02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

EMENTA: **AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492, 6.536, 6.583 E 6.882. DIREITO CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E REGULATÓRIO. LEI 14.026/2020. ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO. RENOVAÇÃO EM QUATRO LEIS FEDERAIS – NA LEI 9.984/2000, QUE INSTITUIU A AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS (ANA); NA LEI 10.768/2003, QUE DISPÕE SOBRE O QUADRO FUNCIONAL DA ANA; NA LEI 11.107/2005, A LEI DOS CONSÓRCIOS PÚBLICOS; E, PRINCIPALMENTE, NA LEI 11.445/2007, QUE ESTABELECE AS DIRETRIZES NACIONAIS PARA O SANEAMENTO BÁSICO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE POSITIVO. MÉRITO. QUATRO PREMISSAS TEÓRICAS. (A) DISCIPLINA CONSTITUCIONAL DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO. (B) FUNCIONALIDADE E ATRIBUTOS ECONÔMICOS DO SANEAMENTO. (C) REALIDADE BRASILEIRA À LUZ DA REDAÇÃO ORIGINAL DA LEI 11.445/2007. DESATENDIMENTO ÀS ESSENCIALIDADES SANITÁRIAS. (D) OBJETIVOS SETORIAIS DA LEI 14.026/2020. TEMÁTICAS APRECIADAS. PRIMEIRO PILAR DA LEI 14.026/2020. (1) OS INSTRUMENTOS DE PRESTAÇÃO REGIONALIZADA VERSUS A AUTONOMIA POLÍTICA E FINANCEIRA DOS MUNICÍPIOS. CONSTITUCIONALIDADE DOS INSTITUTOS LEGAIS DE COOPERAÇÃO. SEGUNDO PILAR DA LEI 14.026/2020. (2) A**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 38A9-8F27-61CB-5575 e senha 453A-B673-5C86-DDA3

ADI 6492 / DF

MODELAGEM CONTRATUAL QUE DETERMINOU A CONCESSÃO OBRIGATÓRIA E, AO MESMO TEMPO, A VEDAÇÃO AO CONTRATO DE PROGRAMA. CONTRAPONTOS: "ESVAZIAMENTO" DA AUTONOMIA ADMINISTRATIVA DOS MUNICÍPIOS E DESRESPEITO A ATOS JURÍDICOS PERFEITOS. IMPROCEDÊNCIA. DEFASAGEM E ACOMODAÇÃO GERADAS PELO CONTRATO DE PROGRAMA. TERCEIRO PILAR DA LEI 14.026/2020. (3) O ROBUSTECIMENTO DA INSTÂNCIA FEDERAL PARA A COORDENAÇÃO DO SISTEMA DE SANEAMENTO. ALEGAÇÕES: VÍCIO FORMAL ORIGINÁRIO NA ATRIBUIÇÃO DAS COMPETÊNCIAS FISCALIZATÓRIAS E SANCIONADORAS À AGÊNCIA; E ABUSO DE PODER NO PROCEDIMENTO CONDICIONANTE À ELEGIBILIDADE PARA AS TRANSFERÊNCIAS VOLUNTÁRIAS. IMPROCEDÊNCIA. CONSIDERAÇÕES SOBRE A TUTELA DA SEGURANÇA JURÍDICA, EM FACE DOS ARTS. 13 E 14 DA LEI 14.026/2020. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDAS E, NO MÉRITO, JULGADAS IMPROCEDENTES.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, por maioria, em julgar improcedente o pedido formulado na ação direta, nos termos do voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), vencidos parcialmente os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski. Nesta assentada, o Ministro Nunes Marques reajustou seu voto para acompanhar, na íntegra, o Relator.

Brasília, 2 de dezembro de 2021.

Ministro **LUIZ FUX - RELATOR**

Documento assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 38A9-8F27-61CB-5575 e senha 453A-B673-5C86-DDA3

24/11/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

R E L A T Ó R I O

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade proposta pelo Partido Democrático Trabalhista – PDT com pedido de medida cautelar, em face dos arts. 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei 14.026/2020, que atualiza o marco legal do saneamento básico.

A primeira norma impugnada nesta ADI é o art. 3º da Lei 14.026/2020. O comando *sub judice* modificou alguns pontos da Lei 9.984, de 17 de julho de 2000, a qual institui a Agência Nacional de Águas – ANA. No bojo da inicial, questiona-se o escopo temático das normas de referência, que passam a ser centralizadas pela ANA. Vale reproduzir:

Art. 3º A Lei nº 9.984, de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:

> Art. 4º-A. [*omissis*]
>
> § 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre
>
> [...]
>
> II - regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

> III - padronização dos instrumentos negociais de prestação de serviços públicos de saneamento básico firmados entre o titular do serviço público e o delegatário, os quais contemplarão metas de qualidade, eficiência e ampliação da cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades.

A segunda norma impugnada nesta ADI é o art. 5º da Lei 14.026/2020. No ponto, altera-se a Lei 10.768, de 19 de novembro de 2003, a qual dispõe sobre o funcionamento da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. A petição inicial enfoca o seguinte comando:

> Art. 5º A Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> Art. 1º Ficam criados, no quadro de pessoal da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), os seguintes cargos efetivos, integrantes de carreiras de mesmo nome, e respectivos quantitativos:
>
> I - 239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico.

A terceira norma impugnada nesta ADI é o art. 7º da Lei 14.026/2020. O art. 7º da Lei 14.026/2020 propõe a revisão transversal ao texto da Lei 11.445/2007, que reúne a regulamentação dos serviços públicos de saneamento básico. Ao enquadrar a controvérsia, o Partido proponente destaca a nova redação ou o acréscimo dos arts. 10-A, 17, §3º; 22, incisos III e IV; 29, *caput* e §§2º a 4º; 35, *caput* e §§1º e 2º; 44, *caput* e §1º; 45, caput e §§4º e 5º, e 53-A, *caput;* todas essas, mudanças promovidas face à Lei 11.445/2007. Na íntegra:

> Art. 7ºA Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, além das seguintes disposições:

I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;

II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;

III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e

IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

§ 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

§ 2º As outorgas de recursos hídricos atualmente detidas pelas empresas estaduais poderão ser segregadas ou transferidas da operação a ser concedida, permitidas a continuidade da prestação do serviço público de produção de água pela empresa detentora da outorga de recursos hídricos e a assinatura de contrato de longo prazo entre esta empresa produtora de água e a empresa operadora da distribuição de água para o usuário final, com objeto de compra e venda de água.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

Art. 17. [*omissis*]

§ 3º O plano regional de saneamento básico dispensará a necessidade de elaboração e publicação de planos municipais de saneamento básico.

Art. 22. São objetivos da regulação: [...] III - prevenir e reprimir o abuso do poder econômico, ressalvada a competência dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; e

IV - definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos quanto a modicidade tarifária, por mecanismos que gerem eficiência e eficácia dos serviços e que permitam o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários.

Art. 29. Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada por meio de remuneração pela cobrança dos serviços, e, quando necessário, por outras formas adicionais, como subsídios ou subvenções, vedada a cobrança em duplicidade de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário, nos seguintes serviços:

I - abastecimento de água e esgotamento sanitário, na forma de taxas, tarifas e outros preços públicos, que poderão ser estabelecidos para cada um dos serviços ou para ambos, conjuntamente;

II - de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, na forma de taxas, tarifas e outros preços públicos, conforme o regime de prestação do serviço ou das suas atividades; e

III - drenagem e manejo de águas pluviais urbanas, na forma de tributos, inclusive taxas, ou tarifas e outros preços públicos, em conformidade com o regime de prestação do serviço ou das suas atividades.

[…]

§ 2º Poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários que não tenham capacidade de pagamento suficiente para cobrir o custo integral dos serviços.

§ 3º As novas edificações condominiais adotarão padrões

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

de sustentabilidade ambiental que incluam, entre outros procedimentos, a medição individualizada do consumo hídrico por unidade imobiliária, nos termos da Lei nº 13.312, de 12 de julho de 2016.

§ 4º Na hipótese de prestação dos serviços sob regime de concessão, as tarifas e preços públicos serão arrecadados pelo prestador diretamente do usuário, e essa arrecadação será facultativa em caso de taxas.

Art. 35. As taxas ou as tarifas decorrentes da prestação de serviço de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos considerarão a destinação adequada dos resíduos coletados e o nível de renda da população da área atendida, de forma isolada ou combinada, e poderão, ainda, considerar: […]

II - as características dos lotes e as áreas que podem ser neles edificadas;

[...]

IV - o consumo de água; e

V - a frequência de coleta.

§ 1º Na hipótese de prestação de serviço sob regime de delegação, a cobrança de taxas ou tarifas poderá ser realizada na fatura de consumo de outros serviços públicos, com a anuência da prestadora do serviço.

§ 2º A não proposição de instrumento de cobrança pelo titular do serviço nos termos deste artigo, no prazo de 12 (doze) meses de vigência desta Lei, configura renúncia de receita e exigirá a comprovação de atendimento, pelo titular do serviço, do disposto no art. 14 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, observadas as penalidades constantes da referida legislação no caso de eventual descumprimento.

Art. 44. O licenciamento ambiental de unidades de tratamento de esgotos sanitários, de efluentes gerados nos processos de tratamento de água e das instalações integrantes dos serviços públicos de manejo de resíduos sólidos considerará os requisitos de eficácia e eficiência, a fim de alcançar progressivamente os padrões estabelecidos pela legislação ambiental, ponderada a capacidade de pagamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

> das populações e usuários envolvidos.
>
> § 1º A autoridade ambiental competente assegurará prioridade e estabelecerá procedimentos simplificados de licenciamento para as atividades a que se refere o caput deste artigo, em função do porte das unidades, dos impactos ambientais esperados e da resiliência de sua área de implantação.
>
> Art. 45. As edificações permanentes urbanas serão conectadas às redes públicas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário disponíveis e sujeitas ao pagamento de taxas, tarifas e outros preços públicos decorrentes da disponibilização e da manutenção da infraestrutura e do uso desses serviços.
>
> […]
>
> § 4º Quando disponibilizada rede pública de esgotamento sanitário, o usuário estará sujeito aos pagamentos previstos no caput deste artigo, sendo-lhe assegurada a cobrança de um valor mínimo de utilização dos serviços, ainda que a sua edificação não esteja conectada à rede pública.
>
> § 5º O pagamento de taxa ou de tarifa, na forma prevista no caput deste artigo, não isenta o usuário da obrigação de conectar-se à rede pública de esgotamento sanitário, e o descumprimento dessa obrigação sujeita o usuário ao pagamento de multa e demais sanções previstas na legislação, ressalvados os casos de reúso e de captação de água de chuva, nos termos do regulamento.
>
> Art. 53-A. Fica criado o Comitê Interministerial de Saneamento Básico (Cisb), colegiado que, sob a presidência do Ministério do Desenvolvimento Regional, tem a finalidade de assegurar a implementação da política federal de saneamento básico e de articular a atuação dos órgãos e das entidades federais na alocação de recursos financeiros em ações de saneamento básico.

A quarta norma impugnada nesta ADI é o art. 11 da Lei 14.026/2020. O comando *sub judice* enfocou disposições pontuais da Lei 12.305, de 2 de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

agosto de 2010, que institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos. A exordial impugna a redação dada ao art. 54 da Lei 12.305/2010, nos seguintes termos:

> Art. 54. A disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos deverá ser implantada até 31 de dezembro de 2020, exceto para os Municípios que, até essa data, tenham elaborado plano intermunicipal de resíduos sólidos ou plano municipal de gestão integrada de resíduos sólidos e que disponham de mecanismos de cobrança que garantam sua sustentabilidade econômico-financeira, nos termos do art. 29 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para os quais ficam definidos os seguintes prazos:
>
> I - até 2 de agosto de 2021, para capitais de Estados e Municípios integrantes de Região Metropolitana (RM) ou de Região Integrada de Desenvolvimento (Ride) de capitais;
>
> II - até 2 de agosto de 2022, para Municípios com população superior a 100.000 (cem mil) habitantes no Censo 2010, bem como para Municípios cuja mancha urbana da sede municipal esteja situada a menos de 20 (vinte) quilômetros da fronteira com países limítrofes;
>
> III - até 2 de agosto de 2023, para Municípios com população entre 50.000 (cinquenta mil) e 100.000 (cem mil) habitantes no Censo 2010; e
>
> IV - até 2 de agosto de 2024, para Municípios com população inferior a 50.000 (cinquenta mil) habitantes no Censo 2010.

A quinta norma impugnada nesta ADI é o art. 13 da Lei 14.026/2020. Diversamente das normas anteriores, que cuidam de alterações em outros diplomas pertinentes ao regime dos serviços de saneamento, o art. 13 da Lei 14.026/2020 se preocupa com a aplicação e com a harmonização desse novo arcabouço normativo do saneamento básico, de sorte que delega o detalhamento para a edição posterior de decreto:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

Art. 13. Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas:

I - adesão pelo titular a mecanismo de prestação regionalizada;

II - estruturação da governança de gestão da prestação regionalizada;

III - elaboração ou atualização dos planos regionais de saneamento básico, os quais devem levar em consideração os ambientes urbano e rural;

IV - modelagem da prestação dos serviços em cada bloco, urbano e rural, com base em estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA);

V - alteração dos contratos de programa vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação;

VI - licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes.

§1º Caso a transição referida no inciso V do caput deste artigo exija a substituição de contratos com prazos distintos, estes poderão ser reduzidos ou prorrogados, de maneira a convergir a data de término com o início do contrato de concessão definitivo, observando-se que:

I - na hipótese de redução do prazo, o prestador será indenizado na forma do art. 37 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e

II - na hipótese de prorrogação do prazo, proceder-se-á, caso necessário, à revisão extraordinária, na forma do inciso II do caput do art. 38 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

§2º O apoio da União será condicionado a compromisso de conclusão das etapas de que trata o caput deste artigo pelo titular do serviço, que ressarcirá as despesas incorridas em caso de descumprimento desse compromisso.

§ 3º Na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, os Municípios que obtiverem a aprovação do Poder Executivo, nos casos de concessão, e da respectiva Câmara

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

> Municipal, nos casos de privatização, terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.
>
> § 4º Os titulares que elegerem entidade de regulação de outro ente federativo terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.

A sexta (e última) norma impugnada nesta ADI é o art. 15 da Lei 14.026/2020. O comando *sub judice* condiciona a eficácia da nova redação dada ao art. 52, §3º, da Lei 11.445/2007, determinando:

> Art. 15. A competência de que trata o § 3º do art. 52 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, somente será exercida caso as unidades regionais de saneamento básico não sejam estabelecidas pelo Estado no prazo de 1 (um) ano da publicação desta Lei.

Em síntese, o requerente aduz ofensa aos arts. 3º, incisos III e IV; 21, inciso XX; 23, inciso IX; 29, caput; 30, incisos I e IV; 37, caput e inciso XXI; 165, §7º; 170, inciso VII, e 241, todos da Constituição Federal de 1988; e ao art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – sendo que, quanto ao dispositivo do ADCT, aponta a ausência da estimação de impacto orçamentário na gênese da Lei 14.026/2020.

Insurge-se, pois, contra a provável substituição do esquema operacional desses serviços públicos essenciais, qual seja, a parceria com as Companhias Estaduais de Saneamento Básico – CESB. Nessa ordem de ideias, a controvérsia comporta a sistematização em três pontos:

(a) os limites da competência normativa central da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA, notadamente quanto a sua participação na política tarifária (à luz dos arts. 21, inciso XX; 23, inciso IX; 29, caput, da CF/88);

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

(b) a incompatibilidade entre os moldes da iniciativa federal e o objetivo republicano de redução das desigualdades regionais (à luz dos arts. 3º, incisos III e IV; 165, §7º; e 170, VII, da CF/88);

(c) a observância obrigatória da concessão como o instrumento de delegação, em prejuízo à autonomia administrativa e financeira dos Municípios brasileiros (à luz dos arts. 30, incisos I e IV; 37, *caput* e inciso XXI; e 241, da CF/88).

Em 3/8/2020, exarei decisão monocrática para indeferir a tutela cautelar e determinar a aplicação do rito do art. 12 da Lei 9.868/1999 à presente demanda (e-STF, doc. 08).

Em 12/8/2020, a Col. Câmara dos Deputados se manifestou no sentido de "que o Projeto de Lei n. 4.162/2019, que deu origem à Lei 14.026/2020, foi processado nesta Casa dentro dos estritos trâmites constitucionais e regimentais inerentes à espécie" (e-STF, doc. 18).

Em 19/8/2020, a d. Presidência da República prestou informações (e-STF, doc. 19). Observa-se que o órgão primou pelo exercício da dialeticidade, de modo que suas razões são construídas sobre os fundamentos da inicial:

(a) quanto ao risco de desatendimento da universalização, o Poder Executivo contrapõe que a exigência de licitação pela novel Lei favorece a seleção de prestadores "capazes de atingir as metas de universalização e oferecer as menores tarifas" (e-STF, doc. 19, fl. 9);

(b) quanto ao suposto confisco de patrimônio das empresas estatais atuantes no setor, o Poder Executivo argui que "[e]stas estarão resguardadas pelos contratos de programa regulares, os quais permanecerão em vigor até o advento do termo contratual. As situações de fato não formalizadas é que deverão ser imediatamente regularizadas, mediante licitação do serviço" (e-STF, doc. 19, fl. 12);

(c) quanto à sobreposição da esfera regulatória federal (*ex vi* normas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

de referência editadas pela ANA) e da esfera político-administrativa dos Municípios ou do Distrito Federal (titular dos serviços), o Poder Executivo obtemperou que "a competência atribuída à ANA não viola a autonomia federativa de auto-organização e auto-legislação sobre o serviço de saneamento básico, que continuam sob a titularidade dos Municípios" (e-STF, doc. 19, fl. 14);

(d) quanto à conformidade com o objetivo de redução das desigualdades regionais, o Poder Executivo rebate com aspecto técnico da política regulatória – "a possibilidade de participação dos municípios em bloco, busca garantir, justamente, que municípios menores sejam atendidos adequadamente" (e-STF, doc. 19, fl. 17);

(e) quanto à compatibilidade do processo legislativo com o art. 113 do ADCT, o Poder Executivo esclarece que a alteração sobre o quadro de pessoal da ANA esteve respaldada na transformação de cargos existentes (e-STF, doc. 19, fl. 19); e

(f) quanto à legitimidade da escolha pelo modelo de concessão, em substituição ao arranjo do contrato de programa, o Poder Executivo defende a interpretação sistemática da Lei 14.026/2020, que não houve a proibição absoluta dos instrumentos de gestão associada (*ex vi* art. 241 da Constituição), mas antes que privilegiou outra forma de alocação dos subsídios.

Em 20/8/2020, o Col. Senado Federal prestou informações (e-STF, doc. 22). De plano, ratificou a tramitação consoante o devido processo legislativo. No plano da constitucionalidade material, a Casa dos Estados assentou (i) a convergência das pretensões autorais para o "inconformismo com a opção legislativa, e não com a adequação de suas determinações ao texto constitucional", (ii) a preservação dos atos jurídicos perfeitos pela nova política regulatória máxime o direito à indenização da prestadora de serviços; e (iii) o espaço reservado à autonomia gerencial dos Municípios, nessa moldura legislativa que engajou as três esferas da Federação.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

Em 27/8/2020, a d. Advocacia-Geral da União apresentou a manifestação (e-STF, doc. 24). Concluiu pelo conhecimento parcial da ação, ante a ausência de impugnação específica ao universo de alterações legislativas nos arts. 3º, 5º e 7º da Lei 14.026/2020, e de sorte que a cognição deveria se limitar aos dispositivos transcritos e comentados pelo requerente. No mérito, a d. AGU defendeu a improcedência. Salientou a legitimidade da política regulatória desenhada pelo Poder Legislativo, motivado pela defasagem e pela ineficiência do modelo anterior de prestação dos serviços públicos de saneamento básico. Nessa linha, a manifestação desenvolve que a Lei 14.026/2020 é condizente com a modicidade tarifária, com a promoção do acesso por subsídios cruzados e com a segurança jurídica. A propósito da dimensão federativa, a d. AGU enfatiza a convivência entre a regulação federal e a prestação regionalizada.

Em 13/5/2021, a d. Procuradoria-Geral da República juntou o parecer (e-STF, doc. 34). Consignou que a ação comportaria apenas o conhecimento parcial, dada a ausência de fundamentação específica para a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais. Adentrando à constitucionalidade material, a d. PGR concluiu pela improcedência dos pedidos. Para tanto, enquadrou a Lei 14.026/2020 sob as atribuições da União com as normas gerais de licitações e contratos (competência legislativa privativa, do art. 22, XXVII, da CF/88), e com o desenvolvimento urbano (competência administrativa ordenadora, do art. 21, XX, da CF/88). Sob essa óptica, o *custus legis* legitimou não só a vedação ao contrato de programa, mas também a aferição da conformidade à regulação como critério para o repasse de recursos do Plano Nacional de Saneamento Básico.

Em 14/10/2021, apreciei a petição de habilitação (e-STF, docs. 29 a 31), para admitir o Partido NOVO como *amicus curiae* na presente demanda (e-STF, doc. 36).

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E3A7-600D-ACA0-7FA7 e senha E29E-C022-0CF8-8321

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S) : PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S) : WALBER DE MOURA AGRA (00757/PE, 83264/PR)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : PARTIDO NOVO
ADV.(A/S) : MARILDA DE PAULA SILVEIRA (33954/DF, 90211/MG)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização de sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Walber de Moura Agra; e, pelo interessado Presidente da República, o Ministro Bruno Bianco, Advogado-Geral da União. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 24.11.2021.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9155-BCE7-A2F5-3688 e senha 591C-87D6-E76D-473B

25/11/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (RELATOR): Eminentes pares, ilustre representante do Ministério Público, senhoras advogadas, senhores advogados e espectadores que nos acompanham pela TV Justiça.

Ab initio, verifico que as quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade ora julgadas versam sobre diferentes aspectos da Lei 14.026, de 15 de julho de 2020, cunhada de "Marco Regulatório do Saneamento Básico".

Como se passa a expor, a Lei 14.026/2020 se caracteriza como uma refundação do ambiente jurídico ("legal framework") aplicável aos serviços públicos de saneamento básico, porquanto permeia os seguintes pontos:

(a) a atribuição de competências normativas e fiscalizatórias à Agência Nacional de Águas, que teve, inclusive, a sua nomenclatura alterada para Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA (mantida a sigla);

(b) os objetivos, os conceitos, as hipóteses e as responsabilidades federativas atinentes aos serviços públicos de saneamento básico;

(c) o conteúdo mínimo dos instrumentos políticos de planejamento setorial, que balizam o cronograma e a ordem de priorização das ações públicas;

(d) os arranjos contratuais possíveis para a delegação dos serviços;

(e) as cláusulas de observância obrigatória nos contratos de concessão, bem como as condições para a alteração unilateral das avenças pelo Poder Concedente;

(f) as obrigações dos agentes econômicos no período de vigência da avença e as responsabilidades extensíveis ao período pós-contratual;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

(g) as balizas para a estipulação de tarifas;

(h) as matérias que podem objeto de regulação pelas autarquias subnacionais (órgãos reguladores nos âmbitos municipal e estadual); e

(i) os mecanismos de cooperação interfederativa, notadamente quanto à participação da União.

Nas próximas sessões, a fundamentação se inicia pelas premissas teóricas. Em seguida, examinam-se as mudanças textuais e semânticas que a Lei 14.026/2020 concretizou em outras 4 (quatro) Leis Federais. Em ordem cronológica, (1) a Lei 9.984/2000, que instituiu a Agência Nacional de Águas – ANA; (2) a Lei 10.768/2003, que disciplinou a estrutura orgânica da ANA; (3) a Lei 11.107/2005, a cognominada "Lei dos Consórcios Públicos"; e (4) a Lei 11.445/2007, representativa do último marco regulatório do saneamento básico e que continua vigente.

I.
CABIMENTO DAS AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE

Quanto à legitimidade ativa, as quatro postulações são regulares, conforme os critérios do art. 103, da Constituição Federal somados à jurisprudência desta Egrégia Corte; mercê da legitimação universal dos Partidos Políticos, que propuseram as ADIs 6.492 e 6.536, e da representatividade adequada das entidades autoras das ADIs 6.583 e 6.882.

Quanto à delimitação do ato normativo impugnado, verifico que as ADIs 6.536 e 6.583 pleiteiam a declaração de inconstitucionalidade da íntegra da Lei 14.026/2020. Não se pode olvidar que a jurisprudência desta Suprema Corte é sólida pelo não conhecimento das ações de controle concentrado, na hipótese de o requerente não ter analisado pormenorizadamente os dispositivos que compõem o diploma impugnado. Esse descompasso tornaria, pois, o pedido final genérico em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

face do escopo menor ou mais específico da questão constitucional.

Por outro lado, é despiciendo conhecer parcialmente das alegações em vista da oportunidade que o julgamento conjunto representa, qual seja, a análise transversal sobre as dimensões federativa e administrativa da Lei 14.026/2020. **CONHEÇO,** pois, as ações em sua integralidade, para privilegiar o exame sistêmico do marco legislativo.

II.
PREMISSA TEÓRICA: A MOLDURA CONSTITUCIONAL DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO

A leitura atenta da Lei 14.026/2020 revela que o Congresso Nacional dispôs sobre diretrizes para o saneamento básico e sobre normas gerais para a respectiva contratação pública. Ambas as matérias correspondem a competências privativas da União, nos termos do art. 21, inciso XX, e ao art. 22, XXVII, da CF. Não é demais reproduzi-los:

> "Art. 21. Compete à União: [...]
> XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos."

> "Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:
> [...] XXVII – normas gerais de licitação e contratação, em todas as modalidades, para as administrações públicas diretas, autárquicas e fundacionais da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, obedecido o disposto no art. 37, XXI, e para as empresas públicas e sociedades de economia mista, nos termos do art. 173, § 1°, III."

Sucede que a competência legislativa da União para balizar as políticas sanitárias (CF/88, art. 21, XX) é apenas um dos pontos de contato entre a organização formal dos Poderes e a dinâmica predominantemente cooperativa para a concretização do saneamento básico.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

Note-se que a Constituição brasileira não empreendeu a definição taxativa dos serviços relativos ao saneamento básico, nem pretendeu a sua designação como competência de instância federativa única. Essa disciplina mais fluida, menos analítica do Texto Maior, é compatível com os traços multissetoriais do saneamento.

Nessa toada, o art. 23, IX, da Constituição Federal, estabelece a competência administrativa compartilhada entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios para *"promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico"*.

Inobstante esse viés urbanístico, o saneamento básico também é pautado pelo Sistema Único de Saúde – SUS, por dicção do art. 200, inciso IV, da Carta Maior:

> "Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:
>
> [...]
>
> IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico."

Consequentemente, as políticas públicas sanitárias também precisam ser compatíveis com a estrutura de rede regionalizada e hierarquizada do SUS, como prescreve o art. 198 da Constituição Federal:

> "Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:
>
> I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;
>
> II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;
>
> III - participação da comunidade."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

Vale pontuar que as opções políticas resguardadas tanto pelo art. 23, inciso IX, como pelo art. 200, inciso IV, dizem respeito ao planejamento das políticas de saneamento. A participação dos Estados e/ou da União nessa seara pode até condicionar o cronograma de projetos ou determinar a ordem de priorização das políticas públicas correlatas. Porém, não infirma a interpretação sólida deste Egrégio Supremo Tribunal Federal para atribuir a titularidade da execução dos serviços públicos de saneamento básico aos Municípios e ao Distrito Federal, à luz do art. 30, inciso V, da Constituição Federal:

> "Art. 30. Compete aos Municípios: [...]
>
> V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local."

Nessa linha, cumpre destacar as conclusões assentadas por esta Corte no bojo do paradigmático julgamento da ADI 1.842, em que se discutiu acerca da possibilidade de transferência aos estados dos serviços de interesse metropolitano, em especial dos serviços de saneamento básico. Transcrevo os trechos pertinentes da ementa do referido julgado:

> "O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos Municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico.
>
> Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico.
>
> A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal.

Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas [...].

O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto. Ação julgada parcialmente procedente […].” (ADI 1.842, Redator p/ acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013, DJe de 13/9/2013)

Confiram-se outros precedentes desta Corte na matéria:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

"CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. NORMAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 7/1999. COMPETÊNCIAS RELATIVAS A SERVIÇOS PÚBLICOS. OCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS (ART. 30, I E V). PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse.

2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).

3. O art. 59, V, da legislação impugnada, ao restringir o conceito de "interesse local", interferiu na essência da autonomia dos entes municipais, retirando-lhes a expectativa de estruturar qualquer serviço público que tenha origem ou que seja concluído fora do limite de seu território, ou ainda que demande a utilização de recursos naturais pertencentes a outros entes.

4. O artigo 228, caput e § 1º, da Constituição Estadual também incorre em usurpação da competência municipal, na medida em que desloca, para o Estado, a titularidade do poder concedente para prestação de serviço público de saneamento básico, cujo interesse é predominantemente local. (ADI 1.842, Rel. Min. LUIZ FUX, Red. p/ acórdão Min. GILMAR MENDES,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

DJe de 13/9/2013).

[...]

6. Medida Cautelar confirmada e Ação Direta julgada parcialmente procedente." (ADI 2.077, Rel. Min. Alexandre de Moraes, Plenário, julgada em 30/8/2019, DJe de 16/9/2019).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESTADO DE SANTA CATARINA. DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA POTÁVEL. LEI ESTADUAL QUE OBRIGA O SEU FORNECIMENTO POR MEIO DE CAMINHÕES-PIPA, POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA DA QUAL O ESTADO DETÉM O CONTROLE ACIONÁRIO. DIPLOMA LEGAL QUE TAMBÉM ESTABELECE ISENÇÃO TARIFÁRIA EM FAVOR DO USUÁRIO DOS SERVIÇOS. INADMISSIBILIDADE. INVASÃO DA ESFERA DE COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS, PELO ESTADO-MEMBRO. INTERFERÊNCIA NAS RELAÇÕES ENTRE O PODER CONCEDENTE E A EMPRESA CONCESSIONÁRIA. INVIABILIDADE DA ALTERAÇÃO, POR LEI ESTADUAL, DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO LOCAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE.

I - Os Estados-membros não podem interferir na esfera das relações jurídico-contratuais estabelecidas entre o poder concedente local e a empresa concessionária, ainda que esta esteja sob o controle acionário daquele.

II - Impossibilidade de alteração, por lei estadual, das condições que se acham formalmente estipuladas em contrato de concessão de distribuição de água.

III - Ofensa aos arts. 30, I, e 175, parágrafo único, da Constituição Federal.

IV - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente." (ADI 2.340, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Plenário, julgada em 6/3/2013, DJe de 10/5/2013)

É dizer: os âmbitos de planejamento e de execução dos serviços públicos de saneamento básico são regidos por fundamentos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

constitucionais de competência distintos. Tal premissa é estruturante para a fixação da tese a ser apresentada neste julgamento, servindo de pano de fundo para a formação de arranjos federativos de contratação pública compatíveis com a autoadministração dos municípios.

O equacionamento dessas variáveis está no cerne do art. 241 da Constituição, que dispõe, *verbis:*

> "Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada dos serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos."

A adesão do ente federativo ao arranjo de consórcio público ou de convênio de cooperação é uma faculdade. No momento em que faz essa opção, o Município concretiza a máxima expressão do seu poder-dever de execução do serviço público, porquanto define a moldura de suas responsabilidades para com a organização e a prestação daquele serviço – isto é, define como, por quais meios satisfaz as competências do art. 30, inciso V –, a médio ou a longo prazo.

III.
PREMISSA TEÓRICA: A FUNCIONALIDADE E OS ATRIBUTOS ECONÔMICOS DO SANEAMENTO BÁSICO

O saneamento básico está sempre respondendo a questões alocativas complexas – entre o individual e o coletivo; entre o presente e o futuro. Nessa chave, os serviços de saneamento atendem ao valor de salubridade ambiental, que pode ser conceituado, *in verbis,* como

> "[o] estado de higidez em que vive a população urbana e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> rural, tanto no que se refere à sua capacidade de inibir, prevenir ou impedir a ocorrência de endemias ou epidemias veiculadas pelo meio ambiente, como no tocante ao seu potencial de promover o aperfeiçoamento de condições favoráveis ao pleno gozo de saúde e bem-estar." (vide FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE – FUNASA. Ministério da Saúde. Manual de saneamento. 5ª ed. Brasília: Funasa, 2019, p. 20).

Para figurar quais são os interesses aqui sopesados, basta notar que o acesso à água potável é uma utilidade pública primordial à vida e à saúde; mas também, é fator crítico para o uso racional dos recursos hídricos.

Por oportuno, saliento que a presente decisão impactará diretamente a concretização do Objetivo de Desenvolvimento Sustentável (ODS) nº 6, da Agenda 2030 das Nações Unidas, que enuncia o compromisso de "assegurar a disponibilidade e a gestão sustentável de água e saneamento para todas e todos".

A universalização do saneamento diz respeito à percepção de seu valor pela coletividade. O sucesso da atuação estatal na concretização desse mister não se limita à qualidade dos serviços prestados e à respectiva satisfação dos usuários. Indo além, o valor é mensurado pelo acesso e pela capilaridade desse conjunto de serviços, infraestrutura e instalações.

Por essa lógica, as disparidades de abastecimento decorrentes de fatores socioeconômicos são prejudiciais ao acesso; e os déficits de acesso a essa política pública decorrentes de fatores geográficos são prejudiciais à capilaridade.

Dados coletados entre 2017 e 2020 revelam falhas em acesso e em capilaridade na política de saneamento básico brasileira. As taxas de atendimento variam consideravelmente (a) entre os Estados da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

Federação; (b) entre os Municípios de um mesmo Estado; (c) entre os espaços urbanos, os espaços rurais, as comunidades indígenas e as comunidades quilombolas; e (d) entre as habitações regulares e as "aglomerações subnormais" (vide PAGANINI, Wanderley da Silva; BOCCHIGLIERI, Miriam Moreira. O Novo Marco Legal do Saneamento: universalização e saúde pública. Revista USP. São Paulo, n. 128, janeiro/fevereiro/março 2021, pp. 53-55).

Por sua vez, os atributos econômicos da execução dos serviços de saneamento revelam contexto de fácil convergência dos agentes econômicos envolvidos ao monopólio natural. Tal fator descortina-se a partir dos altos custos inerentes ao planejamento, à implementação e à execução operacional das políticas de saneamento.

Sobre o tema, Calixto Salomão afirma:

> "[a] impossibilidade econômica [de um determinado setor] é decorrente de características particulares inerentes àquele ramo específico da indústria que tornam a competição ruinosa ou autodestrutiva [...]. Nesse caso, as causas do monopólio são econômicas, e podem ser teoricamente elaboradas. A primeira e principal delas é a forte prevalência dos custos fixos sobre os custos variáveis [...]. Imagine-se, por exemplo, o transporte ferroviário. Seu custo fixo consiste nada mais nada menos que na construção de linhas ferroviárias." (SALOMÃO FILHO, Calixto. Direito concorrencial. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021, pp. 206-207).

Igualmente, Paulo Casagrande assevera:

> "[H]á duas características econômicas extremamente importantes de investimentos em ativos de infraestrutura. A primeira é a especificidade de ativo (asset specificity), que pode ser definida como a impossibilidade econômica de determinado investimento ser empregado para outros usos ou ser

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> transportado para ser usado em outro local [...]. Já a segunda característica a ser destacada é o longo tempo de amortização desse tipo de investimento, já que a construção de ativos de infraestrutura geralmente envolve grande quantidade de recursos que não podem ser recuperados em poucos anos." (CASAGRANDE, Paulo L. Regulação pró-concorrencial de acesso a ativos de infraestrutura: regime jurídico e aspectos econômicos. In: SCHAPIRO, Mario Gomes (Coord.). Direito Econômico: Direito Econômico Regulatório. São Paulo: Saraiva, 2010, pp. 129-134)

Aplicando-se essas premissas ao setor de saneamento básico, tem-se a constatação de que a distribuição de água, o tratamento de esgoto e o manejo de resíduos sólidos requerem o suporte em instalações de infraestrutura de sofisticação e de grandeza consideráveis, aliado à necessária contribuição do fator humano para sua execução operacional. Esses dois aspectos são determinantes para a redução de agentes econômicos potencialmente interessados em prestar serviços de saneamento, cumulativamente às dificuldades econômicas de implementação e de operação do setor. Esse contexto conduz, na maioria dos casos, a situações de monopólio natural.

IV.
PREMISSA TEÓRICA: A REALIDADE BRASILEIRA DE EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE SANEAMENTO E OS OBJETIVOS DA LEI 14.026/2020

A reconstrução histórica que, em certa medida, é instrumental à compreensão do atual cenário das ações e das políticas de saneamento tem como ponto de corte a instituição do Plano Nacional de Saneamento (PLANASA), em 1971. Sob o forte viés estatista, a União aprovou essa política pública à época, com o objetivo primordial de ampliar a cobertura do saneamento básico.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

Em virtude do PLANASA, a estratégia para a ampliação da infraestrutura e das instalações foi a criação das Companhias Estaduais de Saneamento Básico (CESBs). Cumpre contextualizar que, naquele momento histórico, a competência para a prestação dos serviços de saneamento básico pertencia aos Estados. Assim, essas estruturas da Administração Pública Indireta apenas espelharam as atribuições da unidade política no mesmo estrato federativo.

Cediço que os investimentos foram direcionados para a infraestrutura das empresas estatais, cuja tutela coube aos Estados. Transcorridas quatro décadas, essa configuração empresarial continua a ser a principal forma de disponibilização dos serviços de saneamento no país.

Até a edição da Lei 14.026/2020, as Companhias Estaduais de Saneamento Básico continuaram dominando o setor. No entanto, a fonte do Poder Concedente deixou de residir nos Estados da Federação. Desde a promulgação da Constituição de 1988, os Municípios assumiram o protagonismo na prestação desses bens e serviços essenciais.

Nessa toada, a prática caminhou para que os Municípios se agrupassem em prol da negociação com as empresas estatais, para agregar o contingente de usuários suficiente à mobilização da oferta, que foi desenhada para atender aos entes estaduais. O aludido agrupamento foi recepcionado pelo ordenamento constitucional de 1988, mais precisamente sob as formas de "consórcio público" e "convênio de cooperação".

V.
PREMISSA TEÓRICA: OS OBJETIVOS SETORIAIS DA LEI 14.026/2020

O movimento político que culminou na Lei 14.026/2020 foi

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

engendrado pelo Poder Executivo Federal anos antes, mediante apresentação das Medidas Provisórias (MP) 844/2018 e 868/2018. Ambos os atos normativos tiveram sua eficácia exaurida, em função do decurso de tempo para a sua conversão. Não obstante, as linhas gerais da proposta presidencial anterior estão refletidas no marco regulatório em debate.

O primeiro objetivo setorial da Lei 14.026/2020 é incrementar a eficiência na prestação dos serviços, diante de novo regime de contratação pública. Portanto, quanto à forma de execução dos serviços de saneamento básico, a norma impugnada externou a vontade política inequívoca pelo modelo de concessão. Seja conforme a justificativa dos Ministros de Estado da Economia e do Desenvolvimento Regional, que instruiu o texto da MP 868/2018 (peça juntada aos autos pela d. Consultoria-Geral da União); seja conforme os documentos produzidos pelo Relator do Projeto de Lei no Senado Federal (documento público), extrai-se a pretensão de fomentar a concorrência para os mercados.

Reitero: concorrência para os mercados, uma vez que a concorrência nos mercados – correspondente ao senso comum de "livre concorrência" – é indesejável para o setor de monopólio natural. Nesse particular, o processo de licitação corresponde ao momento em que o Poder Público interessado pode analisar as variáveis tecnológicas, a evolução dos fatores de produção e a relação de custo-benefício de cada player que se habilita.

Ao lado do incremento da pressão competitiva, é dizer, da percepção da concessionária de que pode ser substituída após o termo contratual, o segundo objetivo setorial da Lei 14.026/2020 é a estipulação de ambiciosas metas quanto à população atendida pela distribuição de água (99% da população) e pelo esgotamento sanitário (90% da população).

Nesse ponto, por ausência de capacidade institucional, não compete ao Poder Judiciário proceder à valoração desse objetivo, para questionar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

se a métrica é precisa ou imprecisa, conveniente ou inconveniente. O que se pode deduzir, razoavelmente, é o incentivo das metas à realização de controle periódico sobre os resultados das outorgas.

O terceiro objetivo setorial diz respeito à regionalização instrumentalizada em prol da efetividade das políticas sanitárias. O marco regulatório consolidou proposta inovadora para os instrumentos de cooperação interfederativa, movido não só pelas experiências regulatórias das últimas décadas, mas também pela busca de sustentabilidade econômico-financeira e viabilidade dos vínculos de parceria entre a Administração Pública (Poder Concedente) e os agentes econômicos (concessionárias).

VI.
DAS ALTERAÇÕES À LEI 11.445/2007 - A REGULAMENTAÇÃO DA PRESTAÇÃO REGIONALIZADA

Tal como enunciado nos objetivos setoriais do Marco Regulatório, a prestação regionalizada passa a ser um dos pilares para a institucionalização do saneamento básico. Essa configuração endereça as mesmas circunstâncias fáticas, anteriormente abarcadas pelo contrato de programa, quais sejam a universalização e os atributos econômicos do saneamento.

O consórcio público e o convênio de cooperação assumiram uma importância prática para o setor de saneamento – o que não se confunde com a sua observância obrigatória. Como se passa a demonstrar, a solução desenhada pelas novas redações aos dispositivos da Lei 11.445/2007 também está apta a prover o acesso, a capilaridade e a eficiência do saneamento básico.

As definições legais de prestação regionalizada estão inscritas no inciso VI, do art. 3º, da Lei 11.445/2007:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> "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, podendo ser estruturada em:
>
> a) região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião: unidade instituída pelos Estados mediante lei complementar, de acordo com o § 3º do art. 25 da Constituição Federal, composta de agrupamento de Municípios limítrofes e 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."

Contra essa disposição, os requerentes aduziram a violação ao art. 25, §3º, da Carta Maior, que dá estatura constitucional apenas às categorias elencadas pela alínea "a". Confira-se:

> "§3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum."

Os autores interpretam restritivamente essa autorização constitucional de índole federativa e concluem que as regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões seriam as únicas formas de integração intermunicipal compatíveis com a Constituição de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

1988.

A alegação não procede, pois são distintos o grau de interdependência e a abrangência dos interesses comuns entre os partícipes de uma "região metropolitana" (CF/88, art. 25, §3º c/c Lei 11.445/2007, art. 3º, VI, alínea 'a'), e entre os integrantes de um "bloco de referência" (Lei 11.445/2007, art. 3º, VI, alínea 'c').

A redação da norma sub examine é clara. A região metropolitana, a aglomeração urbana e a microrregião criam uma unidade voltada à organização, ao planejamento e à execução de funções públicas (no plural). Seus traços distintivos são a compulsoriedade e a proximidade territorial.

Em contraponto, os arranjos peculiares à Lei 14.026/2020 se limitam à viabilidade da execução de um ou mais serviços públicos de saneamento básico. A organização das atividades continua sob a titularidade dos Municípios; ao passo que o planejamento é o resultado da deliberação democrática em dois níveis, o Plano Federal e o Plano Estadual ou Regional.

Também não prospera a argumentação que rivaliza, de um lado, as "unidades regionais de saneamento básico" e os "blocos de referência"; e por outro lado, a autonomia dos Municípios, plasmada nos arts. 1º, 18, 29, *caput;* 30, incisos I e V; 34, inciso VII, alínea "c", da Constituição.

Para que não pairem dúvidas: quanto à titularidade dos serviços públicos de saneamento, a Lei 14.026/2020 manteve a autonomia municipal. Apesar de questões referentes ao saneamento básico serem intrinsecamente de interesse local e de competência dos entes municipais, isso não impede a atuação conjunta e integrada entre todos os entes, o que se pretende com as alterações legais questionadas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

A disposição territorial contígua, a integração econômica e populacional e o domínio compartilhado (ou condomínio) de recursos hidrográficos são fatores que levam dois Municípios à comunhão ou à contraposição de interesses em torno dos serviços e instalações de saneamento. Configura-se o equilíbrio instável entre a titularidade (status de posse, poder de *imperium*), a abrangência territorial e os interesses.

Ademais, os aludidos arranjos federativos representam um dos trunfos do Marco Regulatório para promover a modicidade tarifária. As unidades regionais de saneamento básico (art. 3º, VI, alínea 'b') e os blocos de referência (art. 3º, VI, alínea 'c') podem ser benéficos à outorga de serviços que contemplem os subsídios cruzados, agregando entes administrativos deficitários e superavitários quanto ao retorno financeiro (arrecadação) com os serviços de saneamento básico. Que fique claro, sob a perspectiva dos subsídios cruzados, as diferenças socioeconômicas não são tratadas de maneira pejorativa. Ao contrário, são dados de uma realidade que se pretende corrigir, em face do acesso e da capilaridade.

Nesse sentido, o Estado-membro, quando organiza uma "unidade regional" voltada à concessão dos serviços públicos de saneamento, tende a defender os interesses de todo o território sob sua jurisdição; e tende a incluir Municípios mais distantes das Capitais ou de outras metrópoles. É dizer: não se cuida, aqui, da imposição por um agente externo contrário ao interesse público, tampouco hierarquicamente superior. É dado presumir que o Estado – ou, subsidiariamente, a União – desenhará arranjos federativos de contratação pública atentos às necessidades das populações locais, às disparidades intermunicipais e à agenda do desenvolvimento urbano.

A rigor, a Administração Pública Estadual estaria mais bem informada sobre o ponto ótimo de integração, para fins de compensação financeira e de oportunidades – se comparada à associação voluntária de Municípios. O consórcio público, por mais que represente a auto-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

organização e a voluntariedade dos Municípios, não necessariamente garante que aquela união atinge a estabilidade financeira sustentável a longo prazo.

VII.
DAS ALTERAÇÕES À LEI 11.445/2007 E À LEI 11.107/2005 - A VEDAÇÃO AO CONTRATO DE PROGRAMA E A MODELAGEM DA CONCESSÃO

Até a promulgação da Lei 14.026/2020, a execução dos serviços públicos de saneamento básico esteve majoritariamente vinculada ao contrato de programa. A fim de delimitar a função do contrato de programa no que concerne à gestão associada de serviços públicos, destacam-se o art. 13, *caput*, §1º e §5º, da redação original da Lei 11.107/2005, isto é, sem as modificações que serão analisadas adiante:

> "Art. 13. Deverão ser constituídas e reguladas por contrato de programa, como condição de sua validade, as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos.
>
> § 1º O contrato de programa deverá:
>
> I - atender à legislação de concessões e permissões de serviços públicos e, especialmente no que se refere ao cálculo de tarifas e de outros preços públicos, à de regulação dos serviços a serem prestados; e
>
> II – prever procedimentos que garantam a transparência da gestão econômica e financeira de cada serviço em relação a cada um de seus titulares.
>
> [...]
>
> § 5º Mediante previsão do contrato de consórcio público, ou de convênio de cooperação, o contrato de programa poderá ser celebrado por entidades de direito público ou privado que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> integrem a administração indireta de qualquer dos entes da Federação consorciados ou conveniados".

Como se vê, os Municípios contratavam diretamente as empresas públicas e as sociedades de economia mista dos Estados-membros. A toda evidência, subjaz a diferença entre **(a)** os consórcios públicos e os convênios de cooperação, que designam o conjunto de combinações possíveis entre as entidades da Administração Pública direta e indireta pertencentes aos três níveis da Federação; e **(b)** o contrato de programa para fins de gestão associada, enquanto a conformação específica em que um consórcio ou o convênio já constituído delega a prestação de serviço à entidade da Administração Pública indireta.

Ainda que o contrato de programa tenha sido o vetor de um processo inicialmente exitoso em ampliar o acesso ao saneamento, o Ministério do Desenvolvimento Regional, a partir do acompanhamento das séries históricas de resultados, alarmou sobre a conjuntura de defasagem e de ineficiência:

> "[a] partir da apresentação de dados, ilustra-se que a evolução dos indicadores de acesso aos serviços tem sido lenta, consequência de investimentos historicamente insuficientes no setor, bem como da ineficiência na utilização dos recursos. Dentre as principais causas identificadas, está a prevalência histórica de mecanismos inadequados de regulação e contratualização, que desestimularam a concorrência no setor, concentrando a prestação dos serviços nas chamadas Companhias Estaduais de Saneamento - CESB, por meio de contratos de programa, que são firmados por meio de convênios de cooperação, sem procedimento licitatório." (ADI 6.882, e-STF, doc. 25, fl. 1).

Diante desse diagnóstico, a Lei 14.026/2020 vedou expressamente a celebração de contrato de programa no bojo de consórcio intermunicipal, por meio de alterações aos arts. 8º, §1º, incisos I e II; e 10, *caput*, e §3º, da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

Lei 11.445/2007; e ao art. 13, §8º, da Lei 11.107/2005. Eis o teor das normas em comento:

> Lei 11.445/2007
>
> "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 Constituição Federal, 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;
>
> II - 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 [1ª parte], vedada a formalização de contrato de programa com sociedade de economia mista ou empresa pública, ou a subdelegação do serviço prestado pela autarquia intermunicipal sem prévio procedimento licitatório [2ª parte]."
>
> "Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.
>
> [§§1º e 2º revogados pela Lei 14.026/2020]
>
> § 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual."
>
> Lei 11.107/2005
>
> "Art. 13. *[omissis]*
>
> §8º Os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico deverão observar o art. 175 da Constituição Federal, vedada a formalização de novos contratos de programa para esse fim."

O cotejo entre tais enunciados e a disciplina da Lei 14.026/2020 da prestação regionalizada suscita três conclusões. Em primeiro plano, a extinção do contrato de programa não afeta a validade e a legitimidade de toda a categoria "consórcio público intermunicipal". Pela atual redação do da Lei 11.107/2005, a reunião de Municípios em consórcio ainda pode resultar em autarquia intermunicipal, competente para a prestação direta do serviço e para o investimento em infraestrutura.

Em segundo plano, a extinção do contrato de programa não obsta à participação das Companhias Estaduais de Saneamento Básico – CESBs em licitações, inclusive para pleitear a outorga da área anteriormente explorada (a título precário).

Em terceiro plano, e como já fartamente demonstrado, a sistemática da Lei 14.026/2020 não pretende impor a um único Município todos os custos de transação envolvidos com o contrato de concessão. Ao contrário, a novel legislação fornece dois arranjos federativos de contratação voltados unicamente ao setor de saneamento.

De tal modo que a exclusão do contrato de programa representa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

uma afetação proporcional à autonomia negocial dos Municípios, em prol da realização de objetivos setoriais igualmente legítimos. Essa proibição ocorre *pari passu* a opção legislativa pela delegação sob o modelo de concessão.

VIII.
DAS ALTERAÇÕES À LEI 9.984/2000, À LEI 10.768/2003 E À LEI 11.445/2007 - O ROBUSTECIMENTO DE ÓRGÃOS FEDERAIS PARA A COORDENAÇÃO DO SETOR DE SANEAMENTO

A atribuição de poderes normativos à Agência Nacional de Águas em face da titularidade municipal ou regional dos serviços é outra questão sensível para a conformação federalista de competências.

Com o marco regulatório impugnado, as temáticas disponíveis às normas de referência passaram a estar listadas na própria lei instituidora da ANA (vide redação atual dos arts. 4º-A, §§1º e 8º, e 4º-B da Lei 9.984/2000).

Questionam-se os altos custos da não-vinculação dos Municípios às políticas regulatórias da ANA. No cerne da discussão, a nova redação do art. 50 da Lei 11.445/2007 determina quais são os requisitos de conformidade regulatória esperados dos Municípios, do Distrito Federal e dos Estados, para que façam jus às transferências voluntárias, onerosas e não onerosas, provenientes da União. *In verbis*:

> "Art. 50. A alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União serão feitos em conformidade com as diretrizes e objetivos estabelecidos nos arts. 48 e 49 desta Lei e com os planos de saneamento básico e condicionados:
>
> I - ao alcance de índices mínimos de:
>
> a) desempenho do prestador na gestão técnica, econômica

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

e financeira dos serviços; e

b) eficiência e eficácia na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

II - à operação adequada e à manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com os recursos mencionados no caput deste artigo;

III - à observância das normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico expedidas pela ANA;

IV - ao cumprimento de índice de perda de água na distribuição, conforme definido em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;

V - ao fornecimento de informações atualizadas para o Sinisa, conforme critérios, métodos e periodicidade estabelecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Regional;

VI - à regularidade da operação a ser financiada, nos termos do inciso XIII do caput do art. 3º desta Lei;

VII - à estruturação de prestação regionalizada;

VIII - à adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente em até 180 (cento e oitenta) dias contados de sua instituição, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada; e

IX - à constituição da entidade de governança federativa no prazo estabelecido no inciso VIII do caput deste artigo.

§1º Na aplicação de recursos não onerosos da União, serão priorizados os investimentos de capital que viabilizem a prestação de serviços regionalizada, por meio de blocos regionais, quando a sua sustentabilidade econômico-financeira não for possível apenas com recursos oriundos de tarifas ou taxas, mesmo após agrupamento com outros Municípios do Estado, e os investimentos que visem ao atendimento dos Municípios com maiores déficits de saneamento cuja população não tenha capacidade de pagamento compatível com a viabilidade econômico-financeira dos serviços.

[...]

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> §8º A manutenção das condições e do acesso aos recursos referidos no caput deste artigo dependerá da continuidade da observância dos atos normativos e da conformidade dos órgãos e das entidades reguladoras ao disposto no inciso III do caput deste artigo."

Por via de consequência, é constitucional o mecanismo de *compliance* do art. 50, que exige a conformidade regulatória como o requisito para a transferência de recursos provenientes da União. O condicionamento da destinação de recursos federais via transferências voluntárias já pode ocorrer para atendimento de certas metas, objetivos, obrigações pelos entes recebedores, inclusive por pactuação contratual. Desse modo, o condicionamento sequer demanda lei disciplinadora das condições para a percepção das dotações.

Não prospera a linha argumentativa segundo a qual a ANA concentra as competências regulatórias ao ponto de não comportar o acompanhamento conjuntural nem a inovação normativa protagonizados por autoridades reguladoras subnacionais. A meta é a articulação de um ambiente regulatório policêntrico, como se extrai do art. 23, §§1º-A, III; e 1º-B:

> "Art. 23. A entidade reguladora, observadas as diretrizes determinadas pela ANA, editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços públicos de saneamento básico, que abrangerão, pelo menos, os seguintes aspectos:
>
> [...]
>
> § 1º A regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora, e o ato de delegação explicitará a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelas partes envolvidas.
>
> § 1º-A. Nos casos em que o titular optar por aderir a uma agência reguladora em outro Estado da Federação, deverá ser

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> considerada a relação de agências reguladoras de que trata o art. 4º-B da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, e essa opção só poderá ocorrer nos casos em que:
>
> I - não exista no Estado do titular agência reguladora constituída que tenha aderido às normas de referência da ANA;
>
> II - seja dada prioridade, entre as agências reguladoras qualificadas, àquela mais próxima à localidade do titular; e
>
> III - haja anuência da agência reguladora escolhida, que poderá cobrar uma taxa de regulação diferenciada, de acordo com a distância de seu Estado.
>
> § 1º-B. Selecionada a agência reguladora mediante contrato de prestação de serviços, ela não poderá ser alterada até o encerramento contratual, salvo se deixar de adotar as normas de referência da ANA ou se estabelecido de acordo com o prestador de serviços."

A rigor, a Lei 14.026/2020 deixa clara a sua agenda de estímulo às instâncias subnacionais de Regulação.

IX.
QUESTÕES PRAGMÁTICAS SOBRE A TRANSIÇÃO ENTRE REGIMES. NORMA COMPATÍVEL COM OS IMPERATIVOS DA SEGURANÇA JURÍDICA

Na estratégia de convalidação dos negócios jurídicos, o enfoque recai sobre a continuidade do serviço prestado, admitida a incorporação de novos parâmetros de alcance e regulação tarifária.

Antes de mais nada, vale reiterar que os meios de convalidação não beneficiam o contrato de programa. Como bem observaram Joisa Dutra e Luiz Kaercher Loureiro:

> "No caso específico dos contratos de programa, a disciplina legislativa positivamente não quer e não permite o prolongamento desse modelo de contratação, de modo que não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

> há por onde dela cogitar, muito menos considerá-la um direito do contratante, para fins de reequilíbrio do contrato." (vide DUTRA, Joisa; LOUREIRO, Luiz Gustavo Kaercher. Observações sobre a prorrogação de contratos de programa sob o Marco do Saneamento. Centro de Estudos de Regulação e Infraestrutura – FGV CERI. Faculdade de Direito da Fundação Getúlio Vargas. Rio de Janeiro, 2020).

Observa-se que o texto enviado à apreciação do Exmo. Sr. Presidente da República, após a tramitação do Projeto de Lei 4.162/2019, previa, em seu art. 16, a prorrogação dos contratos de programa por até 30 anos. Essa "janela de transição" foi objeto de veto presidencial, mantido no Congresso Nacional.

Apesar da eficácia imediata do regime preferencial de concessão, a Lei 14.026/2020 possui regras que harmonizam o (futuro) desuso do instituto com a proteção das expectativas dos contratantes e com a continuidade dos serviços. São medidas de compatibilização (i) a fixação de prazo certo, até março de 2022, para a adequação dos instrumentos às metas de universalização da Lei 14.026/2020 e (ii) a garantia da execução dos contratos de programa pelo intervalo remanescente até o termo final pactuado.

Ademais, quanto à existência e à viabilidade das Companhias Estaduais de Saneamento Básico (as "CESBs"), beneficiadas pelo arranjo contratual agora vedado, incumbe destacar que a Lei 14.026/2020 sugere (mas não impõe) a saída menos prejudicial para continuidade da atividade empresarial. A propósito, os artigos 13 e 14 da lei examinada dispõem:

> "Art. 13. Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas:
>
> I - adesão pelo titular a mecanismo de prestação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

regionalizada;

II - estruturação da governança de gestão da prestação regionalizada;

III - elaboração ou atualização dos planos regionais de saneamento básico, os quais devem levar em consideração os ambientes urbano e rural;

IV - modelagem da prestação dos serviços em cada bloco, urbano e rural, com base em estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA);

V - alteração dos contratos de programa vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação;

VI - licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes.

§1º Caso a transição referida no inciso V do caput deste artigo exija a substituição de contratos com prazos distintos, estes poderão ser reduzidos ou prorrogados, de maneira a convergir a data de término com o início do contrato de concessão definitivo, observando-se que:

I - na hipótese de redução do prazo, o prestador será indenizado na forma do art. 37 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e

II - na hipótese de prorrogação do prazo, proceder-se-á, caso necessário, à revisão extraordinária, na forma do inciso II do caput do art. 38 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

§2º O apoio da União será condicionado a compromisso de conclusão das etapas de que trata o caput deste artigo pelo titular do serviço, que ressarcirá as despesas incorridas em caso de descumprimento desse compromisso.

§3º Na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, os Municípios que obtiverem a aprovação do Poder Executivo, nos casos de concessão, e da respectiva Câmara Municipal, nos casos de privatização, terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.

§4º Os titulares que elegerem entidade de regulação de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

outro ente federativo terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico".

"Art. 14. 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.

[§§6º e 7º vetados]".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

Os comandos do art. 13 (inciso VI do *caput*, e §§1º e 3º, grifados) e do art. 14 explicitam que a permanência das Companhias Estaduais nos mercados está condicionada às medidas para a privatização desses entes da Administração Pública indireta. E não se trata de imposição; antes, é uma possibilidade legal condicionada à deliberação dos Poderes dos Municípios. O envolvimento das instâncias decisórias locais fica patente pelo §3º, do art. 13, da Lei 14.026/2020, o qual consigna a necessidade de aprovação da privatização pela Câmara Municipal; bem como pelos §§2º a 5º, do art. 14, do novel marco, os quais preveem a aprovação do ente político-administrativo para os atos posteriores à alienação do controle acionário das Companhias Estaduais.

Nesse cenário de incentivos legislativos, não vislumbro inconstitucionalidade pelo simples fato de a escolha política ter dado precedência à desestatização. Em verdade, a transformação da natureza jurídica das empresas prestadoras dos serviços de saneamento é medida que se impõe para garantir a paridade de armas entre os players interessados no certame.

X.
CONCLUSÃO

Ex positis, **CONHEÇO** as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.492, 6.536, 6.583 e 6.882 para privilegiar o exame sistêmico do marco legislativo; e **JULGO-AS IMPROCEDENTES**.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8697-3DE0-0D7F-7B9E e senha 5669-6B34-6484-8D7F

25/11/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Trata-se de quatro ações diretas de inconstitucionalidade que impugnam dispositivos da Lei n. 14.026/2020, que modificou a de n. 11.445/2007 (Marco Legal do Saneamento Básico), entre outras.

A **ADI 6.492** foi ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PTB) e impugna os arts. 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei n. 14.026/2020. Sustenta-se ofensa aos arts. 3º, III e IV; 21, XX; 23, IX; 29, *caput*; 30, I e V; 30, I e V; 37, *caput* e XXI; 165, § 7º; 170, VII; e 241 do corpo permanente da Constituição Federal, bem como o art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

As questões constitucionais são as seguintes: (i) necessidade de dar interpretação conforme ao art. 22, IV, da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela de n. 14.026/2020, de modo a atrelar o aumento do valor das tarifas ao do salário mínimo; (ii) alegada ofensa à autonomia municipal ante o fato de a Lei n. 14.026/2020 haver imposto o contrato de concessão, observado prévio processo licitatório, como modelo único de trespasse da execução do serviço de saneamento básico para terceiros; (iii) desrespeito à autonomia municipal supostamente decorrente da circunstância de a Lei n. 14.026/2020 ter deferido à Agência Nacional de Águas competência para estabelecer preços de referência; (iv) apontada infringência ao disposto no art. 113 do ADCT (com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 95/2016), uma vez que as medidas legais implicarão aumento de despesa sem terem sido objeto de estudo de impacto econômico, financeiro e orçamentário.

A Câmara dos Deputados, o Senado Federal e a Presidência da República defenderam a constitucionalidade dos dispositivos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

impugnados.

A Procuradoria-Geral da República sustentou que a ação não deve ser conhecida, por ausência de impugnação específica dos dispositivos. No mérito, preconizou a improcedência do pedido.

A **ADI 6.536** foi proposta por Partido Comunista do Brasil (PCdoB), Partido Socialismo e Liberdade (P-Sol), Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Partido dos Trabalhadores (PT) contra toda a Lei n. 14.026/2020, que afirmam violar sistemicamente dispositivos da Constituição a estruturarem o sistema de gestão hídrica do País, (i) criando novas competências para a Agência Nacional de Águas (ANA) em matéria estranha às suas atribuições precípuas; (ii) desviando a finalidade dos cargos da referida Agência para executarem funções totalmente novas; (iii) concentrando atribuições regulatórias no âmbito da União, em detrimento do pacto federativo; e (iv) instituindo novos requisitos para a criação de zonas metropolitanas, embora exista norma constitucional de eficácia plena que já disciplina o assunto (CF, art. 25, § 3º).

A Câmara dos Deputados, o Senado Federal e a Presidência da República defenderam a constitucionalidade da norma legal.

A Procuradoria-Geral da República sustentou que a ação não deve ser conhecida, por ausência de impugnação específica dos dispositivos. No mérito, manifestou-se pela improcedência do pedido.

A **ADI 6.583**, formalizada pela Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento (Assemae), volta-se contra os arts. 2º, 3º, 4º, 7º 9º, 11, 13 e 15 da Lei n. 14.026/2020. A autora alega que a competência para a prestação do serviço de saneamento básico é municipal, de maneira que a União não poderia impor modelo geral de prestação desse serviço, notadamente ao limitar à concessão o formato jurídico de entrega da execução a terceiro, excluída a possibilidade de gestão compartilhada

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

(CF, art. 241), e ao prejudicar contratos em vigor (atos jurídicos perfeitos).

A Câmara dos Deputados, o Senado Federal e a Presidência da República afirmaram a constitucionalidade dos dispositivos impugnados.

A Procuradoria-Geral da República pronunciou-se pelo não conhecimento da ação, ao fundamento de ausência de impugnação específica dos dispositivos. No mérito, defendeu que o pedido seja julgado improcedente.

Finalmente, a **ADI 6.882** foi proposta pela Associação das Empresas Estaduais de Saneamento (Aesbe) contra os arts. 7º e 9º da Lei n. 14.026/2020, ao argumento de caber ao titular do serviço público (no caso os Municípios) determinar que os serviços de saneamento básico sejam prestados direta ou indiretamente, quer via concessão, quer via contrato de programa decorrente de consórcios públicos e convênios de cooperação.

A autora sustenta que "o legislador ordinário atribuiu à União competências que não lhe foram outorgadas pela Constituição Federal, até porque o inciso XX do artigo 21 da CF autoriza a esta apenas instituir diretrizes para o saneamento básico que, evidentemente, devem (estas diretivas) se ater estritamente aos limites e moldes em que fixados na Carta Maior". Diz, por fim, que a proibição à celebração de contrato de programa com empresas estatais é injustificada, tendo em conta o que ocorre com os demais serviços públicos.

O Senado Federal e a Presidência da República defenderam a constitucionalidade dos dispositivos impugnados.

A Presidência do Tribunal incluiu as quatro ações em pauta para julgamento conjunto, haja vista a evidente conexão entre elas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Esse é o quadro até aqui.

Passo ao voto.

DA ADMISSIBILIDADE

ADI 6.492

Esta ação foi formalizada por legitimado universal (partido político), mas apresenta inconsistências quando feito cotejo entre as normas impugnadas e o texto da Constituição.

A extensa petição inicial faz tortuosa viagem pelo tema em seus mais amplos aspectos, debicando apenas aqui e ali o que de fato interessa para o julgamento do caso, que é a comparação do texto da norma com o da Constituição.

Na primeira página da peça, anuncia-se que serão impugnados os arts. 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei n. 14.026/2020, "dentre outros por arrastamento". Contudo, ao longo da petição, algumas normas são mencionadas apenas *en passant* ao passo que outras, não contidas nos artigos mencionados, aparecem como impugnadas.

Ora, Senhor Presidente, Senhoras Ministras, Senhores Ministros, o art. 3º da Lei n. 14.026/2020 altera nada menos que 9 artigos da Lei n. 9.984, de 17 de julho de 2000; o art. 7º da Lei n. 14.026 tem dimensão praticamente de um Código. Seria, então, necessário que o autor da ação, por exigência legal e jurisprudencial, tivesse o cuidado de explicitar com clareza – o que, no entanto, não fez – quais desses dispositivos modificados ele questiona, e em relação a quais preceptivos constitucionais, para que se pudesse cotejar os textos.

