, que estabeleceu a Concessão. Esta concessão, por sua vez, é regulada pelo Contrato de Concessão nº 001/2006<sup>9</sup>.

Este Contrato, em sua Cláusula Sétima, traz a definição do regime tarifário e, em conformidade com a Lei do Saneamento, prevê o reconhecimento dos custos eficientes, a remuneração dos investimentos prudentes e a cobertura das despesas tidas como não gerenciáveis.

Nos termos do Contrato, estão enquadradas como despesas não gerenciáveis justamente as duas taxas pagas à ADASA: TFS e TFU. Ou seja, as despesas com o pagamento das duas taxas à ADASA são integralmente reconhecidas nas tarifas.

---

<sup>8</sup> Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ Ato2007-2010/2008/Exm/EMI-135-MF-MDIC-MPV439.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2007-2010/2008/Exm/EMI-135-MF-MDIC-MPV439.htm), acessado em 15/01/2016

<sup>9</sup> Disponível em <http://www.adasa.df.gov.br/images/stories/anexos/0-RegulacaoEconomica/contratoconcessacom3aditivos-consolidada.pdf>, acessado em 08/12/2015

De acordo com o Sistema Nacional de Informações de Saneamento - SNIS<sup>10</sup>, em 31/12/2014 a Companhia atendia 97,46% da população do Distrito Federal com abastecimento de água e 82,11% com serviço de coleta de esgotos, sendo que 100% do esgoto coletado é tratado.

Conforme informações da Companhia<sup>11</sup>, para a prestação destes serviços a CAESB possui 5 (cinco) grandes sistemas de abastecimento de água e 4 (quatro) bacias de esgotamento sanitário. Cada um destes sistemas ou bacias está diretamente vinculado a inúmeros recursos hídricos, sejam eles de domínio do Distrito Federal ou da União. São barragens, espelhos d'água, cursos de rios, poços, lagos, enfim, diversos deles.

De acordo com o SNIS<sup>12</sup>, em 2014 a CAESB teve um volume produzido de água de 251.115.000 m<sup>3</sup> e um volume coletado de esgotos de 128.352.000 m<sup>3</sup>. Neste mesmo ano, a tarifa média praticada foi de R\$ 3,95.

Mensalmente, a ADASA publica no Diário Oficial do Distrito Federal despachos fixando o valor da TFU, calculado com base nas informações prestadas pela CAESB. Em levantamento realizado no DODF, verificou-se que em 2014 o valor repassado à ADASA, relativo à TFU, foi de R\$ 37.460.965,26 (trinta e sete milhões, quatrocentos e sessenta mil, novecentos e sessenta e cinco reais e vinte e seis centavos).

Para fazer face a esta despesa, a tarifa de água, em 2015, foi onerada em 3,6%.

É um valor significativo, que onera sobremaneira o consumidor. Isso ocorre porque, em desacordo com as competências estabelecidas pela legislação, a ADASA supostamente está fiscalizando todos os recursos hídricos utilizados pela CAESB, mesmo aqueles de domínio da União. Com isso, o cálculo da TFU considera todos os recursos hídricos, independentemente de sua dominialidade.

Isto é bastante relevante, uma vez que, no caso do abastecimento de água, existem pelo menos dois mananciais maiores que respondem por 75% do volume total de água

---

<sup>10</sup>O Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS, foi criado pelo Governo Federal, em 1.995, no âmbito do Programa de Modernização do Setor Saneamento - PMSS. Atualmente o SNIS está na Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental do Ministério das Cidades e continua sendo executado pelo PMSS. Conforme consta do último relatório do SNIS, trata-se de um banco de dados administrado pela esfera federal e que é atualizado anualmente, com informações do âmbito administrativo, operacional, gerencial e econômico-financeiro e de qualidade da prestação de serviços de água e esgotos e de manejo de resíduos sólidos. A última publicação do SNIS, de 2016, apresenta dados relativos a 2014.

<sup>11</sup> Disponível em <https://www.CAESB.df.gov.br/>, acessado em 14/01/2016

<sup>12</sup> Apesar de os dados citados, originários do SNIS, equivalerem aos componentes utilizados na fórmula de cálculo da TFU, eles não se prestam a esta finalidade, uma vez que a informação de tarifa média disponível no SNIS é anual, ao passo que o cálculo do tributo leva em conta a tarifa média mensal.

produzido: as barragens do Descoberto e de Santa Maria<sup>13</sup>. Da mesma forma, no caso do esgotamento sanitário, o Lago Paranoá é o corpo d'água que recebe o maior volume, arcando com 42% do que é coletado.

