NOVO!

Observatório Nacional dos Direitos à Água e ao Saneamento



A regionalização do saneamento básico na Lei 14.026/2020

Contribuição para a construção de uma visão crítica

Um guia com respostas às perguntas essenciais

Abril de 2021

ONDAS 2021

Coordenação Executiva

Marcos Helano Fernandes Montenegro - Coordenador-Geral

Gherly Andrey Ranzan - Coordenador de Relações Sindicais

Edmilson Barbosa - Coordenador de Comunicação

Ana Lúcia Nogueira de Paiva Britto - Coordenadora de Projetos

Clóvis F. do Nascimento Filho - Coordenador Administrativo e Financeiro

Rafael K. Bastos – Coordenador de Relações Institucionais

Léo Heller – Coordenador de Relações Internacionais

Amael Notini Moreira Bahia – Coordenador de Assuntos Jurídicos

Alexandre Faustino – Coordenador de Assuntos da Juventude

Conselho Fiscal

Titulares	Suplentes
Andrea Matos	Ary Girota
João Marcos Paes de Almeida	Juliano Pamplona Ximenes Ponte
José Antonio Faggian	Maria José Salles

Conselho de Orientação

Abelardo de Oliveira Filho	Aércio de Oliveira
Amauri Pollachi	Antonia Ivoneide (Neném)
Bartíria Perpétua	Cristina Brandão
Eduardo Cardoso	Luciana Ferrara
Luiz Roberto Santos Moraes	Rayssa Saidel Cortez
Renata Furigo	Washington Fraga

Secretário-Executivo

Edson Aparecido da Silva

Água e saneamento são direitos, não mercadoria.

Saneamento é dever do Estado, não é negócio.

Conheça o ONDAS

Observatório Nacional dos Direitos à Água e ao Saneamento

https://ondasbrasil.org/

https://www.facebook.com/ondas.observatorio

https://www.instagram.com/ondas.observatorio/

https://www.youtube.com/channel/UC4Pcp06l8ROkuCKi448w1OQ?view_as=subscriber

Agradecimento

O ONDAS agradece aos associados que voluntariamente integraram o Grupo de Trabalho responsável pela edição deste Guia:

Abelardo de Oliveira Filho

Alex Moura de Souza Aguiar

Amael Notini Moreira Bahia

Edson Aparecido de Oliveira

Marcos Helano Fernandes Montenegro

Sumário

Apresentação 8

1. Quais são as formas de prestação dos serviços públicos previstas na CF e nas legislações anteriores à Lei 14.026/2020? 11

2. Quais são os arranjos de regionalização previstos na Lei 14.026/2020? São compatíveis com os instrumentos previstos na CF e nas legislações anteriores? De quem é a competência para a instituição da regionalização?..... 12

3. Os Estados podem, à revelia dos Municípios interessados, instituir a regionalização por meio de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões?..... 13

4. É necessário que haja compartilhamento de infraestruturas e unidades operacionais para a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? Que critérios devem ser observados? 14

5. O que são funções públicas de interesse comum? Como se relacionam com os serviços públicos de interesse comum? 15

6. A prestação dos serviços por prestador que integre a administração pública de titular por meio de cooperação ou coordenação federativa pode ser considerada como prestação de forma direta? 16

7. Como a titularidade será exercida por gestão associada autorizada por consórcio público ou convênio de cooperação? Quem decide sobre a forma de prestação de serviços? 16

8. Quais as diferenças entre consórcio público e convênio de cooperação? Qual será o papel dos consórcios públicos e dos convênios de cooperação no novo arranjo? Quem define os seus objetivos?..... 16

9. Segundo a CF os Consórcios Públicos poderão ser instituídos, de forma voluntária, pelos diversos entes federados (União Estados, Distrito Federal e

Municípios). É possível, como faz a Lei 14.026/2020, restringir a sua instituição apenas para Consórcios Públicos Intermunicipais? 18

10. Como a titularidade será exercida no âmbito das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? Quem decide sobre a forma de prestação de serviços? 18

11. É possível a prestação dos serviços por entidade interfederativa pertencente à administração indireta de todos os titulares? 19

12. É possível a prestação regionalizada de serviço por órgão ou entidade da administração indireta de qualquer um dos titulares em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? 19

13. Os Estados podem instituir as unidades regionais de saneamento sem a autorização dos Municípios? Como ocorre a adesão municipal?..... 19

14. A União tem competência para estabelecer os blocos de referência? De quem é responsabilidade pela criação dos blocos? 20

15. É possível a contratação das companhias estaduais no âmbito das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? Como a Lei 14.026, de 2020, veda a contratação por contrato de programa, qual o tipo de contrato que poderia ser utilizado neste tipo de contratação? 21

16. Saneamento básico como função pública de interesse comum pode ser suprimido de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas existentes? 23

17. Qual será a estrutura de governança de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas, microrregiões e unidades regionais de saneamento? Qual é o seu papel? 23

18. Qual será a estrutura de governança dos blocos de referência estabelecidos pela União? 24

19. Quais critérios deveriam ser contemplados pelos Estados ao propor a regionalização, na perspectiva da universalização do saneamento básico? ... 24

20. Qual o prazo para os Estados instituírem as unidades regionais de saneamento básico? 26

21. O que acontece se o Município não aderir à unidade regional de saneamento básico ou à gestão associada do bloco de referência? Quais são os prazos para adesão? 26

22. A regionalização deve incluir todos os Municípios de um Estado? 27

23. O território do Município poderá ser dividido em regiões distintas? 27

24. Serviços distintos podem ter regionalizações distintas? 28

25. Pode haver mais de um prestador de um dos serviços de saneamento básico numa mesma região ou numa mesma cidade? 29

26. Em região onde haja diferentes prestadores de um mesmo serviço, como por exemplo concessionário privado, companhia estadual e serviços municipais, como ficará a prestação dos serviços? 31

27. O Município que integrar compulsoriamente ou aderir à estrutura de regionalização manterá a prerrogativa de escolha da agência reguladora dos serviços? 31

28. Como será elaborado o planejamento na prestação regionalizada? Qual o papel dos titulares dos serviços nesse processo? 32

29. A Lei 14.026/2020 diz que os contratos vigentes permanecerão em vigor até o advento do seu termo contratual. Com a regionalização o que acontecerá com os contratos de programa? 32

30. Como ficam os processos de PPP/Concessão em andamento e os contratos estabelecidos após a aprovação da lei e antes da regionalização? . 34

Apresentação

A Lei 14.026, de 15 de julho de 2020, alterou a Lei 11.445/2007, que estabeleceu as diretrizes nacionais para o saneamento básico e a política federal de saneamento básico; a Lei nº 11.107/2005, que regulamentou o art. 241 da Constituição Federal (CF) que estabeleceu normas gerais para a contratação de consórcios públicos para vedar a prestação por contrato de programa dos serviços públicos de que trata o art. 175 da CF e a Lei nº 9.984/2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) competência para editar normas de referência para a regulação dos serviços de saneamento Básico, a Lei nº 13.089/2015 (Estatuto da Metrópole), para estender seu âmbito de aplicação às unidades regionais de saneamento, entre outras.