Quando abre o item II da petição inicial, o autor apenas aponta como

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

impugnados os seguintes dispositivos:

> a) o **art. 3º da Lei 14.026/2020**, no ponto em que cria o **art. 4º-A da Lei 9.984/2000**, para conferir à Agência Nacional de Águas e Saneamento – ANA a competência para estabelecer certas **normas de referência** sobre **regulação tarifária** dos serviços de saneamento básico e **padronização dos instrumentos negociais** de prestação de serviços públicos de saneamento básico;
>
> b) o **art. 5º da Lei 14.026/2020**, que fez alterações **no art. 1º da Lei 10.768/2003**, para criar cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico, na Agência Nacional de Águas e Saneamento – ANA;
>
> c) **o art. 7º da Lei 14.026/2020**, nos pontos em que: (i) criou o **art. 10-A da Lei 11.445/2007**, para prever cláusulas essenciais do contrato de concessão de saneamento básico, assim como a disciplina da transição do serviço concedido; (ii) alterou o art. **17, §3º da Lei 11.445/2007**, para dispensar o a publicação de planos municipais de saneamento básico quando houver plano regional de saneamento básico; (iii) alterou o **art. 22, III e IV da Lei 11.445/2007**, para prever que a função de regulação do serviço de saneamento básico deverá prevenir e reprimir o abuso de poder econômico, bem como definir tarifas que assegurem o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos e modicidade das tarifas; (iv) alterou o **art. 29 da Lei 11.445/2007**, para disciplinar a sustentabilidade econômico-financeira do serviço de saneamento básico; (v) alterou o **art. 35 da Lei 11.445/2007**, para prever a forma de cobrança das retribuições (taxas ou tarifas) pelos serviços de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos; (vi) alterou o **art. 44 da Lei 11.445/2007**, para disciplinar o licenciamento ambiental das unidades de tratamento de esgotos sanitários e de efluentes gerados pelo tratamento de água, bem como das instalações integrantes dos serviços públicos de manejo de resíduos sólidos; (vii) alterou o **art. 45 da Lei 11.445/2007**, para prever a ligação obrigatória das edificações urbanas à rede pública de água e esgoto, como a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> previsão do pagamento de retribuição pela simples disponibilidade do serviço; (viii) **instituiu o art. 53-A da Lei 11.445/2007**, para criar o Conselho Interministerial de Saneamento Básico – CISB, a fim de assegurar a implementação da política federal de saneamento básico;
>
> d) o **art. 11 da Lei 14.026/2020**, no ponto em que alterou o **art. 54 da Lei 12.305/2010**, para instituir prazos para a implementação da disposição final ambientalmente adequada de rejeitos;
>
> e) o **art. 13, V, VI e §2º da Lei 14.026/2020,** que determinou a criação, por meio de Decreto, de regime de apoio técnico e financeiro da União para a transição dos serviços de saneamento básico para o novo modelo instituído.

Em seguida, já fora da enumeração dos dispositivos atacados, e sem apresentar nenhum argumento a respeito, o partido autor faz menção aos arts. 14 e 18 da Lei n. 14.026/2020, que tratam de eventual transição dos contratos de programa para contratos de concessão.

Como bem observado pelo Procurador-Geral da República, tais dispositivos – arts. 14 e 18 da Lei n. 14.026/2020 – não constam do pedido de declaração de inconstitucionalidade.

Há também na inicial (item I dos pedidos) referência esparsa a uma possível interpretação conforme do art. 22, IV, da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela Lei n. 14.026/2020, colocada como "pedido alternativo" (talvez a parte tenha querido se referir a um *pedido subsidiário*), voltado a garantir a não exclusão, pelas licitantes vencedoras, de Municípios sem potencial de lucro para os serviços de saneamento básico e a subordinar os reajustes das tarifas ao aumento do salário mínimo. Esse mesmo "pedido alternativo" é, no item IV dos pedidos, apresentado como *pedido adicional*.

Já se vê que a peça inaugural, com a devida vênia, é completamente tumultuária. Começa por indicar um conjunto de dispositivos que serão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

impugnados, para logo em seguida reduzir a impugnação a uma parte deles; mais adiante, já fora da enumeração, fala de novos dispositivos, que deixa de mencionar no pedido de declaração de inconstitucionalidade ao final. E, não bastasse, faz um "pedido alternativo" que, a par de ser muito inferior ao pedido principal, é posto, na página seguinte da petição, como pedido adicional.

Para além das deficiências redacionais notórias, falta também à petição inicial impugnar especificamente os dispositivos acoimados de inconstitucionais.

Em suma, a ação não atende ao disposto no art. 3º, I, da Lei n. 9.868/1999:

> Art. 3º A petição indicará:
>
> I – o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e **os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações** [...]

Porém, como a matéria foi, de alguma maneira, aventada em comparação com o Texto Constitucional, e, ademais, dada a relevância do tema de mérito, consideradas razões de segurança jurídica, voto pelo conhecimento parcial da ação, para submeter ao teste de constitucionalidade os dispositivos a respeito dos quais houve minimamente a sustentação de argumentos e foi feito pedido direto no sentido da declaração de inconstitucionalidade.

Assim, **conheço parcialmente da ação**, apenas quanto ao seguinte:

> I) **art. 3º da Lei 14.026/2020**, no ponto em que instituiu o art. 4º-A da Lei 9.984/2000.
>
> II) **art. 5º da Lei 14.026/2020**, no ponto em que alterou o art. 1º da Lei 10.768/2003;
>
> III) **art. 7º da Lei 14.026/2020**, nos pontos em que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> criou/alterou: a) o art. 10-A da Lei 11.445/2007; b) o 17, §3º da Lei 11.445/2007; c) o art. 22, III e IV da Lei 11.445/2007; d) o art. 29 da Lei 11.445/2007; e) o art. 35 da Lei 11.445/2007; f) o art. 44 da Lei 11.445/2007; g) o 45 da Lei 11.445/2007; e h) o art. 53-A da Lei 11.445/2007;
>
> IV) **art. 11 da Lei 14.026/2020**, no ponto em que alterou o art. 54 da Lei 12.305/2010;
>
> V) **art. 13, V, VI e §2º da Lei 14.026/2020**

Não conheço da ação direta quanto aos arts. 14 e 18 da Lei n. 14.026/2020, por falta de pedido expresso de declaração de inconstitucionalidade e deficiência na fundamentação do pleito.

ADI 6.536

Esta ação direta, em que pese ter sido igualmente ajuizada por legitimado universal (partidos políticos), também apresenta inconsistências no cotejo entre as normas impugnadas e o texto da Constituição.

Os partidos autores impugnam todo o texto da lei, apontando violação de vários dispositivos constitucionais, tomados por amostragem. Nos pedidos, requerem a declaração de inconstitucionalidade da lei na integralidade, "seja pela matriz dos artigos diretamente impugnados, seja pelo arrastamento que as diversas inconstitucionalidades sistêmicas do texto conferem ao seu conjunto".

Isto é, a alegação de inconstitucionalidade mostra-se genérica. E não se trata de alegação de inconstitucionalidade formal, que de fato pode ser feita dessa maneira, por atingir o processo mesmo de concepção da lei. Não, no caso tem-se alegação de inconstitucionalidade material, nada obstante, para a declaração desse tipo de inconstitucionalidade, seja indispensável que se faça o cotejo analítico das normas impugnadas com o Texto Constitucional.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

A Corte tem inúmeros precedentes nesse sentido. A título ilustrativo, destaco um:

> AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. RESOLUÇÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. LEI COMPLEMENTAR 141/2012, ART. 13, § 2º. EXPRESSÃO "FEDERAL". DECRETO 7.507/2011, ART. 2º, *caput*. EXPRESSÃO "FEDERAIS". AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO. 1. Pedido articulado em termos meramente genéricos desatende pressuposto para desenvolvimento adequado do processo. Inicial inepta. 2. Esta CORTE inadmite, para fins de questionamento da higidez constitucional de norma, que a impugnação se apresente de forma abstrata. Precedentes. 3. Agravo regimental que repisa argumentação desprovida de fundamentos específicos. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.
>
> (ADI 5.118 AgR, Plenário, ministro Alexandre de Moraes, julgamento em 9 de abril de 2018, *DJe* de 17 de maio de 2018)

Há argumentação específica unicamente em relação aos arts. 4º e 5º da Lei n. 14.026/2020, que alteram a estrutura da Agência Nacional de Águas e Saneamento (ANA), bem como quanto aos arts. 4º-A e 4º-B da Lei n. 9.984/2000, na redação dada pela de n. 14.026/2020 (art. 3º) e arts. 7º e 13 da Lei n. 14.026/2020, na parte em que dão à ANA competência para o estabelecimento de normas de referência em matéria de saneamento básico e condicionam a liberação de financiamentos federais ao cumprimento de tais normas.

Assim, em relação a esses dispositivos – arts. 3º, 4º, 5º, 7º e 13 da Lei n. 14.026/2020 –, conheço da ação.

ADI 6.583

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Esta ação, formalizada pela Associação Nacional dos Serviços de Saneamento, volta-se contra os arts. 2º, 3º, 5º, 7º, 9º, 11, 13 e 15 da Lei n. 14.026/2020. Colho do parecer do Ministério Público a organização da impugnação em termos mais simples:

> (i) arts. 2º e 3º, no que introduzem o artigo 4º-A, § 1º, II e III, da Lei 9.984/2020, para estabelecer **mudanças orgânico-institucionais e funcionais no âmbito da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico** (ANA);
>
> (ii) art. 5º, no que altera o art. 1º, *caput*, I, da Lei 10.768/2003, para estabelecer **novas atribuições aos recursos humanos da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA)**;
>
> (iii) art. 7º, no que altera a Lei Nacional do Saneamento Básico (Lei 11.445/2007), no que introduz os arts. 8º-A; 8º-B; 10-A; 10-B; 11-A; 11-B, § 8º, e altera os arts. 3º, VI, XIV e XV; 8º, *caput*, I e II e §§ 4º e 5º; 10; 11; 21 a 27; 30 e 35; 48, III; 50 e 52, § 3º, da Lei 11.445/2007;
>
> (iv) art. 9º, que altera a Lei 13.529, de 4.12.2017, quanto à disciplina de **aspectos relativos ao financiamento e à prestação de serviços técnicos profissionais especializados**, com vistas a apoiar a estruturação e o desenvolvimento de projetos de concessão e parcerias público-privadas;
>
> (v) art. 11, no que altera o art. 54, *caput* e I a IV, da Lei 12.305/2010 (governança e calendário de implantação da disposição ambientalmente adequada de rejeitos);
>
> (vi) art. 13, que contempla a previsão de que haja **disciplina, por decreto, do apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico** às disposições da Lei 14.026/2020, no tocante à alteração dos contratos de programa vigentes e à licitação para concessão ou para alienação do poder de controle da estatal prestadora; e
>
> (vii) art. 15, que disciplina a competência federal prevista no § 3º do art. 52 da Lei 11.445/2007, em razão do qual, de forma subsidiária aos Estados, a União estabeleça blocos de referência

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico.

A requerente fundamenta a impugnação na circunstância de ser dos Municípios a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico (CF, arts. 23, IX, e 30, I e V), de forma que qualquer disciplina federal sobre a matéria deveria apenas instituir diretrizes. Os modelos de prestação de serviço não entrariam nesse conjunto de diretrizes, cabendo a cada Município decidir qual a melhor alternativa para a gestão do serviço.

Sustenta também que o condicionamento da liberação de recursos federais ao cumprimento de *normas de referência* federais revelaria abuso de poder econômico da União.

Num ponto particularmente expressivo da argumentação da autora, ela alega que a Lei n. 14.026/2020 teria criado uma armadilha para os Municípios, na qual ou eles prestam o serviço sozinhos ou entregam sua titularidade, seja ao Estado, seja à União. Impugna, ainda, o fato de o modelo de concessão ter sido imposto às municipalidades.

Pois bem. Tenho que esta ação não merece ser conhecida, na medida em que a autora não detém legitimidade para instaurar o controle concentrado de constitucionalidade.

O estatuto da Associação (art. 2º, I) dispõe ser ela formada por prestadores públicos de Serviços Municipais de Saneamento e do Distrito Federal, profissionais liberais e consórcios públicos de prestação de serviços municipais de saneamento. Manifesto, portanto, que se trata de associação heterogênea (ver peça 3 dos autos).

A jurisprudência do Tribunal é pacífica no sentido de que tais espécies de associação não podem ativar os mecanismos de controle concentrado de constitucionalidade. A título de exemplo: ADI 4.313,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

ministro Roberto Barroso; e ADI 5.033, ministro Luiz Fux.

Além disso, a ação apresenta os mesmos problemas de falta de impugnação específica dos vários dispositivos ditos contestados. Também por essa razão não deve ter o mérito apreciado.

Voto, pois, pelo não conhecimento da ação.

ADI 6.882

A ação direta foi ajuizada pela Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento (Aesbe) contra a Lei n. 14.026/2020, especificamente os arts. 7º e 9º, que alteraram dispositivos das Leis n. 11.107/2005 (Lei de Consórcios Públicos) e 11.445/2007 (Lei de Saneamento Básico), em especial a redação dada aos arts. 8º, § 1º, I e II, e 10 da Lei n. 11.445/2007 (art. 7º da Lei n. 14.026/2020), bem como ao art. 13, § 8º, da Lei n. 11.107/2005 (art. 9º da Lei n. 14.026/2020), por ofensa direta e frontal aos arts. 30 e 241 da Constituição Federal.

A Aesbe é associação homogênea de caráter nacional, conforme se observa do seu estatuto (arts. 1º e 4º), pois representa as empresas estaduais de saneamento básico. Conforme mencionado na inicial, a entidade congrega 24 empresas estaduais de saneamento básico, o que revela alta representatividade do setor.

A pertinência temática é indiscutível, visto que a lei impugnada trata exatamente da reformulação do Marco Legal do Saneamento Básico e as associadas da autora prestam serviços precisamente nessa área.

A impugnação também foi bem especificada, inclusive com a indicação precisa dos dispositivos atacados e dos parâmetros de controle.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Portanto, voto pelo conhecimento integral desta ação.

DO MÉRITO

Considerando a vastidão do tema e a grande quantidade de impugnações, começo o voto, no mérito, pela contextualização histórico-constitucional do problema do saneamento básico no Brasil, com vistas a estabelecer as premissas do meu posicionamento.

1. Contextualização histórica

A Lei n. 14.026/2020 (Novo Marco Legal do Saneamento), cujos dispositivos são impugnados nas quatro ações ora em exame, foi editada com o propósito principal de reformular duas leis brasileiras: (i) a de n. 11.445/2007 (antigo Marco Legal do Saneamento) e (ii) a de n. 9.984/2000, que criou a Agência Nacional de Águas (ANA), a qual passou a chamar-se Agência Nacional de Águas e Saneamento (ANA).

A edição desse diploma legal decorreu da constatação, pelo Congresso Nacional, de que o modelo de saneamento básico vigente no Brasil, mesmo com a edição do Marco Legal de 2007, não estava funcionando a contento.

E essa constatação encontra base nos fatos. Pesquisa feita pelo IBGE, com dados divulgados em 2019, revelou o seguinte quadro: 35,7% dos brasileiros, ou seja, mais de 74 milhões de pessoas no País, viviam sem esgotamento sanitário quando da coleta de dados para o estudo; do total de indivíduos vivendo em casas sem esgoto, 63%, ou 46,526 milhões de pessoas, moram no Norte ou no Nordeste. No Norte, 79,3% dos habitantes residem em locais sem esgoto sanitário. No Nordeste, a proporção da população vivendo nessas condições é de 57,1%, também acima da média nacional – IBGE: 35,7% dos brasileiros vivem sem esgoto,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

mas 79,9% têm acesso à internet[1].

Sinalizando o descompasso entre os vários serviços públicos, essa mesma pesquisa mostrou que, em 2018, 96% da população residia em domicílios com ao menos um aparelho telefônico de linha fixa ou no mínimo um morador dono de aparelho celular; e 79,9% dos brasileiros viviam em lares com internet, fixa ou móvel. Segundo os dados levantados, mesmo na população abaixo da linha da pobreza, 65,9% têm algum acesso à rede mundial de computadores. Isto é, enquanto os serviços de telecomunicações estão praticamente universalizados, os de saneamento básico ficam muito aquém das necessidades da população.

O saneamento básico no Brasil tem a história marcada pela falta de planejamento, pelo subfinancimento e pela dificuldade e lentidão no implemento das medidas necessárias à satisfação dessa importante demanda social.

A notória discrepância entre os serviços de saneamento e outros serviços públicos denuncia a existência de uma grande defasagem na implementação dos primeiros. É comum, nas periferias das grandes cidades do Brasil, haver ruas asfaltadas, com calçadas apinhadas de postes que sustentam emaranhados de fios de eletricidade, telefonia e internet, enquanto na sarjeta o esgoto corre a céu aberto. E, quando vem a chuva, formam-se inevitavelmente enchentes catastróficas...

Ao mesmo tempo, nas pequenas cidades de regiões remotas, falta água nas torneiras, e o esgoto é despejado sem nenhum tratamento nos rios, lagos e outros mananciais de água. Isso tudo para não falar do manejo de resíduos sólidos, muito aquém do desejável para um país como o Brasil.

Logo, a iniciativa legislativa no sentido de remodelar o desenho

1 Fonte: Portal Saneamento Básico: saneamentobasico.com.br.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

institucional da política pública de saneamento básico está plenamente justificada nos fatos. Não se pode dizer que o legislador abandonou um modelo exemplar para abraçar uma aventura.

A história do Brasil, de resto, não tem sido exemplar nesse campo do saneamento. Antes do século XIX, praticamente não se pode falar em serviços públicos de grande vulto em matéria de saneamento básico no País, com exceção de umas poucas obras relacionadas ao abastecimento de água, da qual a mais célebre é o Aqueduto da Carioca (hoje mais conhecido como Arcos da Lapa), no centro do Rio de Janeiro, que trazia água do rio Carioca para o chafariz da cidade.

É apenas a contar da Independência e da criação do Estado brasileiro que o poder público começa a se interessar pelo tema do saneamento, também porque é a partir de então que as cidades vão se tornando mais densamente povoadas. As questões principais em torno do assunto, que inicialmente interessaram ao poder público, residiam na oferta de água potável para a população e na limpeza das vias. Questões ligadas ao esgotamento sanitário e ao manejo de resíduos sólidos ainda eram consideradas assunto privado de cada casa. A drenagem pluvial, por seu turno, ainda não era um problema relevante.

Os Municípios, nesse contexto, tiveram desde logo a primazia para a prestação dos serviços de saneamento. Em 1º de outubro de 1828[2], foi

---

2 Lei Imperial de 1º de outubro de 1828, art. 66: "Art. 66. Terão a seu cargo tudo quanto diz respeito á policia, e economia das povoações, e seus termos, pelo que tomarão deliberações, e proverão por suas posturas sobre os objectos seguintes: § 1º Alinhamento, limpeza, illuminação, e desempachamento das ruas, cães e praças, conservação e reparos de muralhas feitas para segurança dos edificios, e prisões publicas, calçadas, pontes, fontes, aqueductos, chafarizes, poços, tanques, e quaesquer outras construcções em beneficio commum dos habitantes, ou para decôro e ornamento das povoações. § 2º Sobre o estabelecimento de cemiterios fóra do recinto dos templos, conferindo a esse fim com a principal autoridade ecclesiastica do lugar; sobre o esgotamento de pantanos, e qualquer estagnação de aguas infectas; sobre a economia e asseio dos curraes, e matadouros publicos,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

editada uma lei imperial que dava forma às câmaras municipais, e já ali se previa caber a elas (às câmaras municipais) tudo que dissesse respeito a "desempachamento das ruas", "aquedutos", "chafarizes", "poços", "tanques", "esgotamento de pântanos", "estagnação de águas infectas", "asseio dos currais e matadouros públicos", "depósitos de imundícies", e tudo quanto pudesse alterar a "salubridade da atmosfera".

No Segundo Reinado, a prática da limpeza das ruas ganhou caráter

---

sobre a collocação de cortumes, sobre os depositos de immundices, e quanto possa alterar, e corromper a salubridade da atmosphera. § 3º Sobre edificios ruinosos, escavações, e precipicios nas vizinhanças das povoações, mandando-lhes pôr divisas para advertir os que transitam; suspensão e lançamento de corpos, que possam prejudicar, ou enxovalhar aos viandantes; cautela contra o perigo proveniente da divagação dos loucos, embriagados, de animaes ferozes, ou damnados, e daquelles, que, correndo, podem incommodar os habitantes, providencias para acautelar, e atalhar os incendios. § 4º Sobre as vozerias nas ruas em horas de silencio, injurias, e obscenidades contra a moral publica. § 5º Sobre os damninhos, e os que trazem gado solto sem pastor em lugares aonde possam causar qualquer prejuizo aos habitantes, ou lavouras; extirpação de reptis venenosos, ou de quaesquer animaes, e insectos devoradores das plantas; e sobre tudo o mais que diz respeito á policia. § 6º Sobre construcção, reparo, e conservação das estradas, caminhos, plantações de arvores para preservação de seus limites á commodidade dos viajantes, e das que forem uteis para a sustentação dos homens, e dos animaes, ou sirvam para fabricação de polvora, e outros objectos de defesa. § 7º Proverão sobre lugares onde pastem e descancem os gados para o consumo diario, em quanto os Conselhos os não tiverem proprios. § 8º Protegerão os criadores, e todas as pessoas, que trouxerem seus gados para os venderem, contra quaesquer oppressões dos empregados dos registros, e curraes dos Conselhos, aonde os haja, ou dos marchantes e mercadores deste genero, castigando com multas, e prisão, nos termos do titulo 3º art. 71, os que lhes fizerem vexames, e acintes para os desviarem do mercado. § 9º Só nos matadouros publicos, ou particulares, com licença das Camaras, se poderão matar, e esquartejar as rezes; e calculado o arrobamento de cada uma rez, estando presente os exactores dos direitos impostos sobre a carne; permitir-se-ha aos donos dos gados conduzi-los depois de esquartejados, e vendel-os pelos preços, que quizerem, e aonde bem lhes convier, com tanto que o façam em lugares patentes, em que a Camara possa fiscalisar a limpeza, e salubridade dos talhos, e da carne, assim como a fidelidade dos pesos. § 10. Proverão igualmente sobre a commodidade das feiras, e mercados, abastança, e salubridade de todos os mantimentos, e outros objectos expostos á venda publica, tendo balança de ver o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

mais profissional na cidade do Rio de Janeiro, então a maior povoação do Brasil. E a primeira coisa que se fez para isso foi, em 1876, transferir o serviço para um empreendedor privado (no caso o francês Aleixo Gary, o que explica a origem, por metonímia, do nome dos profissionais da limpeza pública até os dias de hoje).

Também no Segundo Reinado, o esgotamento sanitário no Rio de Janeiro foi objeto de contratação com um empreendedor privado estrangeiro:

> O governo de Pedro II decidiu contratar, na década de 1850, o serviço de "*limpeza das casas da Cidade do Rio de Janeiro e do esgoto das aguas fluviaes*", por meio de concessão firmada em 1863 com Edward Gotto, engenheiro inglês que elaborou os projetos e organizou, com capitais da casa bancária britânica *Glenn and Mills Co.*, a empresa *The Rio de Janeiro City Improvements Company Limited* (MEADE, 2005, p.75).
>
> As condições estabelecidas pelo Decreto 1.929 de abril de 1857 determinavam a construção de sistema semelhante ao de Leicester, atualizações tecnológicas equivalentes às adotadas em Londres, a constituição de capitais financeiros fora do país, prazo de concessão de 90 anos, bem como isenção por 33 anos de taxas e impostos referentes à importação de toda a maquinaria, materiais de construção e insumos para a operação dos sistemas, incluindo-se aí até animais e carvão mineral. A remuneração pelos serviços seria semestralmente efetuada pela

---

peso, e padrões de todos os pesos, e medidas para se regularem as aferições; e sobre quanto possa favorecer a agricultura, commercio, e industriados seus districtos, abstendo-se absolutamente de taxar os preços dos generos, ou de lhes pôr outras restricções á ampla, liberdade, que compete a seus donos. § 11. Exceptua-se a venda da polvora, e de todos os generas susceptiveis do explosão, e fabrico de fogos de artificio, que pelo seu perigo, só se poderão vender, e fazer nos lugares marcados pelas Camaras, e fóra de povoado, para o que se fará conveniente postura, que imponha condemnação, aos que a contravierem. § 12. Poderão autorizar espectaculos publicos nas ruas, praças, e arraiaes, uma vez que não offendam a moral publica, mediante alguma medica gratificação para as rendas do Conselho, que fixarão por suas posturas."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> administração, para cada edificação servida e com recursos oriundos da Décima Urbana, devidamente ajustada para tal.[3]

Implicitamente, naquele momento se consolidava o reconhecimento de que essas tarefas (limpeza pública e esgotamento sanitário), além de tipicamente municipais, não eram próprias para serem executadas diretamente pelo poder público, dadas as inúmeras necessidades de atualização do serviço e de mecanismos jurídicos flexíveis para prestá-los.

Com a Proclamação da República, foi encerrado o contrato com Aleixo Gary e criada a Superintendência de Limpeza Pública e Particular da Cidade, movendo-se o pêndulo da história em direção ao poder público a partir de então.

Entre o final do século XIX e o começo do século XX, vários fatores se somaram para que o tema do saneamento assumisse relevância política inédita.

Em primeiro lugar, o inchaço das cidades, provocado pela abolição da escravidão e a grande imigração de europeus, naturalmente aumentou a produção de resíduos em espaços cada vez menores, o que demandou soluções para a questão da limpeza pública.

Em segundo lugar, o avanço da ciência e a melhor compreensão a respeito da contribuição decisiva do lixo e das más condições de higiene em geral para o aparecimento de epidemias fizeram que o governo central mais e mais se interessasse pelo problema do saneamento.

Não é de estranhar, assim, que Rodrigues Alves, na viagem em direção ao Rio de Janeiro para assumir o seu primeiro mandato como Presidente da República, em 1902, tenha confessado ao amigo Luís

---

3 MURTHA, Ney; CASTRO, J. Esteban; HELLER, Leo. Uma perspectiva histórica das primeiras políticas públicas de saneamento e de recursos hídricos. *Ambiente & Sociedade*, São Paulo, v. XVIII, n. 3, p. 199, jul.-set. 2015.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Pereira Barreto, médico responsável pela higiene pública na capital paulista, que o seu programa de governo seria muito simples: consistiria quase que exclusivamente em saneamento e melhoramento do porto do Rio de Janeiro[4]. Como se sabe, realmente o primeiro mandato dele ficou marcado por uma questão sanitária não exatamente planejada pelo governo (a Revolta da Vacina, em 1904).

Enquanto isso, o aproveitamento da água com fins industriais e para a geração da energia hidrelétrica, aliado ao notável crescimento populacional das cidades, engendrou conflitos sobre o uso dos recursos hídricos nas primeiras décadas do século XX. Daí que, nos anos 1930, após quase três decênios de tramitação de proposta legislativa nesse sentido, foi editado o Código de Águas, por meio do Decreto n. 24.643/1934, e então o País passou a ter tratamento legislativo nacional para o uso dos recursos hídricos.

A Constituição de 1934 foi editada apenas seis dias depois do Código de Águas e trouxe de forma inédita várias normas sobre o aproveitamento da água para fins industriais e principalmente de geração de energia elétrica, a demonstrar que o tema estava muito em voga naquele momento histórico (ver Constituição Federal de 1934, arts. 5º, XIX, "j", 118 e 119).

É verdade que o Código Civil de 1916 já tratara das águas (arts. 563 a 568), e até de esgotos (arts. 583 e 587, parágrafo único), mas o fizera em termos privatistas, com o intuito de resolver possíveis conflitos de vizinhança entre proprietários. O tratamento de direito público viria apenas com o Código de Águas e a Constituição de 1934.

As Constituições seguintes, até a de 1969, mantiveram o padrão estabelecido pela Carta de 1934, atribuindo à União competência para legislar sobre águas e destacando o potencial hidráulico como um bem

4 SEVCENKO, Nicolau. *A Revolta da Vacina*: mentes insanas em corpos rebeldes. (e-book Kindle). São Paulo: Editora Unesp Digital, 2018, posição 370.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

em si, sujeito à disciplina federal (CF/1937, arts. 16, XIV, 143 e 144; CF/1946, arts. 5º, XV, "l", 34, I, 152 e 153; CF/1967, arts. 8º, XVII, "i", e 161).

Verifica-se, assim, que a evolução do saneamento e a do uso da água não seguem caminhos históricos exatamente iguais, nem síncronos, porquanto cada uma sofreu influências setoriais e pressões específicas. Mas o certo é que se pode perceber uma **clara linha histórica de assunção, pelo poder central, da disciplina das grandes linhas do tema do saneamento e do uso da água**, à medida que eles extrapolaram os interesses locais e começaram a ter repercussão nacional e até internacional.

Apesar de a Constituição de 1967, seja no seu texto original, seja depois da Emenda n. 1/1969, não ter tratado diretamente da questão do saneamento básico, foi na sua vigência que adveio a mudança mais significativa na política pública de saneamento no Brasil desde o Império. Refiro-me especificamente ao chamado Plano Nacional de Saneamento Básico (Planasa), institucionalizado pela Lei n. 6.528/1978.

O Planasa tinha por premissas:

> a) o estabelecimento de condições de operação dos serviços de saneamento básico (normas gerais de tarifação e coordenação nacional) pelo Ministério do Interior;
>
> b) os Estados-Membros, por meio de companhias de água e saneamento básico, isentas da tributação federal sobre o seu patrimônio, prestavam o serviço;
>
> c) a política tarifária possuía limitação de retorno estipulada em até 12% ao ano sobre o investimento, mas tinha de preservar o equilíbrio econômico-financeiro da companhia estadual, além dos aspectos sociais relativos ao serviço; e
>
> d) O Banco Nacional de Habitação (BNH) aplicava recursos próprios e do FGTS em operações de financiamento da infraestrutura do serviço, por meio das companhias estaduais de águas e esgotos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Nota-se que referido Plano criou uma articulação entre a União e os Estados-Membros, de forma que os Municípios foram praticamente reduzidos à condição de contratantes das companhias estaduais – estas, sim, com grande primazia no contexto institucional então criado –, ficando a União com a função de financiamento e regulação de padrões mínimos de qualidade.

A exclusão dos Municípios das decisões sobre águas e esgotos foi tamanha que muitos deles nem sequer se davam ao trabalho de editar algum ato concedendo o serviço à companhia estadual, que assumia *de facto* o serviço. Talvez o exemplo mais flagrante dessa situação seja a cidade de São Paulo, que apenas em 2010, para cumprir o antigo Marco Legal do Saneamento (Lei n. 11.445/2007), assinou contrato de concessão com a Sabesp, nada obstante na prática esta já prestasse o serviço de abastecimento de água e esgoto da maior cidade do País desde 1976 (ver: Sabesp e prefeitura de SP fecham contrato | Governo do Estado de São Paulo (saopaulo.sp.gov.br)).

Em semelhantes condições, e inexistindo norma constitucional expressa sobre o ponto (nem na Constituição de 1967, nem mesmo na Constituição de 1988), era razoável defender a ideia de que a competência para a prestação do serviço de fornecimento de água e esgoto não seria sequer de titularidade do Município, mas do Estado-Membro, principalmente em se tratando de Municípios integrados a regiões metropolitanas. Nesse sentido, em sede doutrinária, escreveu o eminente ministro Luís Roberto Barroso, referindo-se ao art. 25, § 3º, da Constituição Federal:

> A norma estabelece um contraponto lógico bastante claro em relação à idéia exposta no item anterior. Se há serviços que, em determinadas circunstâncias, configuram predominante interesse local, devendo ser prestados pelos Municípios, existem também outros, ou outras circunstâncias, que se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> relacionam com o interesse comum de um conjunto de Municípios, de uma região mais ampla do que um Município isolado, os quais estão afetados aos Estados.
>
> Mais que isso, os conceitos jurídicos de região metropolitana, aglomerações urbanas, microrregiões, de um lado, e serviços de interesse comum de competência dos Estados, de outro, são um reflexo no mundo do direito de um fenômeno amplamente conhecido: a formação dos grandes conglomerados urbanos, especialmente a partir da década de 30.
>
> [...] Percebeu-se, com relativa facilidade, que os Municípios isoladamente não eram capazes de prestar os serviços demandados por essa enorme quantidade de pessoas que passou a viver nos grandes centros ou ao seu redor, sem qualquer preocupação específica com os limites municipais. O fato é que atender às necessidades desse contingente populacional tornou-se caro, complexo e muitas vezes tecnicamente inviável para cada Município sozinho. A solução foi adotar a prestação integrada pela autoridade regional, no caso os Estados, de modo que o interesse público – aí entendido o interesse primário, isto é, da população, e não o interesse fazendário de cada ente estatal – fosse mais bem atendido. Em suma: esses serviços deixaram de ser de interesse predominantemente local para transformarem-se em serviços de interesse regional ou estadual.[5]

Mas o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.842, em 6 de março de 2013, redator do acórdão ministro Gilmar Mendes, acabou por reconhecer que, nas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, são aplicáveis os arts. 23, IX, e 25, § 3º, da Constituição Federal, com a combinação da competência comum aos entes federativos para a promoção da melhoria das condições do saneamento básico e dos Estados como condutores da política pública de forma regionalizada. No

5 BARROSO, Luís Roberto. Saneamento básico: competências constitucionais da União, Estados e Municípios. *Revista de Informação Legislativa*, a. 38, n. 153, p. 262/263, jan./mar. 2002.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

citado julgamento, disse o ministro Gilmar Mendes, redator do acórdão:

> O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico.
>
> Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico.
>
> A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal.
>
> Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas.
>
> 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. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal.

Em 30 de agosto de 2019, o Tribunal julgou a ADI 2.077, relator o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

ministro Alexandre de Moraes, na qual ratificou a titularidade municipal dos serviços de saneamento básico, declarando inconstitucional norma da Constituição do Estado da Bahia que pretendia deslocar a titularidade de tais serviços aos Estados, em prejuízo dos Municípios.

Embora a Constituição de 1988 não tenha expressamente definido a titularidade do serviço de saneamento básico, ela foi a nossa primeira Carta a mencionar diretamente o tema:

> a) atribuindo à União competência para instituir **diretrizes para o saneamento básico** (art. 21, XX) e para **planejar e promover** defesa permanente contra **secas e inundações** (art. 21, XVIII);
>
> b) outorgando **competência comum** aos três entes federativos para **promover programas de saneamento básico** (art. 23, IX); e
>
> c) conferindo ao Sistema Único de Saúde, integrado pelos **três níveis federativos**, competência para participar da **formulação da política e da execução das ações de saneamento básico.**

Percebe-se pelas normas citadas que os constituintes de 1988, cientes da larga experiência histórica sobre a questão do saneamento básico no País, não intentaram criar espaços isolados de competência, a serem exercidos sob a ótica exclusivista de cada ente estatal. Em vez disso, a Constituição aponta claramente que o saneamento básico deve ser tratado como tema nacional, em que pesem suas óbvias implicações locais.

Realmente, é certo que, por um lado, as ações de saneamento estão sujeitas a variáveis muito diversificadas, a exigirem políticas ajustadas ao lugar da prestação do serviço, donde se compreende que a titularidade do serviço seja mesmo municipal, como nos vem da tradição imperial.

Há peculiaridades ligadas à geografia física do lugar, como o relevo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

(que pode impactar a drenagem urbana e os processos de adução de água potável), o clima (que pode ser chuvoso ou seco, a demandar obras de drenagem ou de retenção de água, conforme o caso), a disponibilidade de mananciais superficiais ou subterrâneos (uma cidade ribeirinha apresenta problemas diferentes de outra que seja sertaneja). Há questões ligadas à geografia humana, tais como a conurbação em grandes áreas metropolitanas ou o isolamento, o urbanismo em geral, a configuração geoeconômica do lugar (se se trata de cidade industrial, comercial ou prestadora de serviços), a cultura política local, mais ou menos propensa à cooperação com as cidades vizinhas, a distância de centros que tenham tecnologia e mão de obra qualificada para a prestação dos serviços, etc.

Por outro lado, não se pode perder de vista que as ações de saneamento em um lugar têm impacto direto ou indireto sobre vários outros e, em última análise, sobre o país todo ou, eventualmente, até mesmo sobre o Planeta. Não se deve esquecer, por exemplo, que se cogita da hipótese de a pandemia do novo coronavírus ter surgido em decorrência de deficiência sanitária em um mercado público do outro lado do mundo. Então, afirmar que as ações de saneamento são primacialmente de interesse local, para efeito de titularidade da prestação do serviço, não quer dizer que a União deva manter-se distante de qualquer ingerência sobre o assunto. Pelo contrário, a Constituição indica que o saneamento básico deve ser objeto de ação cooperativa entre os entes federativos, cabendo à União missão eminentemente planejadora, financiadora, regulamentadora e fiscalizadora, voltada a assegurar um padrão mínimo nacional nas ações de saneamento, capaz de proteger a saúde e a qualidade de vida da população brasileira, promover o respeito ao meio ambiente e fomentar o desenvolvimento econômico e humano sustentável.

Não se pode perder de vista também que as avaliações internacionais sobre a qualidade de vida e o desenvolvimento humano do país levam em conta o estado do saneamento básico como um todo no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

território nacional. Tais avaliações têm reflexos para o posicionamento da República Federativa do Brasil em diversos contextos internacionais (turismo, finanças, credibilidade internacional, *status* político e diplomático perante os órgãos multilaterais, entre outros). Fica claro, portanto, que a União não pode assistir passivamente às deficiências na prestação dos serviços de saneamento em âmbitos localizados.

Outro ponto que se deve ter presente é que um planejamento eficaz na economia e nos serviços na Era dos Dados, inclusive aqueles ligados ao saneamento básico, depende essencialmente de muita agregação e tratamento de dados (a formação de Big Datas), para maior compreensão dos problemas e melhor tomada de decisão, o que somente pode ser feito a partir de um órgão central. Se toda a política de saneamento fosse fragmentada e deixada a cargo exclusivo de cada Município, não se viabilizariam as replicações das boas soluções para outros lugares, nem sequer se poderia fazer comparações adequadas entre modelos, para entender o que funciona e o que não funciona na prática do saneamento básico.

As tecnologias da informação estão promovendo a chamada "desterritorialização" das soluções, em função mesmo da possibilidade de comunicação em tempo real entre vários pontos do planeta. Com o saneamento não é diferente. Aqui também se pode presumir que um grande conjunto de dados, sob tratamento adequado, pode oferecer ótimas respostas para problemas que outrora eram insolúveis ou até mesmo imperceptíveis. Creio que o chamado "bloco de referência" (arts. 49, XIV, 50, VIII, e 52, § 3º, da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela Lei 14.026/2020), por exemplo, poderá criar tipologias federativas muito interessantes para a prestação do serviço, em unidades não necessariamente contíguas, do ponto de vista territorial. Logo, a dinâmica federativa não pode ficar presa a critérios estritamente territoriais, em matéria de serviço público, mas tem de integrar-se naturalmente à chamada Revolução 4.0.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Em suma, no estado atual do direito constitucional brasileiro, a execução do serviço de saneamento básico é de titularidade municipal, mas deve atender às diretrizes nacionais e regionais que sejam adequada e proporcionalmente estabelecidas para assegurar a eficiência e a qualidade técnica do serviço, assim como a sua compatibilidade com os interesses dos demais entes públicos direta ou indiretamente afetados.

2. Análise dos dispositivos impugnados

Feitas as considerações acima, passo à análise tópica de cada dispositivo impugnado nas várias ações diretas de inconstitucionalidade.

2.1 Art. 3º da Lei n. 14.026/2020 (reorganização da ANA)

O dispositivo impugnado tem a seguinte redação:

> Art. 3º A Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> "Art. 1º Esta Lei cria a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh) e responsável pela instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, e estabelece regras para sua atuação, sua estrutura administrativa e suas fontes de recursos." (NR)
>
> "Art. 3º Fica criada a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), autarquia sob regime especial, com autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Regional, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), com a finalidade de implementar, no âmbito de suas competências, a Política Nacional de Recursos Hídricos e de instituir normas de referência para a regulação dos serviços públicos de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

saneamento básico.

.....” (NR)

“Art. 4º ….....

.....

XXIII - declarar a situação crítica de escassez quantitativa ou qualitativa de recursos hídricos nos corpos hídricos que impacte o atendimento aos usos múltiplos localizados em rios de domínio da União, por prazo determinado, com base em estudos e dados de monitoramento, observados os critérios estabelecidos pelo Conselho Nacional de Recursos Hídricos, quando houver; e

XXIV - estabelecer e fiscalizar o cumprimento de regras de uso da água, a fim de assegurar os usos múltiplos durante a vigência da declaração de situação crítica de escassez de recursos hídricos a que se refere o inciso XXIII do *caput* deste artigo.

.....

§ 2º (Revogado).

.....

§ 9º As regras a que se refere o inciso XXIV do *caput* deste artigo serão aplicadas aos corpos hídricos abrangidos pela declaração de situação crítica de escassez de recursos hídricos a que se refere o inciso XXIII do *caput* deste artigo.

§ 10. A ANA poderá delegar as competências estabelecidas nos incisos V e XII do *caput* deste artigo, por meio de convênio ou de outro instrumento, a outros órgãos e entidades da administração pública federal, estadual e distrital.” (NR)

“Art. 4º-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

§ 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:

I - padrões de qualidade e eficiência na prestação, na manutenção e na operação dos sistemas de saneamento básico;

II - regulação tarifária dos serviços públicos de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;

III - padronização dos instrumentos negociais de prestação de serviços públicos de saneamento básico firmados entre o titular do serviço público e o delegatário, os quais contemplarão metas de qualidade, eficiência e ampliação da cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades;

IV - metas de universalização dos serviços públicos de saneamento básico para concessões que considerem, entre outras condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de Municípios atendidos;

V - critérios para a contabilidade regulatória;

VI - redução progressiva e controle da perda de água;

VII - metodologia de cálculo de indenizações devidas em razão dos investimentos realizados e ainda não amortizados ou depreciados;

VIII - governança das entidades reguladoras, conforme princípios estabelecidos no art. 21 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007;

IX - reúso dos efluentes sanitários tratados, em conformidade com as normas ambientais e de saúde pública;

X - parâmetros para determinação de caducidade na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

XI - normas e metas de substituição do sistema unitário pelo sistema separador absoluto de tratamento de efluentes;

XII - sistema de avaliação do cumprimento de metas de ampliação e universalização da cobertura dos serviços públicos de saneamento básico;

XIII - conteúdo mínimo para a prestação universalizada e para a sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

§ 2º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico contemplarão os princípios estabelecidos no inciso I do *caput* do art. 2º da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e serão instituídas pela ANA de forma progressiva.

§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:

I - promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia, da modicidade tarifária, da utilização racional dos recursos hídricos e da universalização dos serviços;

II - estimular a livre concorrência, a competitividade, a eficiência e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços;

III - estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada e eficiente, a fim de buscar a universalização dos serviços e a modicidade tarifária;

IV - possibilitar a adoção de métodos, técnicas e processos adequados às peculiaridades locais e regionais;

V - incentivar a regionalização da prestação dos serviços, de modo a contribuir para a viabilidade técnica e econômico-financeira, a criação de ganhos de escala e de eficiência e a universalização dos serviços;

VI - estabelecer parâmetros e periodicidade mínimos para medição do cumprimento das metas de cobertura dos serviços e do atendimento aos indicadores de qualidade e aos padrões de potabilidade, observadas as peculiaridades contratuais e regionais;

VII - estabelecer critérios limitadores da sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final, independentemente da configuração de subcontratações ou de subdelegações; e

VIII - assegurar a prestação concomitante dos serviços de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

abastecimento de água e de esgotamento sanitário.

§ 4º No processo de instituição das normas de referência, a ANA:

I - avaliará as melhores práticas regulatórias do setor, ouvidas as entidades encarregadas da regulação e da fiscalização e as entidades representativas dos Municípios;

II - realizará consultas e audiências públicas, de forma a garantir a transparência e a publicidade dos atos, bem como a possibilitar a análise de impacto regulatório das normas propostas; e

III - poderá constituir grupos ou comissões de trabalho com a participação das entidades reguladoras e fiscalizadoras e das entidades representativas dos Municípios para auxiliar na elaboração das referidas normas.

§ 5º A ANA disponibilizará, em caráter voluntário e com sujeição à concordância entre as partes, ação mediadora ou arbitral nos conflitos que envolvam titulares, agências reguladoras ou prestadores de serviços públicos de saneamento básico.

§ 6º A ANA avaliará o impacto regulatório e o cumprimento das normas de referência de que trata o § 1º deste artigo pelos órgãos e pelas entidades responsáveis pela regulação e pela fiscalização dos serviços.

§ 7º No exercício das competências a que se refere este artigo, a ANA zelará pela uniformidade regulatória do setor de saneamento básico e pela segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços, observado o disposto no inciso IV do § 3º deste artigo.

§ 8º Para fins do disposto no inciso II do § 1º deste artigo, as normas de referência de regulação tarifária estabelecerão os mecanismos de subsídios para as populações de baixa renda, a fim de possibilitar a universalização dos serviços, observado o disposto no art. 31 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e, quando couber, o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários dos serviços.

§ 9º Para fins do disposto no inciso III do § 1º deste artigo,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

as normas de referência regulatórias estabelecerão parâmetros e condições para investimentos que permitam garantir a manutenção dos níveis de serviços desejados durante a vigência dos contratos.

§ 10. Caberá à ANA elaborar estudos técnicos para o desenvolvimento das melhores práticas regulatórias para os serviços públicos de saneamento básico, bem como guias e manuais para subsidiar o desenvolvimento das referidas práticas.

§ 11. Caberá à ANA promover a capacitação de recursos humanos para a regulação adequada e eficiente do setor de saneamento básico.

§ 12. A ANA contribuirá para a articulação entre o Plano Nacional de Saneamento Básico, o Plano Nacional de Resíduos Sólidos e o Plano Nacional de Recursos Hídricos."

"Art. 4º-B. A ANA manterá atualizada e disponível, em seu sítio eletrônico, a relação das entidades reguladoras e fiscalizadoras que adotam as normas de referência nacionais para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a viabilizar o acesso aos 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, de 5 de janeiro de 2007.

§ 1º A ANA disciplinará, por meio de ato normativo, os requisitos e os procedimentos a serem observados pelas entidades encarregadas da regulação e da fiscalização dos serviços públicos de saneamento básico, para a comprovação da adoção das normas regulatórias de referência, que poderá ser gradual, de modo a preservar as expectativas e os direitos decorrentes das normas a serem substituídas e a propiciar a adequada preparação das entidades reguladoras.

§ 2º A verificação da adoção das normas de referência nacionais para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico estabelecidas pela ANA ocorrerá periodicamente e será obrigatória no momento da contratação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

dos financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal."

"Art. 8º A ANA dará publicidade aos pedidos de outorga de direito de uso de recursos hídricos de domínio da União por meio de publicação em seu sítio eletrônico, e os atos administrativos que deles resultarem serão publicados no Diário Oficial da União e no sítio eletrônico da ANA." (NR)

"Art. 8º-A. A ANA poderá criar mecanismos de credenciamento e descredenciamento de técnicos, de empresas especializadas, de consultores independentes e de auditores externos para obter, analisar e atestar informações ou dados necessários ao desempenho de suas atividades."

"Art. 11. .....

§ 1º É vedado aos dirigentes da ANA, conforme disposto em seu regimento interno, ter interesse direto ou indireto em empresa relacionada com o Singreh e em empresa relacionada com a prestação de serviços públicos de saneamento básico.

....." (NR)

"Art. 13. .....

.....

XI - encaminhar periodicamente ao Comitê Interministerial de Saneamento Básico (Cisb) os relatórios analisados pela Diretoria Colegiada e os demais assuntos do interesse desse órgão." (NR)

"Art. 17-A. O Ministério da Economia fica autorizado a promover a lotação ou o exercício de servidores de órgãos e de entidades da administração pública federal na ANA.

Parágrafo único. A lotação ou o exercício de servidores de que trata o *caput* deste artigo ocorrerá sem prejuízo de outras medidas de fortalecimento da capacidade institucional."

Essencialmente, a impugnação desse dispositivo repousa em dois argumentos: a) a reorganização da ANA traria impactos sistêmicos sobre a boa execução das políticas públicas de gestão da água, que não teriam sido bem avaliadas; b) a instituição de "normas de referência" pela ANA,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

com a consequente fiscalização decorrente dessas normas, seria ofensiva da autonomia municipal para dispor sobre o serviço de saneamento básico.

Quanto à primeira questão, não é preciso ir muito longe para perceber que se trata de um tema exclusivamente político, que não pode ser traduzido num problema jurídico-constitucional. O Senado Federal, nas informações que prestou na ADI 6.492 (peça 20), apanhou bem a essência dessa alegação:

> A irresignação do requerente parece não ter relação com a constitucionalidade da Lei nº 14.026/20, mas com a sua capacidade de implementar um marco regulatório satisfatório na sua perspectiva, especialmente no que diz respeito ao alcance dos serviços e dos valores por eles cobrados. Trata-se de inconformismo com a opção legislativa e não com a adequação de suas determinações ao texto constitucional.
>
> Todos os argumentos apresentados pelo requerente versam sobre a perspectiva de resultados do aumento da participação do setor privado na prestação do serviço de saneamento básico. Apesar de não haver como prever com exatidão as consequências desse aumento, ele foi exaustivamente discutido pelos parlamentares e constam nos relatórios de cada Casa do Congresso.

De fato, as ações, quando impugnam a reorganização da ANA, mais denotam inconformismo com a opção legislativa do Congresso Nacional, que lhes parece equivocada, do que qualquer preocupação na comparação do texto legal com o da Constituição. Tanto isso é verdade que nas próprias ações diretas de inconstitucionalidade são invocadas como parâmetros de controle normas muito abertas, as quais, por sua vastidão semântica, são capazes de acomodar diversas opções legislativas, inclusive a que foi escolhida pela lei impugnada.

Quanto à questão da possível ofensa à autonomia municipal, em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

razão da competência da ANA para editar normas de referência, também não vislumbro inconstitucionalidade.

Ora, como já expus na contextualização histórico-jurídica que fiz acima, a circunstância de a titularidade do serviço de saneamento básico ser dos Municípios não implica de modo algum que a União não possa ter influência sobre os padrões desses serviços. A Constituição da República expressamente prevê (art. 21, XX) que a União deve editar diretrizes no tema:

> Art. 21. Compete à União:
> […]
> XX – **instituir diretrizes para** o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, **saneamento básico** e transportes urbanos;

Essas diretrizes, por sua vez, precisam acompanhar o estado da técnica, que é dinâmico e dependente de um agudo conhecimento dos aspectos peculiares do serviço. Por essa razão, a entrega da competência para edição das normas de referência à ANA, longe de representar inconstitucionalidade, representa, na verdade, um grande amadurecimento institucional por parte do Congresso Nacional, que assim demonstra não estar preocupado em concentrar poder de decisão, mas, sim, em que a regulamentação seja a mais adequada possível.

Acresce que a *expertise* da ANA em matéria de regulação e fiscalização dos recursos hídricos sem dúvida contribuirá decisivamente para uma boa gestão do saneamento básico, dadas as íntimas conexões entre a água e a saúde pública. Vale ressaltar, inclusive, que a Lei n. 9.433/1997 (art. 31), que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos, já preconizava a integração de políticas locais de saneamento básico, de uso, ocupação e conservação do solo e do meio ambiente com as políticas federal e estaduais de recursos hídricos. Logo, na verdade, a lei impugnada, nesse ponto, apenas desenvolve um arranjo institucional adequado para a proteção do meio ambiente, da saúde pública e da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

qualidade de vida das pessoas.

Não há inconstitucionalidade no art. 3º da Lei n. 14.026/2020.

2.2 Arts. 2º e 4º da Lei n. 14.026/2020 (renomeação da ANA)

O art. 2º da Lei n. 14.026/2020 tem a seguinte redação:

> Art. 2º A ementa da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, passa a vigorar com a seguinte redação:
>
> "Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh) e responsável pela instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico."

Por sua vez, o art. 4º do mesmo diploma legal assim dispõe:

> Art. 4º A ementa da Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, passa a vigorar com a seguinte redação:
>
> "Dispõe sobre o Quadro de Pessoal da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) e dá outras providências."

Ou seja, houve apenas mudança das epígrafes das Leis n. 9.984/2000 e 10.768/2003, de modo a se adequarem ao novo nome dado à Agência Nacional de Águas, que passou a ser denominada Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico, mantendo, nada obstante, o mesmo acrônimo "ANA".

Assim, para apreciar a constitucionalidade desse dispositivo, faz-se necessário, antes, discutir a questão mesma da reorganização da ANA. Se a reorganização for constitucional, naturalmente a nova denominação é compatível com a Constituição; se não for, a renomeação cai por

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

arrastamento.

Como já adiantei acima, considero a reorganização da ANA perfeitamente compatível com a Constituição, conforme os argumentos já expressados, que podem ser resumidos numa só premissa: trata-se de opção legislativa válida, regularmente escolhida pelo legislador em sua soberana função de normatização infraconstitucional.

Por isso, considero constitucionais os arts. 2º e 4º da Lei n. 14.026/2020, que revelam apenas decorrência lógica da ampliação do escopo da ANA.

2.3 Art. 5º da Lei n. 14.026/2020 (criação de cargos na ANA)

O art. 5º da Lei n. 14.026/2020 trata propriamente da reorganização dos cargos da ANA, estipulando que:

> Art. 5º A Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> "Art. 1º Ficam criados, no quadro de pessoal da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), os seguintes cargos efetivos, integrantes de carreiras de mesmo nome, e respectivos quantitativos:
>
> I - 239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico;
>
> ....." (NR)
>
> "Art. 3º É atribuição do cargo de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico o exercício de atividades de nível superior de elevada complexidade relativas à gestão de recursos hídricos, que envolvam:
>
> I - regulação, outorga, inspeção, fiscalização e controle do uso de recursos hídricos e da prestação de serviços públicos na área de saneamento básico;
>
> II - elaboração de normas de referência para a regulação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

do uso de recursos hídricos e da prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

III - implementação e avaliação dos instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos;

IV - análise e desenvolvimento de programas e projetos sobre:

a) despoluição de bacias hidrográficas;

b) eventos críticos em recursos hídricos; e

c) promoção do uso integrado de solo e água;

V - promoção de ações educacionais em recursos hídricos;

VI - promoção e fomento de pesquisas científicas e tecnológicas nas áreas de desenvolvimento sustentável, conservação e gestão de recursos hídricos e saneamento básico, envolvendo a promoção de cooperação e a divulgação técnico-científica, bem como a transferência de tecnologia nas áreas; e

VII - outras ações e atividades análogas decorrentes do cumprimento das atribuições institucionais da ANA.

§ 1º (Revogado).

§ 2º No exercício das atribuições de natureza fiscal ou decorrentes do poder de polícia, são asseguradas aos ocupantes do cargo efetivo de que trata o *caput* deste artigo as prerrogativas de promover a interdição de estabelecimentos, instalações ou equipamentos, assim como a apreensão de bens ou produtos, e de requisitar, quando necessário, o auxílio de força policial federal ou estadual, em caso de desacato ou embaraço ao exercício de suas funções." (NR)

"Art. 8º .....

Parágrafo único. A investidura nos cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico, Especialista em Geoprocessamento e Analista Administrativo ocorrerá, exclusivamente, no padrão inicial da classe inicial da respectiva tabela." (NR)

Sustenta o PDT, autor da ADI 6.492, que a criação de cargos pelo art. 5º da Lei n. 14.026/2020 não foi precedida de estudos de impacto orçamentário e, por isso, seria inconstitucional, à luz do disposto no art.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Cogita-se também de inconstitucionalidade por violação à exigência do concurso público (CF, art. 37, II) em relação aos atuais ocupantes de cargos na ANA.

Ambas as alegações carecem de fundamento. Em primeiro lugar, porque a ANA foi criada por lei ordinária e, consequentemente, pode ter sua organização reformulada mediante lei ordinária. Seria mesmo estranho criar hierarquia entre leis ordinárias.

A todo momento a Administração faz rearranjos das competências dos seus órgãos e entidades, com o intuito de melhor prestar os serviços públicos. Apenas quando a alteração de competências é muito vasta e implica verdadeira ascensão funcional dos servidores se pode falar de inconstitucionalidade das leis de alteração de competência. Nesse sentido é a jurisprudência do Tribunal, como se vê, por exemplo, no julgado representado pela seguinte ementa:

> DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. UNIFICAÇÃO DE CARREIRAS. PROVIMENTO DERIVADO. SÚMULA VINCULANTE Nº 43. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. A Lei Complementar nº 98/2001, do Estado de Mato Grosso, unificou as carreiras de "Agente Arrecadador de Tributos Estaduais" e de "Agente de Fiscalização e Arrecadação de Tributos Estaduais" em carreira única denominada "Agente de Tributos Estaduais", reunindo cargos com atribuições e requisitos de ingresso distintos em uma mesma carreira. 2. Hipótese de provimento derivado que viola a regra do concurso público para acesso a cargo efetivo (art. 37, II, CF/88 e Súmula Vinculante nº 43). 3. O art. 10 da referida lei, que atribui aos Agentes de Tributos Estaduais competências para constituição do crédito tributário viola o disposto nos arts. 37, II e XXII, da CF/88. 4. A lei em exame vigorou por mais de 18 (dezoito) anos, com presunção formal de constitucionalidade. Nesse contexto,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> atribuição de efeitos retroativos à declaração de inconstitucionalidade promoveria ônus excessivo e indesejável aos servidores admitidos com fundamento nas normas impugnadas. 5. Ação Direta de Inconstitucionalidade cujo pedido se julga procedente, com modulação de efeitos temporais a partir da publicação do acórdão. 6. Tese de julgamento: "A equiparação de carreira de nível médio a outra de nível superior constitui ascensão funcional, vedada pelo art. 37, II, da CF/88."
>
> (ADI 3.199, Plenário, ministro Roberto Barroso, j. 20 de abril de 2020, *DJe* de 12 de maio de 2020)

No caso dos autos, isso não ocorreu. Primeiro, porque não houve a fusão de carreiras distintas do serviço público. Segundo, porque a alteração de competências instituída está perfeitamente dentro do quadro de discricionariedade do legislador, já que o saneamento básico está umbilicalmente ligado ao fornecimento de água potável.

Por outro lado, a questão da falta de estudo de impacto orçamentário para a criação de cargos pode afetar, no máximo, a eficácia da norma, não a sua validade. O provimento do cargo dependerá, em qualquer caso, da previsão orçamentária apropriada, conforme deliberação do Congresso Nacional em cada ano. A mera previsão de que cargos estão sendo criados por uma lei não significa, automaticamente, que eles já possam ser providos.

Logo, não há inconstitucionalidade alguma no art. 5º da Lei n. 14.026/2020.

2.4 Art. 7º da Lei n. 14.026/2020 (várias alterações no antigo Marco Legal do Saneamento Básico)

O art. 7º da Lei n. 14.026/2020 traz extenso catálogo de mudanças no antigo Marco Legal de Saneamento Básico (Lei n. 11.445/2007). Embora as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

alegações contra os dispositivos sejam as mais variadas, todas convergem de alguma maneira para o ponto em que se questiona a maior participação da iniciativa privada na prestação dos serviços públicos de saneamento básico e na remodelação da política pública em si.

Sobre esse ponto, retomo mais uma vez aquilo que foi dito nas informações prestadas pelo Senado Federal na ADI 6.492 (peça 20), as quais resumem de forma lapidar o que na verdade representam as presentes ações diretas de inconstitucionalidade:

> A matéria foi objeto de diversos projetos de lei nos últimos anos. A despeito de apresentarem ações diferentes para melhoria das questões de abastecimento de água e serviços de esgotamento sanitário em território nacional, todas as propostas reconheceram a deficiência do então arcabouço legal que regulamentava esses serviços, sendo, portanto, previsível sua modificação.
>
> Na Câmara dos Deputados, todos os projetos de lei foram apensados e discutidos simultaneamente com a proposta apresentada pelo Poder Executivo. Aprovado o texto final, o projeto foi encaminhado ao Senado. O relator do projeto foi o Senador Tarso Jereissati, que já havia elaborado o Projeto de Lei nº 3.261/2019, aprovado pelo Plenário do Senado e cuja redação se aproxima do texto final da Lei nº14.026/20. Percebe-se que o assunto é tema recorrente das discussões do Congresso Nacional, tendo as suas Casas debatido a matéria com amplitude e profundidade durante o processo legislativo para alterar o marco regulatório de modo a implementar melhorias nos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.
>
> […]
>
> Todos os argumentos apresentados pelo requerente versam sobre a perspectiva de resultados do aumento da participação do setor privado na prestação do serviço de saneamento básico. Apesar de não haver como prever com exatidão as consequências desse aumento, ele foi exaustivamente discutido pelos parlamentares e constam nos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> relatórios de cada Casa do Congresso
>
> […]
>
> A opção do legislador pelo modelo de participação do setor privado e aumento da capacidade regulatória foi amplamente discutida e debatida pelo Congresso Nacional que, juntamente com o Poder Executivo, exerce a competência constitucional de implementar políticas públicas por meio do processo legislativo. Nesse sentido, o Congresso Nacional e o Presidente da República são os atores legitimados a participar do processo de escolha de modelos de prestação de serviços.
>
> Não é possível assegurar que o modelo de gestão contido na Lei nº 14.026/20 terá a eficiência projetada na resolução dos problemas relativos ao abastecimento de água e aos serviços de esgotamento sanitário, mas se formou maioria parlamentar no sentido de que o marco regulatório até então adotado não produziu os resultados esperados e há necessidade de mudanças normativas, as quais foram orientadas por estudos técnicos e por especialistas ouvidos durante o processo legislativo.
>
> Ademais, o modelo de prestação de serviços públicos por particulares sob a supervisão do Estado, especialmente com a definição de metas a serem atingidas, se mostrou bastante eficiente em outros setores como o de telefonia, transporte, energético.
>
> Afirmar que esse modelo diminuiria a amplitude do acesso a serviços de água e esgoto e sujeitaria os usuários a tarifas mais altas, contrariando reflexamente princípios constitucionais, significa submeter ao Supremo Tribunal Federal a escolha do modelo regulatório mais adequado (ou seja, significa transferir a decisão sobre políticas públicas ao Supremo Tribunal Federal), extrapolando os limites do controle de constitucionalidade e adentrando no campo da efetividade da norma.

De fato, a matéria (saneamento básico) é extremamente ampla e complexa; a resposta legislativa para a demanda social associada a esse

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

serviço, no caso, parece-me estar dentro do espaço de conformação do legislador. Se o modelo adotado é o melhor ou não, isso é assunto que desborda do controle jurídico-constitucional e, aliás, depende ainda da própria implementação prática do modelo e do seu funcionamento real por tempo relevante, para que se possa avaliar, em termos comparativos, se ocorrerá, ou não, efetiva melhora na prestação do serviço.

Transcrevo adiante o art. 7º da Lei n. 14.026/2020, cuja extensão, por si mesma, revela o caráter organizacional amplo da lei (quase como um Código), uma autêntica opção legislativa por um modelo de prestação de serviço, sem que se possa, na verdade, encontrar nas suas disposições violação a qualquer norma constitucional:

> Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> "Art. 2º ….....
>
> I - universalização do acesso e efetiva prestação do serviço;
>
> II - integralidade, compreendida como o conjunto de atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento que propicie à população o acesso a eles em conformidade com suas necessidades e maximize a eficácia das ações e dos resultados;
>
> III - abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de forma adequada à saúde pública, à conservação dos recursos naturais e à proteção do meio ambiente;
>
> IV - disponibilidade, nas áreas urbanas, de serviços de drenagem e manejo das águas pluviais, tratamento, limpeza e fiscalização preventiva das redes, adequados à saúde pública, à proteção do meio ambiente e à segurança da vida e do patrimônio público e privado;
>
> .....
>
> VI - articulação com as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde, de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

recursos hídricos e outras de interesse social relevante, destinadas à melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja fator determinante;

.....

VIII - estímulo à pesquisa, ao desenvolvimento e à utilização de tecnologias apropriadas, consideradas a capacidade de pagamento dos usuários, a adoção de soluções graduais e progressivas e a melhoria da qualidade com ganhos de eficiência e redução dos custos para os usuários;

….....

XI - segurança, qualidade, regularidade e continuidade;

XII - integração das infraestruturas e dos serviços com a gestão eficiente dos recursos hídricos;

XIII - redução e controle das perdas de água, inclusive na distribuição de água tratada, estímulo à racionalização de seu consumo pelos usuários e fomento à eficiência energética, ao reúso de efluentes sanitários e ao aproveitamento de águas de chuva;

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;

XV - seleção competitiva do prestador dos serviços; e

XVI - prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário." (NR)

"Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I - saneamento básico: conjunto de serviços públicos, infraestruturas e instalações operacionais de:

a) abastecimento de água potável: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e seus instrumentos de medição;

b) esgotamento sanitário: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias à coleta, ao transporte, ao tratamento e à disposição final adequados dos esgotos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

sanitários, desde as ligações prediais até sua destinação final para produção de água de reúso ou seu lançamento de forma adequada no meio ambiente;

c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos: constituídos pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais de coleta, varrição manual e mecanizada, asseio e conservação urbana, transporte, transbordo, tratamento e destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos domiciliares e dos resíduos de limpeza urbana; e

d) drenagem e manejo das águas pluviais urbanas: constituídos pelas atividades, pela infraestrutura e pelas instalações operacionais de drenagem de águas pluviais, transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas, contempladas a limpeza e a fiscalização preventiva das redes;

II - gestão associada: associação voluntária entre entes federativos, por meio de consórcio público ou convênio de cooperação, conforme disposto no art. 241 da Constituição Federal;

III - universalização: ampliação progressiva do acesso de todos os domicílios ocupados ao saneamento básico, em todos os serviços previstos no inciso XIV do *caput* deste artigo, incluídos o tratamento e a disposição final adequados dos esgotos sanitários;

IV - controle social: conjunto de mecanismos e procedimentos que garantem à sociedade informações, representações técnicas e participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados com os serviços públicos de saneamento básico;

.....

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, podendo ser estruturada em:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

a) região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião: unidade instituída pelos Estados mediante lei complementar, de acordo com o § 3º do art. 25 da Constituição Federal, composta de agrupamento de Municípios limítrofes e 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;

VII - subsídios: instrumentos econômicos de política social que contribuem para a universalização do acesso aos serviços públicos de saneamento básico por parte de populações de baixa renda;

VIII - localidades de pequeno porte: vilas, aglomerados rurais, povoados, núcleos, lugarejos e aldeias, assim definidos pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE);

IX - contratos regulares: aqueles que atendem aos dispositivos legais pertinentes à prestação de serviços públicos de saneamento básico;

X - núcleo urbano: assentamento humano, com uso e características urbanas, constituído por unidades imobiliárias com área inferior à fração mínima de parcelamento prevista no a rt. 8º da Lei nº 5.868, de 12 de dezembro de 1972, independentemente da propriedade do solo, ainda que situado em área qualificada ou inscrita como rural;

XI - núcleo urbano informal: aquele clandestino, irregular ou no qual não tenha sido possível realizar a titulação de seus ocupantes, ainda que atendida a legislação vigente à época de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

sua implantação ou regularização;

XII - núcleo urbano informal consolidado: aquele de difícil reversão, considerados o tempo da ocupação, a natureza das edificações, a localização das vias de circulação e a presença de equipamentos públicos, entre outras circunstâncias a serem avaliadas pelo Município ou pelo Distrito Federal;

XIII - operação regular: aquela que observa integralmente as disposições constitucionais, legais e contratuais relativas ao exercício da titularidade e à contratação, prestação e regulação dos serviços;

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 2 (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 pelos Munícipios que compartilham, no todo ou em parte, as referidas instalações operacionais;

XV - serviços públicos de saneamento básico de interesse local: funções públicas e serviços cujas infraestruturas e instalações operacionais atendam a um único Município;

XVI - sistema condominial: rede coletora de esgoto sanitário, assentada em posição viável no interior dos lotes ou conjunto de habitações, interligada à rede pública convencional em um único ponto ou à unidade de tratamento, utilizada onde há dificuldades de execução de redes ou ligações prediais no sistema convencional de esgotamento;

XVII - sistema individual alternativo de saneamento: ação de saneamento básico ou de afastamento e destinação final dos esgotos, quando o local não for atendido diretamente pela rede pública;

XVIII - sistema separador absoluto: conjunto de condutos, instalações e equipamentos destinados a coletar, transportar,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

condicionar e encaminhar exclusivamente esgoto sanitário;

XIX - sistema unitário: conjunto de condutos, instalações e equipamentos destinados a coletar, transportar, condicionar e encaminhar conjuntamente esgoto sanitário e águas pluviais.

.....

§ 4º (VETADO).

§ 5º No caso de Região Integrada de Desenvolvimento (Ride), a prestação regionalizada do serviço de saneamento básico estará condicionada à anuência dos Municípios que a integram." (NR)

"Art. 3º-A. Consideram-se serviços públicos de abastecimento de água a sua distribuição mediante ligação predial, incluídos eventuais instrumentos de medição, bem como, quando vinculadas a essa finalidade, as seguintes atividades:

I - reservação de água bruta;

II - captação de água bruta;

III - adução de água bruta;

IV - tratamento de água bruta;

V - adução de água tratada; e

VI - reservação de água tratada."