O que existe em comum entre estes três corpos hídricos, é que todos estes recursos hídricos são de domínio da União. Os três se enquadram nas hipóteses previstas nos já citados artigos 20 e 26 da Constituição Federal. As barragens do Descoberto, por banhar dois Estados, e a de Santa Maria, por estar situada no Parque Nacional, um terreno da União, se enquadram no artigo 20, inciso III. Já o Lago Paranoá, enquadra-se no artigo 26, inciso I, por ter tido seu barramento construído com recursos da União. Importante esclarecer que a própria Agência Nacional de Águas – ANA em seu Mapa de Dominalidade<sup>14</sup>, confirma esta propriedade da União. Verifica-se assim que quem detém a competência para fiscalizar estes três corpos hídricos é a própria ANA e não a ADASA. Portanto, o cálculo da TFU não deveria levar em conta os recursos hídricos deles retirados ou neles lançados.

Se apenas estes três recursos hídricos de domínio da União fossem excluídos do cálculo, a TFU de 2015 seria apurada considerando um volume produzido (a partir de recursos hídricos de domínio do DF) de 63.530.910m<sup>3</sup> e um volume coletado de 74.709.474m<sup>3</sup>.

Calculando a TFU a partir com base nestes dados, chegar-se-ia a um total recolhido de TFU, em 2014, de R\$ 13.656.597,66. Com isso, o percentual de incidência dessa taxa na tarifa seria de apenas 2,3%.

Verifica-se, assim, que o cidadão está sendo tributado para que a ADASA realize uma atividade que não tem competência para executar.

Outro aspecto relevante a ser observado na TFU refere-se à sua base de cálculo. De acordo com as referências teóricas apresentadas, mais especificamente Carrazza (2010), a base de cálculo é a dimensão da materialidade do tributo e, como tal, deve ter congruência com a hipótese de incidência tributária. Como visto, a base de cálculo tem que ser uma circunstância inerente ao seu fato gerador.

---

<sup>13</sup> Disponível em <https://www.caesb.df.gov.br/agua/unidades-de-tratamento8.html>, acessado em 14/01/2016

<sup>14</sup> Disponível em <http://portal1.snirh.gov.br/ana/apps/webappviewer/index.html?id=ef7d29c2ac754e9890d7cddb78cbaf2c>, acessado em 13/05/2016

No caso em análise, se verifica a absoluta ausência de vínculo entre a fórmula definida na Lei Complementar e a atividade que se pretende remunerar: a fiscalização de uso de recursos hídricos.

A fórmula expressa na Lei é o produto da tarifa mínima pela soma dos volumes produzido de água e coletado de esgotos, multiplicada por 2,5.

A ausência de vínculo pode ser facilmente constada com um simples exemplo: imagine-se que a CAESB firme um contrato com a companhia de saneamento do estado de Goiás e, a partir de então, passe a comprar água em estado bruto para tratar e fornecer aos usuários do DF. Da mesma forma, passe a exportar para Goiás todo o esgoto coletado, ficando o tratamento a cargo de outra companhia estadual. A medida evitaria que houvesse qualquer prejuízo para os recursos hídricos do Distrito Federal, ou qualquer despesa para a ADASA na fiscalização de recursos hídricos. Entretanto, não haveria qualquer alteração no valor da TFU recolhida.

Trata-se, é claro, de uma hipótese um tanto quanto fantasiosa, mas suficiente para demonstrar que a referida taxa está tributando, na realidade, as atividades de produção de água e coleta de esgotos. Não existe qualquer relação entre a atividade que se pretende remunerar e a hipótese de incidência do tributo.

## **6 DAS ADEQUAÇÕES NECESSÁRIAS**

Conforme já mencionado, a taxa é uma espécie de tributo, prevista na Constituição e pode ser criada em decorrência do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis. Também como visto, a base de cálculo da taxa deve guardar relação com a atividade que se pretende remunerar.

No caso em análise, ficou demonstrada a inexistência desta relação. Para a correção deste problema, a solução mais adequada talvez fosse a Lei definir um valor fixo calculado com base nos custos que a ADASA tem para desempenhar suas atribuições. Se o legislador entender que é primordial o estabelecimento de uma base de cálculo relacionada ao volume, o mais adequado seria substituir o volume produzido de água e coletado de esgotos pelo volume captado de água e o volume lançado de esgotos.

O volume captado de água, refere-se ao volume retirado do corpo hídrico, ao passo que o volume produzido diz respeito à água que sai das estações de tratamento. O volume captado é maior que o volume produzido, uma vez que entre a captação e a conclusão do tratamento, existem perdas de água associadas à produção. O volume lançado de esgotos,

por sua vez, é o volume efetivamente lançado no corpo hídrico. Ele é menor que o volume tratado de esgotos. Isso porque, no processo de tratamento, ocorre a retirada de todo o material sólido que é um resíduo das estações de tratamento. Obviamente, a CAESB deveria ser provocada para viabilizar o levantamento regular dessas informações.