Entre as principais mudanças na Lei 11.445/2007, destaca-se o condicionamento ao recebimento de recursos federais à regionalização do saneamento básico, a ser estabelecida pelos Estados por meio de Lei Complementar, nos casos de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões e por Lei Ordinária, nos casos de unidades regionais de saneamento básico.

Caso os Estados não instituam as unidades regionais de saneamento básico no prazo de um ano, a partir da data da publicação da lei (16/07/2020), a União estabelecerá blocos de referência para prestação regionalizada dos serviços de saneamento básico, que serão instituídos formalmente pelo Municípios adotando gestão associada de serviços públicos, por meio de consórcio público ou convênio de cooperação autorizados, em ambos os casos, por lei.

A participação de cada um dos Municípios em uma das regiões do seu Estado é condição para o acesso a recursos públicos federais ou a contratação de financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal, nos termos do art. 50 da Lei nº 11.445/2007, alterado pela Lei 14.026/2020.

Com o advento da Lei 14.026/2020, foi vedada a contratação das empresas estaduais pelos Municípios para a prestação dos serviços de saneamento básico por meio de contrato de programa, o que traz sérios empecilhos à continuidade da atuação dessas empresas. De fato, a lei proibiu a cooperação federativa entre Estados e Municípios por meio da gestão associada de serviços públicos de que trata o artigo 241 da CF, abrindo espaço para mais um questionamento de sua constitucionalidade.

Já a proposta de regionalização contida da Lei 14.026/2020 traz graves riscos para o exercício da autonomia municipal e para a própria existência de serviços municipais de saneamento básico. Em quase todos os casos, a gestão das políticas públicas de abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos e manejo de águas pluviais urbanas será exercida conjuntamente por órgãos colegiados regionais. A eventual prevalência dos respectivos Estados nos órgãos colegiados regionais poderá colocar em risco o futuro do saneamento básico e provocar sérios prejuízos às populações, a exemplo do que aconteceu na Região Metropolitana de Maceió e está acontecendo na Região Metropolitana do Rio de Janeiro.

Apesar de o Brasil contar hoje, segundo informa o IBGE, com 74 regiões metropolitanas e 5 aglomerações urbanas, são poucos, se existem, os exemplos de gestão regionalizada, democrática, participativa e efetiva.

De todo modo, cada Estado tem até 16 de julho próximo para, por meio de leis complementares ou ordinárias, conforme as opções escolhidas, instituir a regionalização dos serviços públicos de saneamento básico no seu território, atendendo não só ao disposto na versão atual da Lei 11.445/2007, como também ao disposto no Decreto 10.588/2020, que trata da regionalização quando estabelece critérios para a alocação de recursos públicos federais e para a contratação de financiamentos com recursos da União ou geridos ou operados por órgãos ou entidades da União.

Com o intuito de apoiar a discussão pública de assuntos tão importantes para a própria realização dos Direitos Humanos à Água e ao Saneamento e buscando

não só criticar as inadequações, mas identificar alternativas legais, o ONDAS publica esse Guia contendo *"Perguntas e Respostas sobre a Regionalização do Saneamento Básico no Brasil"*.

Esperamos que esse esforço contribua para a compreensão do processo em curso, seus riscos e alternativas, por prefeitos (as), parlamentares, movimentos sociais e populares, possibilitando, ainda, que o protagonismo social garanta a ampliação do direito ao acesso aos serviços públicos de saneamento básico para todos e todas, independentemente da capacidade de pagamento e de local e condições de moradia.

Novas perguntas poderão ser sugeridas para incorporação em uma segunda edição deste Guia e as respostas poderão ser revisadas na medida em que sejam recebidas sugestões, críticas e questionamentos. Suas contribuições são benvindas em: ??????????????????????

Abril de 2021

Água e saneamento são direitos, não mercadoria.
Saneamento é dever do Estado, não é negócio

1. Quais são as formas de prestação dos serviços públicos previstas na CF e nas legislações anteriores à Lei 14.026/2020?

Segundo o art. 175º da CF, incumbe ao Poder Público prestar os serviços públicos diretamente ou sob regime de concessão ou permissão. Por seu turno, o art. 30º, inciso V, CF, estabelece que incumbe aos Municípios organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, tal como é o caso dos serviços públicos de saneamento básico. Nesse sentido, a prestação de serviços públicos, a partir dos preceitos constitucionais, pode ser dividida em direta ou indireta.

No âmbito da prestação direta, os Municípios, enquanto titulares dos serviços públicos de saneamento básico, podem prestar os serviços diretamente, seja pela Administração Direta (centralizada – por meio de ente ou órgão público) ou pela Administração Indireta (descentralizada – por meio de autarquia, empresa pública ou sociedade de economia mista). Essas modalidades já estavam presentes na Lei 11.445/2007 e não foram alteradas pela Lei 14.026/2020.

Por outro lado, nos termos do art. 241º da CF, é também possível a prestação desses serviços por cooperação federativa, sob o regime da gestão associada de serviços públicos, autorizada por consórcio público ou convênio de cooperação entre entes federados. No que tange a essa hipótese, a Lei 14.026/2020 veda a celebração de contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária. A Lei 14.026/2020 estabelece, ainda, que poderá ser formalizado consórcio intermunicipal de saneamento básico, exclusivamente composto de Municípios, que poderá prestar o serviço aos seus consorciados diretamente, pela instituição de autarquia intermunicipal. Em nosso entendimento, essa redação se baseia em uma interpretação equivocada do texto constitucional, pois limita a autonomia dos entes federados para organizarem e prestarem os serviços públicos de sua titularidade.

Por outro lado, em se tratando da prestação indireta de serviços públicos, a CF prevê em seu art. 175º os regimes de concessão e permissão, por meio de licitação. Em complementação a essas hipóteses, a Lei 11.445/2007 previa também a possibilidade de autogestão pelos próprios usuários, em situações específicas. A Lei 14.026/2020

também limita essas possibilidades, restringindo a prestação indireta apenas por meio de contrato de concessão, mediante prévia licitação.

2. Quais são os arranjos de regionalização previstos na Lei 14.026/2020? São compatíveis com os instrumentos previstos na CF e nas legislações anteriores? De quem é a competência para a instituição da regionalização?

Segundo a CF, existem dois tipos de arranjos para a prestação regionalizada:

- **Por coordenação federativa, instituindo mediante Lei Complementar Estadual Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas e Microrregiões,** constituídas compulsoriamente por Municípios limítrofes e o Estado, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum, conforme o art. 25º, § 3° e decisões do STF – ADI 1841-RJ; 1842-RJ e 796-ES;
- **Por cooperação federativa, por meio da gestão associada de serviços públicos, instituída de forma voluntária,** pela vontade das partes e autorizadas **por consórcio público ou convênio de cooperação**, dos quais participam os entes federados interessados, conforme determina o art. 241º da CF.