"Art. 3º-B. Consideram-se serviços públicos de esgotamento sanitário aqueles constituídos por 1 (uma) ou mais das seguintes atividades:

I - coleta, incluída ligação predial, dos esgotos sanitários;

II - transporte dos esgotos sanitários;

III - tratamento dos esgotos sanitários; e

IV - disposição final dos esgotos sanitários e dos lodos originários da operação de unidades de tratamento coletivas ou individuais de forma ambientalmente adequada, incluídas fossas sépticas.

Parágrafo único. Nas Zonas Especiais de Interesse Social (Zeis) ou outras áreas do perímetro urbano ocupadas predominantemente por população de baixa renda, o serviço público de esgotamento sanitário, realizado diretamente pelo titular ou por concessionário, inclui conjuntos sanitários para as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

residências e solução para a destinação de efluentes, quando inexistentes, assegurada compatibilidade com as diretrizes da política municipal de regularização fundiária."

"Art. 3º-C. Consideram-se serviços públicos especializados de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos as atividades operacionais de coleta, transbordo, transporte, triagem para fins de reutilização ou reciclagem, tratamento, inclusive por compostagem, e destinação final dos:

I - resíduos domésticos;

II - resíduos originários de atividades comerciais, industriais e de serviços, em quantidade e qualidade similares às dos resíduos domésticos, que, por decisão do titular, sejam considerados resíduos sólidos urbanos, desde que tais resíduos não sejam de responsabilidade de seu gerador nos termos da norma legal ou administrativa, de decisão judicial ou de termo de ajustamento de conduta; e

III - resíduos originários dos serviços públicos de limpeza urbana, tais como:

a) serviços de varrição, capina, roçada, poda e atividades correlatas em vias e logradouros públicos;

b) asseio de túneis, escadarias, monumentos, abrigos e sanitários públicos;

c) raspagem e remoção de terra, areia e quaisquer materiais depositados pelas águas pluviais em logradouros públicos;

d) desobstrução e limpeza de bueiros, bocas de lobo e correlatos;

e) limpeza de logradouros públicos onde se realizem feiras públicas e outros eventos de acesso aberto ao público; e

f) outros eventuais serviços de limpeza urbana."

"Art. 3º-D. Consideram-se serviços públicos de manejo das águas pluviais urbanas aqueles constituídos por 1 (uma) ou mais das seguintes atividades:

I - drenagem urbana;

II - transporte de águas pluviais urbanas;

III - detenção ou retenção de águas pluviais urbanas para

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

amortecimento de vazões de cheias; e

IV - tratamento e disposição final de águas pluviais urbanas."

"Art.7º .....

I - de coleta, de transbordo e de transporte dos resíduos relacionados na alínea "c" do inciso I do *caput* do art. 3º desta Lei;

II - de triagem, para fins de reutilização ou reciclagem, de tratamento, inclusive por compostagem, e de destinação final dos resíduos relacionados na alínea "c" do inciso I do *caput* do art. 3º desta Lei; e

III - de varrição de logradouros públicos, de limpeza de dispositivos de drenagem de águas pluviais, de limpeza de córregos e outros serviços, tais como poda, capina, raspagem e roçada, e de outros eventuais serviços de limpeza urbana, bem como de coleta, de acondicionamento e de destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos provenientes dessas atividades." (NR)

"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 Constituição Federal, 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

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

intermunicipal;

II - 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, vedada a formalização de contrato de programa com sociedade de economia mista ou empresa pública, ou a subdelegação do serviço prestado pela autarquia intermunicipal sem prévio procedimento licitatório.

§ 2º Para os fins desta Lei, as unidades regionais de saneamento básico devem apresentar sustentabilidade econômico-financeira e contemplar, preferencialmente, pelo menos 1 (uma) região metropolitana, facultada a sua integração por titulares dos serviços de saneamento.

§ 3º A estrutura de governança para as unidades regionais de saneamento básico seguirá o disposto na Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole).

§ 4º Os Chefes dos Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão formalizar a gestão associada para o exercício de funções relativas aos serviços públicos de saneamento básico, ficando dispensada, em caso de convênio de cooperação, a necessidade de autorização legal.

§ 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." (NR)

"Art. 8º-A. É facultativa a adesão dos titulares dos serviços públicos de saneamento de interesse local às estruturas das formas de prestação regionalizada."

"Art. 8º-B. No caso de prestação regionalizada dos serviços de saneamento, as responsabilidades administrativa, civil e penal são exclusivamente aplicadas aos titulares dos serviços públicos de saneamento, nos termos do art. 8º desta Lei."

"Art. 9º .....

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

I - elaborar os planos de saneamento básico, nos termos desta Lei, bem como estabelecer metas e indicadores de desempenho e mecanismos de aferição de resultados, a serem obrigatoriamente observados na execução dos serviços prestados de forma direta ou por concessão;

II - prestar diretamente os serviços, ou conceder a prestação deles, e definir, em ambos os casos, a entidade responsável pela regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

III - definir os parâmetros a serem adotados para a garantia do atendimento essencial à saúde pública, inclusive quanto ao volume mínimo per capita de água para abastecimento público, observadas as normas nacionais relativas à potabilidade da água;

IV - estabelecer os direitos e os deveres dos usuários;

V - estabelecer os mecanismos e os procedimentos de controle social, observado o disposto no inciso IV do *caput* do art. 3º desta Lei;

VI - implementar sistema de informações sobre os serviços públicos de saneamento básico, articulado com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico (Sinisa), o Sistema Nacional de Informações sobre a Gestão dos Resíduos Sólidos (Sinir) e o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), observadas a metodologia e a periodicidade estabelecidas pelo Ministério do Desenvolvimento Regional; e

VII - intervir e retomar a operação dos serviços delegados, por indicação da entidade reguladora, nas hipóteses e nas condições previstas na legislação e nos contratos.

Parágrafo único. No exercício das atividades a que se refere o *caput* deste artigo, o titular poderá receber cooperação técnica do respectivo Estado e basear-se em estudos fornecidos pelos prestadores dos serviços." (NR)

"Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.

§ 1º (Revogado).

I - (revogado).

a) (revogada).

b) (revogada).

II - (revogado).

§ 2º (Revogado).

§ 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual." (NR)

"Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, além das seguintes disposições:

I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;

II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;

III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e

IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

§ 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.

§ 2º As outorgas de recursos hídricos atualmente detidas pelas empresas estaduais poderão ser segregadas ou transferidas da operação a ser concedida, permitidas a continuidade da prestação do serviço público de produção de água pela empresa detentora da outorga de recursos hídricos e a assinatura de contrato de longo prazo entre esta empresa produtora de água e a empresa operadora da distribuição de água para o usuário final, com objeto de compra e venda de água."

"Art. 10-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.

Parágrafo único. A metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada será regulamentada por decreto do Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias."

"Art. 11. .....

.....

II - a existência de estudo que comprove a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços, nos termos estabelecidos no respectivo plano de saneamento básico;

.....

V - a existência de metas e cronograma de universalização dos serviços de saneamento básico.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

.....

§ 2º .....

.....

II - a inclusão, no contrato, das metas progressivas e graduais de expansão dos serviços, de redução progressiva e controle de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, em conformidade com os serviços a serem prestados e com o respectivo plano de saneamento básico;

.....

§ 5º Fica vedada a distribuição de lucros e dividendos, do contrato em execução, pelo prestador de serviços que estiver descumprindo as metas e cronogramas estabelecidos no contrato específico da prestação de serviço público de saneamento básico." (NR)

"Art. 11-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.

§ 1º A subdelegação fica condicionada à comprovação técnica, por parte do prestador de serviços, do benefício em termos de eficiência e qualidade dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 2º Os contratos de subdelegação disporão sobre os limites da sub-rogação de direitos e obrigações do prestador de serviços pelo subdelegatário e observarão, no que couber, o disposto no § 2º do art. 11 desta Lei, bem como serão precedidos de procedimento licitatório.

§ 3º Para a observância do princípio da modicidade tarifária aos usuários e aos consumidores, na forma da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, ficam vedadas subconcessões

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

ou subdelegações que impliquem sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final.

§ 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.

§ 5º (VETADO).

§ 6º Para fins de aferição do limite previsto no *caput* deste artigo, o critério para definição do valor do contrato do subdelegatário deverá ser o mesmo utilizado para definição do valor do contrato do prestador do serviço.

§ 7º Caso o contrato do prestador do serviço não tenha valor de contrato, o faturamento anual projetado para o subdelegatário não poderá ultrapassar 25% (vinte e cinco por cento) do faturamento anual projetado para o prestador do serviço."

"Art. 11-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.

§ 1º Os contratos em vigor que não possuírem as metas de que trata o *caput* deste artigo terão até 31 de março de 2022 para viabilizar essa inclusão.

§ 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:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

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.

§ 3º As metas de universalização deverão ser calculadas de maneira proporcional no período compreendido entre a assinatura do contrato ou do termo aditivo e o prazo previsto no *caput* deste artigo, de forma progressiva, devendo ser antecipadas caso as receitas advindas da prestação eficiente do serviço assim o permitirem, nos termos da regulamentação.

§ 4º É facultado à entidade reguladora prever hipóteses em que o prestador poderá utilizar métodos alternativos e descentralizados para os serviços de abastecimento de água e de coleta e tratamento de esgoto em áreas rurais, remotas ou em núcleos urbanos informais consolidados, sem prejuízo da sua cobrança, com vistas a garantir a economicidade da prestação dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 5º O cumprimento das metas de universalização e não intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhoria dos processos de tratamento deverá ser verificado anualmente pela agência reguladora, observando-se um intervalo dos últimos 5 (cinco) anos, nos quais as metas deverão ter sido cumpridas em, pelo menos, 3 (três), e a primeira fiscalização deverá ser realizada apenas ao término do quinto ano de vigência do contrato.

§ 6º As metas previstas neste artigo deverão ser observadas no âmbito municipal, quando exercida a titularidade de maneira independente, ou no âmbito da prestação regionalizada, quando aplicável.

§ 7º No caso do não atingimento das metas, nos termos deste artigo, deverá ser iniciado procedimento administrativo pela agência reguladora com o objetivo de avaliar as ações a serem adotadas, incluídas medidas sancionatórias, com eventual declaração de caducidade da concessão, assegurado o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

direito à ampla defesa.

§ 8º Os contratos provisórios não formalizados e os vigentes prorrogados em desconformidade com os regramentos estabelecidos nesta Lei serão considerados irregulares e precários.

§ 9º Quando os estudos para a licitação da prestação regionalizada apontarem para a inviabilidade econômico-financeira da universalização na data referida no *caput* deste artigo, mesmo após o agrupamento de Municípios de diferentes portes, fica permitida a dilação do prazo, desde que não ultrapasse 1º de janeiro de 2040 e haja anuência prévia da agência reguladora, que, em sua análise, deverá observar o princípio da modicidade tarifária."

"Art. 17. O serviço regionalizado de saneamento básico poderá obedecer a plano regional de saneamento básico elaborado para o conjunto de Municípios atendidos.

§ 1º O plano regional de saneamento básico poderá contemplar um ou mais componentes do saneamento básico, com vistas à otimização do planejamento e da prestação dos serviços.

§ 2º As disposições constantes do plano regional de saneamento básico prevalecerão sobre aquelas constantes dos planos municipais, quando existirem.

§ 3º O plano regional de saneamento básico dispensará a necessidade de elaboração e publicação de planos municipais de saneamento básico.

§ 4º O plano regional de saneamento básico poderá ser elaborado com suporte de órgãos e entidades das administrações públicas federal, estaduais e municipais, além de prestadores de serviço." (NR)

"Art. 18. Os prestadores que atuem em mais de um Município ou região ou que prestem serviços públicos de saneamento básico diferentes em um mesmo Município ou região manterão sistema contábil que permita registrar e demonstrar, separadamente, os custos e as receitas de cada serviço em cada um dos Municípios ou regiões atendidas e, se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

for o caso, no Distrito Federal.

Parágrafo único. Nos casos em que os contratos previstos no *caput* deste artigo se encerrarem após o prazo fixado no contrato de programa da empresa estatal ou de capital misto contratante, por vencimento ordinário ou caducidade, o ente federativo controlador da empresa delegatária da prestação de serviços públicos de saneamento básico, por ocasião da assinatura do contrato de parceria público-privada ou de subdelegação, deverá assumir esses contratos, mantidos iguais prazos e condições perante o licitante vencedor." (NR)

"Art. 18-A. O prestador dos serviços públicos de saneamento básico deve disponibilizar infraestrutura de rede até os respectivos pontos de conexão necessários à implantação dos serviços nas edificações e nas unidades imobiliárias decorrentes de incorporação imobiliária e de parcelamento de solo urbano.

Parágrafo único. A agência reguladora instituirá regras para que empreendedores imobiliários façam investimentos em redes de água e esgoto, identificando as situações nas quais os investimentos representam antecipação de atendimento obrigatório do operador local, fazendo jus ao ressarcimento futuro por parte da concessionária, por critérios de avaliação regulatórios, e aquelas nas quais os investimentos configuram-se como de interesse restrito do empreendedor imobiliário, situação na qual não fará jus ao ressarcimento."

"Art. 19. .....

§ 1º Os planos de saneamento básico serão aprovados por atos dos titulares e poderão ser elaborados com base em estudos fornecidos pelos prestadores de cada serviço.

.....

§ 3º Os planos de saneamento básico deverão ser compatíveis com os planos das bacias hidrográficas e com planos diretores dos Municípios em que estiverem inseridos, ou com os planos de desenvolvimento urbano integrado das unidades regionais por eles abrangidas.

§ 4º Os planos de saneamento básico serão revistos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

periodicamente, em prazo não superior a 10 (dez) anos.

.....

§ 9º Os Municípios com população inferior a 20.000 (vinte mil) habitantes poderão apresentar planos simplificados, com menor nível de detalhamento dos aspectos previstos nos incisos I a V do *caput* deste artigo." (NR)

"Art. 21. A função de regulação, desempenhada por entidade de natureza autárquica dotada de independência decisória e autonomia administrativa, orçamentária e financeira, atenderá aos princípios de transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.

I - (revogado);

II - (revogado)." (NR)

"Art. 22. .....

I - estabelecer padrões e normas para a adequada prestação e a expansão da qualidade dos serviços e para a satisfação dos usuários, com observação das normas de referência editadas pela ANA;

II - garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas nos contratos de prestação de serviços e nos planos municipais ou de prestação regionalizada de saneamento básico;

III - prevenir e reprimir o abuso do poder econômico, ressalvada a competência dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; e

IV - definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos quanto a modicidade tarifária, por mecanismos que gerem eficiência e eficácia dos serviços e que permitam o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários." (NR)

"Art. 23. A entidade reguladora, observadas as diretrizes determinadas pela ANA, editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços públicos de saneamento básico, que abrangerão, pelo menos, os seguintes aspectos:

.....

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

XI - medidas de segurança, de contingência e de emergência, inclusive quanto a racionamento;

.....

XIII - procedimentos de fiscalização e de aplicação de sanções previstas nos instrumentos contratuais e na legislação do titular; e

XIV - diretrizes para a redução progressiva e controle das perdas de água.

§ 1º A regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora, e o ato de delegação explicitará a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelas partes envolvidas.

§ 1º-A. Nos casos em que o titular optar por aderir a uma agência reguladora em outro Estado da Federação, deverá ser considerada a relação de agências reguladoras de que trata o art. 4º-B da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, e essa opção só poderá ocorrer nos casos em que:

I - não exista no Estado do titular agência reguladora constituída que tenha aderido às normas de referência da ANA;

II - seja dada prioridade, entre as agências reguladoras qualificadas, àquela mais próxima à localidade do titular; e

III - haja anuência da agência reguladora escolhida, que poderá cobrar uma taxa de regulação diferenciada, de acordo com a distância de seu Estado.

§ 1º-B. Selecionada a agência reguladora mediante contrato de prestação de serviços, ela não poderá ser alterada até o encerramento contratual, salvo se deixar de adotar as normas de referência da ANA ou se estabelecido de acordo com o prestador de serviços.

.....

§ 4º No estabelecimento de metas, indicadores e métodos de monitoramento, poderá ser utilizada a comparação do desempenho de diferentes prestadores de serviços." (NR)

"Art. 25-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observada a legislação federal pertinente."

"Art. 29. Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada por meio de remuneração pela cobrança dos serviços, e, quando necessário, por outras formas adicionais, como subsídios ou subvenções, vedada a cobrança em duplicidade de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário, nos seguintes serviços:

I - de abastecimento de água e esgotamento sanitário, na forma de taxas, tarifas e outros preços públicos, que poderão ser estabelecidos para cada um dos serviços ou para ambos, conjuntamente;

II - de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, na forma de taxas, tarifas e outros preços públicos, conforme o regime de prestação do serviço ou das suas atividades; e

III - de drenagem e manejo de águas pluviais urbanas, na forma de tributos, inclusive taxas, ou tarifas e outros preços públicos, em conformidade com o regime de prestação do serviço ou das suas atividades.

.....

§ 2º Poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários que não tenham capacidade de pagamento suficiente para cobrir o custo integral dos serviços.

§ 3º As novas edificações condominiais adotarão padrões de sustentabilidade ambiental que incluam, entre outros procedimentos, a medição individualizada do consumo hídrico por unidade imobiliária, nos termos da Lei nº 13.312, de 12 de julho de 2016.

§ 4º Na hipótese de prestação dos serviços sob regime de concessão, as tarifas e preços públicos serão arrecadados pelo prestador diretamente do usuário, e essa arrecadação será facultativa em caso de taxas.

§ 5º Os prédios, edifícios e condomínios que foram construídos sem a individualização da medição até a entrada em vigor da Lei nº 13.312, de 12 de julho de 2016, ou em que a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

individualização for inviável, pela onerosidade ou por razão técnica, poderão instrumentalizar contratos especiais com os prestadores de serviços, nos quais serão estabelecidos as responsabilidades, os critérios de rateio e a forma de cobrança." (NR)

"Art. 30. Observado o disposto no art. 29 desta Lei, a estrutura de remuneração e de cobrança dos serviços públicos de saneamento básico considerará os seguintes fatores:

....." (NR)

"Art. 31. Os subsídios destinados ao atendimento de usuários determinados de baixa renda serão, dependendo da origem dos recursos:

I - (revogado);

II - tarifários, quando integrarem a estrutura tarifária, ou fiscais, quando decorrerem da alocação de recursos orçamentários, inclusive por meio de subvenções; e

III - internos a cada titular ou entre titulares, nas hipóteses de prestação regionalizada." (NR)

"Art. 35. As taxas ou as tarifas decorrentes da prestação de serviço de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos considerarão a destinação adequada dos resíduos coletados e o nível de renda da população da área atendida, de forma isolada ou combinada, e poderão, ainda, considerar:

I - (revogado);

II - as características dos lotes e as áreas que podem ser neles edificadas;

.....

IV - o consumo de água; e

V - a frequência de coleta.

§ 1º Na hipótese de prestação de serviço sob regime de delegação, a cobrança de taxas ou tarifas poderá ser realizada na fatura de consumo de outros serviços públicos, com a anuência da prestadora do serviço.

§ 2º A não proposição de instrumento de cobrança pelo titular do serviço nos termos deste artigo, no prazo de 12 (doze) meses de vigência desta Lei, configura renúncia de receita e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

exigirá a comprovação de atendimento, pelo titular do serviço, do disposto no art. 14 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, observadas as penalidades constantes da referida legislação no caso de eventual descumprimento.

§ 3º Na hipótese de prestação sob regime de delegação, o titular do serviço deverá obrigatoriamente demonstrar a sustentabilidade econômico-financeira da prestação dos serviços ao longo dos estudos que subsidiaram a contratação desses serviços e deverá comprovar, no respectivo processo administrativo, a existência de recursos suficientes para o pagamento dos valores incorridos na delegação, por meio da demonstração de fluxo histórico e projeção futura de recursos." (NR)

"Art. 40. .....

.....

II - necessidade de efetuar reparos, modificações ou melhorias de qualquer natureza nos sistemas, respeitados os padrões de qualidade e continuidade estabelecidos pela regulação do serviço;

.....

V - inadimplemento, pelo usuário do serviço de abastecimento de água ou de esgotamento sanitário, do pagamento das tarifas, após ter sido formalmente notificado, de forma que, em caso de coleta, afastamento e tratamento de esgoto, a interrupção dos serviços deverá preservar as condições mínimas de manutenção da saúde dos usuários, de acordo com norma de regulação ou norma do órgão de política ambiental.

....." (NR)

"Art. 42. .....

.....

§ 5º A transferência de serviços de um prestador para outro será condicionada, em qualquer hipótese, à indenização dos investimentos vinculados a bens reversíveis ainda não amortizados ou depreciados, nos termos da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, facultado ao titular atribuir ao prestador

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

que assumirá o serviço a responsabilidade por seu pagamento." (NR)

"Art. 43. .....

§ 1º A União definirá parâmetros mínimos de potabilidade da água.

§ 2º A entidade reguladora estabelecerá limites máximos de perda na distribuição de água tratada, que poderão ser reduzidos gradualmente, conforme se verifiquem avanços tecnológicos e maiores investimentos em medidas para diminuição desse desperdício." (NR)

"Art. 44. O licenciamento ambiental de unidades de tratamento de esgotos sanitários, de efluentes gerados nos processos de tratamento de água e das instalações integrantes dos serviços públicos de manejo de resíduos sólidos considerará os requisitos de eficácia e eficiência, a fim de alcançar progressivamente os padrões estabelecidos pela legislação ambiental, ponderada a capacidade de pagamento das populações e usuários envolvidos.

§ 1º A autoridade ambiental competente assegurará prioridade e estabelecerá procedimentos simplificados de licenciamento para as atividades a que se refere o *caput* deste artigo, em função do porte das unidades, dos impactos ambientais esperados e da resiliência de sua área de implantação.

.....

§ 3º A agência reguladora competente estabelecerá metas progressivas para a substituição do sistema unitário pelo sistema separador absoluto, sendo obrigatório o tratamento dos esgotos coletados em períodos de estiagem, enquanto durar a transição." (NR)

"Art. 45. As edificações permanentes urbanas serão conectadas às redes públicas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário disponíveis e sujeitas ao pagamento de taxas, tarifas e outros preços públicos decorrentes da disponibilização e da manutenção da infraestrutura e do uso desses serviços.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

.....

§ 3º A instalação hidráulica predial prevista no § 2º deste artigo constitui a rede ou tubulação que se inicia na ligação de água da prestadora e finaliza no reservatório de água do usuário.

§ 4º Quando disponibilizada rede pública de esgotamento sanitário, o usuário estará sujeito aos pagamentos previstos no *caput* deste artigo, sendo-lhe assegurada a cobrança de um valor mínimo de utilização dos serviços, ainda que a sua edificação não esteja conectada à rede pública.

§ 5º O pagamento de taxa ou de tarifa, na forma prevista no *caput* deste artigo, não isenta o usuário da obrigação de conectar-se à rede pública de esgotamento sanitário, e o descumprimento dessa obrigação sujeita o usuário ao pagamento de multa e demais sanções previstas na legislação, ressalvados os casos de reúso e de captação de água de chuva, nos termos do regulamento.

§ 6º A entidade reguladora ou o titular dos serviços públicos de saneamento básico deverão estabelecer prazo não superior a 1 (um) ano para que os usuários conectem suas edificações à rede de esgotos, onde disponível, sob pena de o prestador do serviço realizar a conexão mediante cobrança do usuário.

§ 7º A entidade reguladora ou o titular dos serviços públicos de saneamento básico deverá, sob pena de responsabilidade administrativa, contratual e ambiental, até 31 de dezembro de 2025, verificar e aplicar o procedimento previsto no § 6º deste artigo a todas as edificações implantadas na área coberta com serviço de esgotamento sanitário.

§ 8º O serviço de conexão de edificação ocupada por família de baixa renda à rede de esgotamento sanitário poderá gozar de gratuidade, ainda que os serviços públicos de saneamento básico sejam prestados mediante concessão, observado, quando couber, o reequilíbrio econômico-financeiro dos contratos.

§ 9º Para fins de concessão da gratuidade prevista no § 8º

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

deste artigo, caberá ao titular regulamentar os critérios para enquadramento das famílias de baixa renda, consideradas as peculiaridades locais e regionais.

§ 10. A conexão de edificações situadas em núcleo urbano, núcleo urbano informal e núcleo urbano informal consolidado observará o disposto na Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017.

§ 11. As edificações para uso não residencial ou condomínios regidos pela Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, poderão utilizar-se de fontes e métodos alternativos de abastecimento de água, incluindo águas subterrâneas, de reúso ou pluviais, desde que autorizados pelo órgão gestor competente e que promovam o pagamento pelo uso de recursos hídricos, quando devido.

§ 12. Para a satisfação das condições descritas no § 11 deste artigo, os usuários deverão instalar medidor para contabilizar o seu consumo e deverão arcar apenas com o pagamento pelo uso da rede de coleta e tratamento de esgoto na quantidade equivalente ao volume de água captado." (NR)

"Art. 46. .....

Parágrafo único. Sem prejuízo da adoção dos mecanismos a que se refere o *caput* deste artigo, a ANA poderá recomendar, independentemente da dominialidade dos corpos hídricos que formem determinada bacia hidrográfica, a restrição ou a interrupção do uso de recursos hídricos e a prioridade do uso para o consumo humano e para a dessedentação de animais." (NR)

"Art. 46-A. (VETADO)."

"Art. 47. O controle social dos serviços públicos de saneamento básico poderá incluir a participação de órgãos colegiados de caráter consultivo, nacional, estaduais, distrital e municipais, em especial o Conselho Nacional de Recursos Hídricos, nos termos da Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, assegurada a representação:

....." (NR)

"Art. 48. .....

.....

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

III - uniformização da regulação do setor e divulgação de melhores práticas, conforme o disposto na Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000;

.....

VII - garantia de meios adequados para o atendimento da população rural, por meio da utilização de soluções compatíveis com as suas características econômicas e sociais peculiares;

.....

IX - adoção de critérios objetivos de elegibilidade e prioridade, considerados fatores como nível de renda e cobertura, grau de urbanização, concentração populacional, porte populacional municipal, áreas rurais e comunidades tradicionais e indígenas, disponibilidade hídrica e riscos sanitários, epidemiológicos e ambientais;

.....

XII - redução progressiva e controle das perdas de água, inclusive na distribuição da água tratada, estímulo à racionalização de seu consumo pelos usuários e fomento à eficiência energética, ao reúso de efluentes sanitários e ao aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com as demais normas ambientais e de saúde pública;

XIII - estímulo ao desenvolvimento e ao aperfeiçoamento de equipamentos e métodos economizadores de água;

XIV - promoção da segurança jurídica e da redução dos riscos regulatórios, com vistas a estimular investimentos públicos e privados;

XV - estímulo à integração das bases de dados;

XVI - acompanhamento da governança e da regulação do setor de saneamento; e

XVII - prioridade para planos, programas e projetos que visem à implantação e à ampliação dos serviços e das ações de saneamento básico integrado, nos termos desta Lei.

Parágrafo único. As políticas e ações da União de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate e erradicação da pobreza, de proteção ambiental, de promoção da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

saúde, de recursos hídricos e outras de relevante interesse social direcionadas à melhoria da qualidade de vida devem considerar a necessária articulação, inclusive no que se refere ao financiamento e à governança, com o saneamento básico." (NR)

"Art. 48-A. Em programas habitacionais públicos federais ou subsidiados com recursos públicos federais, o sistema de esgotamento sanitário deverá ser interligado à rede existente, ressalvadas as hipóteses do § 4º do art. 11-B desta Lei."

"Art. 49. ….....

I - contribuir para o desenvolvimento nacional, a redução das desigualdades regionais, a geração de emprego e de renda, a inclusão social e a promoção da saúde pública;

II - priorizar planos, programas e projetos que visem à implantação e à ampliação dos serviços e das ações de saneamento básico nas áreas ocupadas por populações de baixa renda, incluídos os núcleos urbanos informais consolidados, quando não se encontrarem em situação de risco;

.....

IV - proporcionar condições adequadas de salubridade ambiental às populações rurais e às pequenas comunidades;

.....

XII - promover educação ambiental destinada à economia de água pelos usuários;

XIII - promover a capacitação técnica do setor;

XIV - promover a regionalização dos serviços, com vistas à geração de ganhos de escala, por meio do apoio à formação dos blocos de referência e à obtenção da sustentabilidade econômica financeira do bloco;

XV - promover a concorrência na prestação dos serviços; e

XVI - priorizar, apoiar e incentivar planos, programas e projetos que visem à implantação e à ampliação dos serviços e das ações de saneamento integrado, nos termos desta Lei." (NR)

"Art. 50. ….....

I - ….....

a) desempenho do prestador na gestão técnica, econômica

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

e financeira dos serviços; e

b) eficiência e eficácia na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

II - à operação adequada e à manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com os recursos mencionados no *caput* deste artigo;

III - à observância das normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico expedidas pela ANA;

IV - ao cumprimento de índice de perda de água na distribuição, conforme definido em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;

V - ao fornecimento de informações atualizadas para o Sinisa, conforme critérios, métodos e periodicidade estabelecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Regional;

VI - à regularidade da operação a ser financiada, nos termos do inciso XIII do *caput* do art. 3º desta Lei;

VII - à estruturação de prestação regionalizada;

VIII - à adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente em até 180 (cento e oitenta) dias contados de sua instituição, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada; e

IX - à constituição da entidade de governança federativa no prazo estabelecido no inciso VIII do *caput* deste artigo.

§ 1º Na aplicação de recursos não onerosos da União, serão priorizados os investimentos de capital que viabilizem a prestação de serviços regionalizada, por meio de blocos regionais, quando a sua sustentabilidade econômico-financeira não for possível apenas com recursos oriundos de tarifas ou taxas, mesmo após agrupamento com outros Municípios do Estado, e os investimentos que visem ao atendimento dos Municípios com maiores déficits de saneamento cuja população não tenha capacidade de pagamento compatível com a viabilidade econômico-financeira dos serviços.

.....

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

§ 5º No fomento à melhoria da prestação dos serviços públicos de saneamento básico, a União poderá conceder benefícios ou incentivos orçamentários, fiscais ou creditícios como contrapartida ao alcance de metas de desempenho operacional previamente estabelecidas.

.....

§ 8º A manutenção das condições e do acesso aos recursos referidos no *caput* deste artigo dependerá da continuidade da observância dos atos normativos e da conformidade dos órgãos e das entidades reguladoras ao disposto no inciso III do *caput* deste artigo.

§ 9º A restrição de acesso a recursos públicos federais e a financiamentos decorrente do descumprimento do inciso III do *caput* deste artigo não afetará os contratos celebrados anteriormente à sua instituição e as respectivas previsões de desembolso.

§ 10. O disposto no inciso III do *caput* deste artigo não se aplica às ações de saneamento básico em:

I - áreas rurais;

II - comunidades tradicionais, incluídas áreas quilombolas; e

III - terras indígenas.

§ 11. A União poderá criar cursos de capacitação técnica dos gestores públicos municipais, em consórcio ou não com os Estados, para a elaboração e implementação dos planos de saneamento básico.

§ 12. (VETADO)." (NR)

"Art. 52. A União elaborará, sob a coordenação do Ministério do Desenvolvimento Regional:

I - o Plano Nacional de Saneamento Básico, que conterá:

.....

c) a proposição de programas, projetos e ações necessários para atingir os objetivos e as metas da política federal de saneamento básico, com identificação das fontes de financiamento, de forma a ampliar os investimentos públicos e privados no setor;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

.....

§ 1º O Plano Nacional de Saneamento Básico deverá:

.....

III - contemplar programa específico para ações de saneamento básico em áreas rurais;

IV - contemplar ações específicas de segurança hídrica; e

V - contemplar ações de saneamento básico em núcleos urbanos informais ocupados por populações de baixa renda, quando estes forem consolidados e não se encontrarem em situação de risco.

.....

§ 3º A União estabelecerá, de forma subsidiária aos Estados, blocos de referência para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico." (NR)

"Art. 53. ….....

§ 1º As informações do Sinisa são públicas, gratuitas, acessíveis a todos e devem ser publicadas na internet, em formato de dados abertos.

.....

§ 3º Compete ao Ministério do Desenvolvimento Regional a organização, a implementação e a gestão do Sinisa, além do estabelecimento dos critérios, dos métodos e da periodicidade para o preenchimento das informações pelos titulares, pelas entidades reguladoras e pelos prestadores dos serviços e para a auditoria própria do sistema.

§ 4º A ANA e o Ministério do Desenvolvimento Regional promoverão a interoperabilidade do Sistema Nacional de Informações sobre Recursos Hídricos (SNIRH) com o Sinisa.

§ 5º O Ministério do Desenvolvimento Regional dará ampla transparência e publicidade aos sistemas de informações por ele geridos e considerará as demandas dos órgãos e das entidades envolvidos na política federal de saneamento básico para fornecer os dados necessários ao desenvolvimento, à implementação e à avaliação das políticas públicas do setor.

§ 6º O Ministério do Desenvolvimento Regional estabelecerá mecanismo sistemático de auditoria das

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

informações inseridas no Sinisa.

§ 7º Os titulares, os prestadores de serviços públicos de saneamento básico e as entidades reguladoras fornecerão as informações a serem inseridas no Sinisa." (NR)

"Art. 53-A. Fica criado o Comitê Interministerial de Saneamento Básico (Cisb), colegiado que, sob a presidência do Ministério do Desenvolvimento Regional, tem a finalidade de assegurar a implementação da política federal de saneamento básico e de articular a atuação dos órgãos e das entidades federais na alocação de recursos financeiros em ações de saneamento básico.

Parágrafo único. A composição do Cisb será definida em ato do Poder Executivo federal."

"Art. 53-B. Compete ao Cisb:

I - coordenar, integrar, articular e avaliar a gestão, em âmbito federal, do Plano Nacional de Saneamento Básico;

II - acompanhar o processo de articulação e as medidas que visem à destinação dos recursos para o saneamento básico, no âmbito do Poder Executivo federal;

III - garantir a racionalidade da aplicação dos recursos federais no setor de saneamento básico, com vistas à universalização dos serviços e à ampliação dos investimentos públicos e privados no setor;

IV - elaborar estudos técnicos para subsidiar a tomada de decisões sobre a alocação de recursos federais no âmbito da política federal de saneamento básico; e

V - avaliar e aprovar orientações para a aplicação dos recursos federais em saneamento básico."

"Art. 53-C. Regimento interno disporá sobre a organização e o funcionamento do Cisb."

"Art. 53-D. Fica estabelecida como política federal de saneamento básico a execução de obras de infraestrutura básica de esgotamento sanitário e abastecimento de água potável em núcleos urbanos formais, informais e informais consolidados, passíveis de serem objeto de Regularização Fundiária Urbana (Reurb), nos termos da Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> salvo aqueles que se encontrarem em situação de risco.
>
> Parágrafo único. Admite-se, prioritariamente, a implantação e a execução das obras de infraestrutura básica de abastecimento de água e esgotamento sanitário mediante sistema condominial, entendido como a participação comunitária com tecnologias apropriadas para produzir soluções que conjuguem redução de custos de operação e aumento da eficiência, a fim de criar condições para a universalização."

O dispositivo, na verdade, não foi totalmente impugnado; o foi apenas em alguns aspectos. Avalio cada um deles adiante.

Quanto à alegação de que a água não pode ter valor econômico, percebo sua nítida improcedência e até inutilidade. A atribuição de valor econômico a esse recurso natural, que, a par de ser uma solução legislativa amplamente empregada no mundo, desestimula os usos imoderados desse importantíssimo recurso, é adotada no Brasil desde a Lei n. 9.433/1997 (arts. 1º, II, e 19, I), a qual, de resto, nesse ponto, não foi sequer alterada pela Lei n. 14.026/2020. Então, mesmo que declarássemos a inconstitucionalidade da lei impugnada, nesse ponto, a Lei n. 9.433/1997 continuaria conferindo valor econômico aos recursos hídricos.

Sobre a questão do trespasse da prestação do serviço à iniciativa privada – que parece ser o ponto mais sensível para alguns dos autores das ações –, como já ressaltei acima, essa foi uma opção dada ao titular do serviço. Não há, de fato, na lei impugnada, nenhum dispositivo que obrigue o titular do serviço a concedê-lo. A prestação direta é admitida pela lei, cabendo ao ente municipal avaliar se é ou não o caso de proceder à concessão (ver art. 9º, II, da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela Lei n. 14.026/2020).

Também é admitida pela lei a formação de convênios de cooperação, consórcios e parcerias público-privadas, além de subdelegações para a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

prestação dos serviços de saneamento básico (arts. 3º, II; 8º, § 1º; e 11-A da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela Lei n. 14.026/2020).

Enfim, a legislação abre um catálogo de opções para o titular dos serviços, a quem cabe avaliar, dentro das suas condicionantes geográficas, climáticas, econômicas, políticas, sociais e técnicas, qual a melhor forma de prestá-los. A lei, em nenhum momento, impõe aos entes locais uma ou outra forma de prestação.

Logo, inexiste inconstitucionalidade sob esse aspecto.

A questão da política tarifária e regulatória também está bem regulada pela lei. Não há, por parte da lei federal, a imposição de valores de tarifas aos titulares dos serviços de saneamento; e as normas regulatórias intentam trazer o serviço para os altos padrões da boa técnica. A União apenas lançou as bases para a modelagem de um sistema economicamente viável, tecnicamente eficaz e socialmente justo. Não há inconstitucionalidade alguma nisso.

Não se pode demonizar o lucro dos empreendedores, nem afirmar peremptoriamente que tal serviço essencial apenas pode ser adequadamente prestado pelo Estado. Olhando para o mundo, verifica-se que há bons e maus exemplos de prestação do serviço de saneamento básico pela iniciativa privada e pelo poder público. Observe-se, por exemplo, este levantamento feito numa reportagem do ano passado:

> O modelo de PPPs (Parcerias Público-Privadas) foi responsável pela universalização do saneamento em diversos países do mundo. Na Alemanha, aproximadamente 99% da população têm acesso a água e esgoto tratado e as empresas privadas possuem 40% de participação no setor. No Chile, a iniciativa privada é responsável por 94% do atendimento da população urbana, e com um índice de tratamento de esgoto próximo dos 100%, segundo um levantamento feito pela

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> Confederação Nacional da Indústria (CNI).
>
> Nem sempre, porém, o modelo é sinônimo de um sucesso. Um estudo de 2017 do Instituto Transnacional (TNI), que mantém o site Water Remunicipalisation Tracker, em parceria com o Observatório Corporativo Europeu, mostrou que ocorreram 235 casos de reestatização de saneamento entre 2000 e 2015. As medidas foram observadas em 37 países e afetaram cerca de 100 milhões de pessoas.
>
> Berlim é um dos casos mais emblemáticos. Depois de privatizar metade do setor, em 1999, a maior cidade da Alemanha, realizou um referendo em 2011, e devolveu o serviço para o setor público dois anos mais tarde.
>
> Segundo o estudo, dois motivos levaram os governantes a reestatizarem o saneamento básico: retomar o controle da economia e da água em nível local e baratear a conta para a população. Paris (França), Budapeste (Hungria), Bamako (Mali), Buenos Aires (Argentina), Maputo (Moçambique) e La Paz (Bolívia) estão entre as grandes cidades que optaram por esse caminho.
>
> Mas, serviço público, nem sempre é garantia de água e esgoto mais baratos. Nos Estados Unidos, berço do capitalismo, a distribuição de água e esgoto tem participação da iniciativa privada, mas a maior parte da gestão, 87%, está nas mãos do Estado. Um levantamento realizado pelo jornal britânico The Guardian revelou que as tarifas de 12 cidades americanas aumentaram 80%, em média, entre os anos de 2010 e 2018. Em alguns casos, o valor da conta de água representa mais de 4% da renda mensal de um cidadão americano, o que já é considerado um serviço inacessível.
>
> (Leia mais em: https://veja.abril.com.br/mundo/privatizar-ou-estatizar-como-o-mundo-lida-com-o-saneamento-basico/)

Quer dizer, a experiência internacional mostra que não existe resposta pronta e correta para o formato da prestação do serviço de saneamento. É na experiência concreta de cada país, de cada região, de cada cidade ou povoado que se encontram os modelos mais eficientes

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

para a prestação desses serviços. A lei impugnada está em perfeita sintonia com essa realidade, porquanto prevê diferentes maneiras pelas quais o titular pode executar o serviço, deixando-lhe a avaliação sobre a solução que melhor convém para o seu território.

Inconstitucionalidade haveria se a lei federal impusesse um só modelo, público ou privado, de prestação do serviço. Ou se não cuidasse de instituir mecanismos para que, no caso de trespasse da execução do serviço para a iniciativa privada, houvesse prévia concorrência entre os diferentes atores do setor privado. E aqui afasto, desde logo, qualquer inconstitucionalidade na previsão, pela lei, da prévia licitação para a contratação de particular (arts. 11-A e 11-B da Lei n. 11.445/2007, na redação conferida pela Lei n. 14.026/2020).

Essa previsão está em linha com o disposto no art. 175, *caput*, da Constituição Federal, com a competência da União para legislar sobre contratação pública (CF, art. 22, XXVII) e com os princípios da Administração Pública (CF, art. 37, XXI).

É meramente especulativa a tese dos autores segundo a qual a entrega do serviço à iniciativa privada implicará a precarização dos serviços em localidades não lucrativas. Antes de tudo, não foi trazida aos autos a prova de que atualmente esse serviço é bem prestado em tais áreas – e sabemos, por vários canais de notícia, que normalmente não é. Ademais, os contratos de concessão deverão conter cláusulas sobre a necessidade de prestação adequada dos serviços nessas localidades. Não podemos presumir antecipadamente que tais cláusulas serão descumpridas.

O estabelecimento de normas de referência, outro ponto questionado nas ações, está tão obviamente dentro do espectro de competências da União, que não precisa de maior justificação. Basta mencionar a norma do art. 21, XX, da Constituição, que dá à União atribuição para firmar

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

diretrizes no tema do saneamento básico. Normas de referência são diretrizes.

Inviável também é associar o reajuste de tarifas ao salário mínimo. Há norma constitucional expressa que veda tal tipo de atrelamento (CF, art. 7º, IV).

Ao contrário do alegado nas ações, a lei impugnada cuidou da questão da universalização dos serviços de saneamento (a título de exemplo, nos arts. 53-B e 53-D da Lei n. 11.445/2007, com a redação dada pela Lei n. 14.026/2020). Repito, não podemos presumir que essa parte da lei será descumprida. Como bem observou o Procurador-Geral da República a esse respeito:

> Além da previsão abstrata dos princípios da universalização e da modicidade tarifária, há regras, datas, prazos e consequências jurídicas voltadas à concreção das metas de universalização, compromissadas. Tão é assim que há determinação de ajustes nos contratos em vigor (adaptação até 31.3.2022, conforme o art. 11-B, § 1º, da Lei 11.445/2007) e, inclusive, sanções de caducidade para o caso do não atingimento das metas.
>
> Trata-se, pois, de norma jurídica perfeita (leges perfectae), isto é, que contempla preceito primário (juízo de dever abstrato e previsão de situação concreta de incidência) e preceito secundário (consequência jurídica).
>
> O arranjo institucional estatuído pela novel legislação visa dar condições concretas à universalização, mediante a regionalização do serviço de saneamento, inclusive para garantir o atendimento às regiões economicamente menos atrativas [...]

Assim, verifica-se que se está diante de uma fórmula institucional criada pelo legislador para a concretização de uma política pública. Essa fórmula, ainda em processo de implementação prática, pode não ser a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

melhor, na visão dos autores das ações, mas é aquela que foi escolhida pela maioria dos parlamentares no Congresso Nacional. O controle de constitucionalidade não serve para sindicar atos legislativos na perspectiva da conveniência e oportunidade, muito menos em matéria tão técnica e complexa, quando, ademais, se observa que a solução legislativa apresentada é bastante flexível e está em sintonia com experiências internacionais. Há que ter, nessas situações, "deferência ao legislador", para usar expressão cara ao nosso Presidente, o eminente ministro Luiz Fux.

Por todas essas razões, não vejo nenhuma inconstitucionalidade no art. 7º da Lei n. 14.026/2020, nos pontos que as partes apresentaram alguma impugnação, especialmente os arts. 10-A; 17, § 3º; 22, III e IV; 29; 35; 44; 45; e 53, todos da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela Lei n. 14.026/2020.

2.5 Art. 9º da Lei n. 14.026/2020 (vedação de novos contratos de programa)

A AESB, na ADI 6.882, alega que a norma do art. 9º da Lei n. 14.1026/2020 é inconstitucional particularmente no ponto em que proíbe o titular do serviço (no caso os Municípios) de adotar essa modalidade de contratação. Além disso, sustenta a autora que a norma não criou um regime de transição apropriado para os contratos de programa em vigor.

Eis a redação do dispositivo impugnado:

> Art. 9º A Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> "Art. 1º .....
>
> .....
>
> § 4º Aplicam-se aos convênios de cooperação, no que couber, as disposições desta Lei relativas aos consórcios públicos." (NR)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> "Art. 8º ….....
>
> § 1º O contrato de rateio será formalizado em cada exercício financeiro, e seu prazo de vigência não será superior ao das dotações que o suportam, com exceção dos contratos que tenham por objeto exclusivamente projetos consistentes em programas e ações contemplados em plano plurianual.
>
> .....” (NR)
>
> "Art. 11. .....
>
> .....
>
> § 2º A retirada ou a extinção de consórcio público ou convênio de cooperação não prejudicará as obrigações já constituídas, inclusive os contratos, cuja extinção dependerá do pagamento das indenizações eventualmente devidas.” (NR)
>
> "Art. 13. .....
>
> .....
>
> § 6º (Revogado).
>
> .....
>
> § 8º Os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico deverão observar o art. 175 da Constituição Federal, **vedada a formalização de novos contratos de programa para esse fim**.” (NR)
>
> (Grifo nosso)

Os contratos de programa envolvem apenas entes públicos e não estão totalmente vedados pela nova lei, conforme se observa no art. 14, §§ 1º a 5º, da Lei n. 11.445/2007, na redação dada pela Lei n. 14.026/2020. Aqueles que estão formalizados e vigentes permanecem com eficácia, assegurado o equilíbrio econômico-financeiro, embora tenham de cumprir novas cláusulas regulamentares, o que não é estranho ao direito público, como se sabe.

Ocorre que o Congresso Nacional, por decisão política, entendeu que, uma vez não formalizados esses contratos, ou cessado o seu prazo de vigência, eles não devem mais ser retomados por simples renovação. Isso não impede que as companhias estaduais de água e esgoto, que eram

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

contraentes desse tipo de negócio, participem da licitação para a nova concessão do serviço – aliás, numa posição inicial bastante vantajosa.

Não há, portanto, nenhuma discriminação contra as empresas estaduais de prestação de serviço de saneamento. O legislador apenas impediu a renovação de contratos administrativos sem a respectiva licitação. Ou seja, na verdade, a nova lei intenta eliminar privilégios, e não estabelecer discriminação.

Com essa deliberação, o Congresso Nacional, por um lado, preservou a segurança jurídica dos contratos vigentes e, por outro, assegurou a concorrência (CF, art. 175, *caput*) para a celebração de contratos futuros, extinguindo, assim, o tradicional monopólio das companhias estaduais de água, que vinha desde a época do Planasa, como mencionei na parte inicial deste voto.

Aqui também vale aquela observação que venho fazendo desde o princípio do pronunciamento: não é possível saber se essa é ou não a melhor solução para o problema, mas é certo que se trata de uma resposta que está dentro da liberdade de conformação do legislador.

Rejeito, portanto, a alegação de inconstitucionalidade do art. 9º da Lei n. 14.026/2020.

2.6 Art. 10 da Lei n. 14.026/2020 (mudança no Estatuto da Metrópole)

O PDT alega que a criação de novas modalidades de prestação regionalizada de serviço de saneamento (a *unidade regional de saneamento básico* e o *bloco de referência*) violaria a autonomia federativa dos entes subnacionais, especialmente no ponto em que o apoio financeiro da União seria condicionado ao agrupamento compulsório de Municípios.

Diz o art. 1º da Lei n. 13.089/2015, na redação conferida pelo art. 10

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

da Lei n. 14.026/2020:

> Art. 1º Esta Lei, denominada Estatuto da Metrópole, estabelece diretrizes gerais para o planejamento, a gestão e a execução das funções públicas de interesse comum em regiões metropolitanas e em aglomerações urbanas instituídas pelos Estados, normas gerais sobre o plano de desenvolvimento urbano integrado e outros instrumentos de governança interfederativa, e critérios para o apoio da União a ações que envolvam governança interfederativa no campo do desenvolvimento urbano, com base nos incisos XX do art. 21, IX do art. 23 e I do art. 24, no § 3º do art. 25 e no art. 182 da Constituição Federal.
>
> § 1º Além das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas, as disposições desta Lei aplicam-se, no que couber:
>
> I – às microrregiões instituídas pelos Estados com fundamento em funções públicas de interesse comum com características predominantemente urbanas;
>
> II – (VETADO).
>
> III - às unidades regionais de saneamento básico definidas pela Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)
>
> § 2º Na aplicação das disposições desta Lei, serão observadas as normas gerais de direito urbanístico estabelecidas na Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001 (Estatuto da Cidade). (Redação dada pela Lei nº 13.683, de 2018)

Mais uma vez aqui intenta o partido autor, com a devida vênia, criar hierarquia entre leis ordinárias. A lei de 2015 deliberou de uma forma; a de 2020, de outra. Não há nenhuma estranheza nisso, muito menos inconstitucionalidade. As alterações legislativas com o passar do tempo são absolutamente naturais e respondem às mudanças de visão de mundo do Congresso Nacional e da própria sociedade.

A lei, no ponto, apenas instituiu nova modalidade de agrupamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

para efeito jurídico de prestação de serviço de saneamento básico. Desse fato à associação com violação do pacto federativo vai longa distância. Se fosse assim, então o próprio Estatuto da Metrópole seria inconstitucional, e também o Estatuto da Cidade.

De resto, como já mencionei, a lei mostra-se, no ponto, extremamente sincronizada com os tempos que correm, pois, ao estabelecer um arranjo institucional baseado no perfil de dados dos entes federados, e não em sua localização territorial, faz com que o serviço de saneamento ingresse na Era dos Dados e possa se beneficiar de mecanismos automatizados de tomada de decisão e dos *insights* próprios do tratamento de dados em grande escala.

A relação federativa, na sua origem, assenta-se sobre um elemento de lógica política, e não de contiguidade territorial, embora o fato físico da contiguidade tenha sido até aqui muito relevante. Jorge Miranda (*Manual de direito constitucional*. Coimbra: Coimbra Editora, 1988, t. III, p. 235) aponta que a essência da federação está na existência de uma "estrutura de sobreposição" a recobrir os poderes locais, de modo que o cidadão fica sujeito a mais de um nível de submissão jurídica. Ora, é isso que explica, por exemplo, por que ilhas e outros exclaves podem ficar sujeitos à soberania de uma federação mesmo sem manterem contiguidade territorial com esta.

A federação é um vínculo político, e não físico. Assim, com o advento de tecnologias que enriqueceram profundamente as comunicações à distância, viabilizando conversas e trocas de informação em massa praticamente sem nenhuma latência, isto é, sem perda de tempo entre a emissão e a recepção da mensagem, é natural que a contiguidade territorial perca a sua influência mais e mais sobre a configuração das relações internas da federação, permitindo o surgimento de arranjos baseados em perfis e em interesses estratégicos comuns. Isso é tanto mais fácil quando se trata de serviços públicos, os quais devem

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

apresentar um padrão de prestação que depende de logística, *know-how* e replicação de métodos de trabalho.

Esse é um movimento de toda a economia e da própria cultura do que se convencionou chamar de "Indústria 4.0"[6], na qual estão inseridos também os serviços públicos. Nesse novo formato de produção de bens e serviços, fundem-se elementos físicos, biológicos e digitais para a criação de riquezas. O saneamento básico, sem dúvida, é altamente suscetível a ser absorvido por esses novos métodos de produção, justamente porque na sua prestação estão envolvidos elementos físicos, biológicos e digitais.

Como explica Kevin Kelly[7], em trabalho primoroso sobre as novas tecnologias da informação:

> A economia do estágio anterior da nossa civilização baseou-se em armazéns de produtos e fábricas abastecidas com matérias primas. Esses estoques físicos ainda são necessários, porém já não bastam para garantir a riqueza e o bem-estar gerais. Nossa atenção se afastou dos estoques de produtos concretos e se voltou para os fluxos de bens intangíveis, como as cópias. Valorizamos não apenas os átomos de uma coisa, mas seu design, seu arranjo imaterial e, mais ainda, sua capacidade de se adaptar e fluir em resposta a nossas necessidades.

---

6 Klaus Schwab (*A quarta revolução industrial*. Tradução de Daniel Moreira Miranda. São Paulo: Edipro, 2016. p. 16) afirma que a expressão "Indústria 4.0" teria sido criada em 2011 na Feira de Hanover, para descrever o modo de produção atual, que funde os meios físicos, digitais e biológicos para criar riquezas. A menção à quarta ordem decorre da circunstância de que se considera que a humanidade já teria passado por três etapas anteriores de industrialização: a primeira, entre 1760 e 1840, decorreu das ferrovias e da invenção da máquina a vapor; a segunda, no final do século XIX, veio com o domínio da eletricidade; a terceira, a partir dos anos 1960, decorreu do uso de computadores para processar dados; a quarta, atualmente, seria fruto das novas tecnologias digitais e da internet.

7 KELLY, Kevin. *Inevitável*: as 12 forças tecnológicas que mudarão nosso mundo. Tradução de Cristina Yamaguchi. Rio de Janeiro: Alta Books, 2019. p. 68.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Soa arcaico, nesse contexto, exigir a prevalência caprichosa de critérios estritamente territoriais, quando a lei oferece aos Municípios, como opção – não como imposição –, a abertura para modelos baseados em dados, em padronização, na construção de soluções flexíveis e adaptáveis. A federação é um concerto político-institucional, não uma estrutura telúrica que brota de elementos naturais. É preciso ajustar esse arranjo aos novos processos de circulação das informações e do conhecimento. A lei impugnada está nessa linha e não apresenta nenhuma violação à Constituição.

Aqui também a ação direta não apresenta argumentos jurídicos, sendo apenas a manifestação de irresignação com o resultado do processo legislativo.

Rejeito a alegação de inconstitucionalidade do art. 10 da Lei n. 14.026/2020.

2.7 Art. 11 da Lei n. 14.026/2020 (prazo para adequação da deposição final dos resíduos sólidos)

O art. 11 da Lei n. 14.026/2020 tem a seguinte redação:

> Art. 11. A Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> "Art. 19. .....
>
> .....
>
> XIX - periodicidade de sua revisão, observado o período máximo de 10 (dez) anos.
>
> ....." (NR)
>
> "Art. 54. A disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos deverá ser implantada até 31 de dezembro de 2020, exceto para os Municípios que até essa data tenham elaborado plano intermunicipal de resíduos sólidos ou plano municipal de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> gestão integrada de resíduos sólidos e que disponham de mecanismos de cobrança que garantam sua sustentabilidade econômico-financeira, nos termos do art. 29 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para os quais ficam definidos os seguintes prazos:
>
> I - até 2 de agosto de 2021, para capitais de Estados e Municípios integrantes de Região Metropolitana (RM) ou de Região Integrada de Desenvolvimento (Ride) de capitais;
>
> II - até 2 de agosto de 2022, para Municípios com população superior a 100.000 (cem mil) habitantes no Censo 2010, bem como para Municípios cuja mancha urbana da sede municipal esteja situada a menos de 20 (vinte) quilômetros da fronteira com países limítrofes;
>
> III - até 2 de agosto de 2023, para Municípios com população entre 50.000 (cinquenta mil) e 100.000 (cem mil) habitantes no Censo 2010; e
>
> IV - até 2 de agosto de 2024, para Municípios com população inferior a 50.000 (cinquenta mil) habitantes no Censo 2010.
>
> § 1º (VETADO).
>
> § 2º Nos casos em que a disposição de rejeitos em aterros sanitários for economicamente inviável, poderão ser adotadas outras soluções, observadas normas técnicas e operacionais estabelecidas pelo órgão competente, de modo a evitar danos ou riscos à saúde pública e à segurança e a minimizar os impactos ambientais." (NR)

Rigorosamente, a ação do PDT não deveria ser conhecida no que impugnado esse dispositivo, pois não há argumentação alguma na inicial sobre o motivo pelo qual o dispositivo seria inconstitucional. Porém, tendo em conta a relevância do tema, e considerando aspectos de segurança jurídica, manifesto-me no mérito sobre o ponto, visto que há pedido expresso de declaração de inconstitucionalidade.

O que fez a lei aqui? Criou **prazo para a regularização da deposição de resíduos sólidos**, de modo a enfrentar os inúmeros problemas gerados

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

pelos popularmente chamados "lixões".

Na verdade, o que a lei fez foi prorrogar um prazo que já existia. A redação original do art. 54, *caput*, da Lei n. 12.305/2010 fixava prazo para a regularização dessa situação (eram 4 anos a partir da data da publicação daquele diploma legal, em 2 de agosto de 2010).

Portanto, se declarássemos a inconstitucionalidade da Lei n. 14.026/2020 nesse ponto, a redação original da Lei n. 12.305/2020 voltaria a vigorar, e o prazo para regularizar a deposição ambientalmente correta dos resíduos sólidos estaria vencido há muito tempo. O legislador, nesse particular, atendeu à realidade. Verificando as dificuldades inerentes a tal política pública, os altos custos envolvidos e a necessidade de assistência técnica adequada, criou novos prazos e estabeleceu um gradiente conforme a dimensão do Município, tornando mais factível a efetivação da exigência.

Esse tipo de medida está dentro da competência da União para traçar diretrizes do urbanismo e do saneamento básico para o País, cabendo ao Congresso Nacional desenhar as grandes linhas da política pública.

Rejeito, assim, a alegação de inconstitucionalidade do art. 11 da Lei n. 14.026/2020.

2.8 Art. 13 da Lei n. 14.026/2020 (condições para o apoio financeiro da União)

Eis o teor do dispositivo impugnado:

> Art. 13. Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas:
>
> I - adesão pelo titular a mecanismo de prestação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

regionalizada;

II - estruturação da governança de gestão da prestação regionalizada;

III - elaboração ou atualização dos planos regionais de saneamento básico, os quais devem levar em consideração os ambientes urbano e rural;

IV - modelagem da prestação dos serviços em cada bloco, urbano e rural, com base em estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA);

V - alteração dos contratos de programa vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação;

VI - licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes.

§ 1º Caso a transição referida no inciso V do *caput* deste artigo exija a substituição de contratos com prazos distintos, estes poderão ser reduzidos ou prorrogados, de maneira a convergir a data de término com o início do contrato de concessão definitivo, observando-se que:

I - na hipótese de redução do prazo, o prestador será indenizado na forma do art. 37 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e

II - na hipótese de prorrogação do prazo, proceder-se-á, caso necessário, à revisão extraordinária, na forma do inciso II do *caput* do art. 38 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

§ 2º O apoio da União será condicionado a compromisso de conclusão das etapas de que trata o *caput* deste artigo pelo titular do serviço, que ressarcirá as despesas incorridas em caso de descumprimento desse compromisso.

§ 3º Na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, os Municípios que obtiverem a aprovação do Poder Executivo, nos casos de concessão, e da respectiva Câmara Municipal, nos casos de privatização, terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.

§ 4º Os titulares que elegerem entidade de regulação de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

> outro ente federativo terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.

Embora seja bastante escassa a argumentação desenvolvida sobre a possível inconstitucionalidade desse preceito legal, é possível inferir que estaria na ofensa à autonomia local ou mesmo ao pacto federativo, sobretudo no ponto em que o apoio financeiro da União para a adaptação dos serviços públicos de saneamento fica condicionado ao cumprimento de certas exigências.

Com a devida vênia, a alegação é manifestamente sem fundamento. A transferência voluntária de recursos federais para os entes subnacionais não só pode como deve ser condicionada ao cumprimento de exigências. Isso é da essência do federalismo, especialmente o brasileiro, em que a União tem importante função de equalização regional.

Há vários exemplos de normas constitucionais que diretamente condicionam transferências voluntárias à observância de certas exigências: CF, art. 97, § 10, "b"; ADCT, art. 104, parágrafo único.

Entender de outro modo seria transformar transferências voluntárias em transferências obrigatórias. A União, como enfatizado pelos próprios autores, não é titular do serviço de saneamento. Logo, não tem de fazer transferências obrigatórias de recursos nesse campo, mas apenas transferências voluntárias, as quais podem ser clausuladas por encargos específicos que tenham o propósito de estimular a adequação dos Municípios a padrões elevados de prestação do serviço de saneamento básico.

Em adição, avaliando-se as exigências feitas pela norma impugnada, observa-se que são todas razoáveis e direcionadas a garantir a adequada prestação do serviço pela municipalidade. Então, não há inconstitucionalidade no ponto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Rejeito, desse modo, a alegação de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei n. 14.026/2020.

2.9 Art. 15 da Lei n. 14.026/2020

O art. 15 da Lei n. 14.026/2020, impugnado pela Assemae na ADI 6.583, tem a seguinte redação:

> Art. 15. A competência de que trata o § 3º do art. 52 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, somente será exercida caso as unidades regionais de saneamento básico não sejam estabelecidas pelo Estado no prazo de 1 (um) ano da publicação desta Lei.

Praticamente não há argumentação contra o dispositivo na inicial da ação direta, porquanto apenas referido *en passant*. Todavia, como há pedido de declaração de inconstitucionalidade a respeito, faço a análise de mérito.

Como eu disse em outro ponto deste voto, um dos aspectos que demonstram a importância da participação da União na estipulação de diretrizes para o serviço de saneamento básico está em que apenas um ente central com capacidade de agregação e tratamento de dados do país inteiro pode ter a visão de conjunto necessária à tomada de decisões informadas e dirigidas por dados (*data driven*) sobre certos aspectos da política de saneamento.

Pois bem. No caso dos "blocos de referência", uma agregação de Municípios não exatamente por contiguidade territorial, mas, sim, pelo perfil das suas necessidades, caberá à União congregá-los, mediante gestão associada voluntária dos titulares (Lei n. 11.445/2007, art. 3º, VI, "c", na redação dada pela Lei n. 14.026/2020). O legislador, porém, deu preferência à agregação pelo critério territorial, a qual caberá ao Estado-

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

Membro, presumivelmente melhor conhecedor das realidades locais.

O que preceitua o dispositivo impugnado é que a criação de um bloco de referência pela União apenas ocorrerá se os Estados-Membros, no prazo de um ano, não estabelecerem a unidade regional de saneamento.

A autora da ação interpreta esse dispositivo como "ameaça" aos Municípios. Não há base alguma para isso. Primeiro, porque a criação desses blocos deverá ser um ato técnico, respaldado em dados, e com o propósito de adequar o serviço de saneamento a padrões elevados; segundo, porque o Município só pode ser incluído no bloco de modo voluntário, de modo que não se compreende que tipo de ameaça isso poderia representar para a autonomia municipal.

Por essas razões, rejeito a alegação de inconstitucionalidade do art. 15 da Lei n. 14.026/2020.

Ante o exposto:

> (i) não conheço da ADI 6.583;
>
> (ii) conheço parcialmente das ADIs 6.492 e 6.536, e, na parte conhecida, julgo improcedentes os pedidos nelas formulados;
>
> (iii) conheço integralmente da ADI 6.882, julgando improcedente o pedido formalizado.

Por consequência do julgamento das ações, declaro constitucional a Lei n. 14.026/2020, especialmente seus arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 7º (nos pontos em que instituídos/alterados os arts. 10-A, 17, § 3º, 22, III e IV, 29, 35, 44, 45 e 53, todos da Lei n. 11.445/2007), 9º, 10, 11, 13 e 15.

É como voto, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 9164-CD92-D872-F920 e senha B379-6DC9-743D-2051

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S) : PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S) : WALBER DE MOURA AGRA (00757/PE)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : PARTIDO NOVO
ADV.(A/S) : MARILDA DE PAULA SILVEIRA (33954/DF, 90211/MG)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização de sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Walber de Moura Agra; e, pelo interessado Presidente da República, o Ministro Bruno Bianco, Advogado-Geral da União. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 24.11.2021.

Decisão: Após o voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), que julgava improcedente o pedido formulado na ação direta; e do início do voto do Ministro Nunes Marques, o julgamento foi suspenso. Falou, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 25.11.2021.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Ricardo Lewandowski.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, e Subprocuradora-Geral da República Dra. Lindôra Maria Araújo.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DAC5-C2A8-DF66-6F54 e senha 8A43-A106-348E-738D

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

EMENTA: COSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO. SUBSTITUIÇÃO DO MODELO DE EXPLORAÇÃO DOS SERVIÇOS MEDIANTE CONTRATOS DE PROGRAMA POR CONTRATOS DE CONCESSÃO PRECEDIDOS DE LICITAÇÃO. ESTABELECIMENTO DE NORMAS DE REFERÊNCIA PELA AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS. INTERESSE LOCAL E AUTONOMIA MUNICIPAL. PREVISÃO DE INSTRUMENTOS VOLTADOS À UNIVERSALIZAÇÃO DOS SERVIÇOS E MODICIDADE DAS TARIFAS. AÇÕES DIRETAS JULGADAS IMPROCEDENTES.

1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse.

2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, *a priori*, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).

3. As competências municipais, dentro dessa ideia de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

predominância de interesse, foram enumeradas no art. 30 da Constituição Federal, o qual expressamente atribuiu aos Municípios a competência para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I) e para suplementar a legislação federal e a estadual no que couber (art. 30, II).

4. A prestação de serviços de saneamento básico está diretamente relacionada à normatização de temas relacionados à proteção à saúde, qualidade de vida, meio ambiente, planejamento urbano, ordenação territorial e redução das desigualdades regionais, e a efetividade das políticas públicas nesse setor extrapolam o interesse local de cada municipalidade.

5. As competências da União para instituir diretrizes para o o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos (art. 21, XX, da CF), para editar normas gerais de licitação e contratação (art. 22, XXVII, da CF), somada à competência comum para promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico (art. 23, IX, da CF); e, no âmbito do sistema único de saúde, participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico (art. 200, IV, da CF); dão fundamento ao estabelecimento de diretrizes regulatórias nacionais, inclusive no tocante às práticas administrativas e contratuais nesse setor.

6. A edição de normas de referência pela ANA visa a definir boas práticas para o setor, de adoção facultativa, proporcionando "*uniformidade regulatória do setor de saneamento básico*" e "*segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços*" (art. 4º-A, § 7º, da Lei 9.984/2000), ausente a previsão, no novo Marco Legal, de instrumentos de controle direto sobre a esfera jurídica dos Municípios.

7. A certificação de atendimento à regulamentação da ANA (art. 4º-B da Lei 9.984/2000), como exigência para o recebimento de apoio técnico ou recursos financeiros da União mediante transferências voluntárias, não viola a autonomia federativa do ente que facultativamente adere a essas políticas.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

8. A restrição à celebração de contratos de programas para a prestação de serviços de saneamento básico atende a um exame de razoabilidade e ao interesse público e não viola o art. 241 da CF, que trata de consórcios e convênios interfederativos sem constitucionalizar nenhum instrumento contratual específico, permitindo ao legislador ordinário conformar o escopo e âmbito de aplicabilidade daquela modalidade contratual.

9. A continuidade de contratos em curso, até o decurso de seu termo contratual, e a garantia de indenização por investimentos não amortizados afastam a caracterização de afronta à segurança jurídica e ao ato jurídico perfeito.

10. Ações Diretas julgadas improcedentes.

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES: Trata-se de um conjunto de quatro Ações Diretas propostas pelo PDT (ADI 6492), pelos partidos PC do B, PSOL, PSB e PT (ADI 6536), pela Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento, ASSEMAE (ADI 6583), e pela Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento, AESBE (ADI 6882), em face de dispositivos da Lei Federal 14.026/2020, que promoveram extensas alterações em vários diplomas normativos relacionados ao marco legal dos serviços de saneamento básico.