O segundo aspecto a ser corrigido refere-se à inobservância do princípio da legalidade por parte da ADASA. A Constituição Federal é bastante clara ao definir a questão da dominialidade das águas. Da mesma forma, a Lei Federal nº 9.984/2000 estabeleceu que a competência para a fiscalização de uso de recursos hídricos de domínio da União é da Agência Nacional de Águas – ANA. Desta forma, a ADASA deve restringir sua ação de fiscalização de uso de recursos hídricos aos recursos hídricos de domínio do Distrito Federal. Conseqüentemente, se optar o legislador por utilizar informações de volume para o cálculo da TFU, deverá se restringir aos volumes retirados de corpos hídricos cuja competência para fiscalização é da agência reguladora local.

## **7 CONCLUSÃO**

Ao longo deste trabalho foi possível verificar que a Constituição Federal distribuiu a dominialidade dos recursos hídricos entre os diversos entes da Federação. Da mesma forma estabeleceu, por meio de seu artigo 21, inciso XIX, a competência da União para instituir o sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso.

Este sistema foi instituído por meio da Lei Federal nº 9.433/1997, que também definiu que cabe aos Poderes Executivos Estaduais e do Distrito Federal, na sua esfera de competência, a função de conceder a outorga de direito de uso de recursos hídricos e regulamentar e fiscalizar esses usos.

No âmbito Distrital verificou-se que a Lei nº 4.285/2008 atribuiu à Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal – ADASA, a atribuição de fiscalizar o uso de recursos hídricos de domínio do DF. A remuneração desta atividade, por sua vez, foi instituída por meio da Taxa de Fiscalização de Uso de Recursos Hídricos – TFU, criada por meio da Lei Complementar nº 711/2005.

O trabalho demonstrou que a própria Lei Complementar previu a necessidade de delegação para a fiscalização de uso de recursos hídricos que não pertencem ao Distrito Federal, o que não poderia ocorrer sem a violação do princípio da legalidade. Não

obstante, a fórmula prevista na Lei para o cálculo da TFU não exclui os recursos hídricos que não são de domínio do DF.

Conforme demonstrado, na prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário do Distrito Federal, são utilizados corpos hídricos de domínio da União, alguns deles de grande relevância para a prestação dos serviços, em função dos volumes deles retirados ou lançados. Demonstrou-se que se os volumes deles provenientes ou neles lançados fossem excluídos do cálculo da TFU, haveria uma redução na tarifa praticada pela CAESB.

Por fim, ficou claro que a taxa em questão cobra por um serviço que a ADASA não tem competência legal para realizar: a fiscalização de uso de recursos hídricos a União.

Por todos exposto, verifica-se que a legislação do Distrito Federal, ao instituir mais uma taxa para onerar o consumidor, especificando de maneira equivocada a forma de cálculo, prejudica a modicidade tarifária e impede que mais investimentos e custos sejam reconhecidos na tarifa.

Desta forma, conclui-se como necessária a revisão da legislação e a limitação da atividade de fiscalização que vem sendo desempenhada pela ADASA, cuja efetividade pode ser questionada pelos fiscalizados em função de sua absoluta incompetência.

## REFERÊNCIAS

- ALEXANDRINO, Marcelo. DIREITO TRIBUTÁRIO NA CONSTITUIÇÃO E NO STF. 17. ed. São Paulo: Método, 2014.
- BASTOS, Celso Ribeiro Bastos. CUSTO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.
- BUSSAMARA, Walter Alexandre. TAXAS - LIMITES CONSTITUCIONAIS. São Paulo: Malheiros, 2003.
- CÂMARA, Jacintho Arruda. TARIFA NAS CONCESSÕES. São Paulo: Malheiros, 2009.
- CARRAZZA, Roque Antônio. CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL TRIBUTÁRIO. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.
- MACHADO, Hugo de Brito. CURSO DE DIREITO TRIBUTÁRIO. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.
- MEIRELLES, Hely Lopes. DIREITO ADMINISTRATIVO BRASILEIRO. 29.ed. São Paulo: Malheiros, 2004.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira. CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO. São Paulo: Malheiros, 2001.
- VERLI, Fabiano. TAXAS DE PREÇOS PÚBLICOS. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- AMARO, Luciano. DIREITO TRIBUTÁRIO BRASILEIRO. 16.ed. São Paulo: Saraiva, 2010.