As novas regras impedem o acesso à recursos federais por parte dos titulares que não aderirem à gestão regionalizada. O art. 3º, inciso VI, alíneas a, b e c, da nova redação da Lei 11.445/2007 define o conceito de prestação regionalizada e suas formas de estruturação:

> Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:
> (...)
> VI – Prestação regionalizada: modalidade de prestação integrada de um ou mais componentes dos serviços públicos de saneamento básico em determinada região cujo território abranja mais de um Município e que poderá ser estruturada por:
> a) **região metropolitana, aglomerações urbanas ou microrregiões: unidade instituída pelos Estados, mediante lei complementar, de acordo com o § 3º do art. 25 da CF,** composta de agrupamento de Municípios limítrofes, instituída nos termos da Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole).
> b) **unidade regional de saneamento básico: unidade instituída pelos Estados, mediante lei ordinária,** constituída pelo agrupamento de Municípios não necessariamente limítrofes, para atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, ou para dar viabilidade econômica e técnica aos Municípios menos favorecidos;

c) **bloco de referência: agrupamento de Municípios não necessariamente limítrofes, estabelecido pela União** nos termos do § 3º do art. 52 desta Lei e formalmente criado por meio de gestão associada voluntária dos titulares". (grifos nossos)

Os instrumentos de regionalização preconizados não implicam, necessariamente, na prestação unificada dos serviços. Ainda que essa seja uma das possibilidades no âmbito do exercício conjunto de titularidade, a formalização da estrutura regionalizada e a adesão municipal, quando aplicável, não vinculam necessariamente os entes federados integrantes a adotarem um mesmo prestador.

A Lei 14.026/2020 estabelece que a estruturação da regionalização poderá ser feita por meio da instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, por lei complementar estadual; por meio da instituição de unidades regionais de saneamento básico, por lei ordinária estadual, com adesão voluntária por parte dos Municípios; e por blocos de referência, estabelecidos pela União e criados formalmente por meio de leis dos titulares, instituindo consórcio público ou convênio de cooperação.

Note-se que, no caso de região metropolitana, aglomeração urbana e microrregião, a integração municipal é compulsória, enquanto no caso das unidades regionais de saneamento básico e blocos de referência, a adesão é voluntária. Assim, é equivocada a nova redação da Lei 11.445/2007, em seu art. 8º-A, no sentido de que seria facultativa a adesão dos titulares dos serviços públicos de saneamento de interesse local às estruturas das formas de prestação regionalizada.

3. Os Estados podem, à revelia dos Municípios interessados, instituir a regionalização por meio de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões?

Sim, a adesão municipal às estruturas de região metropolitana, aglomeração urbana e microrregião, é compulsória, nos termos do art. 25º, §3°, da CF.

Entretanto, como disposto no art. 3º, inciso VI, alínea a, da nova redação da Lei 11.445/2007, a instituição dessas estruturas deve observar a Lei 13.089/2015 (Estatuto da Metrópole), que determina em seu art. 3º, §2°, que a criação dessas estruturas

regionalizadas deve ser precedida de estudos técnicos e audiências públicas que envolvam todos os Municípios pertencentes à unidade territorial a ser criada.

O Estatuto da Metrópole exige que a lei complementar estadual defina pelo menos quais são os Municípios integrantes, quais as funções públicas de interesse comum, a conformação da estrutura de governança interfederativa e os meios de controle social.[1]

4. É necessário que haja compartilhamento de infraestruturas e unidades operacionais para a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? Que critérios devem ser observados?

Não. Apesar da Lei 14.026/2020 estabelecer a necessidade de compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário para que exista interesse comum e, assim, possam ser estabelecidas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões, o STF apresentou outros requisitos para a criação dessas estruturas em julgamento ocorrido em março de 2013 (ADI 1.842-RJ), requisitos que foram reafirmados em julgamento ocorrido em novembro de 2020, ou seja APÓS A EDIÇÃO DA LEI 14.026/2020. Veja-se sobre o tema trecho do Acórdão publicado em dezembro de 2020:

> (...) A instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões pode vincular a participação de municípios limítrofes, com o objetivo de **executar e planejar a função pública do saneamento básico**, seja para **atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública**, seja para dar **viabilidade econômica e técnica aos municípios menos favorecidos**. (ED na ADI 1.842-RJ, rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, Data de julgamento: 06/03/2013) (grifos nossos)

Portanto, não há obrigatoriedade constitucional das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões terem que compartilhar, no todo ou em parte, instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário.

[1] Anterior à publicação do Estatuto da Metrópole, a Lei Complementar Nº 14.293, de 29 de agosto de 2013, que cria, no Estado do Rio Grande do Sul, a Região Metropolitana da Serra Gaúcha é um exemplo de não atendimento destes requisitos mínimos, por não designar as funções publicas de interesse comum e não indicar a conformação da estrutura de governança interfederativa e os meios de controle social. Ver em: http://www.al.rs.gov.br/filerepository/repLegis/arquivos/LEC%2014.293.pdf

5. O que são funções públicas de interesse comum? Como se relacionam com os serviços públicos de interesse comum?

De acordo com o art. 2º da Lei 13.089/2015 (Estatuto da Metrópole), **a função pública de interesse comum** é definida como uma política pública ou ação nela inserida cuja realização por parte de um Município, isoladamente, seja inviável ou cause impacto em Municípios limítrofes. Já o art. 3º, inciso XIV da Lei 11.445/2007 alterada pela Lei 14.026/2020, define **serviços públicos de saneamento básico de interesse comum** como aqueles prestados em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões instituídas por lei complementar estadual, em que se verifique o compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre dois ou mais Municípios, denotando a necessidade de organizá-los, planejá-los, executá-los e operá-los de forma conjunta e integrada pelo Estado e Munícipios que compartilham, no todo ou em parte, referidas instalações operacionais.

Enquanto a função pública de interesse comum se refere à política pública, que envolve a organização e a gestão (planejamento, regulação, fiscalização e a prestação dos serviços), o conceito de serviço público de interesse comum se refere apenas à prestação do serviço.

A Lei 14.026/2020, de forma equivocada, restringe os serviços de interesse comum aos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário prestados em região metropolitana, aglomeração urbana e microrregião, nos quais se verifique o compartilhamento de instalações operacionais e infraestrutura operacional. Destaque-se que, indevidamente, os demais serviços de saneamento básico foram excluídos da definição de serviços de interesse comum.

6. A prestação dos serviços por prestador que integre a administração pública de titular por meio de cooperação ou coordenação federativa pode ser considerada como prestação de forma direta?

Sim. As alterações na Lei 11.445/2007 estabeleceram que os serviços devem ser (**a**) *prestados diretamente pelo titular dos serviços*; ou (**b**) *concedidos através da celebração de contrato de concessão, mediante licitação prévia*. Assim, **a prestação dos serviços por prestador que integre a administração pública do titular é considerada uma prestação direta descentralizada dos serviços, ainda que esta ocorra por meio de gestão associada, por meio de entidade que integre a administração dos entes integrantes**. Nesse sentido, a Lei 14.026/2020 determina que é admitida a formalização de consórcios intermunicipais de saneamento básico, exclusivamente composto de Municípios, que poderão prestar o serviço aos seus consorciados diretamente, pela instituição de autarquia intermunicipal**.**

7. Como a titularidade será exercida por gestão associada autorizada por consórcio público ou convênio de cooperação? Quem decide sobre a forma de prestação de serviços?