Como se sabe, a edição do novo Marco Legal do Saneamento Básico visou a estabelecer um novo modelo de exploração dos serviços de saneamento básico. Assim, foram realizadas várias alterações na Lei 9.984/2000 (Lei da ANA, *Agência Nacional de Águas*, que agora passar a ser *Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico*), na Lei 10.768/2003 (dispõe sobre o quadro de pessoal da ANA), na Lei 11.107/2005 (Lei dos Consórcios Públicos), em especial na Lei 11.445/2007 (Lei de Diretrizes Nacionais para o Saneamento Básico), na Lei 12.305/2010 (Política Nacional de Resíduos Sólidos), entre outras.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

Pela extensão das normas impugnadas, tendo em conta o relatório já formalizado pelo Ministro LUIZ FUX, escuso-me da transcrição das mesmas, mas anoto que o projeto normativo aqui impugnado está fundado na ideia de estímulo à competitividade, com licitações e contratos de concessão a empresas privadas, em substituição à prática anterior, de contratos de programas com empresas públicas (CESBs), e na adoção de diretrizes regulatórias nacionais, com a reconfiguração das atribuições da ANA para edição de "*normas de referência*").

As teses de inconstitucionalidade podem ser organizadas, essencialmente, em três eixos.

Do ponto de vista da autonomia municipal, alega-se que as atribuições que a ANA passaria a concentrar, para o estabelecimento de normas gerais sobre regulação tarifária e padronização dos instrumentos contratuais, alcançariam todos os aspectos da prestação dos serviços de saneamento, deixando os Municípios sem qualquer margem para a implementação de suas próprias políticas.

Além disso, alegam que o apoio técnico e financeiro da União estaria condicionado ao agrupamento de Municípios (blocos de referência), entre outras exigências (atual redação do art. 50 da Lei 11.445/2007), o que verticalizaria as relações federativas em questão.

Sustentam que a vedação à realização de novos contratos de programa restringiria a faculdade de os Municípios celebrarem instrumentos de cooperação federativa, o que violaria o art. 241 da CF.

Tudo isso em prejuízo da competência dos Municípios, que são os titulares dos serviços de saneamento básico, conforme os seguintes precedentes: ADI 2340, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 6/3/2013, DJe de 10/5/2013; ADI 1842, Rel. Min. LUIZ FUX, Red. p/ ac. Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 6/3/2013, DJe de 16/9/2013; e a ADI 2077, tanto o julgamento cautelar (Rel. Min. ILMAR GALVÃO, Red. p/ ac. Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 6/3/2013, DJe de 9/10/2014), como o julgamento de mérito (Rel. Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 30/8/2019, DJe de 16/9/2019).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

Em outra linha argumentativa, os Requerentes apontam violação à segurança jurídica e ao ato jurídico perfeito, em razão da ausência de regras de transição em favor das empresas públicas atualmente favorecidas pelo modelo de contrato de programa; haveria um desmonte das CESBs em favor de empresas privadas, uma "privatização malfeita", ou um "confisco" do patrimônio das empresas públicas (a infraestrutura de saneamento atualmente existente.

Por fim, quanto a essa síntese das teses de inconstitucionalidade, são apresentados questionamentos quanto à efetividade do novo Marco Legal, de sua capacidade em alcançar as metas de universalização e modicidade dos serviços de saneamento básico. Afirma-se que os parceiros privados não investiriam em universalização da rede de serviços sem correspondente aumento das tarifas, em prejuízo da modicidade, inviabilizando a adoção de mecanismos de subsídio cruzado entre grupos de usuários .

Há uma alegação residual, fundada no art. 113 do ADCT, que trata da exigência de estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro para qualquer proposição legislativa que aumente despesa, no tocante às alterações nas atribuições e estrutura da ANA e à criação do Comitê Interministerial de Saneamento Básico.

É o relatório.

A essencialidade da política pública em debate, de modo especial para os 100 milhões de brasileiros que não são assistidos por coleta de esgoto e para os 35 milhões sem disponibilidade de água potável, reclama o exame atento desta CORTE quanto às alegações deduzidas pelos Requerentes, como as alusivas ao desequilíbrio federativo.

O federalismo e suas regras de distribuição de competências legislativas são um dos grandes alicerces da consagração da fórmula *Estado de Direito*, que, conforme salientado por PABLO LUCAS VERDÚ, ainda exerce particular fascinação sobre os juristas. Essa fórmula aponta a necessidade de o Direito ser respeitoso com as interpretações acerca de diferentes dispositivos constitucionais que envolvem diversas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

competências legislativas, para que se garanta a previsão do legislador constituinte sobre a divisão dos centros de poder entre os entes federativos, cuja importância é ressaltada tanto por JORGE MIRANDA (*Manual de direito constitucional.* 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, t. 1, p. 13-14), quanto por JOSÉ GOMES CANOTILHO (*Direito constitucional e teoria da Constituição.* Almedina, p. 87).

A essencialidade da discussão não está na maior ou menor importância do assunto específico tratado pela legislação, mas sim na observância respeitosa à competência constitucional do ente federativo para editá-la (MAURICE DUVERGER. *Droit constitutionnel et institutions politiques.* Paris: Presses Universitaires de France, 1955. p. 265 e ss.), com preservação de sua autonomia e sem interferência dos demais entes da federação, pois, como salientado por LÚCIO LEVI:

> "a federação constitui, portanto, a realização mais alta dos princípios do constitucionalismo. Com efeito, a ideia do Estado de direito, o Estado que submete todos os poderes à lei constitucional, parece que pode encontrar sua plena realização somente quando, na fase de uma distribuição substancial das competências, o Executivo e o Judiciário assumem as características e as funções que têm no Estado Federal". (NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI, GIANFRANCO PASQUINO (Coord.). *Dicionário de política.* v. I, p. 482).

O equilíbrio na interpretação constitucional sobre a distribuição de competências na história do federalismo iniciou com a Constituição norte-americana de 1787. A análise de suas características e consequências, bem como do desenvolvimento de seus institutos vem sendo realizada desde os escritos de JAY, MADISON e HAMILTON, nos artigos federalistas, publicados sob o codinome *Publius*, durante os anos de 1787-1788, até os dias de hoje, e mostra que se trata de um sistema baseado principalmente na consagração da divisão constitucional de competências, para manutenção de autonomia dos entes federativos e equilíbrio no exercício do poder (THOMAS MCINTYRE COOLEY. *The*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

general principles of constitutional law in the United States of America. 3. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1898. p. 52; DONALD L. ROBINSON. *To the best of my ability:* the presidency the constitution . New York: W. W. Norton & Company, 1987. p. 18-19). Em 1887, em seu centenário, o estadista inglês WILLIAM GLADSTONE, um dos mais influentes primeiros-ministros ingleses, afirmou que a Constituição dos Estados Unidos *era a mais maravilhosa obra jamais concebida num momento dado pelo cérebro e o propósito do homem*, por equilibrar o exercício do poder.

É importante salientar, dentro dessa perspectiva da *mais maravilhosa obra jamais concebida*, que a questão do federalismo e do equilíbrio entre o Poder Central e os Poderes Regionais foi das questões mais discutidas durante a Convenção norte-americana, pois a manutenção do equilíbrio Democrático e Republicano, no âmbito do Regime Federalista, depende do bom entendimento, definição, fixação de funções, deveres e responsabilidades entre os três Poderes, bem como da fiel observância da distribuição de competências legislativas, administrativas e tributárias entre União, Estados e Municípios, característica do Pacto Federativo, consagrado constitucionalmente no Brasil, desde a primeira Constituição Republicana, em 1891, até a Constituição Federal de 1988.

A Federação, portanto, nasceu adotando a necessidade de um poder central, com competências suficientes para manter a união e coesão do próprio País, garantindo-lhe, como afirmado por HAMILTON, a oportunidade máxima para a consecução da paz e liberdade contra o facciosismo e a insurreição (*The Federalist papers,* nº IX) e permitindo à União realizar seu papel aglutinador dos diversos Estados-Membros e de equilíbrio no exercício das diversas funções constitucionais delegadas aos três poderes de Estado.

Durante a evolução do federalismo, passou-se da ideia de três campos de poder mutuamente exclusivos e limitadores, segundo a qual a União, os Estados e os Municípios teriam suas áreas exclusivas de autoridade, para um novo modelo federal baseado principalmente na cooperação, como salientado por KARL LOEWENSTEIN (*Teoria de la constitución.* Barcelona: Ariel, 1962. p. 362).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

O legislador constituinte de 1988, atento a essa evolução, bem como sabedor da tradição centralizadora brasileira, tanto, obviamente, nas diversas ditaduras que sofremos, quanto nos momentos de normalidade democrática, instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse, e ampliou as hipóteses de competências concorrentes, além de fortalecer o Município como polo gerador de normas de interesse local.

O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro, portanto, é o princípio da predominância do interesse, não apenas para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, mas também em termos de interpretação em hipóteses que envolvem várias e diversas matérias, como na presente ação direta de inconstitucionalidade.

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

Atuando dessa maneira, se, na distribuição formal de competências, houve um maior afastamento do federalismo centrípeto que sempre caracterizou a república brasileira, na distribuição material, nossas tradições históricas, político-econômicas e culturais, somadas ao próprio interesse do legislador constituinte, que permaneceria como poder constituído (Congresso Nacional), após a edição da Constituição de 1988, acabaram por produzir grande generosidade do texto constitucional na previsão dos poderes enumerados da União, com a fixação de competência privativa para a maioria dos assuntos de maior importância legislativa.

Consequentemente, concordemos ou não, no texto da Constituição de 1988, as contingências históricas, político-econômicas e culturais

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

mantiveram a concentração dos temas mais importantes no Congresso Nacional, em detrimento das Assembleias locais, como salientado por JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (*Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 317), e facilmente constatado ao analisarmos o rol de competências legislativas da União estabelecidas no art. 22 do texto constitucional.

Essa opção inicial do legislador constituinte, ao centralizar nos poderes enumerados da União (CF, art. 22) a maioria das matérias legislativas mais importantes, contudo, não afastou da Constituição de 1988 os princípios básicos de nossa tradição republicana federalista, que gravita em torno do princípio da autonomia, da participação política e da existência de competências legislativas próprias dos Estados/Distrito Federal e Municípios, indicando ao intérprete a necessidade de aplicá-los como vetores principais em cada hipótese concreta em que haja a necessidade de análise da predominância do interesse, para que se garanta a manutenção, fortalecimento e, principalmente, o equilíbrio federativo (GERALDO ATALIBA. *República e constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. p. 10), que se caracteriza pelo respeito às diversidades locais, como bem salientado por MICHAEL J. MALBIN, ao apontar que a intenção dos elaboradores da Carta Constitucional Americana foi justamente estimular e incentivar a diversidade, transcendendo as facções e trabalhando pelo bem comum (*A ordem constitucional americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 144), consagrando, ainda, a pluralidade de centros locais de poder, com autonomia de autogoverno e autoadministração, para que se reforçasse a ideia de preservação da autonomia na elaboração do federalismo, como salientado por ALEXIS DE TOCQUEVILLE, ao comentar a formação da nação americana (*Democracia na América: leis e costumes*. São Paulo: Martins Fontes, 1988. p. 37 e ss.), que serviu de modelo à nossa Primeira Constituição Republicana em 1891.

Nos regimes federalistas, respeitadas as opções realizadas pelo legislador constituinte e previamente estabelecidas no próprio texto constitucional, quando surgem dúvidas sobre a distribuição de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

competências e, consequentemente, a necessidade de definição do ente federativo competente para legislar sobre determinado e específico assunto, que engloba uma ou várias matérias com previsão ou reflexos em diversos ramos do Direito, caberá ao intérprete priorizar o fortalecimento das autonomias locais e o respeito às suas diversidades como pontos caracterizadores e asseguradores do convívio no Estado Federal, que garantam o imprescindível equilíbrio federativo (JUAN FERRANDO BADÍA. *El estado unitário: El federal y El estado regional*. Madri: Tecnos, 1978, p. 77; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO. *O Estado federal brasileiro na Constituição de 1988*. Revista de Direito Administrativo, n. 179, p. 1; RAUL MACHADO HORTA. *Tendências atuais da federação brasileira*. Cadernos de direito constitucional e ciência política, n. 16, p. 17; e, do mesmo autor: Estruturação da federação. Revista de Direito Público, n. 81, p. 53 e ss.; CARLOS MÁRIO VELLOSO. *Estado federal e estados federados na Constituição brasileira de 1988: do equilíbrio federativo*. Revista de Direito Administrativo, n. 187, p. 1 e ss.; JOSAPHAT MARINHO. *Rui Barbosa e a federação*. Revista de Informação Legislativa, n. 130, p. 40 e ss.; SEABRA FAGUNDES. *Novas perspectivas do federalismo brasileiro*. Revista de Direito Administrativo, n. 99, p. 1 e ss.).

Relativamente à competência legislativa concorrente, é forçoso ressaltar que sua instituição cria o denominado "*condomínio legislativo*" entre a União e os Estados-Membros, cabendo à primeira a edição de normas gerais sobre as matérias elencadas no art. 24 da CF. Já aos Estados, no âmbito dessa distribuição vertical de competências legislativas, caberá o exercício da competência suplementar — quando já existente norma geral a disciplinar determinada matéria (CF, art. 24, § 2º) — e a competência legislativa plena — quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, § 3º).

Com maior interesse para o tema em debate, as competências municipais, dentro dessa ideia de predominância de interesse, foram enumeradas no art. 30 da Constituição Federal, o qual expressamente atribuiu aos Municípios a competência para legislar sobre assuntos de interesse local (art. 30, I) e para suplementar a legislação federal e a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

estadual no que couber (art. 30, II).

Apesar de difícil conceituação, interesse local refere-se àqueles interesses que disserem respeito mais diretamente às necessidades imediatas do município, mesmo que acabem gerando reflexos no interesse regional, dos Estados, ou geral, da União (FERREIRA, Pinto. O município e sua lei orgânica. *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política,* São Paulo: Revista dos Tribunais, nº 10, p. 64.), pois, como afirmado por FERNANDA DIAS MENEZES DE ALMEIDA,

> "é inegável que mesmo atividades e serviços tradicionalmente desempenhados pelos municípios, como transporte coletivo, polícia das edificações, fiscalização das condições de higiene de restaurantes e similares, coleta de lixo, ordenação do uso do solo urbano, etc., dizem secundariamente com o interesse estadual e nacional". (Competências na Constituição de 1988. São Paulo: Atlas, 1991, p. 124).

Dessa forma, salvo as tradicionais e conhecidas hipóteses de interesse local, as demais deverão ser analisadas caso a caso, vislumbrando-se qual o interesse predominante – princípio da predominância do interesse (DALLARI, Sueli Gandolfi. *Competência municipal em matéria de saúde*. *RDP* 92/174).

Assim, por exemplo, é de competência da municipalidade a disciplina a respeito da exploração da atividade de estabelecimento comercial, expedindo alvarás ou licenças para regular seu funcionamento.

Igualmente, o horário de funcionamento do comércio local (lojas, *shopping centers,* etc.) deverá ser fixado pelo próprio município, no exercício de sua competência (Súmula 645 desta CORTE e Súmula Vinculante 38). Da mesma forma, a fixação de horário para funcionamento de farmácias e drogarias (RE 191.031, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 19/9/1997; RE 178.034, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 27/2/1998) e de plantões obrigatórios (RE 171.630, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, DJ de 24/11/1997), por tratar-se de patente interesse local de cada município.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

Diversamente, no entanto, o SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL consolidou entendimento no sentido de que a matéria referente à determinação do horário de funcionamento bancário é de competência exclusiva da União, porque transcende ao interesse local do município. No mesmo sentido, a Súmula 19 do Superior Tribunal de Justiça, que afirma: "*A fixação do horário bancário, para atendimento ao público, é da competência da União*." Isso não impede, porém, que os Municípios possam estabelecer obrigações às instituições financeiras, desde que presente o interesse local, inclusive sendo competentes para dispor sobre o tempo de atendimento ao público nas agências bancárias localizadas no seu respectivo território, sobre segurança e conforto nesses estabelecimentos, inclusive determinando a instalação de bebedouros e sanitários em bancos.

No caso em julgamento, questiona-se se a legislação editada pela União – o novo Marco Legal do Saneamento Básico – teria restringido o exercício de competência vinculada a um interesse preponderantemente local, de titularidade dos municípios, ou se as novas diretrizes, no que qualificam o papel da União na uniformização regulatória da matéria, teriam fundamento em um interesse mais amplo.

Conforme me manifestei em outros julgados em que este SUPREMO TRINBUNAL FEDERAL se pronunciou sobre a repartição federativa de competências, como a ADI 2077, já mencionada, o saneamento básico – definido pelo art. 3º da Lei 11.445/2007, já com a redação da Lei 14.026/2020, como o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de (a) abastecimento de água potável, (b) esgotamento sanitário, (c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos; e (d) drenagem e manejo de águas pluviais, entre outras atividades relacionadas – traduz um conjunto de ações e políticas públicas de interesse típico e notadamente local, como já reconhecido pela jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, sem descuidar da necessidade de que tais atividades sejam objeto de enfrentamento pelo Poder Público em nível regional, por mecanismos de gestão associada de serviços públicos e integração metropolitana, e também em nível

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

nacional, desde que respeitada a autonomia municipal.

Nesse sentido, merece ser realçada a evidente conexão entre saneamento básico e as competências da União e dos Estados para atuar em matéria de saúde (art. 200, IV, da CF) e meio ambiente (art. 24, VI e VIII, da CF). Veja-se, como reiteradamente destacado nos autos, que a legislação infraconstitucional sobre os temas em debate (saneamento, saúde e meio ambiente é entrelaçada, como o art. 3º da Lei do SUS ("*Os níveis de saúde expressam a organização social e econômica do País, tendo a saúde como determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, **o saneamento básico**, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, a atividade física, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais*") e o art. 3º, III, da Lei 10.257/2001 (Lei de Diretrizes de Política Urbana, que atribui à União a competência para "*promover, por iniciativa própria e em conjunto com os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais, de **saneamento básico**, das calçadas, dos passeios públicos, do mobiliário urbano e dos demais espaços de uso público*").

Os precedentes mencionados pelos Requerentes trataram de iniciativas de Estados-Membros de limitar o conceito de "*interesse local*" e interferir na autonomia dos entes municipais, restringindo-lhes a capacidade de autoadministração e de autogoverno, retirando-lhes a chance de estruturar qualquer serviço público que tenha origem ou que seja concluído fora do limite de seu território, ou ainda que demande a utilização de recursos naturais pertencentes a outros entes.

Nesses casos, a CORTE censurou a tentativa de usurpação da competência dos Municípios por meio da transferência, ao Estado-Membro respectivo, da titularidade do poder concedente para prestação de serviço público de interesse predominantemente local.

Neste julgamento, por outro lado, a legislação impugnada está em harmonia com os precedentes acima referidos, uma vez que preserva a titularidade municipal dos serviços de saneamento básico, como expressamente consta do art. 8º da Lei 11.445/2007, já com a redação conferida pela Lei 14.026/2020, ao declarar que "*exercem a titularidade dos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

serviços públicos de saneamento básico (...) os Municípios e o Distrito Federal, no caso de interesse local".

Admitida a validade de normas gerais sobre saneamento básico em sede de legislação federal – o que ocorre desde sempre e tem expressa previsão constitucional –, é natural que a titularidade desses serviços e a competência para legislar sobre os mesmos sejam condicionadas pelos limites e possibilidades que resultam da normatização geral, sem que, com isso, repute-se subtraído aos municípios o protagonismo na deliberação de seus interesses, como refere o art. 9º da Lei 11.445/2007 ao listar os encargos do "*titular dos serviços*", nos seguintes termos:

> Art. 9º O titular dos serviços formulará a respectiva política pública de saneamento básico, devendo, para tanto:
>
> I - elaborar os planos de saneamento básico, nos termos desta Lei, bem como estabelecer metas e indicadores de desempenho e mecanismos de aferição de resultados, a serem obrigatoriamente observados na execução dos serviços prestados de forma direta ou por concessão;
>
> II - prestar diretamente os serviços, ou conceder a prestação deles, e definir, em ambos os casos, a entidade responsável pela regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico;
>
> III - definir os parâmetros a serem adotados para a garantia do atendimento essencial à saúde pública, inclusive quanto ao volume mínimo per capita de água para abastecimento público, observadas as normas nacionais relativas à potabilidade da água;
>
> IV - estabelecer os direitos e os deveres dos usuários;
>
> V - estabelecer os mecanismos e os procedimentos de controle social, observado o disposto no inciso IV do **caput** do art. 3º desta Lei;
>
> VI - implementar sistema de informações sobre os serviços públicos de saneamento básico, articulado com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico (Sinisa), o Sistema Nacional de Informações sobre a Gestão dos Resíduos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> Sólidos (Sinir) e o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), observadas a metodologia e a periodicidade estabelecidas pelo Ministério do Desenvolvimento Regional; e
>
> VII - intervir e retomar a operação dos serviços delegados, por indicação da entidade reguladora, nas hipóteses e nas condições previstas na legislação e nos contratos.
>
> Parágrafo único. No exercício das atividades a que se refere o caput deste artigo, o titular poderá receber cooperação técnica do respectivo Estado e basear-se em estudos fornecidos pelos prestadores dos serviços.

A Lei, portanto, preservou a esfera de atuação dos Municípios, sem descurar da necessidade de aperfeiçoar um modelo de política pública que reconhecidamente não foi capaz de alcançar resultados indispensáveis para efetividade de direitos fundamentais da população brasileira. As justificativas apresentadas no debate perante o Congresso Nacional dão conta que as providências da Lei 14.026/2020 são necessárias para o atingimento de metas de universalização dos serviços, considerando-se, entre outros aspectos, a ausência de uniformidade regulatória na matéria, conforme consta da Exposição de Motivos Interministerial 189/2019:

> 11. A grande variabilidade de regras regulatórias se consolidou como um obstáculo ao desenvolvimento do setor e à universalização dos serviços. A Constituição Federal atribui a titularidade dos serviços de saneamento básico aos municípios, atribuição acolhida pela Lei n. 11.445/2007, que faculta aos titulares regular diretamente ou delegar a regulação desse setor. Esse arranjo explicitou as diferentes capacidades regulatórias dos diferentes titulares, resultando numa miríade de situações.
>
> 12. Doze anos após a edição da Lei n. 11.445, de 2007, o país continua convivendo com um arranjo institucional de mais de 49 agências reguladoras responsáveis pela regulação de 2.906 municípios dos 5.570 existentes, ou seja, 48% dos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> municípios não possuem nenhum tipo de regulação e num ambiente em que cada município pode ter a sua agência reguladora.
>
> 13. Um primeiro problema decorrente deste arranjo, se deve à baixa capacidade regulatória dos titulares do serviço, o que afeta negativamente a eficiência e desenvolvimento do setor de saneamento básico, e influencia na qualidade e preço dos serviços de forma inadequada. Uma segunda consequência da falta de padronização regulatória é a existência de custos de transação relevantes aos prestadores, públicos e privados, que trabalham para diferentes titulares. Estes são obrigados a se adaptar a regras regulatórias potencialmente muito diferentes na prestação de um mesmo serviço.
>
> 14. O Projeto de Lei proposto atribui à Agência Natural de Águas (ANA) a competência de elaborar normas nacionais de referência regulatória para o setor de saneamento básico, que servirão como balizadores das melhores práticas para os normativos dos diferentes reguladores de saneamento básico do País. Espera-se assim uma elevação na qualidade das normas regulatórias para o setor de saneamento básico e uma maior uniformização regulatória em todo território nacional, enfrentando os problemas apontados acima.

Aportaram-se aos autos das ações em julgamento vários estudos técnicos que demonstram: (a) o insucesso do modelo atual, com resultados muito insatisfatórios em relação à expansão do serviço de esgotamento sanitário por rede coletora, entre outros dados; (b) os contratos de programa, em muitos casos, são precariamente concebidos e executados, ausentes cláusulas transparentes sobre metas de desempenho, ou mesmo situações em que as empresas operam sem contrato formalizado ou além do termo fixado (dados do Ministério da Economia e da FGV); (c) as empresas privadas teriam maior capacidade de investimento e de execução dos serviços a um custo menor (estima-se em R$ 597 bilhões o investimento necessário para o atingimento das metas traçadas para 2033, segundo o Plano Nacional de Saneamento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

Básico, Plansab).

Colho, da justificativa apresentada pelo Senador Tasso Jereissati (PL 3.261/2019), a apreciação desses aspectos, a demonstrar a necessidade de remodelação do marco legal como estratégia para o atingimento de metas de ampliação e melhoria dos serviços de saneamento:

> Conforme defendi no Parecer aprovado pela Comissão Mista da MPV nº 868, de 2019, essa modernização é necessária e urgente. O modelo institucional do setor precisa ser otimizado de modo a superar os graves índices hoje observados no Brasil. Cerca de 35 milhões de brasileiros não têm acesso a água tratada. Metade da população, em torno de 104 milhões de pessoas, não têm acesso aos serviços de coleta de esgoto. Do esgoto coletado, apenas 42% são tratados. São dados graves, que dificultam a melhoria dos índices de desenvolvimento humano (IDH) e trazem sérios prejuízos sociais e econômicos a diversos setores produtivos, retardando o desenvolvimento da nação.
>
> Dados da Organização Mundial da Saúde (OMS) apontam que em torno de 15 mil pessoas morrem no Brasil todos os anos devido a doenças ligadas à precariedade do saneamento. Em duas décadas a manutenção desse quadro pode ceifar a vida de aproximadamente 300 mil brasileiros. Essa mesma precariedade ou mesmo a inexistência da atenção em saneamento aos brasileiros provoca 340 mil internações e é motivo da perda de 50 milhões de dias de trabalho e da consequente redução da produtividade e da renda de milhões de brasileiros.
>
> Para alcançar a universalização até 2033, seriam necessários R$ 22 bilhões anuais. Contudo, entre 2010 e 2017, o investimento anual médio no setor foi de apenas R$ 13,6 bilhões. Em 2019, esse valor deve cair para cerca de R$ 10 bilhões. O Ministério da Economia, com base em estudos de consultorias independentes, estima que a universalização da prestação dos serviços de saneamento até 2033, conforme estipulado no Plano Nacional de Saneamento, exija

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> investimentos da ordem de R$ 700 bilhões, que poderão gerar aproximadamente 700 mil empregos.
>
> Segundo o Instituto Trata Brasil, a universalização dos serviços públicos de saneamento básico proporcionaria, em 20 anos, benefícios econômicos e sociais da ordem de R$ 537 bilhões, computando diminuição dos custos com internações e afastamentos do trabalho, aumento da produtividade no trabalho (incluindo melhoria na educação),valorização imobiliária e valorização ambiental para a economia do turismo.
>
> Além da precariedade no atendimento à população, é preciso enfrentar problemas estruturais ligados à operação e manutenção desses serviços. Destacam-se os elevados índices de desperdício de água tratada, que em 2016 alcançaram uma média nacional de 38,1%. Essa perda de água equivale a um desperdício anual de aproximadamente R$ 10 bilhões.
>
> Considerando a importância da universalização e diante da crise fiscal por que passa o Estado brasileiro, é fundamental criar condições para uma maior participação do capital privado no setor para, em conjunto com o poder público, superar o quadro de notória insuficiência dos serviços de saneamento básico no País. Ampliar a concorrência pelos mercados de saneamento induzirá a melhoria da qualidade dos serviços, com claros benefícios para a população. Contudo, para atrair o capital privado, é necessário ampliar a segurança jurídica e a estabilidade regulatória do setor.
>
> As disparidades nas capacidades regulatórias dos diferentes titulares resultam numa multiplicidade de situações e a grande variabilidade de regras regulatórias representa um obstáculo ao desenvolvimento desse setor.

Da mesma forma, PL 4.162/2019, de iniciativa do Poder Executivo Federal, apresenta o panorama das políticas e serviços de saneamento, nos seguintes termos (EMI 184/2019-ME/MDR):

> 2. Após dos doze anos de vigência da Lei n. 11.445/2007, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

população brasileira ainda enfrenta graves problemas de acesso aos serviços públicos de saneamento básico. Enquanto a cobertura por rede de abastecimento de água é relativamente alta, a cobertura de domicílios por rede coletora de esgoto e por coleta e destinação ambientalmente adequada de lixo está ainda longe do ideal no Brasil.

3. Pelos dados do Sistema Nacional de Informações de Saneamento Básico – SNIS (2017), 96,4 % da população urbana é abastecida com água por rede de distribuição ou por poço ou nascente com canalização interna, mas apenas 67,1% da população rural é atendida por este tipo de abastecimento. Portanto, 92,9 % da população brasileira, urbana e rural, é abastecida por água. O índice de perda de água na distribuição no Brasil também chama da atenção: 38,3 %, segundo dos dados do SNIS. Ou seja, quase 4 litros de água tratada são desperdiçados para cada 10 litros produzidos.

4. Em relação à população rural e urbana servida por rede coletora ou fossa séptica para esgotamento sanitário, o percentual é de 73,1%, segundo o SNIS, embora o índice de tratamento do esgoto coletado não ultrapasse os 44,9%. A expansão desordenada dos grandes centros urbanos agrava a coleta e o tratamento do esgoto sanitário, acrescido da praticamente ausência da coleta ou tratamento no meio rural brasileiro.

5. Além disso, há um déficit de 40,8 e 103,2 milhões de brasileiros sem acesso às infraestruturas de abastecimento de água e esgotamento sanitário, respectivamente. A situação é ainda pior quando se analisa a o atendimento de esgotamento sanitário. Segundo dados do SNIS (2017) 52,5% dos brasileiros são servidos por rede coletora ou fossa séptica. Além disso, a existência da rede coletora de esgoto, por exemplo, não garante que o esgoto seja corretamente tratado antes de sua disposição, afetando a qualidade do corpo hídrico que o recebe.

7. Em relação aos prestadores de serviço, o SNIS (2017) mostra o seguinte quadro: 68,9% são Empresas Estaduais de Economia Mista; 17,4% são da Administração Pública direta;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

9,3% são Autarquias; 2,9% são empresas privadas; 1,4% são empresas públicas e 0,1 são Organizações Sociais. Breve análise desses dados projeto para a necessita de investimentos de pelo menos R$ 22 bilhões por ano para alcançar a universalização do acesso a esses serviços. E numa conjuntura de grave crise fiscal com restrição de investimentos públicos, ao Governo Federal só resta constituir sólidas parcerias com a iniciativa privada, com apoio imprescindível dos Estados e Municípios e com o interesse único de levar conforto, qualidade de vida e saúde aos brasileiros desassistidos.

8. Trata-se de um setor altamente monopolizado, onde as empresas estaduais possuem forte predomínio e a iniciativa privada está presente em apenas 6% dos municípios, apesar de representar mais de 20% dos investimentos realizados no setor. O setor de saneamento básico no país acumula índices preocupantes de cobertura, comprometendo a saúde da população, principalmente daquela menos assistida pelas políticas públicas, e necessita de respostas ousadas e factíveis.

9. Não se pode conviver com mais de 40 milhões de brasileiros sem acesso a água de qualidade, e quase 104 milhões sem esgoto tratado adequadamente, num país considerado a 9ª economia do mundo e subjugada a 123º no ranking mundial de serviços públicos de saneamento ambiental. O Brasil necessita investir mais de R$ 20 bilhões por ano até 2033, para universalizar a cobertura de água e esgoto em todo o seu território e evitar a morte prematura de 15 mil pessoas por ano por doenças de veiculação hídrica ou causadas pela ausência de saneamento.

10. Também não se pode mais conviver com uma realidade em que foram cancelados de 2007 até hoje 160 contratos, no valor equivalente a R$ 3,5 bilhões do Orçamento Geral da União, somente no extinto Ministério das Cidades, porque os Estados e as concessionárias públicas não conseguiram executar os empreendimentos previstos, basicamente obras de saneamento ou elaboração de projetos executivos de engenharia.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> 11. A grande variabilidade de regras regulatórias se consolidou como um obstáculo ao desenvolvimento do setor e à universalização dos serviços. A Constituição Federal atribui a titularidade dos serviços de saneamento básico aos municípios, atribuição acolhida pela Lei n. 11.445/2007, que faculta aos titulares regular diretamente ou delegar a regulação desse setor. Esse arranjo explicitou as diferentes capacidades regulatórias dos diferentes titulares, resultando numa miríade de situações.
>
> 12. Doze anos após a edição da Lei n. 11.445, de 2007, o país continua convivendo com um arranjo institucional de mais de 49 agências reguladoras responsáveis pela regulação de 2.906 municípios dos 5.570 existentes, ou seja, 48% dos municípios não possuem nenhum tipo de regulação e num ambiente em que cada município pode ter a sua agência reguladora.

O legislador ordinário, em face desse cenário, optou por **vedar a utilização do contrato de programa para a execução de serviços de saneamento básico** (art. 13, § 8º, da Lei 11.107/2005, na redação do art. 9º da Lei 14.026/2020). Veja-se que esse instrumento de cooperação federativa já era delimitado pela Lei 11.107/2005, à qual foi acrescida uma norma especial restritiva.

Os Requerentes alegam que essa vedação seria atentatória ao art. 241 da CF, o que não prevalece, pois o referido dispositivo não constitucionaliza um específico regime de exploração de serviços públicos, mas cuida de relações cooperativas entre entes federativos (entes políticos). Não há qualquer restrição a que Municípios envidem consórcios e convênios, ao contrário, o art. 3º, II, da Lei 11.445/2007 define a gestão associada como a "*associação voluntária entre entes federativos, por meio de consórcio público ou convênio de cooperação, conforme disposto no art. 241 da Constituição Federal*". E assim dispõe o art. 8º da referida lei:

> Art. 8º Exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico:
>
> I - os Municípios e o Distrito Federal, no caso de interesse

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

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 Constituição Federal, 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;

II - 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, vedada a formalização de contrato de programa com sociedade de economia mista ou empresa pública, ou a subdelegação do serviço prestado pela autarquia intermunicipal sem prévio procedimento licitatório.

§ 2º Para os fins desta Lei, as unidades regionais de saneamento básico devem apresentar sustentabilidade econômico-financeira e contemplar, preferencialmente, pelo menos 1 (uma) região metropolitana, facultada a sua integração por titulares dos serviços de saneamento.

§ 3º A estrutura de governança para as unidades regionais de saneamento básico seguirá o disposto na Lei 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole).

§ 4º **Os Chefes dos Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão formalizar a gestão associada para o exercício de funções**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> **relativas aos serviços públicos de saneamento básico, ficando dispensada, em caso de convênio de cooperação, a necessidade de autorização legal**.
>
> § 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.

O que se vedou foi apenas a possibilidade de transferência direta da prestação do serviço de titularidade de um ente a uma empresa pública integrante da Administração Pública Indireta de outro ente, com o qual se firmou o convênio de cooperação. Esse expediente, que viabilizava a exploração indireta do serviço sem licitação, está previsto na Lei 11.107/2005, mas não consta do art. 241 da CF. Legítimo, portanto, que o legislador ordinário, que editou a previsão, possa restringi-la, atendidos critérios de razoabilidade e interesse público.

E a razoabilidade está em que os arts. 170, 173 e 175 da CF estabelecem como regra para a exploração indireta de serviços públicos a realização de prévia licitação e celebração de contratos de concessão. O legislador pretendeu conformar as práticas administrativas e negociais comumente adotadas no setor em questão, abandonando um modelo tido por ineficiente e propenso a irregularidades, pela aplicação da regra de licitação e concessão de serviços.

E, frise-se, o novo Marco Legal trouxe outras previsões relacionadas à cooperação federativa entre entes de todos os níveis, como a *gestão associada* (art. 3º, II, e art. 8º, § 1º, da Lei 11.445/2007, acima transcritos), bem como a *prestação regionalizada*, nas modalidades *unidade regional de saneamento básico* e *bloco de referência*, tratadas na Lei em conjunto com a figura da *região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião* (art. 25, § 3º, da CF), conforme consta do art. 3º:

> Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:
>
> (…)
>
> VI – prestação regionalizada: modalidade de prestação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> integrada de um ou mais componentes dos serviços públicos de saneamento básico em determinada região cujo território abranja mais de um Município, podendo ser estruturada em:
>
> a) região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião: unidade instituída pelos Estados mediante lei complementar, de acordo com o § 3º do art. 25 da Constituição Federal, composta de agrupamento de Municípios limítrofes e instituída nos termos da Lei 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;

Também se mostra insubsistente o argumento segundo o qual a previsão dessas duas novas espécies de cooperação dependeria de aprovação legislativa, como exige o art. 25, § 3º, da CF, em relação à *região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião.* São figuras diversas, sobressaindo a circunstância de que as novas hipóteses são facultativas, decorrem da vontade política dos entes envolvidos, daí ser descabida a exigência de instituição pela via legislativa.

Por fim, deve-se destacar que está preservada a possibilidade de que os serviços de saneamento básico sejam prestados diretamente pelos entes envolvidos, mediante consórcios públicos, por órgão ou autarquia pertencente à estrutura dos entes consorciados.

Admitida a vedação da celebração de novos contratos de programa, cabe analisar os efeitos da nova legislação sobre os contratos em curso, em vista da alegação de que o novo Marco Legal não estabeleceu normas de transição, ferindo, assim, a segurança jurídica e o ato jurídico perfeito.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

Em relação aos contratos em curso, a lei previu a indenização de investimentos não amortizados (art. 10-A, III, e art. 42, § 5º), a continuidade dos contratos de programa em vigor, quando válidos, até o seu termo final, além de facultar a essas empresas a participação nas novas licitações.

> Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.
>
> (...)
>
> § 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual.
>
> Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, além das seguintes disposições:
>
> I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;
>
> II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;
>
> **III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

> **extinção do contrato**; e
>
> IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.
>
> § 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996.
>
> (...)
>
> Art. 10-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.
>
> (...)
>
> Art. 42. Os valores investidos em bens reversíveis pelos prestadores constituirão créditos perante o titular, a serem recuperados mediante a exploração dos serviços, nos termos das normas regulamentares e contratuais e, quando for o caso, observada a legislação pertinente às sociedades por ações.
>
> (...)
>
> § 5º A transferência de serviços de um prestador para outro será condicionada, em qualquer hipótese, à indenização dos investimentos vinculados a bens reversíveis ainda não amortizados ou depreciados, nos termos da Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, facultado ao titular atribuir ao prestador que assumirá o serviço a responsabilidade por seu pagamento.

Não é verdade, portanto, que a legislação questionada estaria favorecendo o desmonte ou o confisco do patrimônio das CESBs. Em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

primeiro lugar, porque os contratos em curso, se válidos, poderão seguir o seu curso até o termo final, atendidos os novos padrões regulatórios a serem progressivamente implementados. Ou seja, deverão adotar metas, indicadores de avaliação de desempenho, até dezembro de 2022 (art. 11-B da Lei 11.445/2007, acima já referido), sob pena de caducidade. Se devidamente ajustados ao conteúdo exigido pela lei, convolam-se em contratos de concessão. Tratando-se de contrato administrativo, que admite alteração unilateral superveniente, não prevalece a alegação de violação a ato jurídico perfeito e segurança jurídica.

Na hipótese de não ser possível dar continuidade a dado contrato de programa, a empresa pública respectiva poderá participar da licitação para a concessão do serviço – cenário no qual competirá em condições vantajosas, por já estar instalada na execução da atividade. Caso não vença a licitação, a transferência de qualquer ativo à empresa vencedora dará direito à indenização correspondente, conforme regulado na lei impugnada.

Bem se vê, portanto, que a eventualidade de empresas privadas sucederem as CESBs na execução de serviços de saneamento, após a licitação para a concessão dos mesmos, acarreta consequências econômicas e financeiras cujo equacionamento não compromete, como alegado pelos Requerentes, os princípios da isonomia, da moralidade administrativa e do interesse público.

Estabelecido que o novo Marco Legal não interferiu na titularidade dos Municípios sobre os serviços de saneamento básico, cabe analisar a alegação de que essa competência municipal teria sido esvaziada pela atribuição à ANA do estabelecimento de normas gerais sobre regulação tarifária e a padronização de instrumentos contratuais.

Observo que a edição de normas de referência pela ANA visa à difusão de boas práticas para o setor, de adoção facultativa, proporcionando "*uniformidade regulatória do setor de saneamento básico*" e "*segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços*" (art. 4º-A, § 7º, da Lei 9.984/2000), ausente a previsão, no novo Marco Legal, de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

instrumentos de controle direto sobre a esfera jurídica dos Municípios.

Ao revés, o que se tem é a disponibilização de apoio técnico especializado e instrumentos referenciais para o exercício de competências que são dos Municípios e dos órgãos regulatórios locais.

Veja-se que a exigência de atendimento à regulamentação da ANA (art. 4º-B da Lei 9.984/2000), como exigência para o recebimento de apoio técnico ou recursos financeiros da União mediante transferências voluntárias, não viola a autonomia federativa do ente que facultativamente adere a essas políticas.

Confira-se o teor do art. 50 da Lei 11.445/2007:

> Art. 50. A alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União serão feitos em conformidade com as diretrizes e objetivos estabelecidos nos arts. 48 e 49 desta Lei e com os planos de saneamento básico e condicionados:
>
> I - ao alcance de índices mínimos de:
>
> a) desempenho do prestador na gestão técnica, econômica e financeira dos serviços; e
>
> b) eficiência e eficácia na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;
>
> II - à operação adequada e à manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com os recursos mencionados no caput deste artigo;
>
> III - à observância das normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico expedidas pela ANA;
>
> IV - ao cumprimento de índice de perda de água na distribuição, conforme definido em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;
>
> V - ao fornecimento de informações atualizadas para o Sinisa, conforme critérios, métodos e periodicidade estabelecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Regional;
>
> VI - à regularidade da operação a ser financiada, nos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

termos do inciso XIII do caput do art. 3º desta Lei;

VII - à estruturação de prestação regionalizada;

VIII - à adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente em até 180 (cento e oitenta) dias contados de sua instituição, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada; e

IX - à constituição da entidade de governança federativa no prazo estabelecido no inciso VIII do **caput** deste artigo.

§ 1º Na aplicação de recursos não onerosos da União, serão priorizados os investimentos de capital que viabilizem a prestação de serviços regionalizada, por meio de blocos regionais, quando a sua sustentabilidade econômico-financeira não for possível apenas com recursos oriundos de tarifas ou taxas, mesmo após agrupamento com outros Municípios do Estado, e os investimentos que visem ao atendimento dos Municípios com maiores déficits de saneamento cuja população não tenha capacidade de pagamento compatível com a viabilidade econômico-financeira dos serviços.

(...)

§ 4º Os recursos não onerosos da União, para subvenção de ações de saneamento básico promovidas pelos demais entes da Federação, serão sempre transferidos para Municípios, o Distrito Federal ou Estados.

§ 5º No fomento à melhoria da prestação dos serviços públicos de saneamento básico, a União poderá conceder benefícios ou incentivos orçamentários, fiscais ou creditícios como contrapartida ao alcance de metas de desempenho operacional previamente estabelecidas.

(...)

§ 8º A manutenção das condições e do acesso aos recursos referidos no caput deste artigo dependerá da continuidade da observância dos atos normativos e da conformidade dos órgãos e das entidades reguladoras ao disposto no inciso III do caput deste artigo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

As transferências voluntárias da União, componente importante da receita municipal, desempenham papel significativo no propósito de superação de desigualdades regionais, objetivo fundamental da República. Esse modelo de financiamento complementar, que é uma das bases do federalismo cooperativo brasileiro, ganha em qualidade, previsibilidade e efetividade, quando regido por regras gerais técnicas e impessoais, como ocorre com as normas de referência editadas pela ANA.

Também não ficou demonstrada a incompatibilidade do novo modelo com os ideais de modicidade e universalização, aspecto que, inclusive, justifica a construção de um papel regulatório mais sólido para a ANA, o que foi observado pelo legislador, em vista da percepção a respeito da baixa capacidade regulatória dos Municípios, associada à baixa capacidade financeira em atuar em prol de desenvolvimento de estruturas e serviços.

E o novo marco legal previu alguns mecanismos expressa e diretamente relacionados a esses objetivos (universalização e modicidade). As alterações promovidas na Lei 9.984/2000 (Lei da ANA) ressaltaram de forma expressa (até mesmo repetitiva) que a regulação a ser editada pela ANA (*normas de referência*) deverá perseguir o cumprimento de metas de universalização e modicidade, com maior detalhamento de regras, prazos e consequências (p.ex., a caducidade de contratos, quando não cumpridas as metas parciais - art. 11-B, § 1º, da Lei 11.445/2007).

O novo Marco Legal estabelece **metas para 2033** (99% da população com água potável e 90% com coleta e tratamento de esgoto até 31/12/2033 - art. 10-B e 11-B da Lei 11.445/2007, na redação da Lei 14.026/2020), que já era a meta do Plano Nacional de Saneamento Básico, PLANSAB (Decreto 8.141/2013 e Portaria Interministerial 571/2013.

Há expressa previsão de mecanismos de subsídios para usuários de baixa renda. O art. 4º-A, § 8º, da Lei 9.984/2000 (redação da Lei 14.026/2020) estabelece que "*as normas de referência de regulação tarifária estabelecerão os mecanismos de subsídios para as populações de baixa renda, a fim de possibilitar a universalização dos serviços*". E o art. 31 da Lei

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

11.445/2007 dispõe que *"os subsídios destinados ao atendimento de usuários determinados de baixa renda serão, dependendo da origem dos recursos: II - tarifários, quando integrarem a estrutura tarifária, ou fiscais, quando decorrerem da alocação de recursos orçamentários, inclusive por meio de subvenções; e III - internos a cada titular ou entre titulares, nas hipóteses de prestação regionalizada*".

Os Requerentes (em especial na ADI 6536) enfatizam a questão do subsídio cruzado, que seria viável no modelo anterior, no qual as CESBs atuavam em grandes áreas, muitas vezes coincidente com o território do Estado-Membro, reunindo áreas de menor interesse econômico (e carente de investimento em infraestrutura) e áreas de maior rentabilidade. Ou seja, permite que uma classe de usuários financie a atuação da empresa em prol das áreas menos favorecidas.

O novo marco legal tratou do subsídio cruzado do ponto de vista da regulação, da formação dos blocos de municípios e da gestão regionalizada dos serviços, instrumentos que permitiriam a conjugação de áreas de características distintas para o equilíbrio econômico da prestação e garantia da universalização.

Na linha do que foi observado pelo Ministro LUIZ FUX em sua decisão monocrática, pela qual indeferida a medida cautelar na ADI 6492, e também afirmado pela CORTE e outros julgados em que se examinou a constitucionalidade de legislações que promoveram mudanças de rumos em políticas públicas relevantes, deve ser compreendido que a maior ou menor efetividade do novo modelo de exploração dos serviços de saneamento básico, seus acertos e suas fragilidades, será verificada concretamente, com dados reunidos e monitorados pelos órgãos regulatórios de todos os níveis de governo, aberto ao controle social.

O mérito dessas medidas certamente é sindicável em sede judicial, mas o exame do acerto ou desacerto dessas medidas – na forma como problematizado pelos Requerentes – escapa à capacidade institucional do Poder Judiciário, pois envolve a percepção e análise de uma realidade não aferível apenas pelo contraste direto entre a legislação impugnada e o projeto normativo da Constituição em matéria de saúde, proteção

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

ambiental e saneamento básico.

Na verdade, as teses de inconstitucionalidade articuladas nas presentes ações diretas – de modo mais acentuado, as alegações a respeito da inaptidão dos parceiros privados em prestarem os serviços com respeito aos imperativos de universalização e modicidade das tarifas – repisam a discussão que culminou na edição do novo Marco Legal, com debate público democrático, maior subsídio e embasamento técnico e empírico, dado que o Congresso Nacional e o processo legislativo são as vias constitucionalmente legitimadas para a deliberação dos temas de interesse da sociedade.

Obviamente, a formação de uma maioria parlamentar em prol de determinado projeto normativo não afasta ou diminui o exercício da jurisdição constitucional por esta CORTE, inclusive seu papel contramajoritário, mas reforça a necessidade de respeito às opções políticas tomadas pelo Congresso Nacional em um ambiente democrático de debate e contraposição de visões e interesses divergentes sobre tema de alta indagação e apelo social, quando observada a proteção ao núcleo essencial de proteção à saúde, ao meio ambiente e à qualidade de vida da população brasileira.

Em vista do exposto, JULGO IMPROCEDENTES as Ações Diretas, para declarar a constitucionalidade da Lei 14.026/2020.

É o voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 0327-61FE-9A4F-EE4F e senha CADD-24E2-8F40-8BD6

01/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO VOGAL CONJUNTO – AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 6492, 6536, 6583 E 6882

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Adoto o bem lançado relatório formulado pelo i. Relator.

Trata-se de ações diretas de inconstitucionalidade, ajuizadas respectivamente pelo Partido Democrático Trabalhista – PDT; Partido Comunista do Brasil – PC do B, Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, Partido Socialista Brasileiro – PSB e Partido dos Trabalhadores – PT; Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento – ASSEMAE; e Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento – AESBE. Todas a questionar a Lei 14.026, de 15 de julho de 2020, que promoveu modificações em cinco outras leis ordinárias, no intuito de atualizar a marco legal do saneamento básico no Brasil.

1. Do conhecimento das ações diretas de inconstitucionalidade

As ações diretas de inconstitucionalidade nº 6492 e 6536 foram ajuizadas por partidos políticos com comprovada representação no Congresso Nacional.

Por sua vez, as ações diretas nº 6583 e 6882 foram ajuizadas por entidades de classe de âmbito nacional. Questiona-se a qualificação de ambas nessa categoria, mas compreendo que a jurisdição constitucional, para ser efetiva, deve se apegar menos a categorias meramente formais e defensivas, para compreender com maior latitude a contribuição que essas entidades possuem em temas tão relevantes, como a questão do saneamento no Brasil. Ademais, as matérias ali suscitadas também são abordadas nas outras ações, de modo que o conhecimento não gera

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

qualquer prejuízo.

De outra parte, quanto ao argumento do não conhecimento das ações por ausência de impugnação específica, compreendo ser possível deduzir claramente o conteúdo normativo das impugnações, subsumindo-se o objeto do controle aos parâmetros da Constituição da República. Desta forma, eventuais contrariedades referentes à interpretação dos dispositivos pressuporiam o conhecimento da ação, e não obstariam à Corte adentrar no exame de mérito.

Afasto, por conseguinte, as preliminares de não conhecimento.

2. Breve introito necessário

Nos debates travados por ocasião das sustentações orais, as partes já esposaram inestimáveis considerações a respeito da importância do direito fundamental à água, do acesso à água potável para a manutenção da dignidade das pessoas, da gravíssima questão social e de saúde pública que se vive no Brasil em decorrência da não universalização tempestiva do direito ao saneamento básico – tanto do abastecimento quanto do esgotamento sanitário – a todos os cidadãos. Creio que este é um ponto de partida inquestionável seja àqueles que defendem a manutenção da norma impugnada, seja àqueles que apontam nela descompasso em relação à Constituição da República.

Essa a motivação para a edição da Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020, como demonstra a Exposição de Motivos Interministerial 00184/2019 ME/MDR, de 8.7.2019, a qual aponta a seriedade das circunstâncias que levaram ao surgimento da norma ora em discussão:

> "2. Após os doze anos de vigência da Lei n. 11.445/2007, a população brasileira ainda enfrenta graves problemas de acesso aos serviços públicos de saneamento básico. Enquanto a cobertura por rede de abastecimento de água é relativamente alta, a cobertura de domicílios por rede coletora de esgoto e por coleta e destinação ambientalmente adequada de lixo está ainda

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> longe do ideal no Brasil.
>
> 3. Pelos dados do Sistema Nacional de Informações de Saneamento Básico – SNIS (2017), 96,4% da população urbana é abastecida com água por rede de distribuição ou por poço ou nascente com canalização interna, mas apenas 67,1% da população rural é atendida por este tipo de abastecimento. Portanto, 92,9% da população brasileira, urbana e rural, é abastecida por água. O índice de perda de água na distribuição no Brasil também chama da atenção: 38,3%, segundo dos dados do SNIS. Ou seja, quase 4 litros de água tratada são desperdiçados para cada 10 litros produzidos.
>
> 4. Em relação à população rural e urbana servida por rede coletora ou fossa séptica para esgotamento sanitário, o percentual é de 73,1%, segundo o SNIS, embora o índice de tratamento do esgoto coletado não ultrapasse os 44,9%. A expansão desordenada dos grandes centros urbanos agrava a coleta e o tratamento do esgoto sanitário, acrescido da praticamente ausência da coleta ou tratamento no meio rural brasileiro.
>
> 5. Além disso, há um déficit de 40,8 e 103,2 milhões de brasileiros sem acesso às infraestruturas de abastecimento de água e esgotamento sanitário, respectivamente. A situação é ainda pior quando se analisa o atendimento de esgotamento sanitário. Segundo dados do SNIS (2017) 52,5% dos brasileiros são servidos por rede coletora ou fossa séptica. Além disso, a existência da rede coletora de esgoto, por exemplo, não garante que o esgoto seja corretamente tratado antes de sua disposição, afetando a qualidade do corpo hídrico que o recebe."

A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, estabeleceu diretrizes nacionais para o saneamento básico, intentando solver os severos problemas que a falta de abastecimento e, principalmente, de tratamento do esgoto sanitários causam à população, de modo a cumprir as determinações constitucionais para proteção à saúde e à dignidade.

É nessa legislação que encontramos os elementos que constituem a prestação do serviço público de saneamento básico no País:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> "Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:
>
> I - saneamento básico: conjunto de serviços públicos, infraestruturas e instalações operacionais de:
>
> a) abastecimento de água potável: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e seus instrumentos de medição;
>
> b) esgotamento sanitário: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias à coleta, ao transporte, ao tratamento e à disposição final adequados dos esgotos sanitários, desde as ligações prediais até sua destinação final para produção de água de reúso ou seu lançamento de forma adequada no meio ambiente;
>
> c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos: constituídos pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais de coleta, varrição manual e mecanizada, asseio e conservação urbana, transporte, transbordo, tratamento e destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos domiciliares e dos resíduos de limpeza urbana; e
>
> d) drenagem e manejo das águas pluviais urbanas: constituídos pelas atividades, pela infraestrutura e pelas instalações operacionais de drenagem de águas pluviais, transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas, contempladas a limpeza e a fiscalização preventiva das redes;
>
> (…)"

O denominado "Novo Marco Legal do Saneamento" foi estabelecido pela Lei nº 14.026/2020, que promove uma atualização na legislação vigente. Nas impugnações vertidas pelos Autores das ações diretas ora analisadas, é possível depreender o questionamento às seguintes ordens

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

de modificações: (i) impacto na competência municipal sobre o serviço público de saneamento básico; (ii) modificação e majoração das atribuições da Agência Nacional de Águas – doravante denominada "Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico"; (iii) fim da possibilidade do estabelecimento de Contratos de Programa entre Municípios e entidades integrantes da Administração Indireta de outro ente federado para delegação do serviço de saneamento; (iv) incentivo maciço à adoção, pelos entes municipais e pelas Companhias estaduais dedicadas à prestação do serviço de saneamento básico, de mecanismos para privatização do setor, com a concessão do serviço a empresas privadas e desestatização das Companhias Estaduais de Saneamento Básico – CESB, cuja presença no setor predominava no modelo anterior.

A privatização da prestação de serviço público pelos entes federados não é vedada pelo texto constitucional, consistindo em opção legislativa e desenho institucional válidos perante o ordenamento jurídico, e vários Municípios já optam pelo modelo de concessão do serviço à iniciativa privada.

Não cabe ao Poder Judiciário promover o controle dessa opção legítima, eleita por aqueles que foram escolhidos democraticamente para o exercício de suas funções típicas, constitucionalmente estabelecidas.

Contudo, a seara de controle judicial abre-se à verificação do respeito às normas constitucionais nesse processo, que pretende a extensão do modelo como predominante para a gestão e planejamento do saneamento básico no Brasil. No caso em tela, especificamente em relação ao respeito ao federalismo cooperativo e aos meios postos à disposição dos entes federados para a consecução dos relevantes serviços públicos de que são titulares.

Em assentada anterior, o i. Ministro Relator proferiu voto pela improcedência das quatro ações diretas de inconstitucionalidade.

Analisando os autos, contudo, localizei justamente na seara da autonomia dos entes federativos as inconstitucionalidades potenciais que trago para debate: quanto à imposição aos titulares do poder concedente da forma de prestação do serviço público de saneamento básico,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

excluindo modelo previsto pelo texto constitucional; quanto à imposição das regras regulatórias e do modelo de prestação do serviço para a obtenção de financiamento justamente em setor tão essencial à manutenção da dignidade da população; quanto à alteração de regras de contratos em vigor por legislação editada por ente distinto daquele que promoveu, no seu âmbito de competência, a contratação pública; e quanto à possibilidade de subdelegação de contratos de programa.

É nesse ínterim que passo à análise dos pontos elencados nas quatros ações ora analisadas, anunciando desde logo que divirjo em parte do voto do i. Ministro Relator.

3. Das metas de universalidade e da modicidade tarifária:

Na ADI 6492, o requerente sustenta que assunção do compromisso de cumprimento das metas de universalização pelas empresas vencedoras dos certames licitatórios não é suficiente para crer que a iniciativa privada ou empresa pública conseguirá explorar as regiões com eficiência e sem cobrar tarifas excessivas como forma de compensar o investimento em cidades com pouca infraestrutura para receber o serviço, além da previsão de consideração ao equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ferindo o princípio da modicidade tarifária.

Requer que esta Corte promova interpretação conforme, a fim de que as tarifas sejam reajustadas de acordo com o salário mínimo.

De plano, a vinculação do reajuste das tarifas pelo salário mínimo implica violação ao disposto no artigo 7º, IV, da Constituição Federal, que veda a vinculação do salário-mínimo para qualquer fim.

De outra parte, nesse tópico, o Parecer da Procuradoria-Geral da República assevera:

> "Do ponto de vista estritamente jurídico, constata-se que a universalização dos serviços de saneamento básico e a modicidade tarifária não foram de qualquer modo negligenciadas pelo diploma hostilizado.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Muito ao contrário, os deveres de universalização e de modicidade tarifária são positivados, em caráter cogente, no bloco de leis alteradas pela Lei 14.026/2020. Confira-se:

Art. 3º A Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(…)

"Art. 4º-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

§ 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:

(…)

II – regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;

(…)

IV – metas de universalização dos serviços públicos de ***saneamento básico*** *para concessões que considerem, entre outras* condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de Municípios atendidos.

(…)

XII – sistema de avaliação do cumprimento de metas de ampliação e universalização da cobertura dos serviços públicos de ***saneamento básico****;*

(…)

§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:

I – promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da *generalidade, da cortesia, da* ***modicidade tarifária****, da utilização racional dos recursos hídricos* ***e da universalização***

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

dos serviços;

(…)

III – estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada *e eficiente,* ***a fim de buscar a universalização dos serviços e a modicidade tarifária****;*

(…)

V – incentivar a regionalização da prestação dos serviços, de modo a *contribuir para a viabilidade técnica e econômico-financeira,* ***a*** criação de ganhos de escala e de eficiência e a universalização ***dos serviços****;*

(…)

§ 8º Para fins do disposto no inciso II do § 1º deste artigo, as normas de referência de regulação tarifária estabelecerão os mecanismos de *subsídios para as populações de baixa renda,* ***a fim de possibilitar a universalização dos serviços****, observado o disposto no art. 31 da* Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e, quando couber, o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários dos serviços".

Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 2º (…)

I – universalização do acesso e efetiva prestação do serviço;

(…)

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;"

(…)

Art. 10-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

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

na área licitada até 31 de ***dezembro de 2033***, *nos termos do § 2º do art. 11-B desta Lei."*

(…)

"Art. 11-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. (…)"

Além da previsão abstrata dos princípios da universalização e da modicidade tarifária, há regras, datas, prazos e consequências jurídicas voltadas à concreção das metas de universalização, compromissadas. Tão é assim que há determinação de ajustes nos contratos em vigor (adaptação até 31.3.2022, conforme o art. 11-B, § 1º, da Lei 11.445/2007) e, inclusive, sanções de caducidade para o caso do não atingimento das metas.

Trata-se, pois, de norma jurídica perfeita (*leges perfectae*), isto é, que contempla preceito primário (juízo de dever abstrato e previsão de situação concreta de incidência) e preceito secundário (consequência jurídica).

O arranjo institucional estatuído pela novel legislação visa dar condições concretas à universalização, mediante a regionalização do serviço de saneamento, inclusive para garantir o atendimento às regiões economicamente menos atrativas. É o que consta da Exposição de Motivos que deu ensejo à Lei 14.026/2020:

20. Estabelece também a possibilidade de criação de blocos de municípios pelos Estados, com vistas à prestação regionalizada dos serviços de saneamento. Os blocos serão formados com base na sustentabilidade econômico-financeira, reunindo municípios pobres e ricos e dando transparência à prática do subsídio cruzado. Essa proposição atende a questionamentos que apenas interessaria a iniciativa privada os

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

municípios superavitários, deixando os mais pobres as concessionárias públicas.

A modelagem institucional de prestação regionalizada formaliza e dá caráter cogente à modicidade tarifária e à universalização dos serviços públicos, **sem que haja, *prima facie*, elementos teóricos, institucionais ou mesmo técnicos que pudessem ser aferidos na via do controle abstrato para desabonar a presunção de constitucionalidade de que a lei se reveste**.

Desse modo, o exame da opção legislativa e da modelagem de política pública adotada não pode ser objeto de juízo reformador pelo Poder Judiciário, em linha com a jurisprudência pacífica deste Supremo Tribunal Federal, segundo a qual *"a autocontenção judicial requer o respeito à escolha democrática do legislador, à* míngua de razões teóricas ou elementos empíricos que tornem inadmissível a sua *opção"*(ADI 5.794/DF, Rel. p/ o acórdão Min. Luiz Fux, *DJ* de 14.5.2020).

Há que se ter em conta a diretriz interpretativa da jurisprudência desta Suprema Corte: *"[a] revisão judicial de marcos regulatórios editados pelo* legislador requer uma postura de autocontenção em respeito tanto à investidura popular que caracteriza o Poder Legislativo quanto à complexidade técnica inerente aos temas a que o Poder Judiciário é chamado a analisar pela ótica estrita da validade *jurídica"* (ADI 4.923/DF, Rel. Min. Luiz Fux, *DJ* de 4.4.2018).

Portanto, **a disciplina legal dos deveres de universalização dos serviços públicos e de modicidade tarifária não desafiam nenhum parâmetro de controle constitucional cognoscível na via do controle concentrado**."

Como bem demonstrado pelo *Parquet*, a novel legislação não olvida de previsões e garantias para o alcance das metas de universalização, da modicidade tarifária, e da instituição do subsídio cruzado. Assim, a circunstância de que esses objetivos possam não ser alcançados no futuro, à míngua de impugnação mais específica, não parece se amoldar ao controle concentrado de constitucionalidade, razão pela qual referido

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

pleito não merece atendimento.

Acompanho, portanto, o Ministro Relator, no ponto.

4. Da competência constitucional em matéria de saneamento básico:

Cumpre aferir se a Lei nº 14.026/2020, no que modifica a Lei nº 11.445/2007, viola a competência constitucionalmente conferida aos Municípios em matéria de saneamento básico.

Os dispositivos constitucionais incidentes sobre a matéria são os seguintes:

> "Art. 21. **Compete à União**:
>
> (…)
>
> XX - **instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos**;
>
> (…)"

> "Art. 23. **É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios**:
>
> (…)
>
> IX - **promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico**;
>
> (…)"

> "Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.
>
> (…)
>
> § 3º **Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum**."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> "Art. 30. **Compete aos Municípios**:
>
> I - **legislar sobre assuntos de interesse local**;
>
> II - **suplementar a legislação federal e a estadual no que couber**;
>
> (…)
>
> V - **organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local**, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;
>
> (…)"

Evidentemente, o tema relevante trazido aos autos diz respeito à distribuição de competência entre os diversos entes federativos para legislarem sobre as matérias especificadas pela Constituição. A repartição de competências é característica essencial em um Estado federado para que seja protegida a autonomia de cada um dos seus membros e, por consequência, a convivência harmônica entre as esferas, com o fito de evitar a secessão.

Nesta perspectiva, esta disposição pode se dar em sentido horizontal ou vertical, levado em conta o domínio dos interesses envolvidos.

Repartir competências compreende compatibilizar interesses para o reforço do federalismo cooperativo em uma dimensão de fato cooperativa e difusa, rechaçando-se a centralização em um ou outro ente a fim de que o funcionamento consonante das competências legislativas e executivas otimizem os fundamentos (art. 1º, da CRFB) e objetivos (art. 3º, da CRFB) da República.

Ao construir uma rede interligada de competências, o Estado obriga-se a exercê-las em proveito do alcance do bem comum e da satisfação dos direitos fundamentais.

Ocorre que, como bem lembrou o e. Min. Gilmar Mendes, por vezes uma mesma lei pode apresentar problemas complexos, por envolver tema que se divide em assunto que compõe a competência concorrente e em matéria restrita à competência legislativa de apenas uma das esferas da Federação (MENDES, Gilmar. *Curso de direito constitucional.* 10ª ed. São

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Paulo: Saraiva, 2015, p. 841).

Em outras oportunidades (ADI 5.356 e ADPF 109), sustentei que a tradicional compreensão do federalismo brasileiro, que busca solucionar os conflitos de competência tão somente a partir da ótica da prevalência de interesses, não apresenta solução satisfatória para os casos cuja dúvida sobre o exercício da competência legislativa decorre de atos normativos que podem versar sobre diferentes temas.

Nestes casos, há uma multidisciplinariedade, como bem descreveu Tiago Magalhães Pires, em trabalho já citado pelo e. Min. Luís Roberto Barroso em julgamentos perante este Tribunal (ADI 5327, Rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, DJe 01.08.2017):

> "Há também situações de concorrência de fato entre as competências de diversos entes federativos, ainda que privativas. São casos em que a lei editada por uma entidade política remete simultaneamente às categorias previstas em duas ou mais regras de competência, algumas permitidas e outras proibidas àquela entidade política. Diante disso, o intérprete se veria na contingência de escolher a categoria mais saliente ou o ente a ser aquinhoado, ou simplesmente reconhecer a realidade e admitir a validade da lei."

Diante de uma especial deferência ao poder legislativo para eleger opções dentro da arquitetura constitucional, não deve, nada obstante, o intérprete tolher a alçada que detêm os entes menores para dispor sobre determinada matéria.

Neste sentido, o cânone da interpretação conforme, a que alude o e. Ministro Gilmar Mendes, deve ser integrado pelo que, na jurisprudência norte-americana, foi chamado de uma presunção a favor da competência dos entes menores da federação (*presumption against pre-emption*).