O exercício da titularidade nestes casos se dará de forma compartilhada entre os entes federados que integram o consórcio público ou convênio de cooperação. Assim, as decisões sobre a forma de prestação dos serviços se dão de forma colegiada, através de deliberação da *Assembleia Geral* – instância máxima do consórcio público, integrada por todos os entes consorciados - estabelecida na constituição do consórcio, ou de comum acordo entre os entes conveniados, conforme a Lei 11.107/2005.

8. Quais as diferenças entre consórcio público e convênio de cooperação? Qual será o papel dos consórcios públicos e dos convênios de cooperação no novo arranjo? Quem define os seus objetivos?

Os consórcios públicos podem exercer dois papéis: (a) *da prestação direta dos serviços*, respeitando a autonomia dos Municípios que se voluntariam na associação para prestar

diretamente os serviços por meio de autarquia intermunicipal; e (b) da *estrutura de regionalização para prestação dos serviços*, podendo ser reconhecidos como *unidade regional de saneamento* ou como *bloco de referência*, nos termos do Decreto10.588/2020. Nestes casos, a prestação poderá ocorrer de forma direta, através de uma autarquia intermunicipal ou interfederativa, ou através de concessão, mediante prévia licitação.

O convênio de cooperação, nos termos do Decreto10.588/2020, também pode viabilizar estrutura de regionalização para prestação dos serviços, instituindo unidade regional de saneamento ou bloco de referência.

Os objetivos dos consórcios públicos e dos convênios de cooperação não poderiam ser estabelecidos pela Lei 14.026/2020, tendo em vista que eles são necessariamente definidos como "interesse comum" dos consorciados. Nesse sentido, estabelece o art. 2º da Lei nº 11.107/2005:

> Art. 2º Os objetivos dos consórcios públicos serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais.
> § 1º Para o cumprimento de seus objetivos, o consórcio público poderá:
> I – firmar convênios, contratos, acordos de qualquer natureza, receber auxílios, contribuições e subvenções sociais ou econômicas de outras entidades e órgãos do governo;
> II – nos termos do contrato de consórcio de direito público, promover desapropriações e instituir servidões nos termos de declaração de utilidade ou necessidade pública, ou interesse social, realizada pelo Poder Público; e,
> III – ser contratado pela administração direta ou indireta dos entes da Federação consorciados, dispensada a licitação.

Entretanto, o art. 8º, §1°, inciso II da nova redação da Lei 11.445/2007 determina que os consórcios intermunicipais de saneamento básico terão como objetivo, exclusivamente, o financiamento das iniciativas de implantação de medidas estruturais de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos, drenagem e manejo de águas pluviais. Ao antecipar os objetivos dos consórcios públicos em seu art. 8º, §1°, inciso II, a nova redação da Lei 11.445/2007 limita a autonomia dos entes federados, afrontando assim as prerrogativas constitucionais do art. 241º da CF.

9. Segundo a CF os Consórcios Públicos poderão ser instituídos, de forma voluntária, pelos diversos entes federados (União Estados, Distrito Federal e Municípios). É possível, como faz a Lei 14.026/2020, restringir a sua instituição apenas para Consórcios Públicos Intermunicipais?

Não. Conforme se observa no art. 21º, inciso XX da CF, cabe à União instituir diretrizes para o saneamento básico. Ao admitir a formalização de consórcios formados apenas por Municípios a partir da Lei 14.026/2020, a União extrapola sua competência, que deveria se limitar à regulamentação das formas prestação dos serviços públicos de saneamento básico. Assim, com a imposição do modelo a ser adotado para a gestão associada de serviços públicos de titularidade municipal, a União veda a utilização pelos Municípios de formas previstas pelo texto constitucional. Dessa forma, a limitação da instituição de consórcios exclusivamente compostos por municípios é inconstitucional.

10. Como a titularidade será exercida no âmbito das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? Quem decide sobre a forma de prestação de serviços?

O Art. 8º, inciso II da Lei 11.445/2007 estabelece que nas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões instituídas por meio de lei complementar estadual, a titularidade é exercida pelo Estado e pelos Municípios que compartilham efetivamente instalações operacionais nos casos em que a matéria (saneamento básico) é definida como interesse comum. Entretanto, o STF tem entendimento consolidado na ADI 1.842/RJ e na ADI 2.077/BA de que, no caso de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões não há transferência de titularidade dos serviços públicos de interesse comum ao Estado, dado que se trata de competência conferida diretamente pela CF aos Municípios.

Dessa forma, a definição sobre a prestação dos serviços se dá **de forma colegiada**, a partir das deliberações da entidade interfederativa, **esfera de governança estabelecida para estes arranjos territoriais**, que deverá ser promovida nos termos da respectiva lei complementar estadual de sua criação.

11. É possível a prestação dos serviços por entidade interfederativa pertencente à administração indireta de todos os titulares?

Sim. A nova redação do art. 8º, §1°, inciso I da Lei 11.445/2007 estabelece que:

> Art. 8º Exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico:
> (...)
> § 1º O exercício da titularidade dos serviços de saneamento poderá ser realizado também por gestão associada, mediante consórcio público ou convênio de cooperação, nos termos do art. 241 da CF, observadas as seguintes disposições:
> I - **fica admitida a formalização de consórcios intermunicipais** de saneamento básico, **exclusivamente composto de Municípios**, que **poderão prestar o serviço aos seus consorciados diretamente**, pela instituição de autarquia intermunicipal;

Destaque-se que o art. 241º da CF permite a instituição de consórcios públicos e convênios de cooperação com a participação de qualquer ente federado (União, Estados, Municípios e Distrito Federal).

12. É possível a prestação regionalizada de serviço por órgão ou entidade da administração indireta de qualquer um dos titulares em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões?

Sim, nesses arranjos o Estado exerce a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico em conjunto com os Municípios que os integram.

Portanto, a prestação do serviço por órgão ou entidade de um dos titulares é admissível como prestação direta, em consonância com a nova redação do art. 9, inciso II, da Lei 11.445/2007, que determina que o titular pode prestar os serviços de saneamento básico diretamente ou por meio de concessão.

13. Os Estados podem instituir as unidades regionais de saneamento sem a autorização dos Municípios? Como ocorre a adesão municipal?

Sim. Conforme estabelece o art. 3º, inciso VI, alínea b, da Lei 11.445/2007 com a redação da Lei 14.026/2020, a instituição das unidades regionais de saneamento básico,

constituídas por Municípios não necessariamente limítrofes, ocorre por meio de lei ordinária estadual, sem necessidade de autorização dos municípios. Contudo, a adesão às unidades regionais pelos municípios é voluntária, por meio de declaração formal, firmada pelo Prefeito, de adesão aos termos de governança estabelecidos na lei ordinária estadual. Essa possibilidade decorre do art. 8º, §4° da nova redação da Lei 11.445/2007, que determina a dispensa de autorização legal para o caso do convênio de cooperação.

Ocorre que o processo de criação dessas unidades deverá ocorrer por meio de gestão associada de serviços públicos, nos termos da CF que estabelece:

> Art. 241º. 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.

Este artigo da CF exige explicitamente a promulgação de leis de iniciativa de cada ente federado autorizando a gestão associada por meio de consórcio público, ou convênio de cooperação.

14. A União tem competência para estabelecer os blocos de referência? De quem é responsabilidade pela criação dos blocos?

Sim. Nos termos do art. 3º, inciso VI, alínea c da nova redação da Lei 11.445/2007, os blocos de referência são estabelecidos pela União, em caráter subsidiário aos Estados, caso estes não o façam no prazo de um ano, após a publicação da Lei 14.026/2020. Entretanto, a criação formal dos blocos de referência ocorrerá por meio de gestão associada voluntária dos titulares. Dessa forma, verifica-se que a estrutura regionalizada, na realidade, é aquela criada pelos Municípios por meio de convênio de cooperação ou de consórcio público. Os blocos de referência estabelecidos pela União representam, assim, diretiva territorial para o agrupamento voluntário de Municípios em uma estrutura regionalizada.

Neste dispositivo, também existe uma inconstitucionalidade ao prever a autorização legislativa apenas para o caso da instituição de consórcio público e a simples assinatura

do convênio de cooperação. Como apresentado na resposta anterior, o art. 241º da CF exige autorização legislativa tanto para o convênio de cooperação, quanto para o consórcio público.

15. É possível a contratação das companhias estaduais no âmbito das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões? Como a Lei 14.026/2020, veda a contratação por contrato de programa, qual o tipo de contrato que poderia ser utilizado neste tipo de contratação?

Sim. A redação do art. 8º, inciso II da nova redação da Lei 11.445/2007 reconhece o Estado como titular dos serviços públicos de interesse comum, em conjunto com os Municípios que integram de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões. Disso decorre que sociedade de economia mista que integre a Administração Indireta do Estado seja compreendido como "entidade que integra a Administração do titular". Logo, a missão da companhia estadual na prestação dos serviços vem da lei de sua criação, que lhe fixa os objetivos, e não de um contrato que, caso exista, apenas será para disciplinar aspectos acessório à situação de prestador já reconhecida pela lei.

Nas mesmas conclusões se chega pelo texto do art. 25º, § 3° da CF, quando levada em consideração a interpretação desse dispositivo pelas decisões do STF sobre o regime jurídico-institucional das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, o qual reconhece que a tomada de decisão se dá no âmbito da entidade interfederativa, responsável pela governança das respectivas regiões.

Portanto, as decisões sobre qualquer ação ou atividade, incluindo a gestão, o planejamento, a regulação, a fiscalização e a prestação dos serviços de uma política pública considerada de interesse comum, como é o caso do saneamento básico, devem ser tomadas pelo órgão colegiado interfederativo.

O art. 7º-A do Estatuto da Metrópole (Lei 13.089/2015) segue esta mesma orientação:

> Art. 7º-A. No exercício da governança das funções públicas de interesse comum, o Estado e os Municípios da unidade territorial deverão observar as seguintes diretrizes gerais: (Incluído pela Lei nº 13.683, de 2018)

> I - compartilhamento da tomada de decisões com vistas à implantação de processo relativo ao planejamento, à elaboração de projetos, à sua estruturação econômico-financeira, **à operação e à gestão do serviço ou da atividade**; e (Incluído pela Lei nº 13.683, de 2018)
> II - **compartilhamento de responsabilidades na gestão de ações e projetos relacionados às funções públicas de interesse comum, os quais deverão ser executados mediante a articulação de órgãos e entidades dos entes federados**. (Incluído pela Lei nº 13.683, de 2018) (grifos nossos)

Com relação ao tipo de contrato que poderá ser utilizado, por conta da vedação do contrato de programa, o Estatuto da Metrópole oferece também o caminho do que poderá ser feito, ao prever no seu art. 9°, inciso VIII, que, nos casos do exercício integrado das funções públicas de interesse comum, o instrumento adequado que deve ser utilizado para a prestação de serviços é o contrato de gestão, conforme transcrito abaixo:

> Art. 9º Sem prejuízo da lista apresentada no art. 4º da Lei nº 10.257, de 10 de julho 2001, no desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas serão utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:
> (....)
> VIII – contratos de gestão;

Observe que o Estatuto da Metrópole não menciona o contrato de programa, porque a alteração do regime de competência das matérias reconhecidas como função de interesse comum se realizou com a instituição da região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião. Ou seja, após esta instituição, como diz a nova redação da Lei 11.445/2007, exerce a titularidade “o Estado, em conjunto com os Municípios” (art. 8º, caput, inciso II). Dito de forma direta: não é necessário o Contrato de Programa para delegar o exercício de competências, porque dito exercício já passou para os entes que integram a região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião.

Doutro lado, o contrato de gestão possui por objeto não delegar o exercício de competências, mas disciplinar aspectos acessórios ao exercício de uma competência já atribuída para uma entidade da administração indireta. Serve, portanto, para disciplinar as relações entre a Administração Direta (ou seja, a região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião) e a entidade para a qual se atribuiu o exercício da competência

em causa, atribuição outorgada pela legislação de um dos entes da Federação que integra a região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião.

O fundamental é que esse contrato regulamente e defina de forma clara e objetiva as regras, direitos, deveres e obrigações para a prestação dos serviços no âmbito dessas regiões, envolvendo todas as partes interessadas, conforme dispõe o Estatuto da Metrópole. Como se pode perceber, a prestação dos serviços de forma regionalizada nessas regiões pode ser formalizada por contrato de gestão firmado entre os titulares representados pela entidade de governança e órgão ou entidade integrante da administração indireta de um dos titulares.

16. Saneamento básico como função pública de interesse comum pode ser suprimido de regiões metropolitanas e aglomerações urbanas existentes?

Sim. Segundo o art. 25º, §3° da CF, as regiões metropolitanas e aglomerações urbanas são criadas por lei complementar estadual. Dessa forma, as funções públicas de interesse comum podem ser suprimidas por diploma legal de mesma natureza.[2]

17. Qual será a estrutura de governança de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas, microrregiões e unidades regionais de saneamento? Qual é o seu papel?

A estrutura da governança interfederativa em regiões metropolitanas e aglomerações urbanas é disciplinada pelo Estatuto da Metrópole, aplicando-se, no que couber, às microrregiões e unidades regionais de saneamento básico. Em seu art. 8º, o Estatuto da Metrópole apresenta o seguinte modelo básico de governança: (i) instância executiva composta pelos representantes do Poder Executivo dos entes federativos integrantes das unidades territoriais urbanas; (ii) instância colegiada deliberativa com representação da sociedade civil; (iii) organização pública com funções técnico-consultivas; e (iv) sistema integrado de alocação de recursos e de prestação de contas.