Assim, é preciso reconhecer, no âmbito da repartição constitucional de competências federativas, que o Município, por exemplo, desde que possua competência para matéria, detém primazia sobre os temas de interesse local, nos termos do disposto no art. 30, I, da CRFB. De igual

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

modo, Estados e União detêm competência sobre os temas de seus respectivos interesses, nos termos dos parágrafos do art. 24 da CRFB. Há, dessa forma, um direcionamento das ações de governo do ente local para o nacional, naquilo que José de Oliveira Baracho vislumbrou como sendo o princípio da subsidiariedade do federalismo brasileiro:

> "O princípio da subsidiariedade mantém múltiplas implicações de ordem filosófica, política, jurídica, econômica, tanto na ordem jurídica interna, como na comunitária e internacional. Dentro das preocupações federativas, o Governo local deve assumir grande projeção, desde que sua efetivação, estrutura, quadros políticos, administrativos e econômicos que se projetam na globalidade dos entes da Federação. No exercício de suas atribuições, o governo das entidades federativas poderá promover ações que devem, pelo menos, mitigar a desigualdade social, criar condições de desenvolvimento e de qualidade de vida. A Administração pública de qualidade, comprometida com as necessidades sociais e aberta à participação solidária da sociedade, pode melhorar as entidades federativas e os municípios. A partir desse nível, concretiza-se, necessariamente a efetivação dos direitos humanos. A descentralização, nesse nível, deverá ser estímulo às liberdades, à criatividade, às iniciativas e à vitalidade das diversas legalidades, impulsionando novo tipo de crescimento e melhorias sociais. As burocracias centrais, de tendências autoritárias opõem-se, muitas vezes, às medidas descentralizadoras, contrariando as atribuições da sociedade e dos governos locais. O melhor clima das relações entre cidadãos e autoridades deve iniciar-se nos municípios, tendo em vista o conhecimento recíproco, facilitando o diagnóstico dos problemas sociais e a participação motivada e responsável dos grupos sociais na solução dos problemas, gerando confiança e credibilidade."
>
> (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Revista da Faculdade de Direito da UFMG*, n. 35, 1995. p. 28-29)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Por evidente, não se deve confundir a maior proximidade do governo, que naturalmente ocorre nos municípios, com mais democracia. A Constituição é também um contraponto à captura do governo local pelas oligarquias. É precisamente aqui que reside a fonte material de competência dos demais entes federativos: contanto que favoreça a realização material de direitos constitucionalmente garantidos e desde que estejam previstas no âmbito de sua respectiva competência, podem a União ou mesmo os Estados dispor de matérias que tangencialmente afetam o interesse local. O federalismo torna-se, por conseguinte, um instrumento de descentralização, não para simplesmente distribuir poder político, mas para realizar direitos fundamentais.

Assim, seria possível superar o conteúdo meramente formal do princípio e reconhecer um aspecto material: **apenas quando a lei federal ou estadual claramente indicar, de forma necessária, adequada e razoável, que os efeitos de sua aplicação excluem o poder de complementação que possuem os entes menores (*clear statement rule*), seria possível afastar a presunção de que, no âmbito nacional, certa matéria deve ser disciplinada pelo ente maior**.

Em caso de dúvida sobre o título a que se dá o exercício da competência, se comum ou concorrente, por exemplo, também cumpre à lei definir o âmbito de atuação do ente federativo. Ressalte-se, porém, que, seja qual for a hipótese, **a assunção de competência pelo ente maior deve fundar-se no princípio da subsidiariedade, ou seja, na demonstração de que é mais vantajosa a regulação de determinada matéria pela União ou pelo Estado, conforme for o caso. Trata-se, portanto, de privilegiar a definição dada pelo legislador, reconhecendo que eventual lacuna deve ser vista como possibilidade de atuação dos demais entes federativos, não cabendo ao poder judiciário, à míngua de definição legislativa, retirar a competência normativa de determinado ente da federação, sob pena de tolher-lhe sua autonomia constitucional**.

Feito o enquadramento do problema, é mister asseverar que esta Corte promoveu importante equacionamento das questões federativas envolvidas na questão acerca da competência constitucional acerca do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

saneamento básico, no julgamento da ADI nº 1.842, para a qual restou como redator do acórdão o e. Ministro Gilmar Mendes. Nesse julgado, ao promover a apreciação acerca dos contornos do conceito de região metropolitana, também foi abordada, de modo bastante aprofundado, a autonomia dos entes federados na temática ora em análise.

A ADI nº 1.842 delineia três grandes vetores principiológicos relevantes para as ações diretas ora julgadas.

Em primeiro lugar, sinalizou-se que, na forma dos arts. 1º e 18 da Constituição da República, os Municípios integram o sistema federativo enquanto entidades políticas autônomas. Por conseguinte, autonomia municipal deve significar tanto autoadministração, entendida como gestão dos interesses locais sem tutela de outros entes federados, quanto autogoverno, entendido como manutenção de regime de presentação nas esferas executiva e legislativa. Esta autonomia, contudo, não vedaria a instituição de regiões metropolitanas, por exemplo, porquanto a partilha de interesses comuns de certo agrupamento urbano, ante a lógica de manutenção do equilíbrio federativo, permitiria convalidar a compulsoriedade da participação municipal.

Em segundo lugar, a ADI nº 1.842 avança na caracterização do sentido constitucionalmente adequado do interesse comum metropolitano – relevante pois, *in casu*, trata-se de serviço que comumente vai além dos limites geográficos municipais, sendo a regionalização a tônica da novel legislação que ora se analisa. Assim, está-se a falar de um conjunto de funções e serviços de caráter transversal, desbordando, quer por sua natureza comum a mais de um município, quer pelo reflexo de seus efeitos em mais de um município, o quadro constitucional da municipalidade. O Supremo Tribunal Federal referiu-se expressamente ao saneamento básico como oriundo da competência comum de União, Estados e Municípios, nos termos do art. 23, IX da Constituição, e assentou que este serviço público, não raro, extrapola o interesse local.

Por fim, o voto condutor da maioria na ADI 1.842 afirmou que a concorrência entre o princípio do interesse comum e a autonomia

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

municipal não deve traduzir-se em total centralização do poder decisório metropolitano. Ainda que a gestão colegiada das regiões metropolitanas não exija a total paridade entre os entes federados, não se permite, por força da própria autonomia municipal, que uma das pessoas políticas ali imbricadas exerça um predomínio absoluto.

Cito a ementa daquele julgado:

> "Ação direta de inconstitucionalidade. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico. Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, todos do Estado do Rio de Janeiro, que instituem a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos e transferem a titularidade do poder concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Riode Janeiro. 2. Preliminares de inépcia da inicial e prejuízo. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial e acolhido parcialmente o prejuízo em relação aos arts. 1º, caput e § 1º; 2º, caput; 4º, caput e incisos I a VII; 11, caput e incisos I a VI; e 12 da LC 87/1997/RJ, porquanto alterados substancialmente. **3. Autonomia municipal e integração metropolitana. A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). A essência da autonomia municipal contém primordialmente (i) autoadministração, que implica capacidade decisória quanto aos interesses locais, sem delegação ou aprovação hierárquica; e (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes no Legislativo. O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal. O mencionado interesse comum não é comum apenas aos municípios envolvidos, mas ao Estado e aos municípios do agrupamento urbano. O caráter compulsório da participação deles em regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

já foi acolhido pelo Pleno do STF (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999). **O interesse comum inclui funções públicas e serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de funções públicas, bem como serviços supramunicipais. 4. Aglomerações urbanas e saneamento básico. O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico. Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico. A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal. Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas.** 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

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

municípios menos favorecidos. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal. 5. Inconstitucionalidade da transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum. O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto. Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "a ser submetido à Assembleia Legislativa" constante do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/1997 do Estado do Rio de Janeiro. 6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Em razão da necessidade de continuidade da prestação da função de saneamento básico, há excepcional interesse social para vigência excepcional das leis impugnadas, nos termos do art. 27 da Lei n. 9868/1998, pelo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> prazo de 24 meses, a contar da data de conclusão do julgamento, lapso temporal razoável dentro do qual o legislador estadual deverá reapreciar o tema, constituindo modelo de prestação de saneamento básico nas áreas de integração metropolitana, dirigido por órgão colegiado com participação dos municípios pertinentes e do próprio Estado do Rio de Janeiro, sem que haja concentração do poder decisório nas mãos de qualquer ente"
>
> (ADI 1842, Relator(a): LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013, Dje-181 DIVULG 13-09-2013 PUBLIC 16-09-2013 EMENT VOL-02701-01 PP-00001).

Em casos que não envolviam debates acerca da instituição de região metropolitana, esta Corte já compreendeu, diante da competência também reconhecida pelo texto constitucional aos Municípios em matéria de saneamento básico, ser de titularidade municipal o poder prestacional do serviço público ora em debate, vedando que outro ente federativo pudesse intervir nessa atribuição constitucional:

> "Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESTADO DE SANTA CATARINA. DISTRIBUIÇÃO DE ÁGUA POTÁVEL. LEI ESTADUAL QUE OBRIGA O SEU FORNECIMENTO POR MEIO DE CAMINHÕES-PIPA, POR EMPRESA CONCESSIONÁRIA DA QUAL O ESTADO DETÉM O CONTROLE ACIONÁRIO. DIPLOMA LEGAL QUE TAMBÉM ESTABELECE ISENÇÃO TARIFÁRIA EM FAVOR DO USUÁRIO DOS SERVIÇOS. INADMISSIBILIDADE. INVASÃO DA ESFERA DE COMPETÊNCIA DOS MUNICÍPIOS, PELO ESTADO-MEMBRO. INTERFERÊNCIA NAS RELAÇÕES ENTRE O PODER CONCEDENTE E A EMPRESA CONCESSIONÁRIA. INVIABILIDADE DA ALTERAÇÃO, POR LEI ESTADUAL, DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO LOCAL. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE. I - **Os Estados-**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

membros não podem interferir na esfera das relações jurídico-contratuais estabelecidas entre o poder concedente local e a empresa concessionária, ainda que esta esteja sob o controle acionário daquele. II - Impossibilidade de alteração, por lei estadual, das condições que se acham formalmente estipuladas em contrato de concessão de distribuição de água. III - Ofensa aos arts. 30, I, e 175, parágrafo único, da Constituição Federal. IV - Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente."

(ADI 2340, Relator(a): RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013, DJe-087 DIVULG 09-05-2013 PUBLIC 10-05-2013)

"Ementa: CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. NORMAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 7/1999. COMPETÊNCIAS RELATIVAS A SERVIÇOS PÚBLICOS. OCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS (ART. 30, I E V). PARCIAL PROCEDÊNCIA. **1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse. 2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I). 3. O art. 59, V, da legislação impugnada, ao restringir o conceito de "interesse local", interferiu na essência da autonomia dos entes municipais, retirando-lhes a expectativa de estruturar**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> **qualquer serviço público que tenha origem ou que seja concluído fora do limite de seu território, ou ainda que demande a utilização de recursos naturais pertencentes a outros entes. 4. O artigo 228, caput e § 1º, da Constituição Estadual também incorre em usurpação da competência municipal, na medida em que desloca, para o Estado, a titularidade do poder concedente para prestação de serviço público de saneamento básico, cujo interesse é predominantemente local.** (ADI 1.842, Rel. Min. LUIZ FUX, Rel. P/ acórdão Min. GILMAR MENDES, DJe de 13/9/2013). 5. As normas previstas nos artigos 230 e 238, VI, não apresentam vícios de inconstitucionalidade. A primeira apenas possibilita a cobrança em decorrência do serviço prestado, sem macular regras constitucionais atinentes ao regime jurídico administrativo. A segunda limita-se a impor obrigação ao sistema Único de Saúde de participar da formulação de política e da execução das ações de saneamento básico, o que já é previsto no art. 200, IV, da Constituição Federal. 6. Medida Cautelar confirmada e Ação Direta julgada parcialmente procedente."
>
> (ADI 2077, Relator(a): ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-200 DIVULG 13-09-2019 PUBLIC 16-09-2019)

O serviço público de prestação de saneamento básico à população é dos mais relevantes e essenciais à manutenção da vida, saúde e dignidade aos cidadãos brasileiros.

Nada obstante, dentro da ótica de concretização desse direito fundamental, é necessário avaliar a Lei nº 14.026/2020 sob os parâmetros acima narrados, a aferir se ela respeita devidamente os parâmetros do federalismo cooperativo que a Constituição da República inaugurou.

4.1. Da violação à autonomia municipal – imposição da forma de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

prestação do serviço público:

Nesse tópico, por visualizar violação ao disposto nos artigos 1º, 18, 30, I, II e V, e 241 do texto constitucional, divirjo do i. Relator, por compreender que o arranjo institucional promovido pelo ente central, ao permitir aos Municípios apenas as opções de prestação direta do serviço de saneamento ou concessão mediante licitação à iniciativa privada, com a exclusão do modelo de delegação via gestão associada a entidade da Administração indireta de outro ente federativo, contraria a autonomia constitucionalmente conferida a todos os entes federativos.

Como já afirmei, a opção legislativa pela preferência aos investimentos privados na prestação do serviço público de saneamento básico, em si mesma, não viola a Constituição, eis que consiste em opção legítima, nos termos do artigo 175 da Carta Magna:

> "Art. 175. **Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos**.
>
> Parágrafo único. A lei disporá sobre:
>
> I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;
>
> II - os direitos dos usuários;
>
> III - política tarifária;
>
> IV - a obrigação de manter serviço adequado."

Nada obstante, a Constituição também oferta aos entes federados, além da prestação direta ou pela via da concessão, a opção de gestão associada na prestação de serviços públicos, nos termos do artigo 241 do texto constitucional:

> "Art. 241. **A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> **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**."

A Lei nº 11.445/2007, em sua redação original, permitia que os Municípios promovessem a prestação do serviço público de saneamento básico diretamente, por meio de seus órgãos administrativos, constituição de autarquias ou sociedades de economia mista e empresas públicas municipais, ou indiretamente, por meio da concessão do serviço a particulares ou de consórcio público ou convênio de cooperação (com a assinatura de contratos de programa), previstos pela Lei nº 11.107/2005 em regulamentação ao artigo 241 do texto constitucional, inclusive com entidades da Administração Pública indireta de outros entes federados, como as Companhias Estaduais de Saneamento Básico – CESB.

A Lei nº 14.026/2020 altera esse paradigma, impondo a prestação direta ou por meio de gestão associada sem a possibilidade dos contratos de programa, ou ainda por meio de licitação para a concessão do serviço público. Afeta, portanto, a atribuição dos entes municipais consorciados ou conveniados de contratarem pessoa jurídica integrante da Administração estadual para a prestação do serviço, o que não é expressamente vedado pela Constituição Federal e era previsto pela legislação de regência na redação originária.

Ademais, estabelece uma série de requisitos para a manutenção dos atuais contratos, sob pena de invalidade de avenças até então consideradas plenamente vigentes.

Cito as modificações que a Lei nº 14.026 promoveu nessa seara, especificamente nos artigos 7º, 9º e 13, a alterar as Leis 11.445/2007 e 11.107/2005:

> "Art. 7ºA Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> (…)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

'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 Constituição Federal, 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;

II - 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, vedada a formalização de contrato de programa com sociedade de economia mista ou empresa pública, ou a subdelegação do serviço prestado pela autarquia intermunicipal sem prévio procedimento licitatório.

§ 2º Para os fins desta Lei, as unidades regionais de saneamento básico devem apresentar sustentabilidade econômico-financeira e contemplar, preferencialmente, pelo menos 1 (uma) região metropolitana, facultada a sua integração por titulares dos serviços de saneamento.

§ 3º A estrutura de governança para as unidades regionais de saneamento básico seguirá o disposto na Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

§ 4º Os Chefes dos Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão formalizar a gestão associada para o exercício de funções relativas aos serviços públicos de saneamento básico, ficando dispensada, em caso de convênio de cooperação, a necessidade de autorização legal.

§ 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." (NR)

"Art. 9º. (…)

I - **elaborar os planos de saneamento básico, nos termos desta Lei, bem como estabelecer metas e indicadores de desempenho e mecanismos de aferição de resultados, a serem obrigatoriamente observados na execução dos serviços prestados de forma direta ou por concessão**;

II - **prestar diretamente os serviços, ou conceder a prestação deles, e definir, em ambos os casos, a entidade responsável pela regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico**;

III - definir os parâmetros a serem adotados para a garantia do atendimento essencial à saúde pública, inclusive quanto ao volume mínimo per capita de água para abastecimento público, observadas as normas nacionais relativas à potabilidade da água;

IV - estabelecer os direitos e os deveres dos usuários;

V - estabelecer os mecanismos e os procedimentos de controle social, observado o disposto no inciso IV do caput do art. 3º desta Lei;

VI - implementar sistema de informações sobre os serviços públicos de saneamento básico, articulado com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico (Sinisa), o Sistema Nacional de Informações sobre a Gestão dos Resíduos Sólidos (Sinir) e o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), observadas a metodologia e a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

periodicidade estabelecidas pelo Ministério do Desenvolvimento Regional; e

VII - intervir e retomar a operação dos serviços delegados, por indicação da entidade reguladora, nas hipóteses e nas condições previstas na legislação e nos contratos.

Parágrafo único. No exercício das atividades a que se refere o caput deste artigo, o titular poderá receber cooperação técnica do respectivo Estado e basear-se em estudos fornecidos pelos prestadores dos serviços." (NR)

"Art. 10. **A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária**.

§ 1º (Revogado).

I - (revogado).

a) (revogada).

b) (revogada).

II - (revogado).

§ 2º (Revogado).

§ 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual." (NR)

"Art. 9º A Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, passa a vigorar com as seguintes alterações:

(…)

"Art. 13. (…)

§ 6º (Revogado).

(…)

§ 8º **Os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico deverão observar o art. 175 da Constituição**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Federal, vedada a formalização de novos contratos de programa para esse fim." (NR)

"Art. 13. **Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas**:

I - adesão pelo titular a mecanismo de prestação regionalizada;

II - estruturação da governança de gestão da prestação regionalizada;

III - elaboração ou atualização dos planos regionais de saneamento básico, os quais devem levar em consideração os ambientes urbano e rural;

IV - modelagem da prestação dos serviços em cada bloco, urbano e rural, com base em estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA);

V - alteração dos contratos de programa vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação;

VI - licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes.

§ 1º Caso a transição referida no inciso V do caput deste artigo exija a substituição de contratos com prazos distintos, estes poderão ser reduzidos ou prorrogados, de maneira a convergir a data de término com o início do contrato de concessão definitivo, observando-se que:

I - na hipótese de redução do prazo, o prestador será indenizado na forma do art. 37 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e

II - na hipótese de prorrogação do prazo, proceder-se-á, caso necessário, à revisão extraordinária, na forma do inciso II do caput do art. 38 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.

§ 2º O apoio da União será condicionado a compromisso de conclusão das etapas de que trata o caput deste artigo pelo titular do serviço, que ressarcirá as despesas incorridas em caso

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> de descumprimento desse compromisso.
>
> § 3º Na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, os Municípios que obtiverem a aprovação do Poder Executivo, nos casos de concessão, e da respectiva Câmara Municipal, nos casos de privatização, terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.
>
> § 4º Os titulares que elegerem entidade de regulação de outro ente federativo terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico."

Os Autores das ações ora analisadas sustentam a violação ao pacto federativo e à a autonomia municipal para escolha do modelo de prestação do serviço público de saneamento básico.

O i. Relator compreendeu, no ponto, que a novel legislação promoveu um adequado arranjo federativo de contratação pública no setor de saneamento básico, compatível com a competência municipal no tema, com a finalidade de introduzir um incremento de eficiência, ao compreender incumbir ao ente federativo central as funções de planejamento do setor, e aos entes municipais, a titularidade da execução do serviço público referido.

Na redação original da Lei nº 11.445/2007, era expressamente permitida a utilização, pelo ente titular do serviço público, da modalidade de delegação do serviço por meio de contrato de programa, como se depreende da primária redação do artigo 8º da lei:

> "Art. 8º. Os titulares dos serviços públicos de saneamento básico poderão delegar a organização, a regulação, a fiscalização e a prestação desses serviços, nos termos do art. 241 da Constituição Federal e da Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005."
>
> "Art. 16. A prestação regionalizada de serviços públicos de saneamento básico poderá ser realizada por:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> I - órgão, autarquia, fundação de direito público, consórcio público, empresa pública ou sociedade de economia mista estadual, do Distrito Federal, ou municipal, na forma da legislação;
>
> II - empresa a que se tenham concedido os serviços."

Como acima mencionei, pela modificação promovida pela Lei nº 14.026/2020, a gestão associada para prestação do serviço público de saneamento básico fica restrita à formalização de consórcios públicos e convênios de cooperação exclusivamente entre Municípios, para a prestação direta do serviço por meio da constituição de autarquia, vedando-se a delegação do serviço a pessoa jurídica integrante da Administração Indireta fora do modelo de concessão do artigo 175 da Carta Magna, e proibindo-se a formalização de contrato de programa para essa finalidade.

Ademais, condicionou-se o apoio técnico e financeiro da União para adaptação ao modelo preferencial eleito pelo ente federativo central à alteração dos contratos vigentes e à promoção de licitação para alienação do controle acionário da estatal então prestadora do serviço.

Assim, nesse campo, o que importa perquirir é: extrapolou a União a competência para expedição de normas gerais na matéria referente a saneamento básico? Pode a União vedar a outros entes federados a utilização de mecanismos de prestação de serviços públicos previstos no texto constitucional? Pode a União impor a preferência pela desestatização aos outros entes federados, sob pena de vedação à destinação de recursos?

Retorno à questão, a Constituição não veda a opção pela privatização da prestação dos serviços públicos, que consiste em desenho institucional previsto pelo art. 175.

A questão tem contornos distintos quando se trata de serviço público de titularidade da União, como nos casos de serviços de telefonia e de energia elétrica, cuja constitucionalidade já foi asseverada por esta Corte.

No entanto, quando se trata de serviço compartilhado com outros entes federativos, a restrição demasiada da autonomia de Estados,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Municípios e Distrito Federal na decisão quanto ao melhor desenho institucional para prestação dos serviços de sua titularidade parece-me problemática, ainda que sob o argumento da pretensão à unificação de normas e concessão de segurança jurídica aos investidores.

Como já referi, a competência da União na matéria, nos termos do artigo 23 da Carta Constitucional, refere-se à expedição de normas gerais. Nem o legislador constitucional nem mesmo esta Corte promoveram a definição categórica do que significa essa expressão, a ponto de estabelecer um parâmetro definitivo, mas na esteira de uma hermenêutica cooperativa, se a União não demonstra, de plano, que o tratamento da matéria pela via da centralização legislativa é aquela que melhor atende a concretização do direito fundamental em tela, então não verifico plausibilidade na retirada de parcela tão grande do poder decisório de outros titulares do serviço, a ponto de somente lhes restar acatar as normativas federais, sem espaço suficiente para o desenvolvimento de regras criativas por Estados e Municípios.

Quanto à temática da violação do artigo 241, ressalte-se que ele expressamente prevê a possibilidade de prestação de serviços públicos por meio de gestão associada entre entes federativos.

Dentro dessa leitura, e nos termos da lei, muitos Municípios se organizavam dessa forma, contratando as CESB, entes já com expertise na regionalização da prestação, para o desempenho dessa tarefa. Essa possibilidade encontrava amparo na legislação vigente, como prevê o artigo 13 da Lei 11.105/05:

> "Art. 13. **Deverão ser constituídas e reguladas por contrato de programa, como condição de sua validade, as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos**.
>
> § 1º O contrato de programa deverá:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

I – atender à legislação de concessões e permissões de serviços públicos e, especialmente no que se refere ao cálculo de tarifas e de outros preços públicos, à de regulação dos serviços a serem prestados; e

II – prever procedimentos que garantam a transparência da gestão econômica e financeira de cada serviço em relação a cada um de seus titulares.

§ 2º No caso de a gestão associada originar a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos, o contrato de programa, sob pena de nulidade, deverá conter cláusulas que estabeleçam:

I – os encargos transferidos e a responsabilidade subsidiária da entidade que os transferiu;

II – as penalidades no caso de inadimplência em relação aos encargos transferidos;

III – o momento de transferência dos serviços e os deveres relativos a sua continuidade;

IV – a indicação de quem arcará com o ônus e os passivos do pessoal transferido;

V – a identificação dos bens que terão apenas a sua gestão e administração transferidas e o preço dos que sejam efetivamente alienados ao contratado;

VI – o procedimento para o levantamento, cadastro e avaliação dos bens reversíveis que vierem a ser amortizados mediante receitas de tarifas ou outras emergentes da prestação dos serviços.

§ 3º É nula a cláusula de contrato de programa que atribuir ao contratado o exercício dos poderes de planejamento, regulação e fiscalização dos serviços por ele próprio prestados.

§ 4º O contrato de programa continuará vigente mesmo quando extinto o consórcio público ou o convênio de cooperação que autorizou a gestão associada de serviços públicos.

§ 5º **Mediante previsão do contrato de consórcio público, ou de convênio de cooperação, o contrato de programa poderá**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> **ser celebrado por entidades de direito público ou privado que integrem a administração indireta de qualquer dos entes da Federação consorciados ou conveniados**.
>
> (…)"

Nas palavras de Marçal Justen Filho:

> "**O contrato de programa foi previsto no art. 13 da Lei 11.107/2005 e regulado no Dec. 6.107/2007 (arts. 30 a 35). Trata-se de um acordo de vontades pactuado por entes da federação entre si (diretamente ou mediante entidade da Administração indireta) ou com consórcio público, visando a regular gestão associada de serviços públicos**.
>
> **Os contratos de programa são um instrumento específico para disciplinar a cooperação entre os entes da federação no tocante à gestão associada de serviços públicos.** Esse é um tema especialmente agravado pelo crescimento das cidades. (…)
>
> O contrato de programa disciplina o relacionamento entre os entes federativos titulares dos serviços públicos, inclusive para disciplinar eventuais transferências de encargos, bens, recursos ou pessoal.
>
> **O contrato de programa pode ser pactuado exclusivamente entre os entes federativos titulares dos serviços públicos geridos de modo associado. Mas também pode abranger o ente federativo (diretamente ou por sua entidade de sua Administração indireta) e um consórcio público**.
>
> A Lei 11.107/2005 proíbe a constituição de gestão associada de serviço público mediante solução que não observe as formalidades e requisitos do contrato de programa. (…)
>
> **As características do contrato de programa evidenciam sua natureza de convênio. Tanto bastaria para configurar um caso de inexigibilidade de licitação. No entanto e para evitar controvérsia a Lei 11.107/2005 introduziu o inc. XXVI no art. 24 da Lei 8.666/1993, prevendo a dispensa de licitação**."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> (JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. 13.ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 390-391)

Depreende-se, portanto, que apesar de não mencionado especificamente com essa nomenclatura no texto constitucional, presta-se o contrato de programa disciplinado pela Lei nº 11.107/2005 a regular a delegação da prestação de serviço público a um ente integrante da Administração indireta de interesse dos entes que promoverão sua gestão associada, nos termos do artigo 241 da Constituição da República.

Portanto, é um instrumento a tornar possível a execução do serviço de gestão associada quando necessária a delegação para entidade controlada por um dos entes da federação.

A possibilidade de contratação por meio de contrato de programa sem procedimento licitatório prévio é regulada por meio de lei:

> "Art. 24. É dispensável a licitação:
>
> (…)
>
> XXVI – **na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação**.
>
> (…)"

A legislação ora analisada não extingue a previsão de contratos de programa, apenas exclui sua utilização para a delegação do serviço de saneamento básico.

Nas manifestações que defendem a restrição promovida pela lei, argumenta-se que o artigo 175 exige que se promova processo licitatório prévio à contratação, e que as CESB deverão participar desses processos em igualdade de condições com as demais empresas privadas.

No entanto, não se aventa a inconstitucionalidade da dispensa de licitação nessas hipóteses, eis que a previsão legal continua hígida. Logo,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

o decote promovido pela Lei 14.026, no intuito de compelir os Municípios a conceder os serviços de saneamento básico não passa no teste da razoabilidade, ao excluir opção legítima e constitucionalmente prevista para gestão associada dessa modalidade de serviço público, reduzindo em demasia o poder decisório inerente à consecução da autonomia prevista a esses entes federados pela Carta Magna.

Rememore-se a dicção dos artigos 23 e 30 do texto constitucional; com a devida vênia ao entendimento esposado pelo i. Relator, não visualizo neles que a competência municipal no que concerne ao saneamento básico seja somente relativo à execução do serviço, mas em se tratando de matéria de interesse também local, é preciso resguardar-lhe a autonomia decisória quanto ao melhor modelo para a prestação do serviço público, dentro das modalidades previstas pelo texto constitucional:

> "Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
>
> (…)
>
> IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;
>
> (…)"
>
> "Art. 30. Compete aos Municípios:
>
> I - legislar sobre assuntos de interesse local;
>
> II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;
>
> (…)
>
> V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;
>
> (…)"

Ainda, pertinente a citação dos artigos 1º e 18 do texto constitucional, a albergar o respeito ao pacto federativo:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> "Art. 1º **A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal**, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
>
> I - a soberania;
>
> II - a cidadania;
>
> III - a dignidade da pessoa humana;
>
> IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
>
> V - o pluralismo político."
>
> "Art. 18. **A organização político-administrativa da República Federativa do Brasil compreende a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, todos autônomos, nos termos desta Constituição**.
>
> (…)"

Essa Corte já glosou legislação estadual que impedia a concessão dos serviços à iniciativa privada, para não tolher a autonomia municipal na matéria:

> "EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 3º DO ART. 210-A DA CONSTITUIÇÃO DO PARANÁ, ACRESCENTADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 24/2008. **EXIGÊNCIA DE SEREM PRESTADOS OS SERVIÇOS LOCAIS DE SANEAMENTO E ABASTECIMENTO DE ÁGUA POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA SOB CONTROLE ACIONÁRIO E ADMINISTRATIVO DO ESTADO OU DO MUNICÍPIO. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE ASSUNTOS DE INTERESSE LOCAL: SANEAMENTO BÁSICO. INCS. I E V DO ART. 30 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.** AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE."
>
> (ADI 4454, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 05/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-210

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

DIVULG 24-08-2020 PUBLIC 25-08-2020)

Aplico, portanto, o mesmo raciocínio: se não se pode compelir os Municípios a contratar entes da Administração Indireta estadual, também não se pode impor a celebração de contratos de concessão quando o ordenamento constitucional prevê outros meios para a prestação do serviço público, dentro da autonomia a eles conferida pela Constituição.

De outra parte, a possibilidade de privatização dos serviços já existia e era albergada pela legislação. Os Municípios e regiões metropolitanas podiam conceder a prestação do serviço à iniciativa privada. Logo, se já havia essa possibilidade e era exercitada por muitos entes municipais, não há como compreender que a prestação direta do serviço seja necessariamente a única responsável pela precariedade da situação do saneamento no País. Nem a privatização assegura a adequada prestação do serviço público, nem a prestação direta deve ser demonizada, mormente diante da tendência, como demonstrado nos autos, de estatização dessa modalidade de serviço público internacionalmente.

Dessa forma, entendo que se a Constituição prevê a possibilidade de prestação do serviço de saneamento básico à população também por meio de gestão associada manifestada por consórcio público ou convênio de cooperação, cuja operacionalidade se configura no contrato de programa entre entidades de entes federativos diferentes, conforme autorizado pelo artigo 241, compreendo que a vedação dessa possibilidade por meio de lei reduz o exercício da competência conferida aos Municípios pelo texto constitucional.

Assim, compreendo, pela quebra do pacto federativo, que são inconstitucionais: artigo 7º da Lei 14.026/2020, no que alterou arts. 8º, §1º, 9º, incisos I e II, 10, *caput*, da Lei 11.445/07; artigo 9º da Lei 14;026/2020, no que altera artigo 13, §8º da Lei 10107/05; e artigo 13 da Lei 14.026/20.

4.2. Da violação à autonomia municipal pela compulsoriedade fática das normativas da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Nesse ponto, apresento divergência parcial em relação ao voto do i. Ministro Relator, também por visualizar violação ao disposto nos artigos 1º, 18, e 30, I, II e V, por compreender que, diante da possibilidade, que acima reconheci, de utilização pelo entes municipais de todos os arranjos constitucionalmente previstos para a prestação do serviço público de saneamento básico, contraria a autonomia federativa municipal a exigência de observância compulsória das normas de referência expedidas pela Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico e de migração para o regime de concessão para a obtenção de financiamento da União no setor, o que se mostra desproporcional, excessivo e contrário ao objetivo de atendimento da população mais necessitada da prestação do serviço público de saneamento básico.

Os autores das duas primeiras ações também se voltam em face das novas atribuições normativas da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico, também ao argumento de violação ao princípio federativo e às competências municipais.

Eis as modificações promovidas pela legislação ora em análise:

> "Art. 3º. A Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> (…)
>
> "**Art. 4º-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.**
>
> § 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:
>
> I - padrões de qualidade e eficiência na prestação, na manutenção e na operação dos sistemas de saneamento básico;
>
> II - regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

III - padronização dos instrumentos negociais de prestação de serviços públicos de saneamento básico firmados entre o titular do serviço público e o delegatário, os quais contemplarão metas de qualidade, eficiência e ampliação da cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades;

IV - metas de universalização dos serviços públicos de saneamento básico para concessões que considerem, entre outras condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de Municípios atendidos;

V - critérios para a contabilidade regulatória;

VI - redução progressiva e controle da perda de água;

VII - metodologia de cálculo de indenizações devidas em razão dos investimentos realizados e ainda não amortizados ou depreciados;

VIII - governança das entidades reguladoras, conforme princípios estabelecidos no art. 21 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007;

IX - reúso dos efluentes sanitários tratados, em conformidade com as normas ambientais e de saúde pública;

X - parâmetros para determinação de caducidade na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

XI - normas e metas de substituição do sistema unitário pelo sistema separador absoluto de tratamento de efluentes;

XII - sistema de avaliação do cumprimento de metas de ampliação e universalização da cobertura dos serviços públicos de saneamento básico;

XIII - conteúdo mínimo para a prestação universalizada e para a sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 2º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico contemplarão os princípios estabelecidos no inciso I do caput do art. 2º da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e serão instituídas pela ANA de forma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

progressiva.

§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:

I - promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia, da modicidade tarifária, da utilização racional dos recursos hídricos e da universalização dos serviços;

II - estimular a livre concorrência, a competitividade, a eficiência e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços;

III - estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada e eficiente, a fim de buscar a universalização dos serviços e a modicidade tarifária;

IV - possibilitar a adoção de métodos, técnicas e processos adequados às peculiaridades locais e regionais;

V - incentivar a regionalização da prestação dos serviços, de modo a contribuir para a viabilidade técnica e econômico-financeira, a criação de ganhos de escala e de eficiência e a universalização dos serviços;

VI - estabelecer parâmetros e periodicidade mínimos para medição do cumprimento das metas de cobertura dos serviços e do atendimento aos indicadores de qualidade e aos padrões de potabilidade, observadas as peculiaridades contratuais e regionais;

VII - estabelecer critérios limitadores da sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final, independentemente da configuração de subcontratações ou de subdelegações; e

VIII - assegurar a prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário.

§ 4º No processo de instituição das normas de referência, a ANA:

I - avaliará as melhores práticas regulatórias do setor,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

ouvidas as entidades encarregadas da regulação e da fiscalização e as entidades representativas dos Municípios;

II - realizará consultas e audiências públicas, de forma a garantir a transparência e a publicidade dos atos, bem como a possibilitar a análise de impacto regulatório das normas propostas; e

III - poderá constituir grupos ou comissões de trabalho com a participação das entidades reguladoras e fiscalizadoras e das entidades representativas dos Municípios para auxiliar na elaboração das referidas normas.

§ 5º A ANA disponibilizará, em caráter voluntário e com sujeição à concordância entre as partes, ação mediadora ou arbitral nos conflitos que envolvam titulares, agências reguladoras ou prestadores de serviços públicos de saneamento básico.

§ 6º A ANA avaliará o impacto regulatório e o cumprimento das normas de referência de que trata o § 1º deste artigo pelos órgãos e pelas entidades responsáveis pela regulação e pela fiscalização dos serviços.

§ 7º No exercício das competências a que se refere este artigo, a ANA zelará pela uniformidade regulatória do setor de saneamento básico e pela segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços, observado o disposto no inciso IV do § 3º deste artigo.

§ 8º Para fins do disposto no inciso II do § 1º deste artigo, as normas de referência de regulação tarifária estabelecerão os mecanismos de subsídios para as populações de baixa renda, a fim de possibilitar a universalização dos serviços, observado o disposto no art. 31 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e, quando couber, o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários dos serviços.

§ 9º Para fins do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, as normas de referência regulatórias estabelecerão parâmetros e condições para investimentos que permitam garantir a manutenção dos níveis de serviços desejados durante a vigência dos contratos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

§ 10. Caberá à ANA elaborar estudos técnicos para o desenvolvimento das melhores práticas regulatórias para os serviços públicos de saneamento básico, bem como guias e manuais para subsidiar o desenvolvimento das referidas práticas.

§ 11. Caberá à ANA promover a capacitação de recursos humanos para a regulação adequada e eficiente do setor de saneamento básico.

§ 12. A ANA contribuirá para a articulação entre o Plano Nacional de Saneamento Básico, o Plano Nacional de Resíduos Sólidos e o Plano Nacional de Recursos Hídricos."

"Art. 4º-B. **A ANA manterá atualizada e disponível, em seu sítio eletrônico, a relação das entidades reguladoras e fiscalizadoras que adotam as normas de referência nacionais para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a viabilizar o acesso aos 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, de 5 de janeiro de 2007.**

§ 1º **A ANA disciplinará, por meio de ato normativo, os requisitos e os procedimentos a serem observados pelas entidades encarregadas da regulação e da fiscalização dos serviços públicos de saneamento básico, para a comprovação da adoção das normas regulatórias de referência, que poderá ser gradual, de modo a preservar as expectativas e os direitos decorrentes das normas a serem substituídas e a propiciar a adequada preparação das entidades reguladoras**.

§ 2º **A verificação da adoção das normas de referência nacionais para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico estabelecidas pela ANA ocorrerá periodicamente e será obrigatória no momento da contratação dos financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal.**"

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

(…)

Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 22. (…)

I - estabelecer padrões e normas para a adequada prestação e a expansão da qualidade dos serviços e para a satisfação dos usuários, com observação das normas de referência editadas pela ANA;

II - garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas nos contratos de prestação de serviços e nos planos municipais ou de prestação regionalizada de saneamento básico;

III - prevenir e reprimir o abuso do poder econômico, ressalvada a competência dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; e

IV - definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos quanto a modicidade tarifária, por mecanismos que gerem eficiência e eficácia dos serviços e que permitam o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários." (NR)

"Art. 23. A entidade reguladora, observadas as diretrizes determinadas pela ANA, editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços públicos de saneamento básico, que abrangerão, pelo menos, os seguintes aspectos:

(…)

XI – medidas de segurança, de contingência e de emergência, inclusive quanto a racionamento;

(…)

XIII - procedimentos de fiscalização e de aplicação de sanções previstas nos instrumentos contratuais e na legislação do titular; e

XIV - diretrizes para a redução progressiva e controle das

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

perdas de água.

§1º A regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora, e o ato de delegação explicitará a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelas partes envolvidas.

§ 1º-A. **Nos casos em que o titular optar por aderir a uma agência reguladora em outro Estado da Federação, deverá ser considerada a relação de agências reguladoras de que trata o art. 4º-B da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, e essa opção só poderá ocorrer nos casos em que:**

I - não exista no Estado do titular agência reguladora constituída que tenha aderido às normas de referência da ANA;

II - seja dada prioridade, entre as agências reguladoras qualificadas, àquela mais próxima à localidade do titular; e

III - haja anuência da agência reguladora escolhida, que poderá cobrar uma taxa de regulação diferenciada, de acordo com a distância de seu Estado.

§ 1º-B. **Selecionada a agência reguladora mediante contrato de prestação de serviços, ela não poderá ser alterada até o encerramento contratual, salvo se deixar de adotar as normas de referência da ANA ou se estabelecido de acordo com o prestador de serviços**.

(…)

§4º No estabelecimento de metas, indicadores e métodos de monitoramento, poderá ser utilizada a comparação do desempenho de diferentes prestadores de serviços." (NR)

(…)

"Art. 50. (…)

I - (…)

a) desempenho do prestador na gestão técnica, econômica e financeira dos serviços; e

b) eficiência e eficácia na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

II - à operação adequada e à manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com os recursos mencionados no **caput** deste artigo;

III - **à observância das normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico expedidas pela ANA**;

IV - ao cumprimento de índice de perda de água na distribuição, conforme definido em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;

V - ao fornecimento de informações atualizadas para o Sinisa, conforme critérios, métodos e periodicidade estabelecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Regional;

VI - à regularidade da operação a ser financiada, nos termos do inciso XIII do **caput** do art. 3º desta Lei;

VII - à estruturação de prestação regionalizada;

VIII - à adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente em até 180 (cento e oitenta) dias contados de sua instituição, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada; e

IX - à constituição da entidade de governança federativa no prazo estabelecido no inciso VIII do **caput** deste artigo.

§1º Na aplicação de recursos não onerosos da União, serão priorizados os investimentos de capital que viabilizem a prestação de serviços regionalizada, por meio de blocos regionais, quando a sua sustentabilidade econômico-financeira não for possível apenas com recursos oriundos de tarifas ou taxas, mesmo após agrupamento com outros Municípios do Estado, e os investimentos que visem ao atendimento dos Municípios com maiores déficits de saneamento cuja população não tenha capacidade de pagamento compatível com a viabilidade econômico-financeira dos serviços.

(…)

§ 5º No fomento à melhoria da prestação dos serviços públicos de saneamento básico, a União poderá conceder benefícios ou incentivos orçamentários, fiscais ou creditícios

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> como contrapartida ao alcance de metas de desempenho operacional previamente estabelecidas.
>
> (…)
>
> § 8º **A manutenção das condições e do acesso aos recursos referidos no caput deste artigo dependerá da continuidade da observância dos atos normativos e da conformidade dos órgãos e das entidades reguladoras ao disposto no inciso III do caput deste artigo**.
>
> § 9º A restrição de acesso a recursos públicos federais e a financiamentos decorrente do descumprimento do inciso III do **caput** deste artigo não afetará os contratos celebrados anteriormente à sua instituição e as respectivas previsões de desembolso.
>
> § 10. O disposto no inciso III do **caput** deste artigo não se aplica às ações de saneamento básico em:
>
> I - áreas rurais;
>
> II - comunidades tradicionais, incluídas áreas quilombolas; e
>
> III - terras indígenas.
>
> § 11. A União poderá criar cursos de capacitação técnica dos gestores públicos municipais, em consórcio ou não com os Estados, para a elaboração e implementação dos planos de saneamento básico.
>
> § 12. (VETADO).” (NR)

Esta Corte já delineou de forma bastante exaustiva o poder normativo das agências reguladoras:

> “EMENTA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. ART. 7º, III E XV, IN FINE, DA LEI Nº 9.782/1999. RESOLUÇÃO DA DIRETORIA COLEGIADA (RDC) DA ANVISA Nº 14/2002. PROIBIÇÃO DA IMPORTAÇÃO E DA COMERCIALIZAÇÃO DE PRODUTOS FUMÍGENOS DERIVADOS DO TABACO CONTENDO ADITIVOS. AGÊNCIA NACIONAL DE

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

VIGILÂNCIA SANITÁRIA. REGULAÇÃO SETORIAL. FUNÇÃO NORMATIVA DAS AGÊNCIA REGULADORAS. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. CLÁUSULAS CONSTITUCIONAIS DA LIBERDADE DE INICIATIVA E DO DIREITO À SAÚDE. PRODUTOS QUE ENVOLVEM RISCO À SAÚDE. COMPETÊNCIA ESPECÍFICA E QUALIFICADA DA ANVISA. ART. 8º, § 1º, X, DA Lei nº 9.782/1999. JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL. DEFERÊNCIA ADMINISTRATIVA. RAZOABILIDADE. CONVENÇÃO-QUADRO SOBRE CONTROLE DO USO DO TABACO – CQCT. IMPROCEDÊNCIA. 1. Ao instituir o Sistema Nacional de Vigilância Sanitária, a Lei nº 9.782/1999 delineia o regime jurídico e dimensiona as competências da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – ANVISA, autarquia especial. 2. **A função normativa das agências reguladoras não se confunde com a a função regulamentadora da Administração (art. 84, IV, da Lei Maior), tampouco com a figura do regulamento autônomo (arts. 84, VI, 103-B, § 4º, I, e 237 da CF). 3. A competência para editar atos normativos visando à organização e à fiscalização das atividades reguladas insere-se no poder geral de polícia da Administração sanitária. Qualifica-se, a competência normativa da ANVISA, pela edição, no exercício da regulação setorial sanitária, de atos: (i) gerais e abstratos, (ii) de caráter técnico, (iii) necessários à implementação da política nacional de vigilância sanitária e (iv) subordinados à observância dos parâmetros fixados na ordem constitucional e na legislação setorial. Precedentes: ADI 1668/DF-MC, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ 16.4.2004; RMS 28487/DF, Relator Ministro Dias Toffoli, 1ª Turma, DJe 14.3.2013; ADI 4954/AC, Relator Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJe 30.10.2014; ADI 4949/RJ, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, DJe 03.10.2014; ADI 4951/PI, Relator Ministro Teori Zavascki, DJe 26.11.2014; ADI 4.093/SP, Relatora Ministra Rosa Weber, Tribunal Pleno, DJe 30.10.2014.** 4. Improcedência do pedido de interpretação conforme a Constituição do art. 7º, XV, parte final, da Lei nº 9.782/1999, cujo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> texto unívoco em absoluto atribui competência normativa para a proibição de produtos ou insumos em caráter geral e primário. Improcedência também do pedido alternativo de interpretação conforme a Constituição do art. 7º, III, da Lei nº 9.782/1999, que confere à ANVISA competência normativa condicionada à observância da legislação vigente. (…)"
>
> (ADI 4874, Relator(a): ROSA WEBER, Tribunal Pleno, julgado em 01/02/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)

Compreendo que o que importa é saber se é possível que as normativas a serem expedidas pela agência federal venham a exaurir a competências dos Municípios na regulação da matéria referente a serviço público de sua titularidade, não lhes restando praticamente nada a regulamentar, além do agravante de condicionar a obtenção de recursos federais por meio da obediência às regras da ANA.

A elaboração de normas gerais pela União em matéria de licitações e contratos, aliada à competência comum na temática do saneamento básico, em meu sentir, autorizam a elaboração de normas a orientar Estados, Municípios e Distrito Federal na temática.

No julgamento da ADI 927 MC, esta Corte compreendeu, no entanto, que o tratamento dos bens estaduais por meio de legislação federal, ao argumento de se tratar de norma geral (no caso, a Lei nº 8.666/1993) desbordava do conceito e violava o pacto federativo.

Voltando ao tema em tela, as entidades que defendem a manutenção da lei asseveram que a uniformidade regulatória é essencial ao setor, e que não se trata de normativa de observância cogente, mas do exercício de um *soft power*, a incentivar a adoção dos mecanismos regulatórios federais para obtenção de recursos provenientes desse ente federado.

No entanto, permitir que a União, ente financiador por excelência do saneamento básico no País, inclusive porque arrecada mais recursos, como esta Corte já asseverou tantas vezes na apreciação de conflitos federativos de natureza financeira, estrangule a competência decisória dos demais entes, sob pena de vedação ao acesso a recursos, consiste em

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

verdadeira chantagem, a impedir o exercício de atribuição constitucionalmente conferida ao ente.

A atribuição conferida à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico, por si só, cumpre o disposto no artigo 174 do texto constitucional, razão pela qual a atribuição de conteúdo de natureza eminentemente regulatória (cláusulas mínimas contratuais, metas para alcance da universalização, regras mínimas tarifárias, dentre outras) não extravasam sua competência constitucional.

No entanto, diante da possibilidade, acima traçada, de utilização pelo entes municipais, de todos os arranjos constitucionalmente previstos para a prestação do serviço público de saneamento básico, ressalto que, sem ferir a autonomia municipal, não se demonstra a proporcionalidade da legislação que impõe a opção pela desestatização venha a concretizar de modo mais rápido e eficiente os direitos fundamentais envolvidos. Assim, não antevejo possibilidade legítima de exigir o abandono, pelos entes municipais, de parcela imensa de suas atribuições constitucionais na matéria, para receber o devido financiamento, que virá, ao final, em benefício da população mais desassistida.

Não compreendo que o ente federal não possa estabelecer condicionantes ao repasse de recursos voluntários aos demais entes da federação, nos termos do artigo 25 da Lei de Responsabilidade Fiscal. Entretanto, impor normativas excessivas a entes que também possuem competência para gerir o serviço público de saneamento básico, deixando-lhes sem qualquer margem decisória – pois a opção será a prestação direta e sem incentivos, ou a concessão do serviço e observância das regras da ANA para obtenção do financiamento com recursos federais – prejudicando quem mais necessita da expansão dos serviços relacionados ao saneamento básico, é exigência desproporcional e que contraria fortemente a lealdade federativa que se espera seja observada por todos os entes.

A restrição à autonomia constitucionalmente conferida aos entes subnacionais (artigo 18 da Constituição) deve ser dedutível do texto constitucional. No entanto, as exigências formuladas pela Lei nº

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

14.026/2020, que na prática fazem com que as regras regulatórias da ANA sejam condição inafastável para a obtenção de financiamento, mostram-se deveras excessivas, desproporcionais, e deixam de cumprir o objetivo de aumentar os investimentos na prestação do saneamento básico sem desnaturar a competência que possui o Município, nos termos do artigo 30, inciso I, II e V do texto constitucional.

O serviço de saneamento básico é prestado no interesse de toda a população, especialmente aquelas mais vulneráveis, mais expostas aos riscos à vida e saúde diante da ausência de adequado abastecimento de água potável, recolhimento e tratamento do esgoto, e limpeza pública. Não é possível que a lei restrinja a autonomia dos Municípios e Estados, sob pena de deixar justamente essa parcela da população por mais décadas sem a prestação do serviço adequado.

Assim, pelas mesmas razões elencadas no tópico anterior, reputo ser necessária interpretação conforme aos artigos 3º, no que inclui os artigos 4º-A e 4º-B na Lei 9984/00; artigo 7º, no que altera os artigos 22, 23 e 50 da Lei nº 11445/07, todos da Lei 14.026/20, para que respeitem o disposto no artigo 30 do texto constitucional, vedando a impossibilidade de acesso aos recursos federais pela não observância cogente das normativas da ANA.

5. Dos contratos em vigor:

Também nesse ponto divirjo do i. Relator, por compreender que a previsão de novas exigências para a manutenção dos atuais contratos de programa por legislação federal, de forma compulsória e sem a previsão de concordância do titular do serviço público, viola os artigos 1º, 18, 30, I, II e V, e 5º, XXXVI.

A novel legislação promove interferência nos contratos de programa em vigor, estabelecendo condições que não constavam das avenças anteriores, ao arrepio da anuência do ente que detém a titularidade do serviço a ser prestado.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

Eis a redação dos dispositivos:

> "Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> (…)
>
> "Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.
>
> § 1º (Revogado).
>
> I - (revogado).
>
> a) (revogada).
>
> b) (revogada).
>
> II - (revogado).
>
> § 2º (Revogado).
>
> § 3º **Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual**." (NR)
>
> "Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, além das seguintes disposições:
>
> I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;
>
> II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;

III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e

IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

§ 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 3 de setembro de 1996.

§ 2º As outorgas de recursos hídricos atualmente detidas pelas empresas estaduais poderão ser segregadas ou transferidas da operação a ser concedida, permitidas a continuidade da prestação do serviço público de produção de água pela empresa detentora da outorga de recursos hídricos e a assinatura de contrato de longo prazo entre esta empresa produtora de água e a empresa operadora da distribuição de água para o usuário final, com objeto de compra e venda de água."

"Art. 10-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.**

Parágrafo único. A metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada será

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

regulamentada por decreto do Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias."

"Art. 11. .(...)

(…)

II - a existência de estudo que comprove a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços, nos termos estabelecidos no respectivo plano de saneamento básico;

(…)

V - a existência de metas e cronograma de universalização dos serviços de saneamento básico.

(...)

§ 2º (…)

II - a inclusão, no contrato, das metas progressivas e graduais de expansão dos serviços, de redução progressiva e controle de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, em conformidade com os serviços a serem prestados e com o respectivo plano de saneamento básico;

(…)

§5º Fica vedada a distribuição de lucros e dividendos, do contrato em execução, pelo prestador de serviços que estiver descumprindo as metas e cronogramas estabelecidos no contrato específico da prestação de serviço público de saneamento básico." (NR)

Como acima compreendi pela possibilidade de manutenção da forma de contratação por meio de contratos de programa, compreendo ser necessária a adaptação dos artigos citados, pois, pelo meu entendimento, não haveria risco ao ato jurídico perfeito diante da manutenção da legalidade dos contratos vigentes sob essa modalidade, nos termos da lei de regência.

No entanto, ressalto que o respeito às normativas gerais por parte da União não pode atingir avenças em andamento, contratadas por outros entes federativos, ainda mais se assim eles não optarem, pois por mais

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

que se considere a possibilidade de alteração contratual pelo poder concedente, com o respeito às garantias da manutenção do equilíbrio contratual, é deveras complexa a possibilidade de que outro ente, no caso o federal, venha a intervir de forma tão incisiva, em contratos ou convênios firmados pelo Municípios ou mesmo Estados.

Sobre a necessidade de respeito aos termos contratuais em face de mudanças legislativas, essa Corte já decidiu:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – NORMA ATACADA – ALTERAÇÃO – PREJUÍZO. A superveniente modificação da norma impugnada, sem aditamento à inicial, implica o prejuízo do controle concentrado de constitucionalidade. **PLANOS DE SAÚDE – REGÊNCIA – OBSERVÂNCIA. Os planos de saúde submetem-se aos ditantes constitucionais, à legislação da época em que contratados e às clausulas deles constantes** – considerações."
>
> (ADI 1931, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 07/02/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-113 DIVULG 07-06-2018 PUBLIC 08-06-2018)

Assim, a Constituição assegura o cumprimento dos contratos nos termos que as partes pactuaram, e embora eles efetivamente possam ser modificados no curso de sua validade, esse procedimento não pode ocorrer à revelia do Município que promoveu a contratação, de acordo com as necessidades locais.

Promovo, portanto, a interpretação conforme aos artigos 5º, XXXVI (a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada), e 30, incisos I, II e V da Carta Constitucional, já citados, quanto aos contratos de programa regularmente vigentes, a fim de que as alterações promovidas pelos artigos 10-A e 10-B da Lei 11.445/07, modificados pela Lei 14.026/20, somente sejam válidas se pactuadas entre o poder concedente e a empresa prestadora do serviço, se contratado antes da vigência da lei ora impugnada.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

6. Possibilidade de subdelegação dos Contratos de Programa:

Os Partidos autores da ADI 6536 compreendem que o novo art. 11-A da Lei n. 11.445/07, introduzido pelo art. 7º, Lei n. 14.026/2020, busca constitucionalizar a possibilidade de subdelegação total do Contrato de Programa por meio de previsão contratual ou autorização expressa do titular de serviços.

Nesse tópico, também apresento divergência em relação ao voto do i. Relator, como consequência da possibilidade que visualizei de manutenção dos contratos de programa para prestação de serviço público por meio de gestão associada, nos termos do artigo 241 do texto constitucional, firmados exclusivamente entre entes federativos.

Alega a União que, da leitura do dispositivo, depreende-se que seu âmbito de aplicação seriam os contratos submetidos a prévia licitação para concessão do serviço público, não se aplicando aos contratos de programa advindos de convênios ou consórcios.

Cito os termos do dispositivo impugnado:

> "Art. 11-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.
>
> § 1º A subdelegação fica condicionada à comprovação técnica, por parte do prestador de serviços, do benefício em termos de eficiência e qualidade dos serviços públicos de saneamento básico.
>
> § 2º Os contratos de subdelegação disporão sobre os limites da sub-rogação de direitos e obrigações do prestador de serviços pelo subdelegatário e observarão, no que couber, o disposto no § 2º do art. 11 desta Lei, bem como serão

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> precedidos de procedimento licitatório.
>
> § 3º Para a observância do princípio da modicidade tarifária aos usuários e aos consumidores, na forma da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, ficam vedadas subconcessões ou subdelegações que impliquem sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final.
>
> § 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.
>
> § 5º (VETADO).
>
> § 6º Para fins de aferição do limite previsto no caput deste artigo, o critério para definição do valor do contrato do subdelegatário deverá ser o mesmo utilizado para definição do valor do contrato do prestador do serviço.
>
> § 7º Caso o contrato do prestador do serviço não tenha valor de contrato, o faturamento anual projetado para o subdelegatário não poderá ultrapassar 25% (vinte e cinco por cento) do faturamento anual projetado para o prestador do serviço."

Esse raciocínio aplica-se à hipótese na qual os contratos de programa não mais poderiam ser utilizados para a delegação de serviços de saneamento básico. Como não compartilho desse entendimento, pelas razões acima já declinadas, promovo interpretação conforme à Constituição ao artigo, a fim de compreender que o contrato exposto no *caput* é aquele firmado nos termos do art. 175, cuja legislação regulamentadora prevê a possibilidade de subdelegação contratual a entidades da iniciativa privada, o que é vedado em caso de contrato de programa, eis que firmado exclusivamente com entidade integrante da Administração indireta de ente federado.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

7. Da atribuição de distintas competências aos servidores da ANA:

A nova legislação introduz atribuições regulatórias aos servidores da ANA que não constavam da descrição original de suas competências, aquelas para as quais prestaram concurso público:

> "Art. 5º A Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> "Art. 1º Ficam criados, no quadro de pessoal da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), os seguintes cargos efetivos, integrantes de carreiras de mesmo nome, e respectivos quantitativos:
>
> I - 239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico;
>
> ...." (NR)
>
> "Art. 3º É atribuição do cargo de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico o exercício de atividades de nível superior de elevada complexidade relativas à gestão de recursos hídricos, que envolvam:
>
> I - regulação, outorga, inspeção, fiscalização e controle do uso de recursos hídricos e da prestação de serviços públicos na área de saneamento básico;
>
> II - elaboração de normas de referência para a regulação do uso de recursos hídricos e da prestação dos serviços públicos de saneamento básico;
>
> III - implementação e avaliação dos instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos;
>
> IV - análise e desenvolvimento de programas e projetos sobre:
>
> a) despoluição de bacias hidrográficas;
>
> b) eventos críticos em recursos hídricos; e
>
> c) promoção do uso integrado de solo e água;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> V - promoção de ações educacionais em recursos hídricos;
>
> VI - promoção e fomento de pesquisas científicas e tecnológicas nas áreas de desenvolvimento sustentável, conservação e gestão de recursos hídricos e saneamento básico, envolvendo a promoção de cooperação e a divulgação técnico-científica, bem como a transferência de tecnologia nas áreas; e
>
> VII - outras ações e atividades análogas decorrentes do cumprimento das atribuições institucionais da ANA.
>
> § 1º (Revogado).
>
> § 2º No exercício das atribuições de natureza fiscal ou decorrentes do poder de polícia, são asseguradas aos ocupantes do cargo efetivo de que trata o**caput**deste artigo as prerrogativas de promover a interdição de estabelecimentos, instalações ou equipamentos, assim como a apreensão de bens ou produtos, e de requisitar, quando necessário, o auxílio de força policial federal ou estadual, em caso de desacato ou embaraço ao exercício de suas funções." (NR)

Esta Suprema Corte entendeu pela ausência de ofensa ao princípio do concurso público (art. 37, II, CRFB) quando a administração reorganiza carreira, desde que não se modifique a correspondência entre atribuições e níveis de escolaridade exigidos entre as carreiras extintas e as criadas. Neste sentido:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 11 E PARÁGRAFOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 43, DE 25.06.2002, CONVERTIDA NA LEI Nº 10.549 , DE 13.11.2002. TRANSFORMAÇÃO DE CARGOS DE ASSISTENTE JURÍDICO DA ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO EM CARGOS DE ADVOGADO DA UNIÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 131, CAPUT; 62, § 1º, III; 37, II E 131, § 2º, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Preliminar de ilegitimidade ativa "ad causam" afastada por tratar-se a Associação requerente de uma entidade representativa de uma categoria cujas atribuições receberam um tratamento constitucional específico, elevadas à qualidade de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

essenciais à Justiça. Precedentes: ADI nº 159, Rel. Min. Octavio Gallotti e ADI nº 809, Rel. Min. Marco Aurélio. Presente, de igual modo, o requisito da pertinência temática, porquanto claramente perceptível a direta repercussão da norma impugnada no campo de interesse dos associados representados pela autora, dada a previsão de ampliação do Quadro a que pertencem e dos efeitos daí decorrentes. Não encontra guarida, na doutrina e na jurisprudência, a pretensão da requerente de violação ao art. 131, caput da Carta Magna, uma vez que os preceitos impugnados não afrontam a reserva de lei complementar exigida no disciplinamento da organização e do funcionamento da Advocacia-Geral da União. Precedente: ADI nº 449, Rel. Min. Carlos Velloso. Rejeição, ademais, da alegação de violação ao princípio do concurso público (CF, arts. 37, II e 131, § 2º). É que **a análise do regime normativo das carreiras da AGU em exame apontam para uma racionalização, no âmbito da AGU, do desempenho de seu papel constitucional por meio de uma completa identidade substancial entre os cargos em exame, verificada a compatibilidade funcional e remuneratória, além da equivalência dos requisitos exigidos em concurso.** Precedente: ADI nº 1.591, Rel. Min. Octavio Gallotti. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

(ADI 2713, Rel. Min. Ellen Gracie, Tribunal Pleno, julgado em 18.12.2002)

"Ementa: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGO 3º DA LEI COMPLEMENTAR 156/2010; ARTIGO 1º, VI, DO DECRETO 39.921/2013; E ARTIGO 2º, §§ 1º, 2º E 3º, DA PORTARIA GAB-SDS 1.967/2010, TODOS DO ESTADO DE PERNAMBUCO. TRANSFORMAÇÃO DO CARGO DE DATILOSCOPISTA POLICIAL NO CARGO DE PERITO PAPILOSCOPISTA DA POLÍCIA CIVIL. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO. IMPUGNAÇÃO DA TOTALIDADE DO COMPLEXO NORMATIVO. COMPETÊNCIA LEGISLATIVA

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

CONCORRENTE DA UNIÃO, DOS ESTADOS-MEMBROS E DO DISTRITO FEDERAL PARA DISPOR SOBRE ORGANIZAÇÃO, GARANTIAS, DIREITOS E DEVERES DAS POLÍCIAS CIVIS (ARTIGO 24, XVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). O ROL DE PERITOS DE NATUREZA CRIMINAL PREVISTO NA LEI FEDERAL 12.030/2009 NÃO É EXAUSTIVO. AUSÊNCIA DE INTERFERÊNCIA NO DIREITO PROCESSUAL PENAL. ALEGADA MODIFICAÇÃO DE ATRIBUIÇÕES E NÍVEIS DE ESCOLARIDADE EXIGIDOS PARA CARGO PREEXISTENTE AO CONFERIR-LHE DENOMINAÇÃO DE CARGO RECÉM-CRIADO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA E JULGADO IMPROCEDENTE O PEDIDO. 1. O artigo 3º da Lei Complementar 156/2010; o artigo 1º, VI, do Decreto 39.921/2013; e o artigo 2º, §§ 1º, 2º e 3º, da Portaria GAB-SDS 1.967/2010, todos do Estado de Pernambuco, transformaram o cargo de datiloscopista policial no cargo de perito papiloscopista da polícia civil e disciplinaram suas atribuições. 2. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre organização, garantias, direitos e deveres das polícias civis (artigo 24, XVI, da Constituição Federal). 3. O artigo 5º da Lei federal 12.030/2009, ao dispor sobre os peritos de natureza criminal, expressamente ressalvou a necessidade de observância das disposições específicas da legislação de cada ente federado. Os Estados-membros podem legitimamente disciplinar as carreiras de peritos de natureza criminal e seu regime jurídico para atender a suas peculiaridades, inclusive criando especialidade não prevista na legislação federal. 4. A alteração da organização administrativa da polícia civil não interfere no Direito Processual Penal. O artigo 11 c/c artigo 7º, VIII, da Lei Complementar 137/2008 do Estado de Pernambuco já exigia diploma de curso superior para os datiloscopistas policiais, de forma que não há conflito com o disposto no artigo 159 do Código de Processo Penal. **5. As normas impugnadas não modificaram o nível de escolaridade exigido para o ingresso no cargo de datiloscopista policial,**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

> **transformado no cargo de perito papiloscopista. A exigência de diploma de curso superior para os datiloscopistas policiais já existia na redação original do artigo 11 c/c artigo 7º, VIII, da Lei Complementar 137/2008 do Estado de Pernambuco, não atacados na presente ação.** Ausência de impugnação da totalidade do complexo normativo que rege a matéria. 6. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgado improcedente o pedido, restando prejudicado o agravo regimental na medida cautelar."
>
> (ADI 5182, Relator(a): LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 19/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-065 DIVULG 19-03-2020 PUBLIC 20-03-2020)

Assim, e também pelo princípio da colegialidade, é de se compreender inexistir violação ao disposto no artigo 37, inciso II, da Carta Magna.

Também, diante da ausência de criação de despesas, não há contrariedade ao disposto no artigo 113 do ADCT.

Nesse ponto, acompanho o voto do i. Relator.

Em síntese:

As preocupações com a eficiente prestação do serviço público de saneamento básico, a fim de encerrar a triste realidade na qual muitos brasileiros permanecem sem acesso à água potável e ao tratamento de esgoto, expostos a indignas condições de vida e a grande de risco de doenças, permearam as modificações introduzidas pela Lei nº 14.026/2020, que está em debate nesse momento por este Colegiado, e também, como não poderia deixar de ser, perpassam as inquietudes que demonstrei na leitura desse voto.

No entanto, ainda que compreensíveis as razões pelas quais se editou uma atualização nas legislações então vigentes a respeito da prestação desse serviço público de relevância inestimável, entendo que o respeito às regras constitucionais que definem o igual respeito a todos os

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

entes que compõem a Federação – União, Estados, Municípios e Distrito Federal – deve ser ponto de partida para todas as discussões que se referem à correta distribuição das atribuições de legislar, planejar, decidir e executar os serviços públicos, especialmente aqueles de competência comum, nos termos do artigo 23 da Carta Magna.

Por compreender a imperiosidade de um modelo que promova a melhor eficiência no atendimento daqueles que, efetivamente, mais sofrem com a ausência de saneamento adequado, mas sem retirar dos entes federativos a competência de decidir, de acordo com a realidade local e nos termos das propostas sob as quais também foram eleitos pela população, é que compreendi que os dispositivos abaixo elencados, conforme exposto ao longo do voto, não estão de acordo com o texto da Constituição da República.

Assim, quanto às Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 6.492 (ajuizada em face dos arts. 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei n° 14.026/2020), nº 6.536 (ajuizada em face da integralidade da Lei Federal 14.026/2020), nº 6.583 (proposta em face dos artigos 2°, 3°, 4°, 7° 9°. 11, 13 e 15 da Lei 14.026/2020), e nº 6.882 (em face dos artigos 7º e 9ª da Lei Federal 14.026/2020); analisando as matérias abordadas em cada uma, julgo parcialmente procedentes as ações diretas de inconstitucionalidade nº 6.492, 6.536 e 6.583, e procedente a ação direta de inconstitucionalidade nº 6.882, para:

1. Declarar inconstitucionais, pela quebra do pacto federativo no que concerne à exclusão da possibilidade conferida pela Constituição, da utilização do contrato de programa como instrumento de gestão associada do saneamento público pelos Municípios: artigo 7º da Lei 14.026/2020, no que alterou arts. 8º, §1º, 9º, incisos I e II, 10, *caput*, da Lei 11.445/07; artigo 9º da Lei 14;026/2020, no que altera artigo 13, §8º da Lei 10107/05; e artigo 13 da Lei 14.026/20.

2. Promover interpretação conforme aos artigos 3º, no que inclui os artigos 4º-A e 4º-B na Lei 9984/00; artigo 7º, no que altera os artigos 22, 23

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

e 50 da Lei nº 11445/07, todos da Lei 14.026/20, para que respeitem o disposto no artigo 30 do texto constitucional, vedando a impossibilidade de acesso aos recursos federais pela não observância cogente das normativas da ANA, diante da ofensa à autonomia dos entes federados da forma como conferida pela Carta Magna.

3. Promover a interpretação conforme aos artigos 5º, XXXVI e 30, incisos I, II e V da Carta Constitucional, quanto aos contratos de programa regularmente vigentes, a fim de que as alterações promovidas pelos artigos 10-A e 10-B da Lei 11.445/07, modificados pela Lei 14.026/20, somente sejam válidas se pactuadas entre o poder concedente e a empresa prestadora do serviço, se contratado antes da vigência da lei ora impugnada, diante da garantia constitucional do respeito ao ato jurídico perfeito.