[2] O projeto de lei complementar do Estado do Ceará de 30 de abril de 2021, que institui as Microrregiões de Água e Esgoto do Oeste, do Centro-Norte e do Centro-Sul e suas respectivas estruturas de governança, altera as funções públicas de interesse comum das três regiões metropolitanas do Estado. Ver em: https://www.cidades.ce.gov.br/wp-content/uploads/sites/12/2021/03/PLP_microrregioes_de_AE_do_Ceara.pdf

O papel da estrutura de governança é planejar e gerir as funções públicas de interesse comum com o compartilhamento da tomada de decisão entre os entes envolvidos, sem que haja preponderância de um ente em específico.[3]

18. Qual será a estrutura de governança dos blocos de referência estabelecidos pela União?

Os blocos de referência, instituídos pela União e criados por meio de gestão associada voluntária dos titulares dos serviços de saneamento básico, devem adotar a estrutura prevista na Lei 11.107/2005. Nos termos do art. 4º, inciso VI da Lei 11.107/2005, o protocolo de intenções para a criação de consórcios públicos deve prever as normas de convocação e funcionamento da assembleia geral, inclusive para a elaboração, aprovação e modificação dos estatutos do consórcio público. Importa notar que a assembleia geral é a instância máxima do consórcio público e o regramento de suas deliberações deve também constar do protocolo de intenções. Com a nova redação da Lei 11.107/2005, modificada pela Lei 14.026/2020, aplicam-se aos convênios de cooperação, no que couber, as disposições relativas a consórcios públicos.

19. Quais critérios deveriam ser contemplados pelos Estados ao propor a regionalização, na perspectiva da universalização do saneamento básico?

A proposta de regionalização pelos estados deverá considerar (**a**) os ***princípios fundamentais*** para a prestação dos serviços; (**b**) a possibilidade de ***integração de um ou mais componentes dos serviços de saneamento***; **(c)** o planejamento por bacias hidrográficas; (**d**) as formas da ***estrutura de prestação regionalizada*** previstas na legislação; (**e**) a garantia de ***atendimento adequado às exigências de higiene e saúde***

[3] No caso do Estado de São Paulo, que hoje já tem instituídas seis regiões metropolitanas e três aglomerações urbanas que reúnem no total 217 dos seus municípios, a preponderância do Estado na gestão destas regiões está inscrita já na Constituição Estadual, quando estabelece a paridade entre o Estado e os municípios na gestão de cada região. Ver caput do art. 154 da Constituição Estadual de SP em: https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html

pública; e (**f**) a garantia da ***viabilidade econômica e técnica aos Municípios menos favorecidos***.

O art. 2º da nova redação da Lei 11.445/2007 estabelece os princípios fundamentais nos quais deverá se basear a prestação dos serviços de saneamento, destacando-se o inciso XIV:

> XIV - prestação regionalizada dos serviços, com vistas à geração de ganhos de escala e à garantia da universalização e da viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços;

O art. 3º, inciso VI da nova redação da Lei 11.445/2007 define a prestação regionalizada como "*modalidade de* ***prestação integrada de um ou mais componentes dos serviços públicos de saneamento básico*** *em determinada região cujo território abranja mais de um Município*." Adicionalmente, o Decreto 10.588/2020, em seu art. 2º, § 8º, estabelece que "***na estruturação de prestação regionalizada, os componentes de abastecimento de água potável e de esgotamento sanitário constarão, preferencialmente, do mesmo mecanismo de regionalização***.

Também no art. 3º, inciso VI, alíneas a, b, e c da nova redação da Lei 11.445/2007 são definidas as formas da estrutura de prestação regionalizada dos serviços, salientando que para as unidades regionais de saneamento básico é justificada a *possibilidade de integração de Municípios não limítrofes* com o objetivo de "***atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, ou para dar viabilidade econômica e técnica aos Municípios menos favorecidos***."

O arranjo regional deve, então, integrar Municípios cuja prestação seja superavitária com Municípios cuja prestação seja deficitária de forma a garantir que não haja blocos desproporcionais e que haja ganhos de escala.

Estranhamente, o Decreto 10.588/2020, art. 2º, §6º define que "as unidades regionais de saneamento básico ***conterão, no mínimo, uma região metropolitana***, facultada a sua integração pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico."

20. Qual o prazo para os Estados instituírem as unidades regionais de saneamento básico?

Um ano a partir da publicação da Lei 14.026/2020, ou seja, 16 de julho de 2021. Se o Estado não instituir as unidades regionais de saneamento básico, a União estabelecerá, de forma subsidiária aos Estados, *blocos de referência* para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico. Observe-se que nos termos do art. 2º do Decreto 10.588/2020, para fins de alocação de recursos públicos federais e de financiamentos com recursos controlados pela União, será considerada cumprida a exigência de prestação regionalizada na hipótese de unidade regional de saneamento básico, com a declaração formal, firmada pelo Prefeito, de adesão aos termos de governança estabelecidos na lei ordinária.

Como apresentado anteriormente, entendemos que a dispensa de autorização legislativa para o caso da formalização de convênios de cooperação afronta o art. 241º da CF.

21. O que acontece se o Município não aderir à unidade regional de saneamento básico ou à gestão associada do bloco de referência? Quais são os prazos para adesão?

Quando não se tratar de Região Metropolitana, Aglomeração Urbana ou Microrregião, é facultativa a adesão dos titulares dos serviços públicos de saneamento de interesse local às estruturas das formas de prestação regionalizada. Porém, se o Município não fizer a adesão à estrutura regional de saneamento básico, ficará impedido de acessar recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União.

O prazo para adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente é de até 180 (cento e oitenta) dias contados de sua instituição, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada.

22. A regionalização deve incluir todos os Municípios de um Estado?

As modificações trazidas pela Lei 14.026/2020 à Lei 11.445/2007 não explicitam essa obrigatoriedade. Entretanto, ao definir como *princípio* da prestação regionalizada introduzida por meio do art. 2º, inciso XVI da Lei 11.445/2007, determina o seguinte objetivo: "*prestação regionalizada dos serviços, com vistas* à geração de ganhos de escala *e à garantia da universalização e da viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços*".

Nesse sentido, pode-se entender que **a regionalização** deverá ser estendida a todos os Municípios de um Estado, e cuja estruturação da prestação regionalizada será definida considerando **o alcance da universalização dos serviços nos prazos definidos**. Outro fato que denota a necessidade de regionalização de todo o Estado é que para acessar aos recursos federais, os Municípios são obrigados a aderir às estruturas regionalizadas. De outra forma, ao deixar de fora dessa estrutura algum(uns) Município(s), **a proposta de regionalização de um Estado deixaria de cumprir o requisito de "garantir a universalização"**.

Adicionalmente, ao desconsiderar a integração de um Município a qualquer das formas da estrutura de prestação regionalizada dos serviços, o Estado estaria **prevenindo a adesão voluntária desse Município à estrutura de regionalização**, causando **impedimento de acesso a recursos federais, financiamentos com recursos federais ou operados por agentes financeiros da União**.[4]

23. O território do Município poderá ser dividido em regiões distintas?

As modificações trazidas pela Lei 14.026 à Lei 11.445 não especificam essa possibilidade. Entretanto, o modelo de regionalização projetado pelo BNDES para o Estado do Rio de Janeiro usou deste artifício, tendo dividido o Município do Rio de Janeiro em 06 (seis) áreas de planejamentos (AP), sendo estas integradas a 04 (quatro) blocos de Municípios. Por essa modelagem, o Munícipio do Rio de Janeiro, poderá ter, de forma inusitada, a

[4] A Lei Complementar Nº 434, de 25 de setembro de 2020, que institui as Microrregiões de Saneamento Básico do Estado de Pernambuco, cria 11 microrregiões referenciadas basicamente por sistemas adutores comuns e deixa 28 municípios do Estado fora de qualquer uma delas. Ver em: https://cepebr-prod.s3.amazonaws.com/1/cadernos/2020/20200926/1-PoderExecutivo/PoderExecutivo(20200926).pdf

possibilidade da prestação dos serviços de água e esgoto ser executada por cinco empresas distintas: a Cedae, na produção de água e outras quatro empresas privadas, definidas por licitação para a distribuição de água. O Município do Rio de Janeiro está questionando na justiça essa decisão que foi tomada pelo órgão metropolitano à revelia do Munícipio. Ressalva-se que esta estrutura integra processo de licitação em andamento, conduzido pelo BNDES e pelo governo do Estado do Rio de Janeiro, com previsão de abertura de propostas para abril/2021.

Há de se considerar para casos semelhantes a necessidade de se observar as condições operacionais e comerciais dos serviços no âmbito do Município, e ainda de como se dará sua integração às estruturas de governança das regiões em que participa.

No caso da coleta de resíduos sólidos pode ser conveniente dividir o território dos Municípios maiores em lotes para incentivar a concorrência e reduzir o poder dos prestadores.

24. Serviços distintos podem ter regionalizações distintas?

Sim e, muitas vezes, devem ter. Os dispositivos abaixo transcritos do art. 2° do Decreto Nº 10.588/2020, deixam claro esta possibilidade:

> Art. 2º A prestação regionalizada de serviços de saneamento visa à geração de ganhos de escala e à garantia da universalização e da viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços, com uniformização do planejamento, da regulação e da fiscalização.
> (...)
> § 8º Na estruturação de prestação regionalizada, os componentes de abastecimento de água potável e de esgotamento sanitário constarão, preferencialmente, do mesmo mecanismo de regionalização.
> § 9º Os serviços de limpeza pública, de manejo de resíduos sólidos urbanos ou de drenagem e manejo de águas pluviais poderão ser prestados na mesma unidade de prestação regionalizada de água e esgotamento sanitário ou em unidades de dimensões distintas para cada serviço.

A nova redação do art. 3°, inciso XIV da Lei 11.445/2007, ao associar a regionalização para apenas os serviços de interesse comum de abastecimento de água e esgotamento sanitário prestados em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões,

traz no seu bojo uma imperfeição e até mesmo uma contradição que poderá dificultar a regionalização, ao estabelecer que:

> Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:
> (...)
> XIV - serviços públicos de saneamento básico de interesse comum: serviços de saneamento básico prestados em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões instituídas por lei complementar estadual, em que se verifique o compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre dois ou mais Municípios.

Pela redação acima, **só serão considerados serviços públicos de interesse comum** os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário **prestados em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões**, indicando que não serão considerados serviços públicos de interesse comum todos os serviços prestados por meio de consórcios públicos ou convênio de cooperação, bem como os serviços de manejo de resíduos sólidos e aguas pluviais nas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.[5]

25. Pode haver mais de um prestador de um dos serviços de saneamento básico numa mesma região ou numa mesma cidade?

Sim, em decorrência de contratos vigentes ou por decisão do órgão de governança baseada no planejamento regional, valendo o disposto no artigo 10º, §3º da Lei 11.445/2007 modificada:

> § 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual.

Não localizamos nessa Lei menção equivalente para os contratos decorrentes de licitação (concessões) mas, não há por que ter dúvida que o dito no § 3º acima a eles também se aplica. Portanto, a gestão da prestação dos serviços depende, em primeira instância, dos contratos em vigor e do que for disposto no plano regional relativo ao

[5] O projeto de lei complementar do Estado do Ceará de 30 de abril de 202, que institui as Microrregiões de Água e Esgoto, se refere apenas a dois dos serviços públicos de saneamento básico, deixando espaço para propostas de regionalização diversas para os outros serviços.

serviço de saneamento básico considerado e que deverá ser observado nas decisões sobre a prestação do serviço implementadas pelo organismo regional de governança.

Mesmo no caso de uma só cidade, diferentes atividades de um mesmo serviço (produção e distribuição de água potável, por exemplo) podem ser contratados com prestadores diferentes. Eventualmente, uma mesma atividade pode contar com prestadores diferentes, por exemplo no caso de diferentes prestadores para diferentes estações de tratamento de esgoto ou diferentes prestadores da atividade de coleta domiciliar de resíduos sólidos em diferentes áreas de uma cidade.

Observe-se que o disposto no art. 11º-B, § 2º da Lei 11.445/2007 modificada contempla explicitamente alternativas relativas à busca de universalização que incluem mais de um prestador do mesmo serviço em um determinado município ou região, conforme transcrito a seguir:

> Art. 11º-B. Os contratos de prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão definir metas de universalização que garantam o atendimento de 99% (noventa e nove por cento) da população com água potável e de 90% (noventa por cento) da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033, assim como metas quantitativas de não intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhoria dos processos de tratamento.
> (...)
> § 2º Contratos firmados por meio de procedimentos licitatórios que possuam metas diversas daquelas previstas no caput deste artigo, inclusive contratos que tratem, individualmente, de água ou de esgoto, permanecerão inalterados nos moldes licitados, e o titular do serviço deverá buscar alternativas para atingir as metas definidas no caput deste artigo, incluídas as seguintes:
> I - prestação direta da parcela remanescente;
> II - licitação complementar para atingimento da totalidade da meta; e
> III - aditamento de contratos já licitados, incluindo eventual reequilíbrio econômico-financeiro, desde que em comum acordo com a contratada.

A existência de órgãos municipais prestando serviço também é motivo para diversidade de prestador, realidade que poderá ser alterada por decisão do organismo regional de governança, o que pode configurar séria ameaça à existência deles, como ocorreu na concessão dos serviços da RM de Maceió. Por último, cabe observar que o condicionamento de contrato referido no art. 10º-B da Lei 11.445/2007 modificada

pode configurar imposição de alteração de contrato em vigor, ou seja pode configurar tentativa de violação de instrumento jurídico perfeito por terceiro.

> Art. 10º-B. Os contratos em vigor, incluídos aditivos e renovações, autorizados nos termos desta Lei, bem como aqueles provenientes de licitação para prestação ou concessão dos serviços públicos de saneamento básico, estarão condicionados à comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada, por recursos próprios ou por contratação de dívida, com vistas a viabilizar a universalização dos serviços na área licitada até 31 de dezembro de 2033, nos termos do § 2º do art. 11-B desta Lei.

26. Em região onde haja diferentes prestadores de um mesmo serviço, como por exemplo concessionário privado, companhia estadual e serviços municipais, como ficará a prestação dos serviços?

Como apresentado na resposta anterior, os contratos de prestação em vigor são preservados até o advento do seu termo contratual. No entanto, em situação de região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, a titularidade é exercida em conjunto pelo Estado e pelos Municípios nos termos da lei complementar que a instituiu, podendo haver uma decisão do organismo regional de governança, motivada pelo Estado (que é o controlador da companhia estadual), de rescisão amigável de contratos de programa para abrir espaço para a concessão privada do serviço. No caso de unidade regional de saneamento básico, pode acontecer processo semelhante.