4. Promover interpretação conforme ao artigo 11-A da Lei 11445/07, incluído pela Lei 14.026/20, a fim de compreender que o contrato exposto no *caput* é aquele firmado nos termos do art. 175, cuja legislação regulamentadora prevê a possibilidade de subdelegação contratual a entidades da iniciativa privada, uma vez que os contratos de programa são firmados entre entidades da Administração Pública e não admitem, por sua própria natureza, delegação a particulares.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 26B1-3D0B-DBAD-D749 e senha 19B5-5A77-179E-F08C

01/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

APARTE

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Ministro **Fachin**, um aparte. A leitura que Vossa Excelência faz deste dispositivo é que ele tiraria, por exemplo, a possibilidade dos consórcios municipais se associarem para administrar, em conjunto, o saneamento?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Seria uma das consequências práticas, porque a imposição do modelo é uma imposição que não permite a latitude de escolha aos diversos municípios. O problema está, no meu modo de ver - e é nessa linha que meu voto prossegue -, não na opção legislativa, feita para abrir uma possibilidade, mas na porta que fechou a autonomia municipal.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Confesso que não havia ainda refletido sobre o ponto que Vossa Excelência aborda. Lendo sob esse aspecto, é muito importante - até porque a Constituição permitiu, após uma revisão, uma emenda - a possibilidade de consórcios entre os entes da federação.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Tenho impressão que consignei nisso, tenho quase certeza.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

É importante destacar, então, uma interpretação conforme ao dispositivo. Desculpe interromper o voto de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Ao contrário, Vossa Excelência está auxiliando, não só esse prolator do voto, como o julgamento, porque, como os pronunciamentos e a matéria são extensos, talvez esses debates permitam deixar explicitado onde há mesmo dissonância e onde não há.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Em 2003, tive a oportunidade de chefiar uma delegação brasileira em visita à Alemanha para conhecer o modelo de consórcios para elaboração da Lei Nacional de Consórcios de Entes da Federação. Essa lei veio a ser

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

aprovada pelo Congresso Nacional e sancionada exatamente para permitir, na área de saneamento, da coleta de lixo e das usinas de lixo, que os municípios pudessem se unir para cuidar disso em conjunto, associadamente, por meio de consórcios públicos.

O Ministro **Ricardo Lewandowski** deve saber muito bem a experiência do ABC, já antiga e, inclusive, anterior à Lei dos Consórcios Públicos. Vossa Excelência também sempre a defendeu, teoricamente.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Com o advento das regiões metropolitanas, que hoje existem em várias regiões do País, inclusive na região de Campinas e São José do Rio Preto, de fato, esses consórcios são muito comuns e bastante disseminados, e têm-se desenvolvido com muito êxito.

Também não examinei a lei sob esse aspecto e seria uma lástima que essa experiência pudesse, de alguma forma, ser coarctada por uma interpretação mais restritiva que se venha a dar a esta lei.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Não dei essa interpretação restritiva e peço vênia ao Ministro Fachin para explicitar. No item VI das alterações da Lei nº 11.445, fui bem explícito: o consórcio público e o convênio de cooperação assumiram uma importância prática para o setor de saneamento - o que não se confunde com observância obrigatória. Seria uma *contradictio in terminis* afirmar, em meu voto, a possibilidade jurídica de blocos de municípios e fechar a porta para os consórcios.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Não é obrigatório, mas também não é proibido. Talvez, pudéssemos explicitar isso. Agradeço ao Ministro **Fachin** e peço desculpas pela intervenção.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Não é proibida, mas não é obrigatória.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - O drama que daqui emerge, Senhor Presidente - e é extremamente oportuna a intervenção do Ministro Dias Toffoli -, é que o dispositivo da lei, nomeadamente seu art. 10, estabelece - a linguagem me parece peremptória. Esta é a dificuldade,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

que disse ao início do voto, de placitar a legislação na íntegra ou afastá-la na íntegra.

Estou procurando localizar precisamente onde há eventual ofensa à Constituição. O art. 10 desta lei em questão estabelece:

"Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária."

O que a nova lei fez foi alterar o paradigma anterior. E o que impôs? Gestão direta ou gestão associada, sem a possibilidade de contratos de programa ou por meio de licitação, para a concessão do serviço público.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Exato. Mas qual foi a *ratio legis?* Foi a seguinte: agora, pode haver bloco de municípios, consórcios; agora, há a necessidade de participação em licitação. Por quê? Porque contrato de programa é repasse direto, sem observância absolutamente de os requisitos licitatórios. O marco legal procurou, digamos assim, dar higidez mais robusta à juridicidade desses contratos, tanto que, no voto, digo: o equacionamento dessas variáveis está no cerne do art. 241 da Constituição, *verbis*:

> "Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos."

Haveria uma *contradictio in terminis* se eu, a um tempo, dissesse que é permitido e desse uma interpretação que seria vedado. Não dei essa interpretação. Essa interpretação, claro, respeitável, parte de Sua Excelência.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

Não, não. Pelo que entendi - desculpe, **Ministro Fachin** -, não é que Vossa Excelência tenha dado a interpretação de que não é possível, é que isso pode decorrer da leitura da lei se não explicitarmos isso, talvez, no dispositivo... Acho que essa é a preocupação do Ministro **Fachin**.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Creio que aí marchamos para um ponto de consenso, porque isso que Vossa Excelência está explicitando, quiçá atraia uma interpretação conforme para dar essa direção. Por isso, coloquei, na introdução do voto, que estava preocupado com o placitar, sem que seja escrutinado e explicitado esse sentido.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Isso é possível.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Acabei lendo o dispositivo 10, e é esse que será aplicado. Se não houver uma explicitação, o que está dito aqui é uma vedação; vedação essa, aliás, que, quanto aos consórcios, aparece no art. 8º, § 1º, II. Admitem-se os consórcios, mas fica vedada a formalização de contrato de programa com sociedade de economia mista, empresa pública ou subdelegação dos serviços prestados pela autarquia intermunicipal, sem prévio procedimento licitatório.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Contrato de programa é repasse direto sem controle. Aí, não dá.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Temos, portanto, uma dissonância.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Porque é saneamento, são verbas muito grandes.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Sim, portanto, então, esse já não é um ponto para consenso de interpretação conforme, quanto à licitação propriamente dita. Mas, voltando ao ponto que o Ministro Dias Toffoli mencionou, creio que, se se explicitar o sentido e alcance dos consórcios, tal como Vossa Excelência disse, pelo menos com meu voto nessa direção não haveria uma dissonância necessariamente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Farei.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Ministro Fachin, Vossa Excelência me permite?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Sem dúvida.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - É que o art. 241, que acho que é a referência do Ministro Toffoli, especificamente, da Constituição, quando estabelece, ficaria esvaziado se não houver a proposta de Vossa Excelência. Se é preciso licitar em igualdade de condições com o particular, o consórcio não é isso.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Será explicitado.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Confesso que não tive nenhuma dúvida sobre a possibilidade de subsistência dos consórcios, mas estou de pleno acordo com todos de que eles têm que subsistir.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Às vezes, precisamos explicitar para evitar dúvidas de interpretação.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Mas não tenho nenhuma dificuldade de explicitar, nenhuma. Está no voto, mas vou explicitar mais.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Leio o art. 8º, § 1º, da Lei nº 11.445, que diz:

"§ 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 Constituição Federal, observadas as seguintes disposições:

Penso que é o que está explicitado no voto do Relator. Mas, aqui, estamos todos de acordo, podemos seguir viagem.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - O que me preocupa é a parte mais adiante, Ministro Barroso, quando se estabelecem as vedações. Esse é o problema, uma espécie de coarctar a extensão do próprio consórcio intermunicipal; este é o problema. Não é a ideia em si, mas a vedação que vem ao final do inciso II do § 1º.

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Para falar a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

verdade, tive um pouquinho de dificuldade foi com o art. 8º, § 1º, I, que diz que a formalização dos consórcios tem que se dar por autarquia intermunicipal. Por que não pode ser por sociedade de economia mista ou empresa pública? Achei que era um preciosismo, não vejo razão para que seja uma autarquia. Quer dizer, você está impondo, a meu ver, desnecessariamente, uma forma.

Onde diz "autarquia", acho que vale para qualquer ente sob controle estatal, sob controle público, mas era tão lateral que nem queria discutir essa questão. Mas vamos continuar a ouvir o voto de Vossa Excelência, que estou acompanhando com muito interesse, por favor.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Muito obrigado, mas creio que o diálogo foi extremamente elucidativo, inclusive para retirar eventual falta de clareza ou nitidez que estava tendo em meu próprio voto.

De qualquer sorte, Senhor Presidente, eminentes Ministras, eminentes Ministros, o que, de fato, preocupa, nessa ordem de ideias, além dos aspectos que trouxe à colação, é a projeção que a lei faz sobre contratos celebrados pelos próprios municípios, que é o que decorre do art. 13 da Lei, segundo o qual:

"Art. 13. Decreto disporá sobre apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento às disposições desta lei, observadas as seguintes etapas:

(...)

V - alteração dos contratos de programas vigentes;" - em meu modo de ver, reduz-se a uma densidade próxima a zero a autonomia municipal com uma disposição desta natureza.

"VI - licitação para a concessão de serviço ou para a alienação do controle acionário da estatal da prestadora com a substituição de todos os contratos vigentes."

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Em qual artigo Vossa Excelência está?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Art. 13, V e VI. Permito-me reproduzir uma vez mais o V.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

"V - alteração dos contratos de programa vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação;" - é a União comparecendo na economia interna de contratos firmados por outros entes federativos, eventualmente.

"VI - licitação para concessão do serviço ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes."

Com todo o respeito, não entendo que aqui haja um adequado arranjo federativo de contratação pública no setor de saneamento compatível com a competência municipal. A finalidade é legítima: incrementar a eficiência e propiciar planejamento ao setor e à devida execução.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Ministro Fachin.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Pois não, Ministro Fux.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Vossa Excelência me permite uma intervenção?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Sem dúvida alguma, sempre.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Quando os votos são muito longos, assim, em matéria que foi toda impugnada, é sempre importante relembrar o voto. Muito embora seja da semana passada, os Senhores estiveram em Turma, e as palavras voam, não é?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Ainda não tive o prazer de ter o voto de Vossa Excelência em minhas mãos; isso facilitaria o meu trabalho, Presidente.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - É, exatamente. Mas o debate é sempre agradável.

No meu voto, que vou passar depois às mãos de Vossa Excelência, digo: a lei veda contrato de programa, não pode mais ter transferência direta nesse campo, porque os valores são imensos sem licitação.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Perfeito.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Entretanto, no caso específico dos contratos de programa, os doutrinadores que falam sobre esse tema - citei Luiz Gustavo Kaercher, Joisa Dutra - dizem que o que a lei não permite é o prolongamento desse poder de contratação.

Disse no voto, com a devida vênia:

> "Observa-se que o texto enviado à apreciação da Presidência, após a tramitação do Projeto de Lei nº 4.162/2019, previa, em seu art. 16, a prorrogação dos contratos de programa por até 30 anos. Essa 'janela de transição' foi objeto de veto presidencial, mantido no Congresso Nacional.
>
> Apesar da eficácia imediata do regime preferencial de concessão, a Lei nº 14.026/2020, que é a Lei do Marco do Saneamento, possui regras que harmonizam o (futuro) desuso do instituto com a proteção das expectativas dos contratantes e com a continuidade dos serviços. São medidas de compatibilização (i) a fixação de prazo certo, até março de 2022, para a adequação dos instrumentos às metas de universalização, aquela meta tão almejada de 99% de abastecimento de água e 90% de esgoto; e (ii) a garantia da execução dos contratos de programa pelo intervalo remanescente até o termo final pactuado."

Aqui, o que ocorre? Eles têm que se adaptar a esse novo modelo, as responsabilidades vão passar para o novo contratante licitante vencedor. Se eles se adaptarem, aí sim, eles possuem o contrato de trinta anos. Isso só não vai prosseguir, porque destrói o marco legal; só não vai prosseguir se eles continuarem com esse contrato de programa, passando dinheiro direto.

O que diz a lei? Adapte-se, até 2022, a todas essas regras estabelecidas e, aí sim, adaptado, pode continuar; se são trinta anos, vinte anos, pode continuar. Em segundo lugar, fixa-se prazo até março de 2022 para essa adaptação, porque a manutenção dos contratos destrói o Marco Legal do Saneamento. O objetivo, realmente, foi criar um novo modelo,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

para evitar o que não deu certo, quer dizer, contratação direta, dispêndio enorme e deu tudo errado.

Essa foi a *ratio legis*. Explico aqui que essa norma de transição permite adaptação. Não podemos agora dizer que, se todos têm contratos de trinta anos, os contratos vão até trinta anos, e aí acabou o Marco Legal do Saneamento. As preocupações do legislador para implementar essa norma, esse novo marco legal, caem por terra, se permitirmos que este contrato de programa feito por trinta anos continue. Não terá valido de absolutamente nada a criação de blocos de municípios, de consórcios, de solidariedade, digamos assim, de cooperação federativa, como é a expressão cunhada nas palavras do Ministro Lewandowski.

Evidentemente estamos aqui em um dissenso de alto nível urbano, como se reclama de Ministros do Supremo Tribunal Federal, então me perdoe tê-lo interrompido.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Ao contrário, Presidente.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ministro Fachin, Vossa Excelência me permite?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Pois não, Ministro Ricardo.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Confesso a Vossa Excelência que me deparei com a mesma dificuldade quando elaborei meu voto, aliás, extremamente singelo, inclusive porque superei certas dificuldades que parecem aflorar agora em uma leitura mais minudente do texto da lei. Cheguei à conclusão - posso estar equivocado e estou disposto a refletir mais verticalmente sobre esta questão - de que o art. 13, na verdade, estabelece uma faculdade para os entes federados, porque o *caput* diz o seguinte:

> "Art. 13. Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas:"

Parece-me que, se o ente federado quiser obter apoio técnico e financeiro da União, ele se adaptará a essas etapas, dentre elas estas que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

Vossa Excelência agora giza, sublinha, que são os incisos V e VI. Se ele não quiser obter, ele não terá que se submeter a isso. Esta é a primeira leitura que fiz desse texto. Aqui não há uma compulsoriedade de adaptação. O município ou, eventualmente, o estado, adaptar-se-á se quiser obter o apoio técnico e financeiro da União. Não sei o que parece a Vossa Excelência nesse sentido, se a minha conclusão está muito equivocada.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Não, de modo algum. Ao contrário, Ministro Ricardo Lewandowski, Vossa Excelência, no meu modo de ver, explicita muito bem que o município, digamos assim, há de desenhar e fotografar a prestação do seu serviço e se colocar dentro da moldura do marco legal de saneamento. Se ele entrar nessa moldura, tem apoio técnico e financeiro. Se não entrar nessa moldura, não terá apoio técnico e financeiro.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - E continua como "dantes no quartel de Abrantes".

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - E continua como dantes.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Mas não por trinta anos.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - O problema neste momento, em meu modo de ver, ao lado dos graves dados que demonstram a ineficiência do sistema, é saber se estamos a migrar para um outro sistema que tem cabimento nos parâmetros constitucionais, especialmente da autonomia dos entes federados. Aqui, creio, temos um ponto relativamente dissonante, porque esta exigência soa, na interpretação que faço, como uma imposição, porque os municípios, no exercício de sua competência, estão limitados por suas próprias capacidades. Não estamos a falar de municípios que têm, alguns, inclusive, orçamentos iguais ao próprio estado que integram; estamos a falar, muitas vezes, de municípios paupérrimos que, sem apoio técnico e financeiro, não atenderão a esses serviços básicos da população.

Por isso é que, no voto, Senhor Presidente, Ministro Lewandowski e eminentes Pares, entendo que nossa compreensão parte do mesmo lugar,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

mas não chega ao mesmo destino. Partimos do mesmo lugar, qual seja, condicionou-se o apoio técnico e financeiro da União à adaptação ao modelo preferencial eleito pelo ente federativo central, ou seja, a União escolheu um modelo. Quem se adaptar entra na moldura desse modelo e recebe apoio técnico e financeiro. Esse modelo pressupõe a alteração dos contratos vigentes e promoção de licitação para alienação de controle acionário da estatal então prestadora de serviço.

A questão está em saber - e esta é a pergunta que meu voto procura responder - se extrapolou ou não a União a competência para expedição de normas gerais referentes ao saneamento básico. A Constituição estabelece que a União pode expedir - está na sua atribuição, na repartição das competências - normas gerais. Ao determinar a proibição de certos contratos, a cessação de vigência de contratos, a alienação de controle acionário de entidades, a União está estabelecendo normas gerais ou extrapola?

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Ministro, permita-me?

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Claro, Ministro Alexandre.

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Aqui, também concordo com o Presidente, porque os atuais contratos permanecerão válidos, atendidos os novos padrões regulatórios. Quais são esses padrões? Metas e indicadores de avaliação de desempenho até dezembro de 2022, sob pena de caducidade.

Por que isso? Se o modelo é péssimo, nós manteremos o modelo? Agora, do ponto de vista constitucional, se entendermos que são de interesse geral as metas e indicadores de avaliação de desempenho para todo o saneamento, a União poderá regulamentar. Ela não está dizendo que tem de substituir o contrato, mas adequar o contrato a essas metas, e é possível a adequação.

Essa é realmente a grande divergência: se a adequação às metas e desempenho é uma norma geral ou se é uma intromissão no contrato, na autonomia municipal. Parece-me, para entender o raciocínio de Vossa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

Excelência, que seja essa a nossa divergência.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Vossa Excelência tem toda a razão. Estamos localizando uma patologia, uma doença, e todos estamos entendendo que o atual modelo foi ineficiente para curar essa doença. Não basta a lenitiva; é preciso, claro, dar passos efetivos adiante. A divergência existente está entre os instrumentos, os fármacos, para curar essa doença. Em meu modo de ver, violando a autonomia dos entes federativos, nomeadamente dos municípios, estamos curando a doença matando o doente. Essa é a dissonância que tenho da leitura que faço desses dispositivos.

Senhor Presidente, não sei qual é a condução de Vossa Excelência, ainda tenho um trajeto a andar no voto. Fico até lisonjeado com as intervenções dos Colegas, porque creio que esse diálogo tem permitido explicitar o conjunto de consonância e dissonância sobre essa importantíssima matéria, e eu não gostaria de abreviá-lo, porque estou tratando de mais quatro ou cinco pontos, que faria com essa mesma metodologia. Estou à disposição de Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Eu perguntaria a Vossa Excelência, conforme combinamos no início, se teria condições de prosseguir amanhã, sem perder a ordem lógica que traçou até então.

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Tenho. Se contar com a benevolência dos Pares, farei com muito gosto.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - Eu agradeceria, em razão dos compromissos institucionais. Amanhã, retomo, devolvendo a palavra Vossa Excelência, mas não só isso. Em razão de compromisso, concluí o voto no dia do julgamento; farei chegar às mãos de Vossa Excelência e às de todos os Colegas. Perdoem-me, porque pensei que, depois do adiamento, já tivesse chegado às mãos de todos.

Agradeço a boa vontade dos eminentes Pares. Retomamos o julgamento amanhã. Passarei uma ordem para que distribuam o voto para todos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 6A44-11BB-1F1F-C53C e senha 273C-0E11-BD90-DE20

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S) : PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S) : WALBER DE MOURA AGRA (00757/PE)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : PARTIDO NOVO
ADV.(A/S) : MARILDA DE PAULA SILVEIRA (33954/DF, 90211/MG)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização de sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Walber de Moura Agra; e, pelo interessado Presidente da República, o Ministro Bruno Bianco, Advogado-Geral da União. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 24.11.2021.

Decisão: Após o voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), que julgava improcedente o pedido formulado na ação direta; e do início do voto do Ministro Nunes Marques, o julgamento foi suspenso. Falou, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 25.11.2021.

Decisão: Após o voto do Ministro Nunes Marques, que: a) não conhecia da ADI 6.583; b) conhecia parcialmente das ações diretas 6.492 e 6.536 e, na parte conhecida, julgava-as improcedentes; e c) conhecia integralmente da ADI 6.882, julgando-a improcedente; do voto do Ministro Alexandre de Moraes, que acompanhava o voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), julgando improcedentes as ações; e do início do voto do Ministro Edson Fachin, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 1º.12.2021.

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Gilmar Mendes.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2208-5E4E-8066-9260 e senha 51D7-871E-9EB1-9E1B

Aras, e Vice-Procurador-Geral da República, Dr. Humberto Jacques de Medeiros.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2208-5E4E-8066-9260 e senha 51D7-871E-9EB1-9E1B

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

CONFIRMAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX (PRESIDENTE E RELATOR) - O dissenso é da natureza do Colegiado.

Procurei fazer uma síntese de duas páginas só para explicitar o voto, que foi muito grande, e a fiz chegar até os Colegas.

São os seguintes pontos:

A divergência com relação à vedação legal de contrato de programa.

Para iniciar, basicamente, diria o seguinte: a competência dos municípios, o eventual novo arquétipo de competência dos municípios pelo marco legal se deu exatamente porque, em respeito ao passado, vale dizer, aos contratos lavrados, o nosso saneamento é esse quadro lastimável que nós temos assistido. Então era preciso fazer alguma coisa e elaborar um novo marco legal, o qual, evidentemente, implicou na modificação de uma série de estratégias utilizadas e que deram super errado. Esse marco legal procura saciar água e esgoto a 99% da população - isso me impressionou muitíssimo.

E aqui, rapidamente, porque os votos se seguirão e eu acho ruim essas interrupções momentâneas quando o votante se manifesta, eu me coloco em objeção a essas divergências da seguinte maneira:

A Lei nº 14.026 - o marco legal - não extinguiu a liberdade dissociativa dos municípios, que continuam autorizados a constituir consórcios intermunicipais, com a finalidade legalmente expressa de reunir os recursos financeiros em um conjunto de municípios, a serem replicados em investimentos para o setor de saneamento. Está no meu voto.

A Lei nº 14.026 - o novo marco legal - sugere, mas não impõe, a saída menos prejudicial para a continuidade da atividade empresarial das companhias de saneamento básico beneficiadas pelo arranjo contratual agora vedado. Agora está vedado o contrato de programa, que é o repasse direto. Consórcio autorizado - é o repasse direto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 52CE-FA2F-1B65-D9AD e senha E5E2-D3BA-ACA3-C956

Como há esse beneficiamento, os comandos do art. 13, VI, *caput*, § 1º e 3º, grifados da lei, e do art. 14, explicitam que a permanência das companhias de redes estaduais nos mercados está condicionada às medidas para privatização desses entes da Administração Pública indireta. E não se trata de imposição. Antes, é uma possibilidade legal condicionada à deliberação dos poderes dos municípios, mantido, digamos assim, esse prestígio constitucional dos entes subnacionais.

Não há inconstitucionalidade pelo simples fato de a escolha política ter dado preferência à desestatização. Em verdade, a transformação da natureza jurídica das empresas prestadoras de serviços de saneamento é medida que se impõe para garantir a paridade de armas entre os *players* interessados no certame.

Com relação à divergência para não permitir a distribuição diferenciada de transferências voluntárias de recursos da União em prol dos municípios que aderiram à prestação regionalizada, as temáticas disponíveis à regulamentação pela via das normas de referências são diretrizes gerais. O art. 23 da Lei nº 11.445 dá os termos para o exercício da competência regulatória de titularidade das entidades reguladoras subnacionais. Elas têm as suas regulações.

Redação dada ao art. 23:

> "Art. 23. A entidade reguladora, observadas as diretrizes determinadas pela ANA, editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços públicos de saneamento básico (...)"

Então, os municípios continuam na titularidade dos serviços.

As transferências voluntárias de recursos da União podem legitimamente ser feitas de acordo com os critérios objetivos, o que dá respaldo ao art. 50 da lei. É natural que a União dê maior suporte financeiro aos municípios e às unidades regionais ou aos blocos de referência que estão em conformidade com a nova regulamentação, mercê da necessidade de indenização dos antigos prestadores de serviços, as companhias estaduais beneficiárias do contrato de programa.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 52CE-FA2F-1B65-D9AD e senha E5E2-D3BA-ACA3-C956

Então, foram criados blocos de municípios, porque, nós já vimos aqui, tem município que não tem potência patrimonial para suprir esse serviço essencial.

Divergência sobre requisitos para imposição de metas e dos objetivos setoriais em face dos contratos de programa, com a execução garantida, no mínimo, até o termo contratual.

Aliás, ontem foi mencionado pelo Ministro Alexandre de Moraes.

A adesão às metas de universalização - isso que é muito importante - está no cerne do novo regulatório do saneamento; e a Lei nº 14.026 concede um prazo razoável para essa adequação.

A imposição de balizas legislativas supervenientes durante a execução de contratos administrativos é plenamente compatível com a remansosa jurisprudência do Supremo, que nega a ideia de direito adquirido a regime jurídico. *In casu*, a prorrogação do mesmo regime contratual que não deu certo, uma pretensão inacolhível pela nossa Corte, até pelo que expus no voto.

Finalmente, divergência para afirmar interpretação conforme ao instituto da subdelegação, afastando a subdelegação dos objetos de contrato de programa.

A declaração de inconstitucionalidade das redações dadas a esses artigos é absolutamente inconciliável com o meu voto. A vedação aos contratos de programa enquanto afetação proporcional à autonomia negocial dos municípios, sem ônus à titularidade dos serviços de saneamento básico pelos entes locais, está no cerne da solução arquitetada do Poder Legislativo federal. Acho super razoável essa nova conformação. A manutenção desses contratos não se concilia com esse novo marco legal.

Por fim, o argumento em defesa do instituto da subdelegação, em que está embasada a otimização das competências civilizatórias, merece uma observância. É que, no contexto de subdelegação, a responsabilidade perante a Administração Pública continua a ser direcionada ao concessionário, a única parte contratada diretamente. O *enforcement* não é comprometido pela descentralização, pois o ente titular dos serviços

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 52CE-FA2F-1B65-D9AD e senha E5E2-D3BA-ACA3-C956

públicos, o município, terá a capacidade de exigir o cumprimento das cláusulas e das metas, independentemente de a realidade consistir em subdelegação.

Em um argumento interdisciplinar, sincera e honestamente, eu entendo que a pretensão desse marco legal é tão satisfatória para a população brasileira, que, neste momento, discutir, digamos assim, uma *capitis diminutio* da competência do município é algo que está dissociado da realidade. Porque os municípios, com essa competência toda, deixaram o Brasil nesse estado de abandono e de flagelo no saneamento nacional.

Então, pedindo todas as vênias às divergências sempre muito bem pontuadas por Sua Excelência o Ministro Edson Fachin, a quem eu peço vênia mais uma vez não só pela divergência, mas porque, em razão de tarefas e compromissos, concluí o voto naquela primeira oportunidade sem poder distribuir. Mas, depois, consegui fazer a distribuição e, por isso, eu peço todas as vênias para manter o voto que já proferi.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 52CE-FA2F-1B65-D9AD e senha E5E2-D3BA-ACA3-C956

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Presidente, também gostaria de fazer alguma pontuação.

Todos nós que acompanhamos esse quadro agora recente - ainda não podemos falar que estamos vivendo uma situação de pós-pandemia, oxalá - vimos o quadro que se colocava: pessoas que apareciam na TV dizendo que todos recomendam que, se houver alguém doente em casa, se coloque, ou coloquemos, essa pessoa num quarto em separado. Mas a pessoa vive num amontoado com 12 pessoas, com 8 pessoas. Que se lavem as mãos, ou que nós lavemos as mãos, com água encanada, se possível, água potável. Mas a água é recebida por meio de caminhões-pipa de 48 ou de 72 em 72 horas. Essa é a dura realidade que

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4015-0635-A803-4EDB e senha 77AE-D807-F5A1-3C74

nós enfrentamos com esse modelo que veio até aqui.

E nós não estamos falando do longínquo - para nós aqui - Nordeste. Recentemente, eu ouvia o Ministro Rogério Marinho falando que 35 milhões de pessoas vivem sem água nesses locais - 35 milhões! São vários países, são 3,5 vezes Portugal. É esse o dado que nós temos que olhar quando falamos disso.

Por isso que, ao lado, depois de todos esses debates, nós começamos a falar - há várias iniciativas do Congresso, e essa é uma delas, importante - nós começamos a falar que, ao lado do pensamento que tem que se ter com a responsabilidade fiscal, é preciso também pensar numa legislação de responsabilidade social. Como chegar a metas num prazo razoável?

Eu vou pedir, então, se Vossa Excelência me permitir, algumas considerações, porque infelizmente não pude estar na sessão de ontem - embora a tenha acompanhado e vi as participações -, para pontuar alguns aspectos em relação ao voto divergente do Ministro Fachin que, mais uma vez, contribui inegavelmente para, de fato, a iluminação dessas controvérsias.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4015-0635-A803-4EDB e senha 77AE-D807-F5A1-3C74

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4015-0635-A803-4EDB e senha 77AE-D807-F5A1-3C74

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO-VOGAL CONJUNTO
(ADI 6.492, ADI 6.536, ADI 6.583, ADI 6.882)

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se do julgamento conjunto de Ações Diretas de Inconstitucionalidade que impugnam diversos dispositivos da Lei 14.026/2020, que procedeu à atualização do marco legal do saneamento básico brasileiro. Passa-se à síntese de cada uma delas.

Na **ADI 6.492**, de relatoria do Ministro Luiz Fux, proposta pelo diretório nacional do Partido Democrático Trabalhista (PDT), pede-se a inconstitucionalidade dos seguintes dispositivos legais:

> a) art. 3º, que introduz o art. 4º-A, § 1º, II e III, da Lei 9.984/2000, para estabelecer mudanças na estrutura organizacional da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) – a começar pela nomenclatura da autarquia de natureza especial – bem como para conferir-lhe novas competências;
>
> b) art. 5º, que altera o art. 1º, *caput*, I, da Lei 10.768/2003, e modifica a nomenclatura de cargo público integrante do quadro de pessoal da ANA;
>
> c) art. 7º, que altera a Lei Nacional do Saneamento Básico (Lei 11.445/2007) quanto aos seguintes dispositivos: art. 10-A, *caput* e incisos I a IV, e §§ 1º e 2º; art. 17, § 3º; art. 22, III e IV do *caput*; art. 29, *caput* e incisos I a III, além dos §§ 2º, 3º e 4º; art. 35, *caput* e incisos II, IV e V, além dos §§ 1º e 2º; art. 44, *caput* e § 1º; art. 45, *caput* e § 4º; e art. 53-A;
>
> d) art. 11, que altera o art. 54, *caput* e incisos I a IV, da Lei 12.305/2010 (institui a Política Nacional de Resíduos Sólidos) – dispositivos que tratam do calendário de implantação de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> disposição final ambientalmente adequada de rejeitos, por parte de Estados e Municípios;
>
> e) art. 13, *caput* e incisos V e VI, e § 2º: dispositivos que remetem para o campo do Decreto a regulamentação da alteração dos contratos de programas vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação, bem como da "licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes".

Após tecer "considerações iniciais" sobre "a água como direito fundamental", sobre o "contexto fático", acerca "do saneamento básico e sua função social", "da regulação do saneamento básico", "dos custos de transação dos mecanismos de governança propostos", o autor, nas folhas 31 a 63 da petição inicial, apresenta os fundamentos do pedido.

Em primeiro lugar, aduz que a nova regulação do setor incorre em "*acinte ao princípio da universalidade do serviço público e da modicidade tarifária*". Pressupondo a "*necessidade de subsídios no setor de saneamento*", afirma:

> "Como a novel legislação prevê a possibilidade de exploração por blocos, onde haveria áreas de maior e menor interesse econômico licitadas em conjunto, a empresa vencedora do certame tem que assumir as metas de universalização em toda a área. No entanto, a assunção do compromisso não é suficiente para crer que a iniciativa privada ou empresa pública conseguirá explorar essas regiões com eficiência e sem cobrar tarifas excessivas como forma de compensar o investimento em cidades com pouca infraestrutura para receber o serviço, por exemplo". (fls. 35-36).

Premissa que estimula o autor a deduzir o pedido de interpretação conforme ao artigo 22, IV, da Lei 14.026/2020, "*para que as tarifas subam de acordo com o salário mínimo, para fins de conferir efetivo prestígio aos princípios*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

constitucionais que orbitam pela temática posta à apreciação, notadamente para que o discurso da universalização do serviço de saneamento básico não repouse apenas na seara retórica, de modo a garantir que os cidadãos não sejam onerados com a intensificação da mercancia da água, direito fundamental inalienável e irrenunciável" (fl. 37).

Cogita, em segundo lugar, um confisco de bens das companhias estaduais de saneamento e consequente enriquecimento ilícito das novas empresas concessionárias. Afigura-se, a seu sentir, "*flagrantemente inconstitucional o art. 7º, da Lei 14.026, que acrescenta à Lei 11.445/07 o art. 10-A, obrigando que os contratos de saneamento, tenham, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais do contrato de concessão*", na medida em que "*não apenas impossibilita a renovação dos contratos de programa vigentes, como torna impossível a manutenção destes*" (fl. 41). Vislumbra, nisso, violação à cláusula constitucional protetora do ato jurídico perfeito e ao princípio da segurança jurídica – esta última em razão da inexistência de um regime de transição.

Em terceiro, aponta afronta à autonomia político-administrativa dos Estados-membros e municípios, porquanto a Lei 14.026/2020, ao pretexto de fixar diretrizes sobre saneamento básico, finda por permitir que a União esvazie a titularidade do mencionado serviço, que seria do Município, violando assim o art. 29, inciso I, da Constituição Federal:

> "No caso em apreço, os artigos 3º, 5º e 11º da Lei nº 14.026/2020 alteram, respectivamente, as Leis nº 9.984 de 2000, nº 11.445 de 2007 e nº 12.305 de 2010; consubstanciando normas de regulação do serviço de saneamento básico, que violam frontalmente a Constituição Federal de 1988, na medida em que mitigam a autonomia municipal que verte do texto constitucional. Isso porque, *in casu*, a União, no uso de competência para estabelecer diretrizes que deveriam limitar-se ao tratamento genérico da matéria, passará a exaurir (de maneira multiplamente inconstitucional) conteúdo que deveria ser tratado de maneira mínima. Por meio do art. 3º da 14.026/2020, acrescenta-se à Lei nº 9.984 de 2000 o art. 4º-A, o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> qual atribui à ANA (Agência Nacional de Águas), competência para o estabelecimento de normas gerais acerca da regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico e a padronização dos instrumentos negociais referentes ao serviço de saneamento básico, impondo que os mesmos conterão metas de qualidade, eficiência e ampliação de cobertura dos serviços." (fls. 46-47)

Inconstitucional também, na visão da autora, é a atribuição à ANA do "*poder normativo para regulamentar o setor de saneamento em sua integralidade e sem limitação material ou temporal, o que difere absolutamente de emissão de diretrizes norteadoras*" (fl. 48).

Nos derradeiros itens da longa exordial, alega violação ao art. 3º, III, da Constituição, ao presumir que a lei impugnada aprofundará as desigualdades regionais, e ao art. 113 do ADCT, porquanto o art. 5º teria criado "*mais uma 'agência reguladora', que necessitará de largo quadro de pessoal, estimado em 239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Recursos Hídricos e Saneamento Básico*" (fls. 55-56). Também o art. 241 da Constituição parece ao requerente vulnerado pelos artigos 7º, 13, 14 e 18 da Lei impugnada, uma vez que geram o efeito de impossibilitar o manejo dos contratos de programa para prestação de serviço de saneamento básico, ao estatuírem o contrato de concessão como único possível (fl. 57).

Também se encontra em julgamento, nesta assentada, a **ADI 6.536**, de relatoria do Ministro Luiz Fux, proposta pelas seguintes agremiações partidárias: Partido Comunista do Brasil (PC do B), Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Partido dos Trabalhadores (PT).

Os autores iniciam recordando que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (ADI 2.340 e ADI 1.842) assenta que o estabelecimento de regiões metropolitanas e de gestão associada para o serviço de saneamento básico não tem o condão de atribuir ao Estado-membro competência do Município.

Após, pedem a declaração de inconstitucionalidade *in totum* da Lei

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

14.026/2020, aos seguintes fundamentos de ordem **material**, que abaixo resumo:

> a) é inconstitucional a concentração unilateral de prerrogativas regulatórias na União, perpetrada pelo marco legal impugnado, que atribui à ANA o planejamento, a gestão e a fiscalização dos serviços públicos de saneamento, os quais, na atual ordem, são titularizados pelos Municípios brasileiros (eDOC 1, fl. 12); há violação, acredita, aos artigos 1º, 18, 30, I e V, e 34, VII, "c", da Constituição Federal de 1988 (fl. 16);
>
> b) tanto mais porque outras modificações levadas a efeito pela Lei 14.026/2020 fizeram com que o repasse de verbas do orçamento geral da União aos entes subnacionais ficasse condicionada à observância das normas regulatórias da ANA:
>
> *"A nova redação do § 1º do art. 23 da Lei n. 11.445, de 5 de janeiro de 2.007, amplia essa delegação a qualquer entidade reguladora, contanto que esta entidade reguladora tenha aderido às normas de referência da ANA tratadas pela legislação como agências reguladoras qualificadas. E mais, caso essa agência reguladora deixe de adotar as normas de referência da ANA (desqualifique-se, no vocabulário da legislação impugnada) seu contrato de prestação de serviços deverá ser encerrado (novos §§ 1º-A e 1º– B do art. 23 da Lei n. 11.445, de 5 de janeiro de 2.007, instituídos pelo art. 7º da Lei n. 16 14.026, de 15 de julho de 2020)" (eDOC 1, fl. 18)*
>
> c) viola também os artigos 1º, 18, 30, I e V, e 34, VII, "c", da Constituição Federal de 1988, por motivos idênticos, a atribuição de poder de polícia aos Especialistas em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico da ANA (art. 5ºda Lei 14.026/2020);
>
> d) a atual redação do § 6º do art. 4º-A da Lei 9.984/00 (modificado pelo art. 3º da Lei 14.026, de 15 de julho de 2020), ao conferir à ANA competência para padronizar o setor com a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

imposição de uniformidade regulatória gerará "despesas aos Municípios sem indicar a fonte de custeio próprio para estas novas despesas ou estimar o impacto orçamentário e financeiro", o que feriria os "arts. 29, *caput*, 30, incisos I e V, e 167, inciso II, CF/88 e art. 113 do ADCT" (fl. 22);

e) a nova redação do inciso XIV do art. 3º da Lei 11.445/2007, conferida pelo art. 7º da Lei 14.026/2020, é inconstitucional porquanto, ao obrigar "o compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre 2 (dois) ou mais Municípios" (f. 25), cria requisito para a instituição de regiões metropolitanas não previsto no art. 25, § 3º, CF/88; a mesma ordem de ideias fundamenta o pedido de inconstitucionalidade da nova redação do art. 8º, § 5º, da Lei 11.445/07 (realizada pelo art. 7º da Lei 14.026/2020), "que define que a formação de Região Integrada de Desenvolvimento (RIDE) depende da anuência dos Municípios que a integram" (o que violaria, também, o art. 43 da CF) (fl. 27);

f) "o conceito de serviços públicos de saneamento básico de interesse local trazido pelo art. 3º, inciso XV, da Lei n. 11.445/07 (art. 7º, Lei n. 14.026, de 15 de julho de 2020) é restritivo ao afirmar que 'funções públicas e serviços cujas infraestruturas e instalações operacionais atendam a um único Município'", porque "pode haver interesse local do Município mesmo quando haja infraestruturas e instalações operacionais fora da área territorial municipal" – do que exsurge, ao sentir dos autores, a inconstitucionalidade do dispositivo (fl. 26);

E assim prosseguem, tomando dispositivos do diploma impugnado *in totum* como exemplos no sentido de se sustentar a tese central da petição, expressa na folha 41: "*a Lei n. 14.026, de 15 de julho de 2020, destrói toda a estrutura do sistema de saneamento básico brasileiro que vem conseguindo progressivamente vencer a batalha do acesso universal e da modicidade tarifária*".

A **ADI 6.583**, de relatoria do Ministro Luiz Fux, foi proposta pela

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento – ASSEMAE. A exordial deduz o pedido pela declaração de inconstitucionalidade "*dos artigos 2º, 3º, 5º, 7º, 9º, 11, 13 e 15, dentre outros por arrastamento, todos da Lei n. 14.026/2020, com eficácia ex tunc, bem como de todos dispositivos por ela criados ou alterados, por arrastamento*".

Argumenta que os dispositivos citados esvaziam a competência regulatória municipal, ao afetar à ANA a competência para elaborar "*normas de referência*" de modo irrestrito e sem restrição temática. A posição reservada à agência federal, outrossim, viabiliza abuso de posição dominante por parte da União, consoante indica a nova redação do § 2º do art. 4º-B da Lei 9.984/2000 ("*A verificação da adoção das normas de referência nacionais para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico estabelecidas pela ANA ocorrerá periodicamente e será obrigatória no momento da contratação dos financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal*").

A falta de limites materiais ao poder regulamentar da ANA conduziria, na visão do peticionante, a um poder de polícia igualmente amplo e irrestrito (art. 5º do diploma impugnado, que modifica o art. 3º da Lei 10.768/2003). Reputa violado também o art. 241 da Constituição Federal, porquanto o marco novel impõe um modelo único de concessão aos municípios. Aventa vulneração à cláusula do ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, CF/88) por parte da nova redação do art. 10-B da Lei 11.445/2007, adicionado pelo art. 7º da Lei 14.026/2020:

> Art. 10-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.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> Parágrafo único. A metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada será regulamentada por decreto do Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias.

Em sua ótica, o dispositivo impõe novos critérios e novas obrigações em contratos em andamento.

Impugna, também, o parágrafo único, que franqueia ao poder regulamentar a fixação da metodologia para a comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada.

Registre-se, por fim, que o autor tece pedido subsidiário, caso não se leve a efeito a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 5º, 7º, 9º, 11, 13 e 15 da Lei 14.026/2020, nos seguintes termos:

> "Subsidiariamente, com relação ao:
>
> i. art. 4º-A *caput*, §§2º, 6º, 7º, 8º e 9º da Lei nº 9.984/00 (inseridos pelo art. 3º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que nenhum dos dispositivos pode ser interpretado ou usado como norma coercitiva, mas apenas como normas de referência, sob pena de inconstitucionalidade;
>
> ii. inc. XV do art. 2º da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme à Constituição para esclarecer que a concorrência é um princípio que se aplica quando o modelo de delegação adotado é o da concessão ou permissão, nos termos do art. 175/CF;
>
> iii. inc. XIV do art. 3º da Lei nº 11.445/07 seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que não basta a existência de 'compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre 2 (dois) ou mais Municípios' para legitimar a intervenção estadual por lei complementar, sendo também necessário que os Municípios envolvidos não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

tenham ou não estejam em vias de se coordenar por meio de consórcio público ou convênio de cooperação para 'organizá-los, planejá-los, executá-los e operá-los de forma conjunta e integrada';

iv. inc. XV do art. 3º da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que, interesse local é o interesse do Município, independentemente de quem esteja provendo o serviço.

v. § único do art. 3º-B da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que deve ser lido como 'o serviço público de esgotamento sanitário, realizado diretamente pelo titular ou por delegatário', preservando todas as formas de delegação previstas no art. 241/CF;

vi. art. 8º caput e incs. I e II da Lei nº 11.445/07 (inseridos pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que os Municípios e o Distrito Federal exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico de forma exclusiva, no caso de interesse local, e, coletivamente com os demais Municípios integrantes no caso de criação de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões; e

vii. inc. II do art. 9º da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que o titular deve prestar diretamente os serviços, ou delegar a prestação deles, e definir, em ambos os casos, a entidade responsável pela regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico." (fl. 90).

Por fim, a Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento (AESBE) ingressou com a ADI 6.882, também de relatoria do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Ministro Luiz Fux, mediante a qual pede a declaração da inconstitucionalidade dos artigos 7º e 9º da Lei 14.026/2020, na parte em que modificadas a Lei de Consórcios Públicos e a Lei de Saneamento Básico, "*em especial a redação dada aos artigos 8º, § 1º, I e II; e 10 da Lei nº 11.445/07 (artigo 7º) e ao artigo 13, § 8 da Lei n. 11.107/05 (artigo 9º)*".

Aponta como parâmetro de controle os artigos 30 e 241da CF/88, uma vez que, da combinação deles se extrai "um sistema de cooperação entre os entes federados", no qual "cabe ao titular do serviço público, os entes municipais, por força do referido artigo 30, determinar que estes (serviços) sejam prestados direta ou indiretamente seja por concessão seja por contrato de programa, decorrente de consórcios públicos e convênios de cooperação (gestão associada)." (fl. 9)

Às quatro ações diretas de inconstitucionalidade foi aplicado o rito previsto no art. 12 da Lei 9.868/99.

1. Preliminarmente

1.1. Ilegitimidade ativa

Na **ADI 6.583**, a **Advocacia-Geral da União** suscita que a autora, a Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento, não detém legitimidade *ad causam* para a propositura da presente ação direta de inconstitucionalidade.

> "De fato, o Estatuto da requerente prevê, em seu artigo 6º, a possibilidade de que a ela se filiem prestadores de serviços de saneamento básico, consórcios públicos de apoio à gestão, bem como 'todo e qualquer profissional com interesse em promover o saneamento público municipal e que se proponha a participar das atividades da ASSEMAE (...)'.
>
> Salta aos olhos o fato de a autora congregar consórcios públicos, entidades que, nos termos do artigo 1º, caput e § 1º da Lei nº 11.107/2005, destinam-se à realização de objetivos de interesse comum, constituindo associações públicas ou pessoas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> jurídicas de direito privado.
>
> Tal circunstância revela a impossibilidade de que se admita a caracterização da requerente como entidade de classe. Saliente-se que a lista de seus associados (documento eletrônico nº 12) demonstra haver filiação de diversos Municípios, por meio de suas Prefeituras. É claro, portanto, que a associação requerente não defende – e, aliás, não poderia defender – nenhum interesse profissional ou econômico." (eDOC 42, fl. 11).

A **Procuradoria-Geral da República** endossa a preliminar, em termos similares (eDOC 51, fls. 11-14), e pede a extinção, sem julgamento de mérito, da ADI 6.583.

1.2. Conhecimento parcial: ausência de impugnação específica. Inocorrência

A **Advocacia-Geral da União** aponta que o "*requerente não impugna, de forma especificada, todas as disposições que reputa inconstitucionais, apresentando argumentação que em muitos pontos é elusiva, sem indicação precisa dos materiais normativos submetidos a controle*." (ADI 6.492, eDOC 34, fl. 9). Suscita preliminar para que o conhecimento se dê "*apenas quanto aos dispositivos efetivamente impugnados na petição inicial, e não em relação à totalidade dos artigos 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei n. 14.026/2020*". Outrossim, entende que a ADI "*mostra-se incabível a apreciação da constitucionalidade dos artigos 14 e 18 da Lei nº 14.026/2020, os quais não foram indicados como objeto de controle*" (fl. 10).

A **Procuradoria-Geral da República**, vai além, e requer seja a ação não conhecida, porquanto "*a impugnação dos dispositivos apresentados no pedido*" se limitaria a realizar uma "*crítica ao mérito da opção legislativa plasmada no diploma positivado*", e não cuida de demonstrar, fundamentada e especificadamente, violação direta à Constituição Federal (ADI 6.492, eDOC 34, fl. 17). Subsidiariamente, pede o conhecimento parcial, uma vez que os artigos 14 e 18 da Lei 14.026/2020 não constaram do pedido.

No que concerne à **ADI 6.536**, a **Advocacia-Geral da União** reputa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

inviável o conhecimento da ação na extensão projetada pelo pedido. A despeito de pedirem a declaração de inconstitucionalidade de toda a Lei 14.026/2020, os autores mencionam e impugnam apenas parte de seus dispositivos:

> "De fato, o corpo da peça vestibular se refere, apenas, às seguintes disposições do mencionado diploma legal: artigo 3º, no que introduz os artigos 4º-A e 4º-B à Lei nº 9.984/2020; artigos 4º e 5º; artigo 7º, no que introduz os artigos 8º-A; 8º-B; 10-A; 10-B; 11-A; 11-B, § 8º, e altera os artigos 3º, incisos VI, XIV e XV; 8º, caput, incisos I e II e §§ 4º e 5º; 10; 11; 21 a 27; 30 e 35; 48, inciso III; 50 e 52, § 3º, da Lei nº 11.445/2007; artigo 9º, no que inseriu o § 8º ao artigo 13 da Lei nº 11.107/2005, e artigos 13 e 15." (eDOC 59, fl. 10)

A Procuradoria-Geral da República, em seu opinativo, pede para que a ação não seja conhecida, dado o caráter genérico da impugnação. E, caso conhecida, que o seja apenas quanto "*aos artigos efetivamente debatidos*" (eDOC 92, fl. 14).

No que se refere à **ADI 6.583**, a AGU aquiesce que apenas os arts. 13 e 15 foram impugnados em sua totalidade. De outra banda, "*Quanto às demais disposições, a autora restringiu suas impugnações aos seguintes pontos: o artigo 3º, no que inseriu os artigos 4º-A e 4º-B à Lei nº 9.984/2000; o artigo 5º, no que inseriu o artigo 3º à Lei nº 10.768/2003; o artigo 7º, no que inseriu os artigos 2º; 3º, inciso VI, alínea 'c' e incisos XIV e XV; 3ºB; 8º; 9º, inciso II; 10; 10-A; 10-B; 11, incisos II e V, § 2º inciso II e § 5º; 50, incisos III, VII, VIII e IX e §8º; 52, § 3º à Lei nº 11.445/2007; artigo 9º, no que inseriu o artigo 13, §8º à Lei nº 11.107/2005.*" (eDoc 42, fl. 13).

A **Procuradoria-Geral da República** sustenta que "*esta ação há de ser conhecida, em parte, somente quanto aos artigos efetivamente debatidos (totalmente, em relação aos arts. 13 e 15 da Lei 14.026/2020; parcialmente, em relação aos artigos 2º, 3º, 5º, 7º, 9º e 11 da citada lei)*". (eDOC 51, fl. 18)

Pois bem. O art. 3º, I, da Lei 9.868/99 roga que a petição inicial indique "*o dispositivo da lei ou do ato normativo impugnado e os fundamentos*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". A regra atribui ao autor da ação o ônus de especificar o complexo normativo questionado e, mais que isso, de ofertar fundamentação jurídica que evidencie a inconstitucionalidade. Sua inobservância tem levado este Tribunal a negar abrigo à pretensão de inconstitucionalidade "*na qual a impugnação às normas seja apresentada de forma genérica*" (**ADI 6.737/PR**, Pleno, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 8.6.2021, DJe 116, 17.6.2021).

No mesmo sentido cito: **ADI 6.394/DF** (Rel. Min. Alexandre de Moraes, Pleno, j. 23.11.2020, DJe 285, 3.12.2020); **ADI 6.675/DF – MC** (Rel. Min. Rosa Weber, DJ 070, 14.4.2021); **ADI 4.169/RR** (Rel. Min. Luiz Fux, Pleno, j. 25.10.2018, DJe 236, 7.11.2018); **ADI 4.647/DF** (Rel. Min. Dias Toffoli, Pleno, j. 6.6.2018, DJe 123, 21.6.2018).

Não obstante, penso que as Ações Diretas em apreciação merecem tratamento distinto. Isso, porque há íntima relação entre os dispositivos especificamente impugnados pelas requerentes e a estrutura do novo marco legal. Para além de situações de inconstitucionalidade por arrastamento que poderiam ser diagnosticadas, fato é que os pontos impugnados pelas autoras são estruturantes para a organicidade do novo modelo de planejamento e organização dos serviços públicos de saneamento básico.

Assim, rejeita-se a preliminar suscitada pela AGU quanto à suposta inocorrência de impugnação específica.

2. Mérito

Antes de iniciar a apreciação das razões de mérito das ações de controle abstrato ora em exame, cumpre ressaltar a relevância que a legislação impugnada assume dentro de uma política pública de universalização do acesso ao saneamento básico no Brasil.

A lei apreciada foi editada treze anos após a edição da Lei

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

11.445/2007, a qual estabelecia as diretrizes nacionais para o saneamento básico. No período de vigência do diploma anterior, persistiram os graves problemas de acesso à rede de abastecimento de água e, principalmente, de acesso à rede coletora de esgoto e de destinação ambientalmente adequada de lixo nos municípios brasileiros.

Segundo dados do Sistema Nacional de Informações de Saneamento Básico – SNIS de 2018, **16,4% da população brasileira ainda não tinha acesso à distribuição de água tratada** e **46,8% não eram atendidos por sistema de coleta de esgoto**. Se esses números agregados já são assustadores, a situação se revela ainda mais crítica quando se delimita a análise aos pequenos municípios. Naqueles com até 50 mil habitantes, 38% da população não tem acesso ao abastecimento de água tratada e 77% não têm acesso à rede coletora de esgoto. Ao total, no Brasil, quase **124 milhões de habitantes (sendo mais preciso 123.201.616) não têm acesso a esgoto tratado**.

Por óbvio, essa vergonhosa situação tem produzido nefastas consequências para o sistema de saúde. Nos últimos anos, em que o país passou pela maior crise sanitária de sua história, em decorrência da pandemia do novo Coronavírus, as dificuldades de acesso à água tratada e aos sistemas coletores de esgoto contribuíram fortemente para atingirmos a marca de mais de **600.000 mortes**.

Esse cenário fático não escapou à avaliação feita pelo Congresso Nacional quando da aprovação do Projeto de Lei 4.162, de 2019, que deu origem ao novo marco legal do saneamento básico. São especialmente dignas de destaque as palavras proferidas pelo **Senador Tasso Jereissati**, relator do mencionado PL, por ocasião da sua aprovação no Senado Federal:

> "A atual crise sanitária causada pela pandemia da COVID-19 torna ainda mais urgentes as mudanças propostas, na medida em que evidenciou a vulnerabilidade das pessoas que não dispõem de acesso a água potável, esgotamento sanitário e coleta de resíduos sólidos. Enquanto órgãos de saúde pública de referência no plano internacional e no Brasil recomendam

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> que se lavem as mãos com frequência para evitar a contaminação com o coronavírus, temos 35 milhões de brasileiros sem acesso à água tratada. Um grande e potencialmente letal paradoxo. O Brasil, em pleno século XXI, não pode aceitar ter condições de saneamento equivalentes àquelas que alguns países europeus já tinham no início do século XX. Com o novo marco legal, o País terá condições de, em período relativamente curto, saldar essa aviltante dívida que é fundamentalmente social, dada a multidimensionalidade de seus impactos. Aprovando neste momento o PL nº 4.162, de 2019, o Senado Federal estará não somente evitando, nos próximos anos, a morte de milhares de brasileiros, muitas deles ainda crianças, mas também reduzindo a pressão sobre o Sistema Único de Saúde, ao diminuir o número de internações provocadas pelo simples fato de que quase metade da população desse País, ainda que tenha acesso à cobertura de rede de telefonia celular, tem permanecido com os pés no esgoto. Esse momento é histórico. Os invisíveis, que não têm como manter estruturas de apoio para atuarem no processo de formação de políticas públicas, como é o caso de associações corporativistas, confiam, tão somente, nos seus 81 representantes nesta Casa para lhes garantir condições de saneamento compatíveis com padrões de vida do século XXI."

A análise da constitucionalidade dos dispositivos impugnados nestas ações de controle abstrato não pode se furtar à compreensão da sensibilidade social que a matéria ora colocada assume. Partindo desse pressuposto, o presente voto examina as diversas alegações de constitucionalidade a partir de três eixos temáticos, que podem ser organizados da seguinte maneira:

> (i) titularidade da prestação dos serviços públicos de saneamento básico de interesse local e de interesse comum;
>
> (ii) autonomia federativa dos municípios diante das novas atribuições regulatórias da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA; e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

(iii) regime de transição instituído para os contratos de programa e para os contratos de concessão em andamento.

2.1. Titularidade dos serviços públicos de saneamento básico na Constituição de 1988 e arranjos institucionais de prestação regionalizada

As requerentes arguem a inconstitucionalidade das novas redações conferidas aos incisos XIV e XV do art. 3º e ao art. 8º, incisos I e II, da Lei 11.445/2007. Os mencionados dispositivos preveem os conceitos de serviços públicos de saneamento básico de interesse local e de interesse comum e definem os titulares da sua prestação. Transcrevem-se a seguir os dispositivos impugnados:

> "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 2 (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 pelos Munícipios que compartilham, no todo ou em parte, as referidas instalações operacionais;
>
> XV - serviços públicos de saneamento básico de interesse local: funções públicas e serviços cujas infraestruturas e instalações operacionais atendam a um único Município;
>
> § 5º No caso de Região Integrada de Desenvolvimento (Ride), a prestação regionalizada do serviço de saneamento básico estará condicionada à anuência dos Municípios que a integram.
>
> (...) Art. 8º Exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> 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."

As partes autoras alegam a inconstitucionalidade do conceito de serviços públicos de saneamento básico de interesse local trazido pelo art. 3º, inciso XV, da Lei 11.445/07 (art. 7º, Lei 14.026, de 15 de julho de 2020), uma vez que "*pode haver interesse local do Município mesmo quando haja infraestruturas e instalações operacionais fora da área territorial municipal*".

Além disso, afirmam que deve ser dada interpretação conforme à Constituição ao inciso XIV do art. 3º da Lei 11.445/07, para que fique claro que não basta a existência de "*compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre 2 (dois) ou mais Municípios*" para legitimar a intervenção estadual por lei complementar. Isso, porque, na visão das requerentes, seria necessário que os Municípios envolvidos não tivessem ou não estivessem em vias de se coordenar por meio de consórcio público ou convênio de cooperação para "*organizá-los, planejá-los, executá-los e operá-los de forma conjunta e integrada*".

No mesmo sentido, requerem seja dada interpretação conforme à Constituição ao art. 8º *caput* e incisos I e II, da Lei 11.445/07 (inseridos pelo art. 7º da Lei 14.026/20), para esclarecer que os Municípios e o Distrito Federal exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico de forma exclusiva, no caso de interesse local, e, coletivamente com os demais Municípios integrantes no caso de criação de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.

Todas essas teses remetem às longínquas controvérsias acerca da titularidade dos serviços de saneamento básico. Sem que seja necessário aprofundar o debate histórico, há uma especificidade marcante nesse setor. Diferente do que ocorreu nos outros mercados de infraestrutura

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

(como no de energia elétrica, por exemplo), ainda que historicamente se atribua a titularidade dos serviços de saneamento básico aos municípios, o saneamento básico foi tratado como uma questão nacional ainda no início do século passado, tendência essa que foi enfatizada na década de 1970, com a edição do chamado Plano Nacional de Saneamento (PLANASA).

Como bem destacado pelo Professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo **Vinicius Marques de Carvalho** em obra dedicada ao tema:

> "O estado atual dos serviços de saneamento básico no Brasil, incluindo suas qualidades e deficiências, é em grande medida produto do modelo de gestão do setor implementado durante o regime militar, que teve no PLANASA seu principal instrumental. Esse período foi o auge dos processos de intervenção do Estado, com o desenvolvimento e implementação de uma política nacional – com dimensões institucionais, financeiras e tecnológicas bem definidas – destinada a assegurar a prestação dos serviços de saneamento básico. (...) A refundação de uma política nacional para o setor era necessária, inclusive, com algum nível de centralização ou coordenação. Certamente, não era indispensável alijar os municípios das decisões sobre os rumos do setor, até porque eles não eram os principais responsáveis pelos déficits de cobertura dos serviços. Na realidade, algumas propostas para uma política de saneamento centralizada nacionalmente, operada por serviços de saneamento autônomos e flexíveis e com políticas tarifárias realistas já constavam da agenda da comunidade de especialistas setoriais há algumas décadas" (CARVALHO, Vinicius Marques de. **O Direito do Saneamento Básico**. São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 110-112).

Diante desse legado histórico, a Constituição de 1988 estabelece um complexo feixe de competências administrativas e legislativas para o planejamento e execução material dos serviços de saneamento básico. O

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

art. 23, inciso IX, da Constituição, na sua parte final, prevê a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para promover programas de saneamento básico. Já o art. 21 atribui à União a competência legislativa para instituir diretrizes para o setor. Ainda que o texto constitucional não tenha definido de forma explícita a qual ente político caberia a prestação do serviço público em questão, a doutrina convergiu na interpretação de que os serviços de saneamento básico seriam considerados "*serviços de interesse local*", para fins de aplicação do disposto no art. 30, incisos I a V, da Constituição.

Somado a esses dispositivos, o art. 25, § 3º, da Constituição prevê a possibilidade de os Estados, mediante leis complementares, instituírem regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Desse quadro, verifica-se a opção do texto constitucional de instituir uma **convivência do regime de titularidade local com o regime de competências comuns dos entes federativos para a promoção dos programas de saneamento básico, além da previsão da instituição de regiões metropolitanas**. Tal opção suscitou profundas controvérsias na jurisprudência desta Corte.

Sobretudo a partir da segunda metade dos anos 1990 e início dos anos 2000, quando ganharam maior tração as políticas de incentivo ao investimento privado no setor, o Tribunal foi instado a discutir a constitucionalidade de disposições de leis e constituições estaduais que limitavam o conceito de interesse local ou, de alguma forma, deslocavam para a esfera estadual a titularidade desses serviços.

A matéria foi enfrentada nos *leading cases* da Medida Cautelar na ADI 2.077-BA, redator do acórdão Min. Joaquim Barbosa, e da ADI 1.842, na qual me sagrei redator do acórdão. Neste último julgado, o Tribunal declarou a inconstitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar 87/97, da Lei 2.869/97 e do Decreto 24.631/1998, que disciplinam a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e transferiam ao Estado a titularidade do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

poder concedente, pelas razões constantes da ementa do acórdão, a seguir transcrita:

> "Ação direta de inconstitucionalidade. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico. Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, todos do Estado do Rio de Janeiro, que instituem a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos e transferem a titularidade do poder concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Rio de Janeiro.
>
> 2. Preliminares de inépcia da inicial e prejuízo. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial e acolhido parcialmente o prejuízo em relação aos arts. 1º, caput e § 1º; 2º, caput; 4º, caput e incisos I a VII; 11, caput e incisos I a VI; e 12 da LC 87/1997/RJ, porquanto alterados substancialmente.
>
> 3. Autonomia municipal e integração metropolitana. A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). A essência da autonomia municipal contém primordialmente (i) autoadministração, que implica capacidade decisória quanto aos interesses locais, sem delegação ou aprovação hierárquica; e (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes no Legislativo. O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal. O mencionado interesse comum não é comum apenas aos municípios envolvidos, mas ao Estado e aos municípios do agrupamento urbano. O caráter compulsório da participação deles em regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas já foi acolhido pelo Pleno do STF (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999). O interesse comum inclui funções públicas e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de funções públicas, bem como serviços supramunicipais.

4. Aglomerações urbanas e saneamento básico. O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico. Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico. A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal. Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas. 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. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

5. Inconstitucionalidade da transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum. O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto. Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "a ser submetido à Assembleia Legislativa" constante do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/1997 do Estado do Rio de Janeiro.

6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Em razão da necessidade de continuidade da prestação da função de saneamento básico, há excepcional interesse social para vigência excepcional das leis impugnadas, nos termos do art. 27 da Lei n. 9868/1998, pelo prazo de 24 meses, a contar da data de conclusão do julgamento, lapso temporal razoável dentro do qual o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> legislador estadual deverá reapreciar o tema, constituindo modelo de prestação de saneamento básico nas áreas de integração metropolitana, dirigido por órgão colegiado com participação dos municípios pertinentes e do próprio Estado do Rio de Janeiro, sem que haja concentração do poder decisório nas mãos de qualquer ente." (ADI 1.842, Rel. Min. Luiz Fux, Redator do acórdão Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 6.3.2013, DJe 16.9.2013).

Nesses precedentes supramencionados, foram assentadas importantes balizas para a compreensão da titularidade dos serviços de saneamento básico.

Em **primeiro lugar**, a jurisprudência desta Corte placitou, como regra, **a titularidade dos municípios para a prestação do serviço público de saneamento básico**, cujo interesse seria **predominantemente local**. Assim, seria aplicável o art. 30, incisos I a V, da Constituição, naquilo que define a competência dos poderes locais para organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de saneamento básico.

Em **segundo lugar**, considerou-se que, nada obstante a titularidade dos municípios, "*a função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e* ***passa a ter natureza de interesse comum*** *no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal*" (ADI 1.842, Redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 16.9.2013).

Nas hipóteses em que há essa "extrapolação" do interesse local, qual ocorre quando da formação das regiões metropolitanas por edição de lei complementar estadual, o Tribunal entendeu que **a titularidade do serviço de saneamento básico não é transferida para os Estados**, mas **é transferida ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado**.

Em **terceiro lugar** – e este parece ser o ponto mais relevante do *leading case* – a Corte definiu que **a instituição de formas de prestação regionalizadas**, por meio de regiões metropolitanas, aglomerações

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

urbanas ou microrregiões, enquanto gatilho jurídico de transferência da titularidade para o órgão de representação colegiada, **não ofende a autonomia municipal**.

Nesse sentido, considerei em meu voto-vista na ADI 1.842 que 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.

O Tribunal seguiu a doutrina dominante para entender que **o caráter compulsório da integração metropolitana não esvaziaria a autonomia municipal** (ALVES, Alaôr Caffé. "Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas e Microrregiões: novas dimensões constitucionais da organização do Estado brasileiro" in ***Revista de Direito Ambiental*** Vol. 21. Ano 6. jan-mar 2001. p. 57 (77); e VASQUES, Denise. "Instituição de Regiões Metropolitanas e Competências Constitucionais à Luz do Supremo" ***Boletim de Direito Municipal*** n° 05, Ano XXI, maio 2005, p. 368 (373)].

Considerou-se que a integração da função pública de saneamento básico implica necessariamente a concentração da regulação, do controle, do planejamento e da supervisão do serviço do saneamento básico, de forma a uniformizar sua execução. No entanto, tal concentração não viola a autonomia municipal nos casos em que a titularidade do interesse comum seja de órgão em que os representantes eleitos das comunidades locais (autogoverno) participem de decisão colegiada (autoadministração).

Compreendo que essas três balizas jurisprudenciais, quando bem delimitadas, convergem para a constitucionalidade da redação dada pelo Novo Marco do Saneamento aos arts. 3º, incisos XIV e XV, e 8º, *caput*, inciso I e II, da Lei 11.445/07.

A rigor, as redações dos arts. 3º, incisos XIV e XV, e 8º, *caput*, incisos I e II, da Lei 11.445/07 parecem ter reproduzido, de forma bastante

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

didática, a disciplina de competências administrativas afetas aos municípios e aos consórcios colegiados formados por municípios e pelo Estado, para a prestação do serviço de saneamento básico.

O novo desenho legislativo quis dar sistematicidade ao que fora decidido pelo próprio Supremo Tribunal Federal, naquilo em que o Tribunal divisou as hipóteses de definição do interesse local, a atrair a titularidade municipal, e do interesse comum, a atrair a titularidade da estrutura colegiada formada pelos municípios e Estado.

Os incisos XIV e XV do art. 3º fixam como critério objetivo da identificação do interesse comum a existência de uma situação de "*compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre 2 (dois) ou mais Municípios*".

Esse critério está em consonância com aquilo que foi decidido no julgamento da ADI 1.842/RJ, uma vez que o Tribunal assentou que "*o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que* ***comumente ultrapassam os limites territoriais de um município***, ***indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico***".

Consta ainda da ementa do acórdão acima transcrita que "*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*".

É oportuno recordar que o reconhecimento da constitucionalidade da prestação regionalizada do serviço de saneamento básico pelo Supremo ponderou justamente as especificidades econômicas e sociais da prestação desse serviço, que, por vezes, requer uma coordenação que ultrapassa as fronteiras de um único município.

De fato, as próprias circunstâncias naturais e o elevado custo para a adequada prestação do serviço público e, principalmente, para instalação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

e manutenção da infraestrutura necessária – como canais e tubos em paralelo para amplo abastecimento de água e recolhimento de esgoto, estruturas de drenagem de águas pluviais, estações de tratamento etc. – demandam expressivos aportes financeiros, além de condições técnicas, que nem sempre estão ao alcance da grande maioria dos municípios brasileiros.