27. O Município que integrar compulsoriamente ou aderir à estrutura de regionalização manterá a prerrogativa de escolha da agência reguladora dos serviços?

A escolha da entidade reguladora faz parte do exercício da titularidade. Do exame do art. 8° da Lei 11.445/2007 modificada pela Lei 14.026/2020 a seguir transcrito, em especial do caput, incisos I e II e § 5º, depreende-se que, na situação em pauta, essa escolha será protagonizada pelo organismo regional de governança.

> Art. 8º Exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico.
> I - os Municípios e o Distrito Federal, no caso de interesse local;
> II - o Estado, em conjunto com os Municípios que compartilham efetivamente instalações operacionais integrantes de regiões

> metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, instituídas por lei complementar estadual, no caso de interesse comum;
> § 1º O exercício da titularidade dos serviços de saneamento poderá ser realizado também por gestão associada, mediante consórcio público ou convênio de cooperação, nos termos do art. 241 da CF, observadas as seguintes disposições:
> ....
> § 5º O titular dos serviços públicos de saneamento básico deverá definir a entidade responsável pela regulação e fiscalização desses serviços, independentemente da modalidade de sua prestação.

28. Como será elaborado o planejamento na prestação regionalizada? Qual o papel dos titulares dos serviços nesse processo?

Na prestação regionalizada os planejamentos locais se subordinam ao planejamento regional, estabelecido pelo organismo regional de governança. Nos casos de região metropolitana, aglomeração urbana e microrregião, os Municípios integrantes, portanto, decidirão em conjunto com o Estado. Assim, o planejamento dependerá das regras de tomada de decisão neste organismo, onde a preponderância do Estado é sempre uma ameaça ao papel dos Municípios. Nos casos em que o Estado não integrar organismo regional de governança (em situações de gestão associada dos blocos de referência ou de consórcios públicos já existentes) a competência de planejamento regional será exercida pelos Municípios integrantes do convênio de cooperação ou do consórcio público.

29. A Lei 14.026/2020 diz que os contratos vigentes permanecerão em vigor até o advento do seu termo contratual. Com a regionalização o que acontecerá com os contratos de programa?

Permanecer em vigor até o advento do prazo contratual é a regra. Pode acontecer, no entanto, situação em que o organismo regional de governança negocie em nome dos Municípios o destrato amigável com a companhia estadual para promover a concessão dos serviços na região ou de parte dela.

O art. 14º da Lei 14.026/2020 estabelece que o caso da alienação para privado do controle acionário do prestador público, os contratos de programa podem ser

substituídos por novos contratos de concessão, conforme se pode ver na transcrição a seguir:

> Art. 14º. Em caso de alienação de controle acionário de empresa pública ou sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos de saneamento básico, os contratos de programa ou de concessão em execução poderão ser substituídos por novos contratos de concessão, observando-se, quando aplicável, o Programa Estadual de Desestatização.
> § 1º Caso o controlador da empresa pública ou da sociedade de economia mista não manifeste a necessidade de alteração de prazo, de objeto ou de demais cláusulas do contrato no momento da alienação, ressalvado o disposto no § 1º do art. 11-B da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, fica dispensada anuência prévia da alienação pelos entes públicos que formalizaram o contrato de programa.
> § 2º Caso o controlador da empresa pública ou da sociedade de economia mista proponha alteração de prazo, de objeto ou de demais cláusulas do contrato de que trata este artigo antes de sua alienação, deverá ser apresentada proposta de substituição dos contratos existentes aos entes públicos que formalizaram o contrato de programa.
> § 3º Os entes públicos que formalizaram o contrato de programa dos serviços terão o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado do recebimento da comunicação da proposta de que trata o § 2º deste artigo, para manifestarem sua decisão.
> § 4º A decisão referida no § 3º deste artigo deverá ser tomada pelo ente público que formalizou o contrato de programa com as empresas públicas e sociedades de economia mista.
> § 5º A ausência de manifestação dos entes públicos que formalizaram o contrato de programa no prazo estabelecido no § 3º deste artigo configurará anuência à proposta de que trata o § 2º deste artigo.

Note-se que o § 1º anterior afronta a competência municipal quando dispensa a anuência prévia do titular que firmou o contrato de programa. Nesse sentido, entendemos que essa dispensa é questionável, tendo em vista que o art. 26º da Lei 8.987/1995, estabelece que:

> Art. 26. É admitida a subconcessão, nos termos previstos no contrato de concessão, desde que expressamente autorizada pelo poder concedente.
> § 1o A outorga de subconcessão será sempre precedida de concorrência.

Tanto a Lei 8.987/1995 quanto o art. 175º da CF exigem licitação para a concessão dos serviços públicos.

Cabe questionar a legalidade do condicionamento (e validade) dos contratos em vigor, expresso no caput do art. 10º-B da Lei 11.445/2007 modificada pela Lei 14,026/2020, a seguir transcrito:

> Art. 10º-B. Os contratos em vigor, incluídos aditivos e renovações, autorizados nos termos desta Lei, bem como aqueles provenientes de licitação para prestação ou concessão dos serviços públicos de saneamento básico, estarão condicionados à comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada, por recursos próprios ou por contratação de dívida, com vistas a viabilizar a universalização dos serviços na área licitada até 31 de dezembro de 2033, nos termos do § 2º do art. 11-B desta Lei.

Os contratos em vigor são considerados atos jurídicos perfeitos, não admitindo interferência de terceiros durante sua vigência.

30. Como ficam os processos de PPP/Concessão em andamento e os contratos estabelecidos após a aprovação da lei e antes da regionalização?

O art. 11º-A da Lei 11.445/2007 dispõe:

> Art. 11º-A. Na hipótese de prestação dos serviços públicos de saneamento básico por meio de contrato, o prestador de serviços poderá, além de realizar licitação e contratação de parceria público-privada, nos termos da Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e desde que haja previsão contratual ou autorização expressa do titular dos serviços, subdelegar o objeto contratado, observado, para a referida subdelegação, o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor do contrato.
> (...)
> § 4º "Os Municípios com estudos para concessões ou parcerias público-privadas em curso, pertencentes a uma região metropolitana, podem dar seguimento ao processo e efetivar a contratação respectiva, mesmo se ultrapassado o limite previsto no caput deste artigo, desde que tenham o contrato assinado em até 1 (um) ano." (o limite fixado no caput é de 25%).

O dispositivo citado trata dos casos de subdelegação de prestação de serviços públicos de saneamento básico por meio de contrato, até o limite de 25% (vinte e cinco por cento) do valor do contrato, por meio de licitação e contratação de parceria público-privada pelo prestador contratado, desde que haja previsão contratual ou autorização expressa do titular dos serviços para subdelegar o objeto contratado. São também relevantes as condições constantes dos demais parágrafos do artigo 11º-A da Lei 11.445/2007.

Observatório Nacional dos Direitos à Água e ao Saneamento

https://ondasbrasil.org/

https://www.facebook.com/ondas.observatorio

https://www.instagram.com/ondas.observatorio/

https://www.youtube.com/channel/UC4Pcp06l8ROkuCKi448w1OQ?view_as=subscriber

Leia o primeiro e-book do Ondas



Baixe grátis em: ondasbrasil.org/biblioteca/livros