Além disso, o serviço de saneamento básico constitui monopólio natural, pois os custos fixos de implantação e manutenção do sistema são tão elevados que uma única fornecedora pode atender a toda a demanda com custo menor que múltiplas fornecedoras (cf. COOTER & ULEN. ***Law and Economics***. 5ª ed. Boston: Pearson, 2007. p. 35 e ss. POSNER, Richard A. ***Economic Analysis of Law***. 7ª ed. New York: Aspen, 2007. p. 367 e ss.).

Ademais, poucos são os municípios que individualmente têm condições de atender adequadamente à função pública de saneamento básico. Normalmente, o próprio acesso aos recursos hídricos depende da integração das redes de abastecimento entre diversos municípios, uma vez que captação, tratamento, adução, reserva, distribuição e, posteriormente, recolhimento e condução do esgoto, bem como sua disposição final indicam várias etapas que usualmente ultrapassam os limites territoriais de um dado município.

Assim, não há qualquer inconstitucionalidade em se assentar como critério fático objetivo da identificação do interesse comum, como delineado pelos incisos XIV e XV do art. 3º, o compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre 2 (dois) ou mais Municípios.

Tampouco há a necessidade de se conferir interpretação conforme à Constituição aos dispositivos para se fixar a obrigatoriedade de que os Municípios envolvidos não estejam em vias de se coordenar por meio de consórcio público ou convênio de cooperação para "*organizá-los, planejá-los, executá-los e operá-los de forma conjunta e integrada*".

É que a própria decisão do STF reconheceu que a instituição de regiões metropolitanas por meio de lei complementar estadual não esgota a possibilidade de associação voluntária dos municípios. Nesse ponto,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

destacou-se que "*a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer* ***tanto voluntariamente****, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal,* ***como compulsoriamente****, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas*". Não há, porém, qualquer relação de precedência entre essas duas formas de integração.

Também não se vislumbra inconstitucionalidade na redação dada aos incisos I e II do art. 8º da lei. Isso, porque, principalmente o inciso II, deixa claro que, nas hipóteses de formação de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, instituídas por lei complementar estadual, a titularidade do serviço caberá ao "*Estado,* ***em conjunto com os Municípios*** *que compartilham efetivamente instalações operacionais integrantes de regiões metropolitanas*".

Essa escolha legislativa é precisamente compatível com o decidido por esta Corte no julgamento da ADI 8.142/RJ. A partir da divergência sobre esse ponto aberta no julgamento pelos Ministros Nelson Jobim e Joaquim Barbosa, o STF rechaçou, como dito, a transferência do poder concedente aos Estados e manteve como titular do serviço não a soma dos municípios, mas o condomínio formado pela participação dos municípios com o Estado.

Como esclarecido no voto do Min. Joaquim Barbosa, "*a titularidade do exercício das funções públicas de interesse comum* ***passa para a nova entidade político-territorial-administrativa****, de caráter intergovernamental, que nasce em consequência da criação da região metropolitana*". (ADI 1.842, Redator do acórdão Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 16.9.2013). Daí porque bem andou inciso II do art. 8º da lei ao estabelecer que, nas situações de prestação de serviço público de saneamento básico de interesse comum, a titularidade é assumida pelo Estado em conjunto com os Municípios.

Ressalta-se que a constitucionalidade do arranjo institucional que define a região metropolitana, por sua vez, depende **da garantia de que haja respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado,**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

evitando-se que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios.

Nesse aspecto, conforme pontuei em meu voto-vista proferido na ADI 1.842/RJ, **a participação dos entes políticos nas decisões colegiadas de administração da região não necessita ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente**. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.

Isto é, ainda que a participação do Estado federado nessa organização seja imprescindível, inclusive para assegurar os interesses de outras comunidades não abrangidas pela aglomeração de municípios, seu voto isolado não pode ser suficiente para fixar todo planejamento e a execução da função pública de saneamento básico [BARACHO, José Alfredo de Oliveira. Teoria Geral do Federalismo. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 133; ALVES, Alaôr Caffé. Regime Jurídico do Planejamento Metropolitano e Autonomia Municipal in Vox Legis Vol. 137. Ano XII. mai 1980. p. 1 (6); SILVA, José Afonso da. Direito Urbanístico Brasileiro. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 164; e ALOCHIO, Luiz Henrique Antunes. O Problema da Concessão de Serviços Públicos em Regiões Metropolitanas: (Re)Pensando um tema relevante. Interesse Público n° 24, Ano 5, mar/abr 2004, Porto Alegre: Notadez p. 187 (191 e ss.)],.

Obviamente, não se exige que o Estado ou o Município-pólo tenham peso idêntico a comunidades menos expressivas, seja em termos populacionais, seja em termos financeiros. A preservação da autonomia municipal impede apenas a concentração do poder decisório e regulatório nesses entes.

Por todas essas razões, julgo improcedentes as ADIs, no que se refere às alegações de inconstitucionalidade direcionadas aos arts. 3º e 8º da Lei 11.445/2007.

2.2. Autonomia Federativa dos Entes Subnacionais e Novas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Atribuições da Agência Nacional de Águas (ANA)

As requerentes também se insurgem contra os artigos 3º, 5º e 11º da Lei 14.026/2020, que alteram, respectivamente, as Leis 9.984, de 2000, 11.445, de 2007, e 12.305, de 2010. Referidos dispositivos conferiram à Agência Nacional de Águas (ANA) competência para editar normas de referência para o setor de saneamento básico, cuja observância passaria a ser condição para o acesso, pelos entes federativos, aos recursos públicos da União.

As requerentes aduzem que as alterações legislativas configuram violação à autonomia político-administrativa dos Estados-membros e municípios, porquanto a Lei 14.026/2020, ao pretexto de fixar diretrizes sobre saneamento básico, findaria por permitir que a União esvazie a titularidade do serviço de saneamento básico, que seria do Município.

De plano, verifica-se que as supracitadas modificações legislativas foram realizadas pela União no exercício da sua competência legislativa para instituir diretrizes para o saneamento básico (art. 21, XX, da CF).

A Lei 14.026/2020 quis endereçar um problema de baixa capacidade institucional das entidades hoje responsáveis pela regulação dos serviços de saneamento básico a nível subnacional. Conforme diagnosticado na Exposição de Motivos Interministerial 189/2019, que serviu de subsídio à proposição legislativa:

> "(...) 12. Doze anos após a edição da Lei n. 11.445, de 2007, o país continua convivendo com um arranjo institucional de mais de 49 agências reguladoras responsáveis pela regulação de 2.906 municípios dos 5.570 existentes, ou seja, 48% dos municípios não possuem nenhum tipo de regulação e num ambiente em que cada município pode ter a sua agência reguladora.
>
> 13. Um primeiro problema decorrente deste arranjo, se deve à **baixa capacidade regulatória dos titulares do serviço**, o que **afeta negativamente a eficiência e desenvolvimento do setor de saneamento básico, e influencia na qualidade e preço**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> **dos serviços de forma inadequada**. Uma segunda consequência da falta de padronização regulatória é a existência de custos de transação relevantes aos prestadores, públicos e privados, que trabalham para diferentes titulares. Estes são obrigados a se adaptar a regras regulatórias potencialmente muito diferentes na prestação de um mesmo serviço".

Hoje existem, no Brasil, **52 (cinquenta e duas) agências reguladoras dos serviços de saneamento básico, sendo 25 (vinte e cinco) delas estaduais, 21 (vinte e uma) municipais e 5 (cinco) consorciadas**.

Essa multiplicidade de entidades reguladoras, com diferentes níveis de capacidade institucional e *expertise* técnica, foi identificada pelo Poder Executivo Federal como um entrave à adoção de melhores práticas regulatórias no país. A melhoria do ambiente regulatório do saneamento básico tornou-se peça-chave do processo de reforma setorial voltado à promoção da atratividade ao capital privado.

Assim, o art. 4º-A da Lei 14.026/2020 estabeleceu um rol de matérias que seriam regulamentadas, pela ANA, a partir da edição daquilo que se chamou de "normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico". Transcreve-se abaixo o dispositivo:

> "Art. 4-A A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei.
>
> § 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:
>
> I - padrões de qualidade e eficiência na prestação, na manutenção e na operação dos sistemas de saneamento básico;
>
> II - regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;
>
> III - padronização dos instrumentos negociais de prestação

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

de serviços públicos de saneamento básico firmados entre o titular do serviço público e o delegatário, os quais contemplarão metas de qualidade, eficiência e ampliação da cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades;

IV - metas de universalização dos serviços públicos de saneamento básico para concessões que considerem, entre outras condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de Municípios atendidos;

V - critérios para a contabilidade regulatória;

VI - redução progressiva e controle da perda de água;

VII - metodologia de cálculo de indenizações devidas em razão dos investimentos realizados e ainda não amortizados ou depreciados;

VIII - governança das entidades reguladoras, conforme princípios estabelecidos no art. 21 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007art. 21 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007;

IX - reúso dos efluentes sanitários tratados, em conformidade com as normas ambientais e de saúde pública;

X - parâmetros para determinação de caducidade na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

XI - normas e metas de substituição do sistema unitário pelo sistema separador absoluto de tratamento de efluentes;

XII - sistema de avaliação do cumprimento de metas de ampliação e universalização da cobertura dos serviços públicos de saneamento básico;

XIII - conteúdo mínimo para a prestação universalizada e para a sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 2º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico contemplarão os princípios estabelecidos no inciso I do caput do art. 2º da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007inciso I do caput do art. 2º da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e serão instituídas pela ANA de forma

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

progressiva.

§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:

I - promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia, da modicidade tarifária, da utilização racional dos recursos hídricos e da universalização dos serviços;

II - estimular a livre concorrência, a competitividade, a eficiência e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços;

III - estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada e eficiente, a fim de buscar a universalização dos serviços e a modicidade tarifária;

IV - possibilitar a adoção de métodos, técnicas e processos adequados às peculiaridades locais e regionais;

V - incentivar a regionalização da prestação dos serviços, de modo a contribuir para a viabilidade técnica e econômico-financeira, a criação de ganhos de escala e de eficiência e a universalização dos serviços;

VI - estabelecer parâmetros e periodicidade mínimos para medição do cumprimento das metas de cobertura dos serviços e do atendimento aos indicadores de qualidade e aos padrões de potabilidade, observadas as peculiaridades contratuais e regionais;

VII - estabelecer critérios limitadores da sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final, independentemente da configuração de subcontratações ou de subdelegações; e

VIII - assegurar a prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário. (...)"

Considerando o caráter não vinculativo das normas de referência editadas pela ANA, o novo marco legal buscou tornar atrativa a adoção

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

das melhores práticas regulatórias utilizando como instrumento de incentivo o acesso aos recursos públicos federais para projetos de saneamento básico nos municípios e nas regiões metropolitanas.

Nesse sentido, o art. 4º-B, § 2º, da lei dispôs que a adoção das normas de referências nacionais para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico estabelecidas pela ANA "*será obrigatória no momento da contratação dos financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal*". No mesmo sentido dispõe o art. 13 da Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020:

> Art. 13. Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas:
>
> I - adesão pelo titular a mecanismo de prestação regionalizada;
>
> II - estruturação da governança de gestão da prestação regionalizada;
>
> III - elaboração ou atualização dos planos regionais de saneamento básico, os quais devem levar em consideração os ambientes urbano e rural;
>
> IV - modelagem da prestação dos serviços em cada bloco, urbano e rural, com base em estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental (EVTEA);
>
> V - alteração dos contratos de programa vigentes, com vistas à transição para o novo modelo de prestação;
>
> VI - licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os contratos vigentes.
>
> § 1º Caso a transição referida no inciso V do caput deste artigo exija a substituição de contratos com prazos distintos, estes poderão ser reduzidos ou prorrogados, de maneira a convergir a data de término com o início do contrato de concessão definitivo, observando-se que:
>
> I - na hipótese de redução do prazo, o prestador será

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> indenizado na forma doart. 37 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 art. 37 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 ; e
>
> II - na hipótese de prorrogação do prazo, proceder-se-á, caso necessário, à revisão extraordinária, na forma do inciso II do caput do art. 38 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007inciso II do caput do art. 38 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.
>
> § 2º O apoio da União será condicionado a compromisso de conclusão das etapas de que trata o caput deste artigo pelo titular do serviço, que ressarcirá as despesas incorridas em caso de descumprimento desse compromisso.
>
> § 3º Na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, os Municípios que obtiverem a aprovação do Poder Executivo, nos casos de concessão, e da respectiva Câmara Municipal, nos casos de privatização, terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.
>
> § 4º Os titulares que elegerem entidade de regulação de outro ente federativo terão prioridade na obtenção de recursos públicos federais para a elaboração do plano municipal de saneamento básico.

Regulamentando essa previsão legal, o Decreto 10.588, de 24 de dezembro de 2020, reforçou a vinculação dos repasses federais à observância das normas de referência ao oferecer apoio técnico e financeiro para a adaptação dos serviços públicos ao novo marco, exigindo, como contrapartida ao benefício, o atendimento de condições que incluem observância das normas de referência, no que couber e conforme a sua disponibilização.

Nesse sentido, o benefício do apoio financeiro federal ficou, portanto, adstrito aos entes cujas entidades reguladoras incorporarem as normas de referência em seus critérios regulatórios e fiscalizatórios, em seus contratos (seja nas alterações daqueles vigentes ou na preparação de novos), e na apuração de indenização de bens reversíveis não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

amortizados ou depreciados, com vistas à transição para o novo modelo de prestação.

Transcreve-se, a esse respeito, o art. 4º do Decreto 10.588, de 24 de dezembro de 2020:

> "Art. 4º A alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União, de que trata o art. 50 da Lei nº 11.445, de 2007, serão feitos em conformidade com as diretrizes e os objetivos estabelecidos nos art. 9º, art. 48 e art. 49 da referida Lei e com os planos de saneamento básico, e ficarão condicionados:
>
> I - ao alcance de índices mínimos de:
>
> a) desempenho do prestador na gestão técnica, econômica e financeira, comprovado por meio de declaração da entidade reguladora, observadas as normas de referência para regulação dos serviços públicos de saneamento básico emitidas pela ANA; e
>
> b) eficiência e eficácia na prestação dos serviços públicos de saneamento básico, comprovadas por meio de declaração da entidade reguladora, observadas as normas de referência para regulação dos serviços públicos de saneamento básico emitidas pela ANA;
>
> II - à operação adequada e à manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com os recursos de que trata o **caput**, comprovadas por meio de declaração do titular do serviço público de saneamento básico;
>
> III - à observância das normas de referência para regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico emitidas pela ANA, nos termos do disposto no § 1º do art. 4º-B da Lei nº 9.984, 17 de julho de 2000;
>
> IV - ao cumprimento do índice de perda de água na distribuição, comprovado na forma a ser estabelecida em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;
>
> V - ao fornecimento de informações atualizadas para o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico -

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> Sinisa, comprovado por meio de certidão emitida pelo Sinisa, observados os critérios, os métodos e a periodicidade estabelecidos em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;
>
> VI - à regularidade da operação a ser financiada, nos termos do disposto no inciso XIII do **caput** do art. 3º da Lei nº 11.445, de 2007;
>
> VII - à estruturação da prestação regionalizada, nos termos do disposto no § 1º do art. 2º;
>
> VIII - à adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente no prazo de cento e oitenta dias, contado da data de instituição da estrutura de governança, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada, comprovada por meio do instrumento de adesão dos titulares; e
>
> IX - à constituição da entidade de governança federativa no prazo de cento e oitenta dias, contado da data de instituição da estrutura de governança, comprovada por meio de documento legal de constituição."

A principal celeuma em torno da constitucionalidade do novo marco está associada justamente a essa decisão do legislador de vincular o recebimento dos recursos federais à adesão às normas de referências expedidas pela ANA. O cerne das alegações de inconstitucionalidade é no sentido de que tal opção legislativa implicaria uma violação da autonomia dos municípios brasileiros.

Alguns contornos institucionais permitem fornecer alguma densidade para o parâmetro de controle da autonomia municipal. De forma geral, a autonomia demanda a pluralidade de ordenamentos e a repartição de competências.

Em seu clássico estudo, o Prof. Baracho bem assentou que a autonomia pressupõe poder de direito público não soberano, que pode, em virtude de direito próprio, e não em virtude de delegação, estabelecer regras de direito obrigatórias (BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Teoria Geral do Federalismo**. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 85).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Especificamente quanto à autonomia dos municípios, a doutrina destaca quatro atribuições ou capacidades essenciais: a) poder de auto-organização (elaboração de lei orgânica própria); b) poder de autogoverno, pela eletividade do prefeito, do vice-prefeito e dos vereadores; c) poder normativo próprio, ou de autolegislação, mediante a elaboração de leis municipais na área de sua competência exclusiva e suplementar; e d) poder de autoadministração: administração própria para criar, manter e prestar os serviços de interesse local, bem como legislar sobre seus tributos e aplicar suas rendas (MEIRELLES, Hely Lopes. ***Direito Municipal Brasileiro***. 14ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 93).

Dessas atribuições, caracterizam-se os elementos da autonomia municipal, quais sejam, autonomia política (capacidade de autoorganização e autogoverno), a autonomia normativa (capacidade de fazer leis próprias sobre matéria de sua competência), a autonomia administrativa (administração própria e organização de serviços locais) e a autonomia financeira (capacidade de decretação de seus tributos e aplicação de suas rendas, que é uma característica da autoadministração). (SILVA, José Afonso da Silva. ***O Município na Constituição de 1988***. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989, p. 8-9).

A partir dessas premissas é que se deve investigar se afinal os artigos 3º, 5º e 11º da Lei 14.026/2020 configuram em alguma medida restrição à autonomia política, normativa ou administrativa dos municípios de organizarem e executarem a prestação de serviços públicos de saneamento básico de interesse local. A meu ver, a resposta é negativa.

A rigor, o *design* regulatório placitado no Novo Marco do Saneamento não viola a autonomia dos entes federativos subnacionais, na medida em que **a Lei 14.026/2020 não atribui à ANA a competência de impor diretamente aos prestadores dos serviços públicos de saneamento básico as suas normas de referência**.

Na realidade, a engenharia legislativa consubstancia verdadeiro **modelo de regulação por incentivos**, ou por **indução**, o qual se projeta verticalmente entre os planos federativos e que visa, sobretudo, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

viabilizar a universalização do acesso ao saneamento básico e a melhoria da qualidade de prestação desses serviços.

De fato, o modelo logrado pela inovação legislativa afasta-se da lógica tradicional de regulação por estratégias de comando e controle e se amolda à lógica de regulação por incentivos. Essa estratégia regulatória possui vantagens consideráveis, na medida em que envolve níveis relativamente baixos de discricionariedade operacional, porquanto os mecanismos financeiros de punição e recompensas operam de forma constante, uma vez estabelecido o regime jurídico regulatório. (BALDWIN, R.; CAVE, M.; LODGE, M. ***Understanding Regulation***. 2ªed. Nova Iorque: Oxford University Press, 2012. p. 111).

A questão relativa à competência da ANA para edição das normas de referência para as agências subnacionais foi intensamente debatida no Congresso Nacional, principalmente nas discussões realizadas na Comissão Mista que analisou a Medida Provisória 868, de 2018, cujas disposições foram reproduzidas na Lei 14.026/2020.

À época, diversas propostas de emendas legislativas buscaram suprimir a competência regulatória da agência nacional. A posição prevalecente, porém, foi bem consubstanciada no Parecer (CN) 1/2019, de autoria do Senador Tasso Jereissati, o qual destacou que a atribuição da função de expedir diretrizes regulatórias à ANA, além de não violar a autonomia dos municípios, revelar-se-ia central para a adoção de melhores práticas regulatórias a nível nacional:

> "Diversas emendas pretendem modificar os arts. 1º, 3º e 4º da Lei da ANA alterados pela MPV e os arts. 4º-C e 4º-D, introduzidos pelo art. 2º da MPV. Esses artigos tratam da competência da ANA para editar normas de referência nacionais para regulação dos serviços de saneamento básico, da atuação da Agência em situação crítica de escassez hídrica que impacte rios de domínio da União, dos parâmetros e objetivos das normas de referência e das condições de acesso a recursos da União.
>
> A seguir as emendas que buscam alterar esses

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> dispositivos: Emendas nos 11, 13, 38, 60, 109, 110, 111, 112, 118, 184, 185, 186, 187, 188, 190, 191, 192, 193, 194, 225, 227, 244, 245, 252, 254, 259, 270, 278, 322, 323, 347, 374, 375, 376, 377, 378, 380, 381, 382, 383, 384, 385, 454, 459, 468 e 474.
>
> Entendemos que essas emendas também não devem ser acatadas porque desvirtuam os propósitos da MPV, sobretudo o de possibilitar a adoção de melhores práticas regulatórias por meio da harmonização das regras de regulação a partir das normas de referência instituídas pela ANA, cuja adesão não é obrigatória mas sim incentivada. **Não há que se falar em obrigatoriedade ou em sanções no caso de descumprimento das normas de referência que, como o próprio nome diz, são normas orientadoras, referenciais**. A União apenas institui por meio da ANA as normas de referência para harmonizar a regulação dos serviços e condiciona o acesso a recursos federais ao cumprimento dessas normas de referência, sem qualquer hierarquia sobre os entes estaduais ou municipais. O objetivo é conferir maior segurança jurídica aos investimentos necessários para a universalização do saneamento básico, por meio da harmonização da regulação."

No mesmo sentido, a doutrina tem placitado a posição de que a possibilidade de a ANA editar normas de referência contribui substancialmente para a diminuição da insegurança jurídica e dos riscos de falha regulatória no setor. Como bem destacado por **ALOÍSIO ZIMMER**:

> "As normas de referência, quando internalizadas, possivelmente reduzirão a insegurança jurídica presente no setor, pois os operadores seguidamente deparam-se com a administração de diferentes regras e parâmetros de fiscalização, com prejuízos evidentes à sua governança. (...) Na verdade, o sombreamento de competências normativas e/ou fiscalizatórias dos órgãos e das entidades controladoras, nacionais e subnacionais, produz uma tensão permanente, reduzindo a competitividade e aumentando a taxa de retorno buscada para os investimentos. Excesso de controle e insegurança jurídica, no

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> final das contas, encarecem o serviço prestado aos usuários, algo grave, já que a maior parte das modelagens delegam para eles a responsabilidade de sustentar os custos do empreendimento — o caso da concessão comum (Lei n. 8.987/1995, art. 2º)."

Bem compreendido o modelo adotado no novo Marco do Saneamento, verifica-se que os destinatários das normas de referência de que trata o art. 4º-A da Lei 14.026/2020 são **as próprias entidades reguladoras subnacionais**, estas sim, capazes de adotar normas de observância compulsória por parte dos prestadores dos serviços. A observância das normas de referências por essas entidades reguladoras, por sua vez, não é compulsória, mas sim facultativa, motivo pelo qual não há que se falar em qualquer violação à autonomia federativa dos municípios.

Por outro lado, caso desejem fazer jus aos benefícios premiais da adesão às normas de referência da ANA, caberá às agências reguladoras subnacionais, mediante revisão de contratos administrativos ou por meio da edição de atos normativos próprios, impor aos prestadores dos serviços públicos a observância das regras espelhadas pela agência nacional.

Conforme bem destacado em artigo de **RAFAELA GUZELA** sobre o tema, as normas de referência a que se refere a Lei 14.026/2020 "*atuam como norma primária ou endonorma. A elas, correspondem normas secundárias ou perinormas que disciplinam os efeitos de sua efetiva observância: a possibilidade de acesso a recursos públicos federais*". Ainda como bem expõe a autora, é necessário diferenciar os destinatários diretos e indiretos da regulamentação da ANA. Isso, porque:

> "A relação entre as normas de referência e seus destinatários secundários apresentará características distintas da que se conforma com seus destinatários primários. Caso estes, de maneira voluntária, adotem as normas de referência e as internalizem em editais, contratos de prestação de serviço e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> regras regulatórias locais, estas passarão a ser imperativas para os destinatários secundários, que não terão outra escolha senão a elas se submeter e que poderão ser punidos caso as descumpram. Para os destinatários primários, porém, não há imperatividade ou punição. Tal como no fomento, as normas de referência não identificam violação à ordem jurídica na ação das agências reguladoras subnacionais ou municípios titulares para, então, pretenderem restaurar a juridicidade. Do contrário, porque a regulação promovida por esses entes se dá em conformidade com o espectro de competências que lhes é atribuído, é que a União oferece incentivos para induzir nessa atividade potenciais melhorias, uniformidade regulatória e condutas 'superconformes' por meio dos recursos que dispõe." (GUZELA, Rafaella Peçanha. Normas de referência para o setor de saneamento: um exame conceitual. **Revista de Direito Público da Economia**: RDPE, Belo Horizonte, v. 19, n. 74, p. 187-206, abr./jun. 2021).

A função atribuída à ANA passa a ser, na realidade, a de uma agência de coordenação do planejamento regulatório a nível nacional. Não é por acaso que a nova redação atribuída ao art. 4º-B prevê que a ANA deverá manter atualizada e disponível em seu *site* "*a relação das entidades reguladoras e fiscalizadoras que adotam as normas de referência nacionais para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a viabilizar o acesso aos 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*". Ou seja, a ANA atuará como um *hub* de produção normativa e de acompanhamento diuturno da qualidade regulatória das agências municipais.

Poderia objetar-se que, mesmo sendo a adesão às normas de referência meramente facultativa, a extrema dependência dos recursos financeiros da União tornaria, na prática, a vinculação ao cumprimento das regras da ANA uma opção mandatória. Investigar a questão sob essa ótica requer, a seu turno, que seja desvendada a natureza pública dos recursos federais cujo repasse é condicionado à observância das normas

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

de referência.

Ocorre que o próprio Decreto 10.588, de 24 de dezembro de 2020, ao dispor sobre o apoio técnico e financeiro para a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou geridos ou operados por órgãos ou entidades da União, deixa claro que o mecanismo de *speding power* criado pelo Marco do Saneamento **atinge apenas os recursos da União cujos repasses não são constitucionalmente obrigatórios**. Ou seja, apenas a destinação voluntária de recursos é que será racionalizada em termos de adesão às normas de referência.

A rigor, a imposição de condições à destinação de recursos federais via transferências voluntárias já poderia ocorrer mesmo antes da edição do novo marco legal. Em essência, esse tipo de condição onerosa sequer requeria lei disciplinadora. A única novidade do diploma é trazer a observância das normas de referência da ANA como uma dessas novas condicionantes.

A esse respeito, rememoro ainda que, no julgamento da ADI 2238, este STF já declarou a constitucionalidade do art. 11 da Lei de Responsabilidade Fiscal que condiciona o repasse de transferências voluntárias aos entes subnacionais à instituição, previsão e efetiva arrecadação de todos os tributos da sua competência constitucional.

Assim, por todos esses fundamentos, julgo improcedentes as ADIs no que se refere aos artigos 3º, 5º e 11º da Lei nº 14.026/2020, que alteram, respectivamente, as Leis nº 9.984 de 2000, nº 11.445 de 2007 e nº 12.305 de 2010.

2.3. Regime de transição dos contratos de programa e contratos de concessão de saneamento básico

Por fim, o terceiro bloco de discussão sobre a constitucionalidade do novo Marco Legal do Saneamento Básico diz respeito ao regime jurídico de transição estabelecido para os contratos de programa e para os contratos de concessão de serviços públicos de saneamento básico, que foi

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

definido pelos arts. 10, 10-A, 10-B, 11-B e 17 da Lei 11.445/07:

> "Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.
>
> § 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual. (NR)
>
> Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 199 5, além das seguintes disposições:
>
> I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;
>
> II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;
>
> III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e
>
> IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.
>
> § 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 .

§ 2º As outorgas de recursos hídricos atualmente detidas pelas empresas estaduais poderão ser segregadas ou transferidas da operação a ser concedida, permitidas a continuidade da prestação do serviço público de produção de água pela empresa detentora da outorga de recursos hídricos e a assinatura de contrato de longo prazo entre esta empresa produtora de água e a empresa operadora da distribuição de água para o usuário final, com objeto de compra e venda de água."

Art. 10-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.

Parágrafo único. A metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada será regulamentada por decreto do Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias.

(...)Art. 11-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. (Redação pela Lei nº 14.026, de 2020)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

§ 1º Os contratos em vigor que não possuírem as metas de que trata o caput deste artigo terão até 31 de março de 2022 para viabilizar essa inclusão. (Redação pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 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: (Redação pela Lei nº 14.026, de 2020)

I - prestação direta da parcela remanescente; (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

II - licitação complementar para atingimento da totalidade da meta; e (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

III - aditamento de contratos já licitados, incluindo eventual reequilíbrio econômico-financeiro, desde que em comum acordo com a contratada. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 3º As metas de universalização deverão ser calculadas de maneira proporcional no período compreendido entre a assinatura do contrato ou do termo aditivo e o prazo previsto no caput deste artigo, de forma progressiva, devendo ser antecipadas caso as receitas advindas da prestação eficiente do serviço assim o permitirem, nos termos da regulamentação. (Redação pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 4º É facultado à entidade reguladora prever hipóteses em que o prestador poderá utilizar métodos alternativos e descentralizados para os serviços de abastecimento de água e de coleta e tratamento de esgoto em áreas rurais, remotas ou em núcleos urbanos informais consolidados, sem prejuízo da sua cobrança, com vistas a garantir a economicidade da prestação dos serviços públicos de saneamento básico. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 5º O cumprimento das metas de universalização e não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhoria dos processos de tratamento deverá ser verificado anualmente pela agência reguladora, observando-se um intervalo dos últimos 5 (cinco) anos, nos quais as metas deverão ter sido cumpridas em, pelo menos, 3 (três), e a primeira fiscalização deverá ser realizada apenas ao término do quinto ano de vigência do contrato. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 6º As metas previstas neste artigo deverão ser observadas no âmbito municipal, quando exercida a titularidade de maneira independente, ou no âmbito da prestação regionalizada, quando aplicável. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 7º No caso do não atingimento das metas, nos termos deste artigo, deverá ser iniciado procedimento administrativo pela agência reguladora com o objetivo de avaliar as ações a serem adotadas, incluídas medidas sancionatórias, com eventual declaração de caducidade da concessão, assegurado o direito à ampla defesa. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 8º Os contratos provisórios não formalizados e os vigentes prorrogados em desconformidade com os regramentos estabelecidos nesta Lei serão considerados irregulares e precários. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 9º Quando os estudos para a licitação da prestação regionalizada apontarem para a inviabilidade econômico-financeira da universalização na data referida no caput deste artigo, mesmo após o agrupamento de Municípios de diferentes portes, fica permitida a dilação do prazo, desde que não ultrapasse 1º de janeiro de 2040 e haja anuência prévia da agência reguladora, que, em sua análise, deverá observar o princípio da modicidade tarifária. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

(...) Art. 17. Os contratos de concessão e os contratos de programa para prestação dos serviços públicos de saneamento básico existentes na data de publicação desta Lei permanecerão em vigor até o advento do seu termo contratual.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Sobre esse ponto, as requerentes aduzem que os dispositivos acima importam em violação a ato jurídico perfeito e ao princípio da segurança jurídica – esta última em razão da inexistência de um regime de transição. No mesmo sentido, argumentam que a nova legislação teria violado o art. 241 da Constituição Federal, porquanto o marco novel teria imposto um modelo único de concessão aos municípios. Aventam ainda vulneração à cláusula do ato jurídico perfeito (art. 5º, XXXVI, CF/88) por parte da nova redação do art. 10-B da Lei 11.445/2007, adicionado pelo art. 7º da Lei 14.026/2020.

Antes de adentrar a análise pormenorizada dessas impugnações, é oportuno explicar que o Novo Marco Legal do Saneamento pretendeu instituir um novo regime de prestação indireta dos serviços públicos.

Até a promulgação da Lei 14.026/2020, a execução dos serviços públicos de saneamento básico esteve majoritariamente vinculada ao instituto jurídico do contrato de programa. Nos termos da redação antiga do art. 13, § 1º, inciso I, da Lei 11.107/2005, o contrato de programa consiste em instrumento jurídico que permite que um ente federativo transfira a execução de serviços públicos a outro ente. Conforme previsto no art. 24, inciso XXVI, da Lei 8.666/1993, a celebração desses contratos poderia ser realizada por meio de dispensa de licitação.

Há de se ter em vista que, no regime legal anterior, os contratos de programa eram, a um só tempo, (i) mecanismo de transferência de competência administrativa material entre entes federativos, (ii) título de delegação da prestação de serviço público. Havia, portanto, uma natureza dúplice nesses arranjos.

No que se refere à sua feição de mecanismo de transferência de competência administrativa material entre entes federativos, os contratos de programa materializavam o comando do art. 241 da Constituição Federal, o qual permite que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinem 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,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

A despeito das dificuldades de compreensão desses institutos, fato é que, no contexto da Lei 11.107/2005, os contratos de programa se consolidaram como **o principal instrumento jurídico utilizado, pelos quais os municípios transferiam às companhias estaduais a execução dos serviços de saneamento básico**. É importante compreender, porém, que a opção da Lei 11.107/2005 de valorizar esse instituto foi altamente contextual. É que, historicamente, a prestação dos serviços já era concentrada nas companhias estaduais de saneamento, em razão da herança do modelo pré-constitucional. Como destacado na doutrina:

> "Quando da publicação da Lei 11.445, de 2007, os Municípios, em grande parte, já eram atendidos por empresas estatais, as quais foram se consolidando, mesmo sem uma relação formal que lastreasse esse relacionamento. Quando a referida lei entrou em vigor, a expectativa era a de regularizar uma relação já existente de fato, mas sem reflexos tipificados no direito. O contrato de programa, então, teve um valor contextual e serviu para equacionar uma questão política necessária para acomodar e respaldar juridicamente os serviços que já vinham sendo precariamente prestados pelas estatais" (RESENDE, Natália. COHEN, Isadora e MARCATO, Fernando S. **Gestão Associada da Prestação dos Serviços – o que muda com o Novo Marco Legal do Saneamento?** In: DAL POZZO, Augusto Neves. O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p; 195).

O grande ponto de virada do modelo regulatório instaurado pela Lei 14.026, de 2020, portanto, consiste na superação do contrato de programa como o principal instrumento de delegação da execução dos serviços de saneamento. Apenas para que fique claro: o novo marco não exclui os arranjos institucionais de gestão associadas que são baseados na celebração de consórcios públicos e convênios de cooperação entre os entes federados na forma do art. 241 da Constituição Federal.

O que a Lei 14.026, de 2020, com a nova redação dada ao art. 10 da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Lei 11.107/2005, buscou foi abolir a celebração dos contratos de programa enquanto mecanismo de delegação da prestação dos serviços públicos de saneamento.

A nova redação do *caput* do art. 10 deixa clara a intenção de suprimir a possibilidade de celebração de novos contratos de programa. A razão para tanto é justamente viabilizar a concorrência na celebração de novas formas de delegação administrativa, quais sejam concessão ou parcerias público-privadas. É digno de nota, aliás, que o novo art. 10 da Lei 11.107/2005 fez homenagem expressa ao art. 175 da Constituição Federal, que exige licitação para a delegação administrativa da execução de todo e qualquer serviço público:

> "Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária."

Assim, com a edição da Lei 14.026/20, a delegação da prestação dos serviços de saneamento básico pelos titulares a entidade (pública ou privada) que não integra a sua administração será sempre feita por meio do contrato de concessão. Além disso, os contratos de concessão deverão prever algumas cláusulas essenciais que definem, por exemplo, a obrigatoriedade do cumprimento de metas de universalização, metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados, reparticipação de riscos, entre outros, conforme se extrai do art. 10-A:

> "Art. 10-A. Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. art. art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

199art. art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, além das seguintes disposições:

I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;

II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;

III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e

IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

§ 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996

§ 2º As outorgas de recursos hídricos atualmente detidas pelas empresas estaduais poderão ser segregadas ou transferidas da operação a ser concedida, permitidas a continuidade da prestação do serviço público de produção de água pela empresa detentora da outorga de recursos hídricos e a assinatura de contrato de longo prazo entre esta empresa produtora de água e a empresa operadora da distribuição de água para o usuário final, com objeto de compra e venda de água."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Assim, para que fique mais uma vez claro, a revolução que se opera no setor de saneamento – e que é tão paradigmática para os planos de universalização do acesso aos serviços públicos – consiste no abandono da centralidade da dispensa de licitação em favor das companhias estaduais.

No regime anterior, a centralidade dos contratos de programa gerava óbice praticamente insuperável à ampliação da participação do capital privado nos projetos de saneamento. Isso se dava por diversas razões, para além da inexistência de licitação na etapa de transferência da execução do serviço. Como explicado pelo Professor **JOSÉ VIRGÍLIO LOPES ENEI**, no excerto a seguir:

> "Até o advento da Lei 14.026, a privatização propriamente dita de estatais de saneamento encontrava obstáculo na regra segundo a qual, transferido o controle para a iniciativa privada, os contratos de prestação de serviço firmados sem licitação com os Municípios titulares dos serviços (os chamados contratos de programa, conforme previstos pelo art. 13 da lei 11.107/05 e art. 24, XXVI, da Lei de Licitações) perderiam automaticamente a sua vigência (conforme o revogado § 6º do art. 13 da referida Lei 11.107/05).
>
> Como tal consequência representaria uma grande destruição de valor para todas as partes envolvidas, não coincidentemente nenhuma privatização foi viabilizada na vigência de tal regra, verdadeira *poison pill*. Algumas estatais abriram seu capital em bolsa de valores, outras recorreram a parcerias público-privadas com a iniciativa privada e estruturas inovadoras de locação de ativos, houve ainda estatais que cogitaram subconcessões ou capitalizações com investidores estratégicos, mas a privatização em sentido estrito, ou seja, a transferência do controle estatal à iniciativa privada, essa era inconcebível." (ENEI, José Virgílio Lopes. ***A Hora e a Vez do Setor Privado: Modelagem de Privatizações e Concessões no Setor de Saneamento***. In: DAL POZZO, Augusto Neves. O

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

> Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021, p; 413).

Bem compreendidas as diferenças entre o atual e o antigo regime jurídico de delegações do setor de saneamento na Lei 11.107/2005, é importante esmiuçar como o Novo Marco Legal tratou do processo de transição dos contratos de programa vigente para os novos arranjos de concessões e parcerias público-privadas de saneamento.

Como já mencionado, a nova redação do art. 10 da Lei 11.107/2005 dispõe que a prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular só poderá ser feita mediante contrato de concessão. Ou seja, fica vedada a transferência por meio de contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.

A partir das disposições impugnadas nestas ADI, a Lei 14.026/20 define **3 (três) cenários de regimes de transição** aplicáveis aos contratos de programa.

O primeiro cenário de transição diz respeito aos contratos de programa vigentes e que, na sua versão atual, já estão de acordo com as disposições do novo marco legal, em especial com o art. 11-B do novo diploma, que define que 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. Esses contratos permanecerão em vigor até o advento do seu termo final, sem a necessidade de qualquer modificação.

O segundo cenário de transição refere-se aos contratos de programa não formalizados ou prorrogados que não cumprem os regramentos estabelecidos na nova lei quanto às metas de universalização. Esses contratos serão considerados irregulares e precários. Para essas avenças, o art. 11-B, § 1º, prevê que, até 31 de março de 2022, esses contratos devem

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

ser modificados para que se viabilize a inclusão das metas de universalização.

O terceiro cenário de transição, por sua vez, incide sobre os contratos de programa vigentes que transferem a execução do serviço a uma empresa pública ou sociedade de economia mista que terá o seu controle acionário alienado pelo estado. Nessas hipóteses, conforme determina o § 3º do art. 10, combinado com o atendimento do art. 11-B, os contratos permanecem em vigor até o advento do seu termo final.

Entendo que não assiste razão às partes autoras quanto à inconstitucionalidade de tais disposições. O cerne da controvérsia reside na possibilidade de alterações legislativas se aplicarem a contratos de concessão em vigor. Esse debate, na verdade, não é restrito ao setor do saneamento básico.

Nos últimos anos, diversos setores econômicos regulados têm passado por mudanças legislativas que transformam elementos essenciais de contratos de concessão de serviço público. Essas mudanças objetivam adaptar contratos firmados na década de 1990 a transformações sociais, econômicas e tecnológicas que não puderam ser antecipadas pelo Poder Concedente.

Na sua essência, a edição superveniente de legislações que alteram cláusulas de contratos de serviços regulados em andamento é um fenômeno representativo da relação paradoxal que se estabelece entre, de um lado, a adoção de um modelo norte-americano de Estado Regulador e, de outro, a manutenção de institutos tradicionais do Direito Administrativo ainda arraigados na tradição latina de serviço público.

Não é de hoje que a doutrina aponta que os movimentos de liberalização e privatização implicaram uma crise da velha noção de *publicatio* e, por conseguinte, a necessidade de se repensar a rigidez de alguns institutos clássicos do Direito Administrativo. Como destaca o eminente professor **MIGUEL GARCÍA,** da Universidade de Salamanca, em obra dedicada ao tema, "*o processo de liberalização deu lugar à utilização de um novo modo de provisão de serviços públicos, que constitui meio de intervenção alternativo ao serviço público tradicional e que se marca no conceito*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

mais amplo de regulação" (tradução livre). (GARCÍA, Miguel Ángel Sedín. ***Regulación y servicios públicos***. Editora Comares, Granada, 2003, p. 5).

Esse novo modo de provisão é caracterizado pela necessidade de permanente abertura dos setores econômicos à chamada "*diuturna reconfiguração do ambiente regulado*", malgrado o caráter estático dos institutos afetos à noção de serviço público (ARANHA, Márcio Iório. ***Manual de Direito Regulatório***. 2ª ed. Coleford, UK: Laccademia Publishing, 2014, p. 10). Essas advertências teóricas são importantes para que fique claro que, a despeito da relevância do controle de constitucionalidade das leis de serviço público, o dinamismo dos setores regulados torna extremamente difícil que respostas definitivas sejam dadas pelo Legislador ou mesmo pelo Judiciário em um plano jurídico abstrato.

Essa realidade implica que o próprio âmbito de cognição desta Suprema Corte em discussões como a posta nas presentes ADI é naturalmente limitado, já que não é dado a nós, julgadores, antever todas as possibilidades de aplicação *in concreto* do diploma jurídico subjacente, seja pela elevada *expertise* técnica que a matéria demanda, seja pela natural incapacidade de antecipação das transformações possíveis.

Nesse aspecto, como ressalta com clareza o ilustre professor Catedrático de Direito Administrativo da Universidade de Madrid **GASPAR ARIÑO ORTIZ,** deve-se entender que, "*na moderna regulação dos serviços públicos, distinguem-se o regime legal teórico e a prática regulatória, sendo que o regime legal não define com precisão soluções definitivas sobre os múltiplos conflitos que a realidade oferece*". (ORTIZ, Gaspar Ariño. ***Principios de Derecho Público Económico: Modelo de Estado, Gestión Pública, Regulación Económica***. Madrid: Editorial Cordillera, 2003, p. 629). Isso significa que, em casos como o que ora estamos analisando, a interpretação da norma deve ser acompanhada do senso de que "*tão importante como o papel do legislador é o papel dos reguladores encarregados de sua aplicação*" (ORTIZ, Gaspar Ariño. ***Principios de Derecho Público Económico: Modelo de Estado, Gestión Pública, Regulación Económica***. Madrid: Editorial Cordillera, 2003, p. 629).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

Compreendo que o novo marco legal do saneamento básico divisou justamente garantir um regime jurídico de transição que se revela adequado à paradigmática mudança do desenho regulatório. A possibilidade de mudanças regulatórias desse gênero serem aplicadas a contratos de concessão em vigor, a propósito, já foi reconhecida pelo STF no julgamento da ADI 5991, rel. Min. Carmén Lúcia, em que o Plenário declarou a constitucionalidade do chamado regime de prorrogação antecipada dos contratos de concessão do setor ferroviário. Nesse precedente, assentou que "*a imutabilidade do objeto da concessão não impede alterações no contrato para adequar-se às necessidades econômicas e sociais decorrentes das condições do serviço público concedido e do longo prazo contratual estabelecido, observados o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e os princípios constitucionais pertinentes*" (ADI 5991, Rel. Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 07/12/2020, DJe 10-03-2021)

Assim, eventuais violações de atos jurídicos perfeitos ou de contratos de concessão já firmados podem eventualmente ser verificadas em casos concretos. Essa avaliação, porém, escapa ao âmbito de cognição do controle abstrato de constitucionalidade. Forte nesses motivos, reputo improcedentes os pedidos aduzidos pelas partes autoras quanto aos arts. 10, 10-A, 10-B, 11-B e 17 da Lei 11.445/07.

3. Dispositivo

Por todas as razões, julgo improcedentes os pedidos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.492, 6.536, 6.583 e 6.882.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8524-6FE2-B340-1375 e senha A061-9BA0-1B45-3112

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

REAJUSTE DE VOTO

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Senhor Presidente, antes que Vossa Excelência prossiga, apenas para efeito de registro, diante de tudo o que ouvi.

Em relação ao meu voto, quanto à parte inicial do não conhecimento, estou mitigando e acompanhando Vossa Excelência na integralidade.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código C34F-A1C8-9019-2B14 e senha BA0D-7092-CA0D-83A0

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Boa tarde, Presidente! Cumprimento Vossa Excelência, cumprimento a nossa Vice-Presidente Ministra Rosa Weber, a Ministra Cármen Lúcia, os eminentes Colegas que estão na sessão, cumprimento a quem avisto ao longe, creio que seja o nosso Procurador-Geral da República, Doutor Augusto Aras, cumprimento os advogados que estiveram na tribuna.

Cumprimento Vossa Excelência, Presidente, especialmente, na qualidade de Relator, e cumprimento os eminentes Ministros que proferiram os votos seguintes, Ministro Nunes Marques e Alexandre de Moraes e, por último, o Ministro Edson Fachin.

Presidente, quase tudo já foi dito, portanto, vou procurar resumir meu voto, dividido em três partes - que pretendo que sejam breves: uma reflexão sucinta sobre a questão do saneamento básico - tema sobre o qual eu mesmo já havia escrito, em sede não jurisdicional; minha manifestação sobre o mérito, especificamente; e uma breve reflexão sobre as impugnações feitas.

Leio, Presidente, exatamente dois parágrafos que escrevi, há pouco mais de um ano, em meu livro *Sem data venia*, sobre a questão do saneamento básico:

O saneamento básico é a principal política pública de saúde preventiva, conforme parâmetro mundialmente aceito, além de ser vital para impedir o comprometimento do solo, dos mananciais, que são as fontes de água para abastecimento, rios e praias. O saneamento básico consiste em ações de abastecimento de água, coleta e tratamento de esgoto, bem como o manejo de águas pluviais e dos resíduos sólidos.

Tive a preocupação de fazer essa definição, porque, muitas vezes, a gente fala em saneamento básico sem detalhar as diferentes obrigações envolvidas nesse serviço público específico.

Nossos indicadores, como todos os votos já apontaram, nessa área,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

são muito ruins. Cerca de 33 milhões de pessoas não recebem água tratada; metade dos domicílios brasileiros, onde vivem 104 milhões de habitantes, não têm acesso a uma rede de coleta de esgoto - portanto, metade dos domicílios brasileiros não têm acesso à rede de coleta de esgoto -; e mais de 70% dos municípios não têm qualquer tratamento de esgoto, despejando diretamente no meio ambiente. Um dado que me chamou muito a atenção: na capital de São Paulo, o estado mais rico da federação, esses despejos *in natura* causaram a morte dos seus três principais rios - Tietê, Pinheiros e Tamanduateí.

No tocante aos resíduos sólidos, mais de 50% das cidades os destinam a vazadouros a céu aberto, conhecidos como lixões. Epidemias associadas ao mosquito *aedes aegypti*, como dengue, zika e outras, têm como uma de suas causas principais disfunções associadas às deficiências do saneamento básico. Por combinar política de saúde pública, proteção ambiental e condições mais dignas de vida, uma abrangente e ambiciosa política pública de saneamento básico deve ser uma opção prioritária para o país.

A verdade inelutável é que o Estado não tem recursos para os investimentos necessários. Aqui é indispensável a superação do preconceito contra a iniciativa privada. De nada adianta o apego a dogmas, nem tampouco a afirmação retórica de que este é um serviço público essencial, sendo dever do Estado prestá-lo. As pessoas, no Brasil, ainda estão morrendo de doenças facilmente evitáveis, e deixá-las morrer, em nome de um discurso ideológico, não pode ser uma opção legítima.

Pouco tempo depois de ter elaborado esse texto, sobreveio esta lei, aqui objeto de discussão e de impugnação, lei que atualizou, de maneira bastante substancial, o marco legal do saneamento básico.

Quero adiantar, Presidente, que estou não apenas cumprimentando como acompanhando o voto de Vossa Excelência.

Para não me alongar, limitar-me-ei a ler a ementa do substancioso voto que farei juntar. Estamos diante de ações diretas de inconstitucionalidade contra a atualização do Marco Legal do Saneamento Básico. Digo eu: a reduzida capacidade de investimento

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

público e a necessidade de expansão e melhoria dos serviços de saneamento básico prestados no país motivaram o legislador nacional a rever o marco regulatório do setor e a realizar a opção expressa de estimular a entrada de capital privado.

O novo marco legal visa à universalização do acesso ao saneamento e se baseia em três escolhas políticas fundamentais feitas pelo legislador.

A primeira, a exigência de competição pela delegação do serviço, inclusive para prestadores públicos. De certa forma, foi a falta de capital somada à falta de competição que contribuíram para nosso atraso nessa matéria. Aqui, ressalto, Presidente, que, em matéria de saneamento básico, estamos atrasados e com pressa. Em segundo lugar, a segunda escolha fundamental foi a de centralização ou uniformização regulatória. O terceiro eixo essencial foi o incentivo à regionalização da prestação.

As principais alterações feitas pela lei, na estrutura de execução e regulação do setor de saneamento são as seguintes: vedação à celebração de contrato de programa para delegação da prestação dos serviços a entidade que não integre a estrutura administrativa do titular sem licitação – mudança do paradigma que tem sido adotado em muitas partes do Brasil, que é o município, sem licitação, delegar a uma empresa estatal estadual a prestação desse serviço –; alteração das competências regulatórias da Agência Nacional de Águas – ANA, permitindo algum grau de regulação uniforme e orientativa em todo o âmbito nacional; previsão de novas estruturas regionalizadas, formadas pela reunião voluntária de municípios, passíveis de criação por lei estadual ou federal; criação de metas ambiciosas de universalização dos serviços, que se pretende que chegue até 99% até 2030.

A universalização desses serviços de saneamento básico tem que ser uma obsessão nacional, uma preferência, eu diria, ao lado da universalização do ensino médio - a qual ainda não conseguimos. A universalização do saneamento básico é a principal política pública de saúde preventiva a ser adotada em qualquer país do mundo, e nós precisamos ter compromisso com essa universalização.

Interessante e curiosamente, todos esses pontos foram objeto de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

impugnação pelos autores das ações diretas. O núcleo fundamental da lei está situado inequivocamente dentro dos limites formais e materiais impostos às competências legislativas da União nessa matéria.

Não tenho nenhuma dúvida acerca da constitucionalidade formal desta lei, inclusive quando estabelece normas gerais a serem seguidas pelo município.

Se considero que é uma competência formal da União, e se considero que essa foi exercida com razoabilidade em suas escolhas políticas, não entendo que o Supremo Tribunal Federal, que o Poder Judiciário, deva sobrepor valorações suas próprias àquelas feitas pelo Poder Legislativo, no exercício do seu poder discricionário, na verdade, no seu poder de conformação legislativa.

No cenário de precariedade da rede de prestação de serviços e de estagnação em sua expansão, permanecer fiel ao dogma ideológico de que esse é um serviço público essencial e que o Estado é que deve prestá-lo significará ser coerente com as próprias convicções, mas provocará a consequência perversa de continuar negando acesso ao saneamento básico a uma imensa legião de brasileiros. Aqui, como em muitas outras situações da vida, as convicções e a ideologia devem ceder aos fatos reais da vida.

A imposição de concorrência para a delegação da prestação dos serviços de saneamento e a vedação à celebração de contratos de programa com empresas estatais com dispensa de licitação para esse fim são previsões totalmente harmoniosas com o art. 175 da Constituição. Diria que melhor cumprem o art. 175 da Constituição, além de se justificarem pelos objetivos de aumento da eficiência na prestação dos serviços e de atração de novos investimentos ao setor.

Estamos falando aqui de dinheiro, estamos falando de onde ir buscar capital para fazer um bem para a população. Se o Estado não tem esse capital, evidentemente ele deve ser buscado na iniciativa privada.

Ademais, a criação de quadro técnico capacitado na estrutura de uma agência reguladora federal, como é o caso da Agência Nacional de Águas, e a atribuição a ela de competência normativa para a edição de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

diretrizes para os titulares dos serviços são providências tendentes a minorar os problemas gerados pela pulverização e consequente disparidade de regulação do setor.

O exercício da função normativa da agência não deve esvaziar a competência regulatória dos entes titulares dos serviços, mas apenas orientá-la, quando se verificar, por critérios técnicos, que a uniformização regulatória é mais adequada do que a descentralização. Aqui é preciso ter, Presidente e prezados Colegas, na justificativa da legitimidade dessa alteração, a compreensão de que o Brasil tem 5.600 municípios nos mais diferentes níveis de desenvolvimento, nos quais, por muitas razões, existem limitações cognitivas do que seja a coisa certa a fazer. Ter uma orientação de âmbito nacional é extremamente positivo e construtivo para orientar as decisões a serem tomadas pelos poderes concedentes locais.

Digo, ainda, que a Unidade Regional de Saneamento Básico e o Bloco de Referência, novas unidades de prestação regionalizada previstas pela lei – o Presidente já esclareceu que não são novas entidades, não são novas pessoas de direito público fora dos municípios –, encontram fundamento no art. 241 da Constituição e se constituem pela adesão facultativa dos municípios. Isso é muito importante de se assinalar. Não é uma imposição; é uma faculdade, é uma opção que se dá. A atuação dos estados e da União, na criação dessas estruturas, dá-se tão somente pela iniciativa de organizar a integração, sem que haja participação deles na gestão associada dos serviços, que continuam a ser titularizados exclusivamente pelos municípios.

Sigo, Presidente, na leitura dos diversos itens da minha ementa, mas já quase chegando ao fim. É que as impugnações foram em grande quantidade.

O art. 8º, § 1º, I, da Lei nº 11.445/2007, na redação dada por esta lei aqui impugnada, afirma que a prestação direta dos serviços de saneamento por consórcios de municípios deve se dar por meio da instituição de autarquia intermunicipal.

Esse é o único ponto, Presidente, sem divergir e nem propriamente fazer uma interpretação conforme, em que observaria não haver

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

justificativa razoável para se impor um modelo de autarquia. Aqui, parece-me perfeitamente possível seja uma empresa pública ou uma sociedade de economia mista. Desse modo, diria que aqui se utilizou a espécie pelo gênero: empresa sob controle estatal ou entidade sob controle estatal.

Os arts. 10-B, 11 e 11-B da Lei nº 11.445/2007, com a nova redação, impõem aos contratos de prestação de serviços em curso a adoção de novas metas legais de universalização, criando inclusive a obrigatoriedade de que as empresas contratadas, sejam estatais ou privadas, comprovem ter capacidade econômico-financeira, por recursos próprios ou por contratação de dívida, para viabilizar o atendimento dos objetivos de expansão da rede de prestação. Trata-se, aqui, de hipótese de alteração regulamentar, nas condições originais de contratação.

De fato, está sendo determinada uma alteração, que, a meu ver, não merece ser invalidada. Considerando o prazo dos ajustes celebrados para a delegação de serviços de saneamento - são as contratações de longo prazo -, é esperado, ao longo de sua vigência, que haja alteração pelo poder público nas condições das prestações.

Essa é uma possibilidade – e todos nós a aprendemos em direito administrativo; a professora Carmem Lúcia não me deixará mentir – que se aprende nos livros de direito administrativo: a possibilidade de a Administração, no caso, por lei, alterar unilateralmente o contrato administrativo, desde que, evidentemente, fique sempre assegurado o equilíbrio econômico e financeiro do contrato.

Presidente, antes de concluir, enfrento, com muita brevidade, algumas impugnações que me pareceram relevantes e substanciais, mas que não alteram meu ponto de vista.

Em primeiro lugar, penso que a possibilidade de celebração de contratos de programas, em que o município delega, sem licitação, a prestação do serviço de saneamento a companhias estaduais, não decorre, com todas as vênias de quem pensa diferentemente, da Constituição - art. 241. Essa possibilidade, que passou a existir em diversas realidades, de fato, sem previsão legal, veio a ser validada, a meu ver, *a posteriori*, por

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

legislação ordinária - Lei nº 11.107/2005 e Lei nº 8.666/1993 -, que veio a prever - *a posteriori,* como disse - esta exata possibilidade:

> "Art. 24. É dispensável a licitação:
> (...)
> XXVI – na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação."

Essa celebração dos municípios de contratos de programa com as empresas estatais estaduais não é uma decorrência da Constituição. Foi uma situação de fato que se criou, legitimada por uma lei posterior, e pode ser perfeitamente alterada por uma outra lei federal superveniente. É como me parece.

Segundo ponto - dos três que separei, o mais importante - que passo para responder, antes de encerrar:

A exigência de observância das normas de referência da Agência Nacional de Águas para acesso a recursos federais – muito importante aqui – só se aplica às transferências voluntárias, e não às constitucionalmente obrigatórias. A União não pode reter verbas que constitucionalmente devam ser transferidas aos municípios por eles não terem aderido às normas de referência da ANA. As obrigatórias têm que ir, mas em relação às transferências voluntárias, é perfeitamente legítimo que a União, na verdade, nesse particular, em um ato de liberalidade, prestigie os municípios que adotem as melhores práticas regulatórias, inclusive como incentivo para quebrar os paradigmas de ineficiência.

Esse é um ponto muito importante que me leva, Presidente, a ter simpatia pelo esforço de transformação trazido por essa lei. O *status quo* que vige há muito tempo estabilizou o país em padrões muito insatisfatórios. Incentivos à concorrência mediante licitação e atração de capitais privados são uma mudança do paradigma que adotamos até aqui e com o qual estamos infelizes. É por isso que insisto em as pessoas se

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

libertarem dos dogmas ideológicos e operarem com a realidade fática; assim, pessoas progressistas não podem estar satisfeitas com o quadro atual. Evidentemente, respeitando todas as convicções, o quadro fático é um quadro insatisfatório, que precisa ser enfrentado.

A imposição de novas e mais ambiciosas metas de universalização aos contratos em curso, como disse anteriormente, parece-me perfeitamente legítima. Novas condições regulamentares em contratos de longo prazo fazem parte, desde sempre, do direito administrativo; precisamos impor aos contratos já vigentes metas mais ambiciosas de realização desse serviço público ou não vamos universalizá-lo jamais. Esta é uma imposição e repito: se houver a quebra do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ele deve ser reajustado, porém, isso não impede a Administração de fazer essas exigências importantes de universalização, inclusive, por lei.

Por fim, Presidente, não vejo problema, também respeitando as posições em contrário, na delegação de até 25% do valor do contrato a empresas privadas no caso de contratos-programa, ou seja, aqueles celebrados com empresas estatais. Se a empresa estatal não estiver dando conta, é muito melhor que ela faça a delegação à iniciativa privada, sempre observados os princípios da Administração Pública, inclusive o da licitação.

Presidente, em conclusão, penso que essa lei procura enfrentar um velho preconceito que ainda subsiste na sociedade brasileira contra a iniciativa privada, contra o capital privado, mesmo que seja para fazer coisas boas. Penso que o investimento privado em saneamento básico deve ser uma mudança de paradigma. E investimento privado com concorrência, porque precisamos, no Brasil, enfrentar também essa cultura de falso capitalismo, em que existe reserva de mercado e financiamento público para tudo. É preciso que haja competição e recursos aportados pela iniciativa privada, com a contrapartida do lucro moderado e compatível, mas justo, que deve ter quem investe, quem corre o risco e quem presta um serviço público de qualidade.

Presidente, cumprimentando Vossa Excelência pelo detalhado,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

meticuloso e, na minha visão, acertado voto que proferiu, também estou julgando improcedentes os pedidos, fazendo um pouco esse apelo que me parece importante: é preciso ver, no final do processo histórico, quem se beneficia. Se a maior parte da população se beneficia, essa é que é a tese progressista. Ela vale mais do que as convicções ideológicas.

Com essas considerações, Presidente, peço vênia a eventuais entendimentos contrários, que são muito pequenos, porque acredito que todos estamos de acordo nos pontos essenciais, no diagnóstico e na necessidade de avançarmos.

Acompanho Vossa Excelência, votando pela improcedência dos pedidos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 4631-621D-A000-0E84 e senha 1CD0-AA0D-EF50-2E4D

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

VOTO VOGAL

A Senhora Ministra Rosa Weber: 1. Senhor Presidente, cumprimento V.Exa., os queridos colegas, o Procurador-Geral da República, Dr. Augusto Aras, os nobres advogados, os servidores e todos que nos assistem, destacando desde logo a efetiva contribuição ao debate, trazida pelas sustentações orais, quanto à controvérsia constitucional posta.

Como relatado, são quatro ADIs em julgamento a questionarem a constitucionalidade de dispositivos da Lei 14.026/2020, que veio a atualizar o marco legal dos saneamento básico no Brasil, alterando o modelo até então vigente. Só esta enunciação já evidencia a relevância e delicadeza do tema, em especial diante do dado fático, por todos destacado, de mais de cem milhões de brasileiros não contarem com saneamento básico, não terem acesso à coleta de esgoto, e mais de 135 milhões de brasileiros se ressentirem da falta de água potável.

Cumprimento V.Exa. pelo voto proferido e peço vênia para acompanhar a divergência aberta pelo Ministro Fachin, consoante voto escrito a seguir.

2. Sustenta-se a inconstitucionalidade dos atos normativos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

impugnados por ofensa aos **arts. 3º, III e IV; 21, XX; 23, IX; 29, *caput*; 30, incisos I e V; 30, I e V; 37, *caput* e inciso XXI; 165, §7º; 170, VII; e 241 da Constituição Federal,** e **art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT),** *in verbis*:

> "Art. 3º Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil:
>
> (...)
>
> III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais;
>
> IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação.
>
> (...)
>
> Art. 21. Compete à União:
>
> (...)
>
> XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;
>
> (...)
>
> Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
>
> (...)
>
> IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico;
>
> (...)
>
> Art. 29. O Município reger-se-á por lei orgânica, votada em dois turnos, com o interstício mínimo de dez dias, e aprovada por dois terços dos membros da Câmara Municipal, que a promulgará, atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos:
>
> (...)
>
> Art. 30. Compete aos Municípios:
>
> I - legislar sobre assuntos de interesse local;
>
> (...)
>
> V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

(...)

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

(...)

XXI - ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações. (Regulamento)

(...)

Art. 165. Leis de iniciativa do Poder Executivo estabelecerão:

(...)

§ 7º Os orçamentos previstos no § 5º, I e II, deste artigo, compatibilizados com o plano plurianual, terão entre suas funções a de reduzir desigualdades inter-regionais, segundo critério populacional.

(...)

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

(...)

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

(...)

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

> 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.
>
> (...)
>
> **ADCT**
>
> Art. 113. A proposição legislativa que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita deverá ser acompanhada da estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro".

3. A parte autora afirma que os dispositivos normativos questionados geram prejuízo à universalização do acesso ao saneamento básico e à efetivação do princípio da modicidade tarifária, uma vez que a iniciativa privada não conseguirá explorar regiões de menor interesse econômico com eficiência, "*sem cobrar tarifas excessivas como forma de compensar o investimento em cidades com pouca infraestrutura para receber o serviço, por exemplo*". Desse modo, alega que a legislação ameaça o subsídio cruzado, no qual alguns grupos de consumo superavitários compensam os deficitários, a fim de garantir o acesso universal ao serviço.

Aponta que o art. 22, IV, da Lei nº 14.026/2020, ao utilizar a expressão equilíbrio-econômico financeiro, "*dá azo ao repasse aos usuários de custos para resguardar a manutenção dos lucros em razão de condições adversas, que não deveriam ser custeados pelos cidadãos, pois certamente serão recuperados ao longo da prestação de serviços*". Considera, então, que o dispositivo permite interpretação que afronta a Lei Maior, a exigir a aplicação da técnica da interpretação conforme à Constituição, de forma que as tarifas subam de acordo com o salário mínimo, "*para fins de conferir efetivo prestígio aos princípios constitucionais que orbitam pela temática posta à apreciação, notadamente para que o discurso da universalização do serviço de saneamento básico não repouse apenas na seara retórica, de modo a garantir que os cidadãos não sejam onerados com a intensificação da mercancia da água, direito*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

fundamental inalienável e irrenunciável".

Ainda, destaca que a extinção abrupta dos contratos de programa firmados entre os municípios e as empresas estaduais e municipais de água e esgoto, sem um regime de transição, enfraquece as empresas estaduais de saneamento. Nessa esteira, o confisco do patrimônio das empresas estaduais geraria o enriquecimento ilícito das novas empresas concessionárias.

Aduzida a violação ao princípio da autonomia federativa, pois "*se dá à ANA o condão de criar normas de caráter regulamentador, que seriam de competência dos municípios, utilizando-se do subterfúgio de classificar tais normas como de referência, como a regulamentação tarifária e a padronização dos instrumentos negociais*". Nesse sentido, sustenta-se que os postulados impugnados não são meras recomendações ou diretrizes, a violar a autonomia e a competência legislativa municipal (**art. 29, *caput*, 30, incisos I e V, da CF/88**), *"pois além de esgotar a competência municipal, ainda se revestem de caráter coercitivo, na medida em que vinculam a obediência aos atos normativos como requisito ao acesso dos recursos da União"*.

Argumenta, também, que os artigos da Lei 14.026/2020 afrontam o art. 3º, III, da CF/88, que fixa o objetivo fundamental de erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, pois *"possibilitam um lucro exacerbado das empresas de saneamento, que não obriga que municípios de menor porte participe da formação de blocos, que privilegia empresas privadas e que aniquila empresas públicas, é reprovável diante do ordenamento jurídico vigente"*. Por fim, conclui que os dispositivos impugnados *"violam a exigência contida no art. 113 do ADCT, uma vez que evidentemente indicam aumento de despesa sem que a imposição tenha sido alvo de estudo de impacto econômico, financeiro e orçamentário"*.

4. A Lei nº 14.026/2020 atualiza o marco legal de saneamento básico e promove alterações em outros diplomas legais. Observo que foi editada em busca de maior eficiência na prestação de serviços públicos essenciais, na linha da prioridade das políticas públicas relativas ao saneamento básico da implementação do **Direito Humano à Água e ao**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Saneamento.

No plano internacional, saliento, no percurso histórico de garantia do direito à água e ao saneamento, a realização, em março de 1977, da **Conferência da Organização das Nações Unidas – ONU – sobre a Água,** realizada em *Mar del Plata*, na Argentina, momento em que foi firmado um Plano de Ação no qual reconhecido e declarado o direito à água, nos seguintes termos: "*Todos os povos, seja qual for o seu estádio de desenvolvimento e as suas condições sociais e econômicas, têm direito a ter acesso a água potável em quantidade e qualidade igual às suas necessidades básicas*".

Em janeiro de 1992, a **Conferência Internacional sobre a Água e o Desenvolvimento Sustentável**, a chamada **Conferência de Dublin**, firmou, entre os seus princípios o de n.° 4º, segundo o qual "(…) *é vital reconhecer primeiro o direito básico de todos os seres humanos a terem acesso a água limpa e saneamento a um preço acessível*".

Em junho de 1992, a **Conferência das Nações Unidas sobre o Ambiente e o Desenvolvimento**, que teve lugar no Rio de Janeiro, subscreveu, no Capítulo 18 da **Agenda 21**, a Resolução da Conferência sobre a Água de *Mar del Plata*, firmando-se o direito ao acesso à água potável como "*premissa acordada em comum*".

Já o **Programa de Ação da Conferência Internacional ONU sobre População e Desenvolvimento**, realizada em setembro de 1994, declara que todos os indivíduos: "*Têm direito a um nível de vida adequado para si próprios e para as suas famílias, incluindo alimentação, agasalhos, habitação, água e saneamento adequados*".

Vale frisar que o **Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais** foi adotado pela XXI Sessão da Assembleia-Geral das Nações Unidas, em 19 de dezembro de 1966, e promulgado no Brasil pelo **Decreto n.° 591/92**. Tal Pacto foi interpretado pelo **Comentário Geral n.° 15,** cujo **artigo I.1** estabelece que "*O direito humano à água é indispensável para se viver uma vida com dignidade humana. É um requisito para a realização de outros direitos humanos*". Ademais, o Comentário enquadra o direito à

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

água nos **artigos 11**[1] **e 12**[2] **do Pacto**, de modo a delinear, de forma indene de dúvidas, as obrigações dos Estados quanto à sua implementação.

Também em documentos internacionais voltados especificamente à proteção de grupos vulneráveis, o direito à água exsurge como uma das formas de promoção da efetiva mitigação da vulnerabilidades. Destaco, dentre eles:

a) A **Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de**

---

1 Assim redigido: "ARTIGO 11

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa a um nível de vida adequando para si próprio e sua família, inclusive à alimentação, vestimenta e moradia adequadas, assim como a uma melhoria continua de suas condições de vida. Os Estados Partes tomarão medidas apropriadas para assegurar a consecução desse direito, reconhecendo, nesse sentido, a importância essencial da cooperação internacional fundada no livre consentimento.

2. Os Estados Partes do presente Pacto, reconhecendo o direito fundamental de toda pessoa de estar protegida contra a fome, adotarão, individualmente e mediante cooperação internacional, as medidas, inclusive programas concretos, que se façam necessárias para:

a) Melhorar os métodos de produção, conservação e distribuição de gêneros alimentícios pela plena utilização dos conhecimentos técnicos e científicos, pela difusão de princípios de educação nutricional e pelo aperfeiçoamento ou reforma dos regimes agrários, de maneira que se assegurem a exploração e a utilização mais eficazes dos recursos naturais;

b) Assegurar uma repartição eqüitativa dos recursos alimentícios mundiais em relação às necessidades, levando-se em conta os problemas tanto dos países importadores quanto dos exportadores de gêneros alimentícios".

2 *In verbis:* "ARTIGO 12

1. Os Estados Partes do presente Pacto reconhecem o direito de toda pessoa de desfrutar o mais elevado nível possível de saúde física e mental.

2. As medidas que os Estados Partes do presente Pacto deverão adotar com o fim de assegurar o pleno exercício desse direito incluirão as medidas que se façam necessárias para assegurar:

a) A diminuição da mortinatalidade e da mortalidade infantil, bem como o desenvolvimento é das crianças;

b) A melhoria de todos os aspectos de higiene do trabalho e do meio ambiente;

c) A prevenção e o tratamento das doenças epidêmicas, endêmicas, profissionais e outras, bem como a luta contra essas doenças;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Discriminação Contra as Mulheres (CEDAW), de dezembro de 1979, cujo art. 14.2, h, estabelece: "*Os Estados signatários deverão tomar todas as medidas apropriadas para acabar com a discriminação contra as mulheres nas zonas rurais de forma* a *assegurar, numa base de igualdade entre homens e mulheres, que elas participam e beneficiam do desenvolvimento rural e, nomeadamente, deverão assegurar a essas mulheres o direito: (…) (h) A usufruir de condições de vida adequadas, particularmente no que respeita à habitação, saneamento, abastecimento de água e electricidade, transportes e comunicações*";

b) A **Convenção sobre os Direitos da Criança**, de novembro de 1989, por sua vez, traz o artigo 24.2, assim redigido: "*Os Estados signatários deverão assegurar a implementação integral deste direito e, nomeadamente, deverão tomar medidas apropriadas:* (…) c) *para combater a doença e a subnutrição, incluindo no âmbito dos cuidados de saúde primários, através de, entre outras medidas, a aplicação de tecnologias já disponíveis e através da disponibilização de alimentos nutritivos adequados e água potável, tendo em conta os perigos e os riscos da poluição ambiental;* (…) e) *para assegurar que todos os extractos da sociedade, nomeadamente os pais e as crianças, estão informados, têm acesso à educação e são apoiados no uso dos conhecimentos básicos sobre saúde e nutrição infantil, vantagens da amamentação, higiene e saneamento ambiental e prevenção de acidentes*";

c) A **Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência**, de dezembro de 2006, estatui, no art. 28.2, que "*Os Estados Signatários reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e a usufruírem desse direito sem discriminação com base na sua deficiência, e deverão dar os passos necessários para salvaguardar e promover a realização deste direito, incluindo medidas: (a) Para assegurar o acesso igual às pessoas com deficiência a serviços de água limpa, e para assegurar o acesso a serviços, dispositivos e outros apoios às necessidades próprias da deficiência adequados e a preços razoáveis*".

Na linha de reconhecimento da obrigação de fornecimento do acesso à água potável e ao saneamento, cito também, ainda que brevemente, mas para fins de registro, a **Resolução da Assembleia Geral da ONU A/RES/64/292**, de julho de 2010, e a **Resolução do Conselho dos Direitos**

d) A criação de condições que assegurem a todos assistência médica e serviços médicos em caso de enfermidade".

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Humanos A/HRC/RES/15/9, de setembro de 2010.

Mais recentemente, foram fixados os **Objetivos de Desenvolvimento Sustentável – ODS –** , que compõem a **Agenda 2030** da ONU, a serem cumpridos também pelo Brasil. Transcrevo o Objetivo 6, que guarda estreita relação o tema da questão constitucional ora em debate:

> "Objetivo 6. Assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todas e todos
>
> 6.1 Até 2030, alcançar o acesso universal e equitativo a água potável e segura para todos;
>
> 6.2 Até 2030, alcançar o acesso a saneamento e higiene adequados e equitativos para todos, e acabar com a defecação a céu aberto, com especial atenção para as necessidades das mulheres e meninas e daqueles em situação de vulnerabilidade;
>
> 6.3 Até 2030, melhorar a qualidade da água, reduzindo a poluição, eliminando despejo e minimizando a liberação de produtos químicos e materiais perigosos, reduzindo à metade a proporção de águas residuais não tratadas e aumentando substancialmente a reciclagem e reutilização segura globalmente;
>
> 6.4 Até 2030, aumentar substancialmente a eficiência do uso da água em todos os setores e assegurar retiradas sustentáveis e o abastecimento de água doce para enfrentar a escassez de água, e reduzir substancialmente o número de pessoas que sofrem com a escassez de água;
>
> 6.5 Até 2030, implementar a gestão integrada dos recursos hídricos em todos os níveis, inclusive via cooperação transfronteiriça, conforme apropriado;
>
> 6.6 Até 2020, proteger e restaurar ecossistemas relacionados com a água, incluindo montanhas, florestas, zonas úmidas, rios, aquíferos e lagos;
>
> 6.a Até 2030, ampliar a cooperação internacional e o apoio à capacitação para os países em desenvolvimento em atividades e programas relacionados à água e saneamento, incluindo a coleta de água, a dessalinização, a eficiência no uso da água, o

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

> tratamento de efluentes, a reciclagem e as tecnologias de reuso
>
> 6.b Apoiar e fortalecer a participação das comunidades locais, para melhorar a gestão da água e do saneamento".

Assim, a água é um recurso estritamente vinculado ao desenvolvimento e, juntamente ao saneamento, deve ser assegurado como direito capaz de promover a proteção do meio ambiente, reduzir a pobreza, implementar a igualdade e reduzir as vulnerabilidades – com vista a aprimorar, em suma, a proteção da vida digna.

Longos caminhos jurídico-políticos ainda hão de ser percorridos para a sua implementação plena ao redor do globo, como denotam os registros das iniciativas internacionais referidas.

5. Já no plano nacional brasileiro, menciono a **Lei n.° 9.433/1997**, que instituiu a **Política Nacional de Recursos Hídricos e o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos**, e a **Lei n.° 9.984/2000,** que criou a **Agência Nacional de Águas – ANA.**

A **Lei n.° 11.445/2007** estabeleceu as diretrizes nacionais para o saneamento básico e para a política federal de saneamento básico, e foi objeto de alteração pela **Lei nº 14.026/2020**, ora em discussão por este Plenário.

Sobre a **Política Nacional de Saneamento básico e o novo marco legal**, colho o magistério de **Édis Milaré**:

> "(...) ao se falar de saneamento é importante considerar que, para muitos, não se trata de uma questão relacionada a aspectos meramente técnicos e/ou legislativos, mas de fatores vinculados a sua própria dignidade e inclusão social.
>
> Com efeito, além de fundamental para a dignidade humana, o acesso universal ao saneamento configura premissa básica de saúde pública e agrega benefícios ao meio ambiente. Sua essencialidade foi reconhecida pela Organização das Nações Unidas- ONU, ao declará-lo um direito humano fundamental para o gozo pleno da vida e de todos os outros direitos humanos (Assembleia Geral, Resolução 64/292 de 28 de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

julho de 2010). Nesse mesmo diapasão, a Carta Encíclica Laudato Sì reconheceu esse direito como "fundamental e universal, porque determina a sobrevivência das pessoas e, portanto, é condição para o exercício dos outros direitos humanos".

(...)

Como é sabido, a Lei 11.445/2007, conhecida como Política Nacional de Saneamento Básico – PNSB, nasceu com o objetivo de estabelecer as diretrizes nacionais para o saneamento, bem como a política federal para o setor, possuindo ampla abrangência – integrando os sistemas públicos de água, de esgoto, de resíduos sólidos e de águas pluviais.

Para o seu tempo, era um diploma de boa técnica legislativa, que, entre outros, se preocupou com aspectos principiológicos; fomentou a descentralização e participação social; trouxe novos modelos contratuais; segmentou a regulação, o planejamento, a execução dos serviços e a fiscalização; compatibilizou o saneamento com a preservação ambiental; instituiu uma gestão fundada em metas e na sustentabilidade econômico-financeira; e fortaleceu os municípios e as agências reguladoras. Apresentava também, como obra humana, algumas lacunas, especialmente quanto à titularidade dos serviços. Na prática, sua versão de origem propiciou – nos anos que se seguiram – sensível melhora dos serviços em seu conjunto, na medida em que os contratos de programa foram instrumentos que exigiam o planejamento prévio, a gestão eficiente, o atingimento de metas, a fiscalização externa e o equilíbrio tarifário. Numa palavra, a Lei 11.445/2007 instituiu um marco regulatório sistematizado para o setor, profissionalizando a atividade de saneamento no País

(...)

Verdadeiramente, o chamado "novo" marco legal, sem adentrar em questões de mérito, apresenta uma *ratio legis* diversa do texto de princípio, entendendo que os fracassos constatados, nas inúmeras localidades, devem ser superados com maior interferência da União e com a máxima retirada

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

> possível do Estado do setor.
>
> (...)
>
> É dizer: o "novo" marco legal optou, pelo menos sob o aspecto formal, por um planejamento e gestão centralizados, entendendo, de certa maneira, fracassadas a descentralização e a liberdade regulatória trazidas pelo texto original da Lei 11.445/2007.
>
> (...)
>
> Sem se discutir questões ou razões de fundo, há, evidentemente, uma opção do legislador em concentrar na União a maior influência decisória e de gestão possível. O rumo da norma é demonstrado em vários trechos da Exposição de Motivos do Projeto de Lei 4.162/2019. Por sinal, os itens 12 a 17 apontam críticas à existência de inúmeras agências reguladoras – inclusive, as municipais – e a necessidade de concentração de poderes à ANA. É inegável que o Poder Legislativo optou por um modelo mais federal do que municipal ou regional, cujos resultados claros só irão se descortinar nos próximos anos. Cabe apenas o alerta de que, se não bem dosadas as ações, poderá haver o esvaziamento total da influência dos municípios, do Distrito Federal e dos estados, na medida em que se dá à Autarquia Federal das Águas o poder de criar normas de caráter regulamentador, mediante o subterfúgio de classificá-las como normas de referência (p. ex., a regulamentação tarifária e a padronização dos instrumentos negociais)"[3].

Da leitura da **Lei nº 14.026/2020**, percebe-se que o legislador estabelece obrigações que estão em conformidade com o princípio da **universalidade** do serviço público e com o objetivo fundamental de erradicação da pobreza.

Afasto, pois, a alegada inconstitucionalidade no que concerne às metas de **universalidade** e à **modicidade tarifária**.

---

3 MILARÉ; Édis. O marco regulatório do saneamento ambiental. *Migalhas*, 29 set. 2020. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/arquivos/2020/9/F7D8BB20738D5D_PNSBM.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

6. O desenho federativo previsto na Constituição Federal dita a **competência privativa da União** para instituir diretrizes para o saneamento básico (art. 21, XX) e para instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos (art. 21, XIX). Ademais, foi fixada a **competência comum** para promover a melhoria das condições do setor (art. 23, IX).

É cediço que o saneamento básico muitas vezes pode ultrapassar o âmbito local, seja em razão de questões técnicas, seja devido à capacidade econômica de alguns Municípios, que não detêm condições de arcar com os custos e o financiamento de tais serviços, mesmo na estrita medida do que é só interesse local. Esse é um exemplo de realização do preceito constitucional presente no inciso I do art. 3º da Carta Magna: "*construir uma sociedade livre, justa e solidária*".

Imperioso, contudo, atentar para o fato de que a competência do Estado, nos moldes em que delineada na Constituição Federal, não significa absorção da competência dos Municípios quanto à decisão sobre interesses locais, mas, sim, **participação** do Estado, conjuntamente com os Municípios, na administração dos interesses que extrapolam a esfera de um só Município, na linha do **federalismo cooperativo**.

Há, ainda, recursos e estruturas físicas essenciais à sobrevivência da população, os quais muitas vezes não se encontram ao seu alcance, somando-se a essa realidade indesejável o fato de que poderes locais nem sempre têm condições financeiras de arcar, isoladamente, com os custos das necessidades sociais identificadas, v.g. saneamento básico em regiões metropolitanas.

Friso, ademais, que decisões e necessidades locais constantemente interferem na esfera de outros Municípios, a tornar imprescindível que **interesses comuns sejam gerenciados em esfera mais ampla que a local**.

Nesse jaez, constato que a **relação solidária e a cooperação** entre Municípios, que envolvem economia, bem-estar e estabilidade social, demandam, em determinadas hipóteses, participação de ente político sob o prisma da distribuição das competências para além do interesse local. À

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

luz da Constituição, tal papel pertence ao Estado, a quem, nesse exercício, deve **respeitar a autonomia municipal.**

Ao se debruçar sobre aspectos relativos à competência para legislar sobre as águas, **Paulo Affonso Leme Machado** preleciona que "*Os efluentes domésticos e industriais são matéria de inegável interesse local. Assim, o Município pode suplementar, mais restritivamente, as normas de emissão federais e estaduais como, também, poderá ter norma autônoma, desde que comprove o interesse local e estejam, a União e o Estado, inertes no campo normativo*"[4].

Já a jurisprudência deste Plenário assentou o entendimento relativo à **competência comum** entre os entes federativos. Confiram-se os seguintes julgados:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CRIAÇÃO DA AGÊNCIA ESTADUAL DE REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DO RIO GRANDE DO SUL – AGERGS. **AUSÊNCIA DE AFRONTA À AUTONOMIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO OU DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PARA ATUAR NA ÁREA DE SANEAMENTO BÁSICO. COMPETÊNCIA COMUM ENTRE UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. COMPETÊNCIA REGULADORA DE NATUREZA TÉCNICO-ADMINISTRATIVA**. PRECEDENTES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE. 1. A atuação da Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos do Rio Grande do Sul – AGERGS não se opõe à autonomia do Chefe do Poder Executivo (inc. II do art. 84 da Constituição da República). Não lhe incumbe atuar na conformação de políticas de governo, mas prevenir e arbitrar, conforme a lei e os contratos, os conflitos de interesses entre concessionários e usuários ou entre aqueles e o Poder concedente. 2. É da essência da regulação setorial a autonomia

4 *MACHADO, Paulo Affonso Leme.* **Direito ambiental brasileiro.** São Paulo: Malheiros, 2020, p. 485.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

> das agências para a definição dos valores de tarifas, observados os termos e a juridicidade do contrato subjacente. Precedentes. 3. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente". (ADI 2095, Relatora: Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, julgado em 11.10.2019, DJe 26.11.2019, destaquei)
>
> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTS. 10 E 21 DA LEI N. 13.089/2015 (ESTATUTO DA METRÓPOLE). REVOGAÇÃO DO ART. 21 PELA LEI N. 13.683/2018. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. **COMPETÊNCIA DA UNIÃO PARA ESTABELECER DIRETRIZES GERAIS DE DESENVOLVIMENTO URBANO E EDITAR NORMAS GERAIS SOBRE DIREITO URBANÍSTICO. COMPETÊNCIA DOS ESTADOS PARA INSTITUIR REGIÕES METROPOLITANAS.** CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA DE PLANO DE DESENVOLVIMENTO URBANO INTEGRADO ELABORADO POR REPRESENTANTES DO ESTADO, DOS MUNICÍPIOS E DA SOCIEDADE CIVIL. **FEDERALISMO COOPERATIVO.** AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PREJUDICADA EM PARTE E, NO MAIS, IMPROCEDENTE". (ADI 5857, Relatora: Cármen Lúcia, Tribunal Pleno, DJe 28/10/2019, destaquei)

No caso ora em exame, porém, entendo que as modificações engendradas pela Lei nº 11.445/2007 **violam a competência municipal** no que concerne especificamente ao saneamento básico.

Isso porque o **interesse local deve prevalecer** no que atine ao saneamento básico. Tal ente federativo detêm, pois, a **primazia** quanto à competência para a matéria, uma vez que o Município é o foro onde vivemos, moramos e sentimos a necessidade primeira do saneamento básico. É o plano local municipal o primeiro e adequado para a atuação, nos termos da sua autonomia.

A questão envolve como pano de fundo o **federalismo e a distribuição de competências** entre os seus entes. Nesse ponto, é

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

essencial ater-se ao sistema delineado pela Constituição Federal, como forma de **manutenção do ordenamento democrático e do Estado de Direito**. É esse o ensinamento de Konrad Hesse ao estudar o federalismo alemão previsto pela Lei Fundamental do país:

> *"Lo que las antiguas teorías del Estado federal presentaban como una alteración de la verdadera esencia del Estado federal, se ha convertido hoy en su principio verdadero: en el sistema de la Ley Fundamental es la construcción del Estado federal un complemento esencial del ordenamiento democrático y del Estado de Derecho"*[5].

A divisão do poder de legislar no modelo da federação brasileira, consagra uma fórmula que demonstra a derivação centrífuga da forma de Estado, que decorreu da descentralização da adoção originária do Estado unitário, mas que ainda revela uma dinâmica centralizadora.

Como consequência, a atribuição das competências legislativas obedece a uma minuciosa partilha estabelecida pela Constituição da República, dentre as quais encontram-se, no que concerne aos Estados, as competências legislativas remanescentes e as concorrentes, como a ora em análise.

No **modelo federativo brasileiro**, a autonomia atribuída aos Estados não lhes dá, em absoluto, plena liberdade para o exercício da competência legislativa, sendo-lhes de obrigatória observância as matérias previstas pela Constituição Federal. Embora a competência legislativa concorrente mitigue os traços centralizadores, delineia-se um **federalismo de cooperação**, com aplicação do princípio da **predominância do interesse** e dos **deveres mínimos de proteção aos direitos fundamentais.**

O **princípio da subsidiariedade** deve nortear a atuação dos entes federativos maiores, ou seja, apenas quando houver a necessidade de se ultrapassar a esfera municipal, a fim de um melhor atendimento do tratamento da matéria, tal como preconizado ao julgamento da ADI 1.842, assim ementada:

---

5 HESSE, Konrad. El Estado Federal Unitario. **Revista Oficial do Mestrado em Constituição e Sociedade da Escola de Direito do IDP,** Ano IX, nº 50, mar-abr 2013, p. 35.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

"Ação direta de inconstitucionalidade. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico. Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, todos do Estado do Rio de Janeiro, que instituem a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos e transferem a titularidade do poder concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Rio de Janeiro. 2. Preliminares de inépcia da inicial e prejuízo. Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial e acolhido parcialmente o prejuízo em relação aos arts. 1º, *caput* e § 1º; 2º, *caput*; 4º, *caput* e incisos I a VII; 11, *caput* e incisos I a VI; e 12 da LC 87/1997/RJ, porquanto alterados substancialmente. 3. Autonomia municipal e integração metropolitana. A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). A essência da autonomia municipal contém primordialmente (i) autoadministração, que implica capacidade decisória quanto aos interesses locais, sem delegação ou aprovação hierárquica; e (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes no Legislativo. O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal. **O mencionado interesse comum não é comum apenas aos municípios envolvidos, mas ao Estado e aos municípios do agrupamento urbano.** O caráter compulsório da participação deles em regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas já foi acolhido pelo Pleno do STF (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999). **O interesse comum inclui funções públicas e serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

funções públicas, bem como serviços supramunicipais. 4. Aglomerações urbanas e saneamento básico. **O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico. Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico. A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal. Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas.** 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. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal. 5. Inconstitucionalidade da transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum. O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto. Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "a ser submetido à Assembleia Legislativa" constante do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/1997 do Estado do Rio de Janeiro. 6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Em razão da necessidade de continuidade da prestação da função de saneamento básico, há excepcional interesse social para vigência excepcional das leis impugnadas, nos termos do art. 27 da Lei n. 9868/1998, pelo prazo de 24 meses, a contar da data de conclusão do julgamento, lapso temporal razoável dentro do qual o legislador estadual deverá reapreciar o tema, constituindo modelo de prestação de saneamento básico nas áreas de integração metropolitana, dirigido por órgão colegiado com participação dos municípios pertinentes e do próprio Estado do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

> Rio de Janeiro, sem que haja concentração do poder decisório nas mãos de qualquer ente". (ADI 1842, Relator: Luiz Fux, Redator p/ Acórdão: Gillmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013, DJe 16/09/2013, destaquei)

Na situação em apreço, porém, observo que a **imposição,** pela lei impugnada, da **forma** por meio da qual o Município deve **prestar o serviço público** de saneamento básico **viola** manifestamente a **autonomia municipal** e, ao **desconsiderar** o parâmetro de atuação federal concernente ao **princípio da subsidiariedade, afronta o pacto federativo**.

Desrespeitado, também, o **art. 241 da Constituição Federal**, que permite a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada entre os entes federativos. O novo marco, em realidade, aparta-se da Constituição ao determinar a adoção de processo licitatório com obrigatoriedade, em violação, também, do **artigo 24, XXVI, da Carta Magna**, *in verbis:*

> "Art. 24. É dispensável a licitação:
>
> (...)
>
> XXVI – na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação".

Os contratos de programa foram previstos pela **Lei n.º 11.107/2005,** cujo art. 13[6], §8º, foi incluído pela Lei nº 14.026/2020 para vedar a sua

---

6 "Art. 13. Deverão ser constituídas e reguladas por contrato de programa, como condição de sua validade, as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos.

§ 1º O contrato de programa deverá:

I – atender à legislação de concessões e permissões de serviços públicos e, especialmente no que se refere ao cálculo de tarifas e de outros preços públicos, à de regulação dos serviços a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

formalização para a prestação de serviços públicos de saneamento básico.

Os Municípios, ao serem compelidos à celebração de contrato de concessão para a prestação dos serviços de saneamento básico, foram tolhidos do poder de decidir, em afronta à autonomia municipal.

Ante o exposto, entendo que a lei impugnada na presente ação direta, em verdade, formulou uma disciplina que afronta o desenho das competências federativas estabelecido na Constituição Federal.

Assim, concluo pela **violação do pacto federativo** e do **art. 241 da**

---

serem prestados; e

II – prever procedimentos que garantam a transparência da gestão econômica e financeira de cada serviço em relação a cada um de seus titulares.

§ 2º No caso de a gestão associada originar a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos, o contrato de programa, sob pena de nulidade, deverá conter cláusulas que estabeleçam:

I – os encargos transferidos e a responsabilidade subsidiária da entidade que os transferiu;

II – as penalidades no caso de inadimplência em relação aos encargos transferidos;

III – o momento de transferência dos serviços e os deveres relativos a sua continuidade;

IV – a indicação de quem arcará com o ônus e os passivos do pessoal transferido;

V – a identificação dos bens que terão apenas a sua gestão e administração transferidas e o preço dos que sejam efetivamente alienados ao contratado;

VI – o procedimento para o levantamento, cadastro e avaliação dos bens reversíveis que vierem a ser amortizados mediante receitas de tarifas ou outras emergentes da prestação dos serviços.

§ 3º É nula a cláusula de contrato de programa que atribuir ao contratado o exercício dos poderes de planejamento, regulação e fiscalização dos serviços por ele próprio prestados.

§ 4º O contrato de programa continuará vigente mesmo quando extinto o consórcio público ou o convênio de cooperação que autorizou a gestão associada de serviços públicos.

§ 5º Mediante previsão do contrato de consórcio público, ou de convênio de cooperação, o contrato de programa poderá ser celebrado por entidades de direito público ou privado que integrem a administração indireta de qualquer dos entes da Federação consorciados ou conveniados.

§ 6º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 14.026, de 2020)

§ 7º Excluem-se do previsto no caput deste artigo as obrigações cujo descumprimento não acarrete qualquer ônus, inclusive financeiro, a ente da Federação ou a consórcio público.

§ 8º Os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico deverão observar o art. 175 da Constituição Federal, vedada a formalização de novos contratos de programa

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Constituição Federal, e acompanho a divergência aberta pelo Ministro Edson Fachin, inclusive quanto à proposta de interpretação conforme em relação à **subdelegação dos contratos de programa**, prevista no **novo art. 11-A da Lei nº 11.445/07, introduzido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/2020**[7]: "(...) *promovo interpretação conforme à Constituição ao artigo, a fim de compreender que o contrato exposto no caput é aquele firmado nos termos do art. 175, cuja legislação regulamentadora prevê a possibilidade de subdelegação contratual a entidades da iniciativa privada, o que é* vedado em caso de

---

para esse fim. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)"

7 **In verbis:** "Art. 11-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.

§ 1º A subdelegação fica condicionada à comprovação técnica, por parte do prestador de serviços, do benefício em termos de eficiência e qualidade dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 2º Os contratos de subdelegação disporão sobre os limites da sub-rogação de direitos e obrigações do prestador de serviços pelo subdelegatário e observarão, no que couber, o disposto no § 2º do art. 11 desta Lei, bem como serão precedidos de procedimento licitatório.

§ 3º Para a observância do princípio da modicidade tarifária aos usuários e aos consumidores, na forma da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, ficam vedadas subconcessões ou subdelegações que impliquem sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final.

§ 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.

§ 5º (VETADO).

§ 6º Para fins de aferição do limite previsto no caput deste artigo, o critério para definição do valor do contrato do subdelegatário deverá ser o mesmo utilizado para definição do valor do contrato do prestador do serviço.

§ 7º Caso o contrato do prestador do serviço não tenha valor de contrato, o faturamento anual projetado para o subdelegatário não poderá ultrapassar 25% (vinte e cinco por cento)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

contrato de programa, eis que firmado exclusivamente com entidade integrante da Administração indireta de ente federado".

7. De igual modo, entendo que a Lei nº 14.026, ao estabelecer **exigências para a manutenção dos contratos de programa em vigor**, sem a aquiescência do ente titular do serviço público, incorre em **inconstitucionalidade**.

Eis o teor do novo regramento:

> "Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 , passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> (...)
>
> "Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal , vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.
>
> § 1º (Revogado).
>
> I - (revogado).
>
> a) (revogada).
>
> b) (revogada).
>
> II - (revogado).
>
> § 2º (Revogado).
>
> § 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual." (NR)
>
> "Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 199 5, além das seguintes disposições:
>
> I - metas de expansão dos serviços, de redução de

do faturamento anual projetado para o prestador do serviço."

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados;

II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados, incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reúso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável;

III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e

IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

§ 1º Os contratos que envolvem a prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderão prever mecanismos privados para resolução de disputas decorrentes do contrato ou a ele relacionadas, inclusive a arbitragem, a ser realizada no Brasil e em língua portuguesa, nos termos da Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996 .

§ 2º As outorgas de recursos hídricos atualmente detidas pelas empresas estaduais poderão ser segregadas ou transferidas da operação a ser concedida, permitidas a continuidade da prestação do serviço público de produção de água pela empresa detentora da outorga de recursos hídricos e a assinatura de contrato de longo prazo entre esta empresa produtora de água e a empresa operadora da distribuição de água para o usuário final, com objeto de compra e venda de água."

" Art. 10-B. Os contratos em vigor, incluídos aditivos

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

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.

Parágrafo único. A metodologia para comprovação da capacidade econômico-financeira da contratada será regulamentada por decreto do Poder Executivo no prazo de 90 (noventa) dias."

"Art.11. .....

II - a existência de estudo que comprove a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços, nos termos estabelecidos no respectivo plano de saneamento básico;

.....

V - a existência de metas e cronograma de universalização dos serviços de saneamento básico.

.....

§ 2º .....

II - a inclusão, no contrato, das metas progressivas e graduais de expansão dos serviços, de redução progressiva e controle de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, em conformidade com os serviços a serem prestados e com o respectivo plano de saneamento básico;

.....

§ 5º Fica vedada a distribuição de lucros e dividendos, do contrato em execução, pelo prestador de serviços que estiver descumprindo as metas e cronogramas estabelecidos no contrato específico da prestação de serviço público de saneamento básico." (NR)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Destaco que se trata de contratos em vigor, com execução em andamento, razão pela qual o cumprimento deve seguir nos termos em que pactuado, sem a repentina ingerência da União na avença.

Para sanar uma aplicação legal eivada de inconstitucionalidade, **acompanho** a percuciente proposta de interpretação conforme formulada pelo **Ministro Edson Fachin** nos seguintes termos: "*Promovo, portanto, a interpretação conforme aos artigos 5º, XXXVI (a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada), e 30, incisos I, II e V da Carta Constitucional, já citados, quanto aos contratos de programa regularmente vigentes, a fim de que as alterações promovidas pelos artigos 10-A e 10-B da Lei 11.445/07, modificados pela Lei 14.026/20, somente sejam válidas se pactuadas entre o poder concedente e a empresa prestadora do serviço, se contratado antes da vigência da lei ora impugnada*".

8. Na mesma linha, a nova disciplina erigida em relação à **Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA**, na medida em que determina a compulsoriedade de observância das normas de referência pelo Municípios, afronta a autonomia municipal e o pacto federativo.

Confira-se:

> "Art. 3º A Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000 , passa a vigorar com as seguintes alterações:
>
> (...)
>
> " Art. 4º-A . A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 .
>
> § 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:
>
> I - padrões de qualidade e eficiência na prestação, na manutenção e na operação dos sistemas de saneamento básico;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

II - regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;

III - padronização dos instrumentos negociais de prestação de serviços públicos de saneamento básico firmados entre o titular do serviço público e o delegatário, os quais contemplarão metas de qualidade, eficiência e ampliação da cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades;

IV - metas de universalização dos serviços públicos de saneamento básico para concessões que considerem, entre outras condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de Municípios atendidos;

V - critérios para a contabilidade regulatória;

VI - redução progressiva e controle da perda de água;

VII - metodologia de cálculo de indenizações devidas em razão dos investimentos realizados e ainda não amortizados ou depreciados;

VIII - governança das entidades reguladoras, conforme princípios estabelecidos no art. 21 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 ;

IX - reúso dos efluentes sanitários tratados, em conformidade com as normas ambientais e de saúde pública;

X - parâmetros para determinação de caducidade na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

XI - normas e metas de substituição do sistema unitário pelo sistema separador absoluto de tratamento de efluentes;

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

XII - sistema de avaliação do cumprimento de metas de ampliação e universalização da cobertura dos serviços públicos de saneamento básico;

XIII - conteúdo mínimo para a prestação universalizada e para a sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 2º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico contemplarão os princípios estabelecidos no inciso I do caput do art. 2º da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 , e serão instituídas pela ANA de forma progressiva.

§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:

I - promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia, da modicidade tarifária, da utilização racional dos recursos hídricos e da universalização dos serviços;

II - estimular a livre concorrência, a competitividade, a eficiência e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços;

III - estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada e eficiente, a fim de buscar a universalização dos serviços e a modicidade tarifária;

IV - possibilitar a adoção de métodos, técnicas e processos adequados às peculiaridades locais e regionais;

V - incentivar a regionalização da prestação dos serviços, de modo a contribuir para a viabilidade técnica e econômico-financeira, a criação de ganhos de escala e de eficiência e a universalização dos serviços;

VI - estabelecer parâmetros e periodicidade mínimos para medição do cumprimento das metas de cobertura dos serviços e do atendimento aos indicadores de qualidade e aos padrões de potabilidade, observadas as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

peculiaridades contratuais e regionais;

VII - estabelecer critérios limitadores da sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final, independentemente da configuração de subcontratações ou de subdelegações; e

VIII - assegurar a prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário.

§ 4º No processo de instituição das normas de referência, a ANA:

I - avaliará as melhores práticas regulatórias do setor, ouvidas as entidades encarregadas da regulação e da fiscalização e as entidades representativas dos Municípios;

II - realizará consultas e audiências públicas, de forma a garantir a transparência e a publicidade dos atos, bem como a possibilitar a análise de impacto regulatório das normas propostas; e

III - poderá constituir grupos ou comissões de trabalho com a participação das entidades reguladoras e fiscalizadoras e das entidades representativas dos Municípios para auxiliar na elaboração das referidas normas.

§ 5º A ANA disponibilizará, em caráter voluntário e com sujeição à concordância entre as partes, ação mediadora ou arbitral nos conflitos que envolvam titulares, agências reguladoras ou prestadores de serviços públicos de saneamento básico.

§ 6º A ANA avaliará o impacto regulatório e o cumprimento das normas de referência de que trata o § 1º deste artigo pelos órgãos e pelas entidades responsáveis pela regulação e pela fiscalização dos serviços.

§ 7º No exercício das competências a que se refere este artigo, a ANA zelará pela uniformidade regulatória do setor de saneamento básico e pela segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços, observado o disposto no inciso IV do § 3º deste artigo.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

§ 8º Para fins do disposto no inciso II do § 1º deste artigo, as normas de referência de regulação tarifária estabelecerão os mecanismos de subsídios para as populações de baixa renda, a fim de possibilitar a universalização dos serviços, observado o disposto no art. 31 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 , e, quando couber, o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários dos serviços.

§ 9º Para fins do disposto no inciso III do § 1º deste artigo, as normas de referência regulatórias estabelecerão parâmetros e condições para investimentos que permitam garantir a manutenção dos níveis de serviços desejados durante a vigência dos contratos.

§ 10. Caberá à ANA elaborar estudos técnicos para o desenvolvimento das melhores práticas regulatórias para os serviços públicos de saneamento básico, bem como guias e manuais para subsidiar o desenvolvimento das referidas práticas.

§ 11. Caberá à ANA promover a capacitação de recursos humanos para a regulação adequada e eficiente do setor de saneamento básico.

§ 12. A ANA contribuirá para a articulação entre o Plano Nacional de Saneamento Básico, o Plano Nacional de Resíduos Sólidos e o Plano Nacional de Recursos Hídricos."

"Art. 4º-B. A ANA manterá atualizada e disponível, em seu sítio eletrônico, a relação das entidades reguladoras e fiscalizadoras que adotam as normas de referência nacionais para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a viabilizar o acesso aos 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, de 5 de janeiro de 2007 .

§ 1º A ANA disciplinará, por meio de ato normativo,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

os requisitos e os procedimentos a serem observados pelas entidades encarregadas da regulação e da fiscalização dos serviços públicos de saneamento básico, para a comprovação da adoção das normas regulatórias de referência, que poderá ser gradual, de modo a preservar as expectativas e os direitos decorrentes das normas a serem substituídas e a propiciar a adequada preparação das entidades reguladoras.

§ 2º A verificação da adoção das normas de referência nacionais para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico estabelecidas pela ANA ocorrerá periodicamente e será obrigatória no momento da contratação dos financiamentos com recursos da União ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal."

(...)

Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 , passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 22. (…)

I - estabelecer padrões e normas para a adequada prestação e a expansão da qualidade dos serviços e para a satisfação dos usuários, com observação das normas de referência editadas pela ANA;

II - garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas nos contratos de prestação de serviços e nos planos municipais ou de prestação regionalizada de saneamento básico;

III - prevenir e reprimir o abuso do poder econômico, ressalvada a competência dos órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência; e

IV - definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos quanto a modicidade tarifária, por mecanismos que gerem eficiência e eficácia dos serviços e que permitam o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários." (NR)

" Art. 23. A entidade reguladora, observadas as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

diretrizes determinadas pela ANA, editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços públicos de saneamento básico, que abrangerão, pelo menos, os seguintes aspectos:

.....

XI - medidas de segurança, de contingência e de emergência, inclusive quanto a racionamento;

.....

XIII - procedimentos de fiscalização e de aplicação de sanções previstas nos instrumentos contratuais e na legislação do titular; e

XIV - diretrizes para a redução progressiva e controle das perdas de água.

§ 1º A regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora, e o ato de delegação explicitará a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelas partes envolvidas.

§ 1º-A. Nos casos em que o titular optar por aderir a uma agência reguladora em outro Estado da Federação, deverá ser considerada a relação de agências reguladoras de que trata o art. 4º-B da Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, e essa opção só poderá ocorrer nos casos em que:

I - não exista no Estado do titular agência reguladora constituída que tenha aderido às normas de referência da ANA;

II - seja dada prioridade, entre as agências reguladoras qualificadas, àquela mais próxima à localidade do titular; e

III - haja anuência da agência reguladora escolhida, que poderá cobrar uma taxa de regulação diferenciada, de acordo com a distância de seu Estado.

§ 1º-B. Selecionada a agência reguladora mediante contrato de prestação de serviços, ela não poderá ser alterada até o encerramento contratual, salvo se deixar de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

adotar as normas de referência da ANA ou se estabelecido de acordo com o prestador de serviços.

.....

§ 4º No estabelecimento de metas, indicadores e métodos de monitoramento, poderá ser utilizada a comparação do desempenho de diferentes prestadores de serviços." (NR)

(...)

"Art.50. .....

I- .....

a) desempenho do prestador na gestão técnica, econômica e financeira dos serviços; e

b) eficiência e eficácia na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

II - à operação adequada e à manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com os recursos mencionados no caput deste artigo;

III - à observância das normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico expedidas pela ANA;

IV - ao cumprimento de índice de perda de água na distribuição, conforme definido em ato do Ministro de Estado do Desenvolvimento Regional;

V - ao fornecimento de informações atualizadas para o Sinisa, conforme critérios, métodos e periodicidade estabelecidos pelo Ministério do Desenvolvimento Regional;

VI - à regularidade da operação a ser financiada, nos termos do inciso XIII do caput do art. 3º desta Lei;

VII - à estruturação de prestação regionalizada;

VIII - à adesão pelos titulares dos serviços públicos de saneamento básico à estrutura de governança correspondente em até 180 (cento e oitenta) dias contados de sua instituição, nos casos de unidade regional de saneamento básico, blocos de referência e gestão associada; e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

IX - à constituição da entidade de governança federativa no prazo estabelecido no inciso VIII do caput deste artigo.

§ 1º Na aplicação de recursos não onerosos da União, serão priorizados os investimentos de capital que viabilizem a prestação de serviços regionalizada, por meio de blocos regionais, quando a sua sustentabilidade econômico-financeira não for possível apenas com recursos oriundos de tarifas ou taxas, mesmo após agrupamento com outros Municípios do Estado, e os investimentos que visem ao atendimento dos Municípios com maiores déficits de saneamento cuja população não tenha capacidade de pagamento compatível com a viabilidade econômico-financeira dos serviços.

.....

§ 5º No fomento à melhoria da prestação dos serviços públicos de saneamento básico, a União poderá conceder benefícios ou incentivos orçamentários, fiscais ou creditícios como contrapartida ao alcance de metas de desempenho operacional previamente estabelecidas.

.....

§ 8º A manutenção das condições e do acesso aos recursos referidos no caput deste artigo dependerá da continuidade da observância dos atos normativos e da conformidade dos órgãos e das entidades reguladoras ao disposto no inciso III do caput deste artigo.

§ 9º A restrição de acesso a recursos públicos federais e a financiamentos decorrente do descumprimento do inciso III do caput deste artigo não afetará os contratos celebrados anteriormente à sua instituição e as respectivas previsões de desembolso.

§ 10. O disposto no inciso III do caput deste artigo não se aplica às ações de saneamento básico em:

I - áreas rurais;

II - comunidades tradicionais, incluídas áreas quilombolas; e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

> III - terras indígenas.
>
> § 11. A União poderá criar cursos de capacitação técnica dos gestores públicos municipais, em consórcio ou não com os Estados, para a elaboração e implementação dos planos de saneamento básico.
>
> § 12. (VETADO)." (NR)"

Como se depreende da leitura do texto legal, há mitigação da autonomia dos Estados e dos Municípios, uma vez que não se está a tratar apenas de normas de orientação dos entes federativos, mas de redução – senão eliminação – da sua capacidade decisória sob o condicionamento de **não acesso a recursos financeiros federais**, em **nítido excesso** a revelar a **inobservância do princípio da proporcionalidade**.

Quanto ao ponto, **acompanho**, pois, o elucidativo **voto divergente** proferido pelo Ministro Edson Fachin, para conferir "*interpretação conforme aos artigos 3º, no que inclui os artigos 4º-A e 4º-B na Lei 9984/00; artigo 7º, no que altera os artigos 22, 23 e 50 da Lei nº 11445/07, todos da Lei 14.026/20, para que respeitem o disposto no artigo 30 do texto constitucional, vedando a impossibilidade de acesso aos recursos federais pela não observância cogente das normativas da ANA*".

9. Noutro giro, não houve afronta aos **objetivos fundamentais da República**.

A Lei nº 14.026/2020 tem um perfil de modernização e, a um só tempo, volta-se ao fomento da universalização dos serviços públicos de saneamento básico, em consonância com a modicidade tarifária, com a dinâmica de subsídios diretos e cruzados, com a prestação regionalizada e com o processo licitatório.

Quanto ao tema, colho precedentes:

> "AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESOLUÇÃO CONAMA Nº 458/2013. CABIMENTO. OFENSA DIRETA. ATO NORMATIVO PRIMÁRIO, GERAL E

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

ABSTRATO. PROTEÇÃO DO MEIO AMBIENTA. DIREITO FUNDAMENTAL. **PRINCÍPIOS DA PROTEÇÃO E DA PRECAUÇÃO.** FUNÇÃO SOCIOAMBIENTAL DA PROPRIEDADE. **PROIBIÇÃO DO RETROCESSO. PRINCÍPIOS DA PREVENÇÃO E DA PRECAUÇÃO.** INEXISTÊNCIA DE OFENSA. 1. A Resolução impugnada é ato normativo primário, dotada de generalidade e abstração suficientes a permitir o controle concentrado de constitucionalidade. 2. Disciplina que conduz justamente à conformação do amálgama que busca adequar a proteção ambiental à justiça social, que, enquanto valor e fundamento da ordem econômica (CRFB, art. 170, caput) e da ordem social (CRFB, art. 193), protege, ao lado da defesa do meio ambiente, o valor social do trabalho, fundamento do Estado de Direito efetivamente democrático (art. 1º, IV, da CRFB), e os objetivos republicanos de "construir uma sociedade livre, justa e solidária" e "**erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais" (Art. 3º, I e III).** 3. Deve-se compreender o projeto de assentamento não como empreendimento em si potencialmente poluidor. Reserva-se às atividades a serem desenvolvidas pelos assentados a consideração acerca do potencial risco ambiental. Caberá aos órgãos de fiscalização e ao Ministério Público concretamente fiscalizar eventual vulneração do meio ambiente, que não estará na norma abstrata, mas na sua aplicação, cabendo o recurso a outras vias de impugnação. Precedentes. 4. É assim que a resolução questionada não denota retrocesso inconstitucional, nem vulnera os princípios da prevenção e da precaução ou o princípio da proteção deficiente. 5. Ação direta julgada improcedente". (ADI 5547, Relator: Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 06/10/2020, destaquei)

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. EC 98/2017. **SERVIDORES DOS TERRITÓRIOS FEDERAIS.** AMAPÁ E RORAIMA. ALEGADA OFENSA À CLÁUSULA PÉTREA DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS (ART.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

60, § 4º, IV, CFRB). AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO NÚCLEO ESSENCIAL OU DE TENDÊNCIA A ABOLIR O PRINCÍPIO DO CONCURSO PÚBLICO. SITUAÇÃO EXCEPCIONAL. **DESENVOLVIMENTO DA FEDERAÇÃO. ISONOMIA MATERIAL.** DIGNIDADE HUMANA PROTEGIDA. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CONHECIDA E JULGADA IMPROCEDENTE. 1. Os direitos e garantias individuais foram alçados à condição de cláusula pétrea pela primeira vez na Constituição da República de 1988. O art. 60, §4º, IV, protege o texto constitucional de emendas que atinjam o núcleo essencial desses direitos ou tendam a aboli-los. 2. **A interpretação do alcance das cláusulas pétreas deve encontrar equilíbrio entre a preservação do núcleo identitário constitucional e o regime democrático.** Precedentes. 3. Presentes elementos que justifiquem o tratamento diferenciado, a norma que promove desequiparação de direitos concretiza a faceta material do princípio da isonomia (art. 5º, *caput*, CRFB). Precedentes. 4. Ao excepcionar o princípio do concurso público por emenda constitucional e, em situação reconhecidamente singular, o legislador não afeta seu núcleo essencial nem busca aboli-lo. 5. **A forma federativa de Estado, outra cláusula pétrea, pressupõe a busca pelo desenvolvimento de cada ente, para a erradicação da pobreza e redução das desigualdades regionais (art. 3º, III, CRFB), sendo prerrogativa da União atuar nesse sentido também no exercício de seu Poder Legislativo.** 6. O ordenamento pátrio possui outras exceções ao concurso público, inclusive que garantem a efetivação de trabalhadores de ex-Territórios, cabendo ao constituinte derivado estabelecer critérios para alargá-la, bem como medir o impacto orçamentário. 7. A proteção estabelecida pelo art. 60, § 4º, IV, da CRFB, visa precipuamente a garantia da dignidade humana, que não se encontra ameaçada, de qualquer forma, pela norma questionada. 8. Ação direta de inconstitucionalidade conhecida e julgada improcedente".(ADI 5935, Relator: Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 03/06/2020, destaquei)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Não configurada, pois, a alegada inconstitucionalidade.

10. Quanto à aventada violação do **art. 113 do ADC**T, alega o autor que *" o art. 5º da Lei nº 14.026/2020 cria onerações vultosas sem as devidas estimativas de impacto fiscal e financeiro, haja vista que cria mais uma '*agência reguladora'*, que necessitará de largo quadro de pessoal, estimado em 239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Recursos Hídricos e Saneamento Básico".* Sustenta, assim, que houve indicação de um novo quadro a ensejar aumento de despesa, sem que tenha sido produzido um estudo de impacto econômico, financeiro e orçamentário a respeito.

De grande valia para elucidar a questão é o específico comentário doutrinário sobre o artigo 113 do ADCT:

> "(...) A estimativa de "impacto orçamentário e financeiro" nada mais é do que a demonstração do quanto custam as despesas obrigatórias e as renúncias de receita que se estão a propor. A medida é salutar, uma vez que permite incorporar ao debate legislativo a análise do custo-benefício, que muitas vezes é relegada a segundo plano do debate político, especialmente em matéria de benefícios fiscais.
>
> (...)
>
> Ao elevar a exigência de estimativa do impacto orçamentário e financeiro ao nível da Constituição Federal, no Novo Regime Fiscal, o que antes era tomado como apenas uma causa de arquivamento, passível de superação pelo voto de maioria legislativa eventual, tornou-se um vício de inconstitucionalidade e, como tal, insuscetível de convalidação. Será, portanto, inconstitucional a aprovação de lei que crie ou altere despesa obrigatória ou renúncia de receita, sem que seu processo de deliberação tenha sido devidamente acompanhado de estimativa do seu impacto orçamentário e financeiro"[8].

8 CORREIA NETO, Celso de Barros. Arts. 106 a 114 – ADCT. *In:* GOMES CANOTILHO, J. J. et. al. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 2389; 2390.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

Desse modo, o art. 113 do ADCT foi elaborado pelo constituinte derivado para garantir a sustentabilidade financeira proporcionada pela mensuração orçamentária dos impactos gerados. É, pois, um instrumento de gestão financeira que permite projetar, estimar, quantificar e avaliar os efeitos de eventuais criações de despesas ou alterações nas receitas existentes.

O processo legislativo passou a ter um requisito imprescindível, sob pena de originar leis eivadas do vício de inconstitucionalidade formal. Para ser válida, a legislação deve, por conseguinte, **conformar-se ao equilíbrio e à sustentabilidade financeira**, aferíveis no bojo do processo legislativo que proporcione um **disgnóstico do impacto**: (*i*) do montante de recursos necessários para abarcar as **despesas criadas** ou (*ii*) da ausência de recursos em razão da **renúncia de receitas**.

In casu, porém, não verifico a criação de novos cargos pelo dispositivo impugnado, mas, sim, de mera redesignação, como informou o **Presidente da República**: "*os cargos efetivos a que se refere o autor serão decorrentes da transformação de cargos já existentes, não havendo qualquer oneração ao poder público*".

Na mesma linha, a AGU: "*De fato, a Lei nº 14.026/2020 não cria nenhuma despesa obrigatória, mas procede a uma espécie de redesignação do cargo de* 'Especialista em Recursos Hídricos', *que passa a se chamar* 'Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico', *espelhando a ampliação do espectro de atuação da ANA'*.

A lei impugnada, em verdade, efetivou uma **reorganização da carreira**, sem alterações mediante criação de novos cargos.

Hígida, portanto, a previsão normativa.

11. Ante o exposto, conheço das ações e, pedindo vênias ao eminente Relator, acompanho a divergência para julgar **parcialmente procedente** o pedido das ações diretas de inconstitucionalidade nº **6.492, 6.536 e 6.583**, e **procedente** o pedido da ação direta de inconstitucionalidade nº **6.882**, para, nos termos propostos pelo Ministro Edson Fachin:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

"1. Declarar inconstitucionais, pela quebra do pacto federativo no que concerne à exclusão da possibilidade conferida pela Constituição, da utilização do contrato de programa como instrumento de gestão associada do saneamento público pelos Municípios: artigo 7º da Lei 14.026/2020, no que alterou arts. 8º, §1º, 9º, incisos I e II, 10, caput, da Lei 11.445/07; artigo 9º da Lei 14;026/2020, no que altera artigo 13, §8º da Lei 10107/05; e artigo 13 da Lei 14.026/20.

2. Promover interpretação conforme aos artigos 3º, no que inclui os artigos 4º-A e 4º-B na Lei 9984/00; artigo 7º, no que altera os artigos 22, 23 e 50 da Lei nº 11445/07, todos da Lei 14.026/20, para que respeitem o disposto no artigo 30 do texto constitucional, vedando a impossibilidade de acesso aos recursos federais pela não observância cogente das normativas da ANA, diante da ofensa à autonomia dos entes federados da forma como conferida pela Carta Magna.

3. Promover a interpretação conforme aos artigos 5º, XXXVI e 30, incisos I, II e V da Carta Constitucional, quanto aos contratos de programa regularmente vigentes, a fim de que as alterações promovidas pelos artigos 10-A e 10-B da Lei 11.445/07, modificados pela Lei 14.026/20, somente sejam válidas se pactuadas entre o poder concedente e a empresa prestadora do serviço, se contratado antes da vigência da lei ora impugnada, diante da garantia constitucional do respeito ao ato jurídico perfeito.

4. Promover interpretação conforme ao artigo 11-A da Lei 11445/07, incluído pela Lei 14.026/20, a fim de compreender que o contrato exposto no caput é aquele firmado nos termos do art. 175, cuja legislação regulamentadora prevê a possibilidade de subdelegação contratual a entidades da iniciativa privada, uma vez que os contratos de programa são firmados entre entidades da Administração Pública e não admitem, por sua própria natureza, delegação a particulares".

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 2BD7-3B30-0C0B-572A e senha 561A-9CC3-715C-79D1

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Boa tarde, Presidente; Senhor Relator, a quem cumprimento, de forma especial, pelo voto exarado; Senhores Ministros; Senhor Procurador-Geral da República; Senhores Advogados, os que assomaram a tribuna especialmente; Senhores Servidores Públicos.

Presidente, nessas quatro ações, já foi, mais de uma vez, realçado, por todos os Ministros, a partir do voto de Vossa Excelência, a importância tão grande deste tema.

Eu lembraria, claro, que o número de vezes que uma Constituição faz repetir uma palavra com o significado de direito fundamental não é determinante para sua compreensão, mas é pelo menos um definidor da importância que a Constituição oferece a um tema.

Estamos aqui, como já foi enfatizado desde o voto de Vossa Excelência, a falar do direito à saúde; do direito à saúde no que se refere ao saneamento básico em sentido preventivo - até mesmo no sentido de impedir o surgimento de novas doenças -, à saúde no sentido de meio ambiente. O Ministro Barroso vem de fazer referência aos lixões.

Eu que sou, poderia dizer, "do interior", Ministro Barroso, "da roça", vou dizer o que é um lixão naqueles municípios pequenos. Pior, muito pior e mais dramático, Presidente, é que esses lixões servem para tornar pessoas igualadas àquilo que se está jogando fora. Neste período de tanta fome e miséria no Brasil, com o aumento do quadro trágico que assistimos nos últimos anos, com a pandemia e o desemprego alto, todos que temos olhos para ver ou coração para sentir estamos vendo cenas em que os lixões servem como se fossem marmitas apodrecidas que as

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DC84-5D93-2692-A794 e senha 94D9-1F8E-91B3-2525

pessoas catam. Ao invés de a sociedade brasileira estar a construir centros de melhoria de alimento, de saúde e de educação, está propiciando esse tipo de situação.

Por isso, parece-me que a Constituição brasileira, ao repetir 83 vezes a palavra "saúde", não há de ser de jeito nenhum por uma situação ocasional ou até por uma alternativa; acho que é por falta de alternativa. Só para a gente se lembrar, a primeira Constituição brasileira mencionava uma vez a palavra "saúde"; esta repete mais de oitenta vezes.

O compromisso da Constituição, do sistema constitucional, do sistema de direito é muito maior. Acho que todos nós, incluídos aqueles que têm algum ponto de divergência, realçamos exatamente a dramática situação que leva um país a mais de cem milhões de pessoas sem tratamento do sistema de esgoto, sem água tratável. Relevamos o esforço feito pelo legislador, como disse, enfatizado por todos, desde o voto de Vossa Excelência, para considerar na análise constitucional do tema.

Presidente, não me vou alongar. Apenas lembro que todos nós, que passamos pela faculdade de Direito, no segundo ou terceiro ano, logo no início do estudo sobre o serviço público, estudamos o caso do Rio no final do século XIX, início do século XX.

Quando houve a mudança de paradigma - inclusive, material -, o Rio de Janeiro - ainda hoje, uma das principais cidades do Brasil - tinha um sistema de luz por candeias. Quando veio a energia elétrica, os contratos estavam em vigor. Todos estudamos este caso como o primeiro caso modelar em nossa jurisprudência judicial e administrativa porque os contratados daquele sistema de iluminação pública anterior não queriam desfazer os contratos, dizendo que tinham direito àqueles contratos.

O que os tribunais disseram então? Exatamente o que foi enfatizado desde o voto de Vossa Excelência e, agora, no voto da Ministra Rosa,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DC84-5D93-2692-A794 e senha 94D9-1F8E-91B3-2525

passando pelos votos do Ministro Fachin e do Ministro Barroso: o serviço é público, é do povo, portanto, na ponta inicial está aquele que usufrui desse serviço. No caso da saúde, não é só um serviço prestado, é um direito fundamental à dignidade da vida humana.

A mudança que se fez e que, desde o voto de Vossa Excelência, tem sido enfatizada é - está na ementa da Lei nº 14.026 - a atualização do marco legal do saneamento básico. Parece-me que aqui temos que interpretar que, onde está "atualiza" é "transforma". Houve uma transformação legal infraconstitucional do que era o marco regulatório, e o que se põe aqui é se essa transformação se deu cumprindo princípios e regras constitucionais insuperáveis ou não. Desde a ADI 6.536, que punha em dúvida a constitucionalidade ou a validade constitucional de toda a lei e aqueles que pontuam alguns dispositivos, todos chegam ao mesmo resultado: a não mudança. Ora, a mudança era necessária, como também já foi enfatizado, pela singela circunstância de que o modelo anterior levou a este quadro caótico, dramático, que temos: não de saneamento básico, de falta de saneamento básico.

Diria, inclusive, que se podia dizer que estamos em estado de coisas inconstitucional por causa da ausência do princípio da eficiência em um serviço público essencial para a população, para a saúde das pessoas, para o meio ambiente saudável, para o tratamento da água. Por isso, o Ministro Fachin, tão bem, em seu voto, desde o início, realçou que não estava contrário à lei, que achava que ela era necessária. Os pontos específicos por ele enfatizados, agora acompanhados pela Ministra Rosa Weber, são exatamente o que seria coerente com a Constituição ou não.

Acho que já foi devidamente abordado todo o questionamento mais grave da lei. Primeiro - aqui, apenas enfatizo e farei a juntada de voto escrito, Presidente -, não me parece que a autonomia tenha sido, de alguma forma, tisnada. A única preocupação que tive - cheguei a conversar com o Ministro Fachin especificamente sobre isso - era se a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DC84-5D93-2692-A794 e senha 94D9-1F8E-91B3-2525

necessidade de o município se adaptar às normas de referência da ANA ou a obrigatoriedade de cumprir algumas metas para atingir ou obter recursos, de alguma forma, alterava ou esvaziava a autonomia dos municípios.

Depois de pensar e repensar, mantenho o voto inicialmente formulado, com as vênias do Ministro Fachin e, agora, da querida Ministra Rosa Weber. Parece-me que autonomia é espaço de competência própria, definido constitucionalmente, para se dar cobro às atribuições fixadas para cada um dos entes federados. Neste caso, não há o esvaziamento; há uma definição de metas gerais, exatamente para cumprir as regras e princípios realizadores do direito à saúde, ao meio ambiente saudável, ao tratamento de águas, de resíduos; parece-me que a autonomia não foi atingida.

Igualmente, Presidente, sobre a imposição de acatamento de determinadas regras, inclusive da agência reguladora, não me parece que tenha comprometido a validade constitucional. Primeiro, porque a Agência Nacional, realmente, se desbordar daquilo que seja sua atribuição, pode ser questionada, em caso específico, mas o papel dela é exatamente o de regular a prestação desse serviço; não me parece, portanto, que tenha sido esvaziado o município.

Outro ponto que também mereceu minha atenção mais específica, é a questão da transição - especialmente pelo que foi posto, com muita proficiência, como sempre, pelo Ministro Fachin -, pois temos contratos em andamento. Ocorre que o instrumento, talvez, por excelência, cuidado pela lei para impedir a continuidade do modelo que não deu certo, que não cumpriu o que a Constituição determinava para que a gente tivesse a superação e a extensão e universalização do serviço, era exatamente a questão dos contratos de programa; é nesses que os municípios acabam desatendendo a eficiência exigida. A permanência deles impediria a sequência da lei.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DC84-5D93-2692-A794 e senha 94D9-1F8E-91B3-2525

De toda sorte, como também já foi hoje aqui, mais de uma vez, realçado, para a obtenção do recurso de repasses voluntários, exige-se o cumprimento das metas; guardados e resguardados, portanto, o direito para a manutenção da autonomia financeira e administrativa do que é repasse obrigatório. As normas de transição estão atendidas, na medida em que a gente tem contratos que já cumpram e atendam àquelas metas vigentes - que continuam a prevalecer - e aqueles que precisam e podem ser adaptados; não sendo é que teremos, então, essa situação.

Faria uma referência, Presidente, apenas como um questionamento, porque não altera em nada meu voto. O Ministro Barroso acaba de afirmar, em seu voto, que Sua Excelência achou pelo menos estranha a indicação de autarquia, prevista no art. 4º da lei, e que poderia ser outro tipo de entidade administrativa. Parece-me que o legislador quis pensar em uma autarquia territorial, a qual não estamos tão acostumados a adotar, e não autarquia de serviço, que poderia ser equiparada a empresa pública e sociedade de economia mista para efeito de prestação de alguns serviços. De toda sorte, isso se vai discutir na aplicação e na execução das funções postas por esta lei.

Parece-me que não há, neste caso, nada que possa ser considerado frontalmente contrário à Constituição. Como disse, eventual desbordamento que se venha a ter na aplicação será objeto de questionamento, se for o caso e quando for o caso, mas não será uma desafinação da lei com a Constituição, e sim na aplicação por um ou outro ente da federação.

Como Vossa Excelência já enfatizou, até mesmo a reunião dessas entidades em nada altera a federação brasileira; não me parece que tenha sido colocado em confronto o princípio federativo no Brasil.

Estou acompanhando e parabenizando Vossa Excelência pelo

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DC84-5D93-2692-A794 e senha 94D9-1F8E-91B3-2525

brilhante voto, que cuidou de todos os pontos questionados, com tanta profundidade, que permitiu que esse debate fosse levado a diante.

Voto, portanto, Senhor Presidente, pela improcedência dos pedidos formulados, acompanhando o voto de Vossa Excelência. Como disse, farei juntada do meu voto.

Muito obrigada mais uma vez pela palavra!

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DC84-5D93-2692-A794 e senha 94D9-1F8E-91B3-2525

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

Julgamento conjunto das Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 6.492, 6.536, 6.583 e 6.882

V O T O

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Vogal):

1. Ações Diretas de Inconstitucionalidade ajuizadas pelo Partido Democrático Trabalhista – PDT (ADI n. 6.492), pelo Partido Comunista do Brasil – PCdoB, Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, Partido Socialista Brasileiro – PSB e Partido dos Trabalhadores – PT (ADI n. 6.536), pela Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento (ADI n. 6.583) e pela Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento – AESBE (ADI n. 6.882) contra a Lei n. 14.026/2020 a qual *"atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) competência para editar normas de referência sobre o serviço de saneamento, a Lei nº 10.768, de 19 de novembro de 2003, para alterar o nome e as atribuições do cargo de Especialista em Recursos Hídricos, a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, para vedar a prestação por contrato de programa dos serviços públicos de que trata o art. 175 da Constituição Federal, a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para aprimorar as condições estruturais do saneamento básico no País, a Lei nº 12.305, de 2 de agosto de 2010, para tratar dos prazos para a disposição final ambientalmente adequada dos rejeitos, a Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da Metrópole), para estender seu âmbito de aplicação às microrregiões, e a Lei nº 13.529, de 4 de dezembro de 2017, para autorizar a União a participar de fundo com a finalidade exclusiva de financiar serviços técnicos especializados"*.

2. O Partido Democrático Trabalhista – PDT, na ADI n. 6.492, pede *"seja a presente Ação Direta de Inconstitucionalidade conhecida e julgada*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

procedente para que seja declarada, ao final, a inconstitucionalidade dos artigos Art. 3º, 5º, 7º e 11º e 13º, dentre outros por arrastamento, todos da Lei 14.026/2020, todos da Constituição Federal de 1988, com eficácia erga omnes *e efeito vinculante em relação à Administração Pública e ao Poder Judiciário, e, consequentemente, a sua extirpação do ordenamento jurídico pátrio".*

Pede, ainda, seja dada *"interpretação conforme à Constituição à nova redação conferida pela Lei nº 14.026/2020 ao art. 22, IV, da Lei 11.445/2007 para que além da licitante vencedora não poder excluir das avenças os Municípios que não darão lucro, as tarifas subam de acordo com o salário mínimo, para fins de conferir efetivo prestígio aos princípios constitucionais que orbitam pela temática posta à apreciação, notadamente para que o discurso da universalização do serviço de saneamento básico não repouse apenas na seara retórica, de modo a garantir que os cidadãos não sejam onerados com a intensificação da mercancia da água, direito fundamental inalienável e irrenunciável".*

3. O Partido Comunista do Brasil – PCdoB, Partido Socialismo e Liberdade – PSOL, Partido Socialista Brasileiro – PSB e o Partido dos Trabalhadores – PT, na ADI n. 6.536, pedem seja declarada a inconstitucionalidade *"da integralidade do texto da Lei n. 14.026, de 15 de julho de 2020, com efeitos* ex tunc, *seja pela matriz dos artigos diretamente impugnados, seja pelo arrastamento que as diversas inconstitucionalidades sistêmicas do texto conferem ao seu conjunto".*

4. A Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento na ADI 6.583 pede:

> *"(…) a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 5º, 7º, 9º, 11, 13 e 15, dentre outros por arrastamento, todos da Lei nº 14.026/2020, com eficácia* ex tunc, *bem como de todos dispositivos por ela criados ou alterados, por arrastamento".*

Subsidiariamente pede *"com relação ao:*

> *i. art. 4º-A caput, §§2º, 6º, 7º, 8º e 9º da Lei nº 9.984/00 (inseridos pelo art. 3º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

conforme a Constituição para esclarecer que nenhum dos dispositivos pode ser interpretado ou usado como norma coercitiva, mas apenas como normas de referência, sob pena de inconstitucionalidade;

ii. inc. XV do art. 2º da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que a concorrência é um princípio que se aplica quando o modelo de delegação adotado é o da concessão ou permissão, nos termos do art. 175/CF;

iii. inc. XIV do art. 3º da Lei nº 11.445/07 seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que não basta a existência de "compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre 2 (dois) ou mais Municípios" para legitimar a intervenção estadual por lei complementar, sendo também necessário que os Municípios envolvidos não tenham ou não estejam em vias de se coordenar por meio de consórcio público ou convênio de cooperação para "organizá-los, planejá-los, executá-los e operá-los de forma conjunta e integrada";

iv. inc. XV do art. 3º da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que, interesse local é o interesse do Município, independentemente de quem esteja provendo o serviço.

v. § único do art. 3º-B da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que deve ser lido como 'o serviço público de esgotamento sanitário, realizado diretamente pelo titular ou por delegatário', preservando todas as formas de delegação previstas no art. 241/CF;

vi. art. 8º caput e incs. I e II da Lei nº 11.445/07 (inseridos pelo art. 7º da Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que os Municípios e o Distrito Federal exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico de forma exclusiva, no caso de interesse local, e, coletivamente com os demais Municípios integrantes no caso de criação de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões; e

vii. inc. II do art. 9º da Lei nº 11.445/07 (inserido pelo art. 7º da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *Lei nº 14.026/20), seja dada interpretação conforme a Constituição para esclarecer que o titular deve prestar diretamente os serviços, ou delegar a prestação deles, e definir, em ambos os casos, a entidade responsável pela regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico".*

5. A Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento – AESBE, na ADI n. 6.882, pede:

> *"(…) seja declarada a inconstitucionalidade da Lei nº 14.026/20 (…) na parte, artigos 7º e 9º, em que alterou dispositivos das Leis nºs 11.107/05 (Lei de Consórcios Públicos) e 11.445/07 (Lei de Saneamento Básico), em especial a redação dada aos artigos 8º, § 1º, I e II; e 10 da Lei nº 11.445/07 (artigo 7º) e ao artigo 13, § 8 da Lei nº 11.107/05 (artigo 9º), por ofensa direta e frontal aos artigos 30 e 241 da Constituição Federal, com eficácia* ex tunc, *a fim de que se garanta que os entes federados possam continuar a prestar os serviços de saneamento, se assim entenderem ser o caso, por meio de consórcio público ou convênio de cooperação que permitam a pactuação de contrato de programa entre órgãos da administração indireta de outros entes federativos sendo que, nessa hipótese, a essa outorga dispensa a realização de licitação".*

6. O Ministro Luiz Fux, Relator, indeferiu as medidas cautelares e requisitou informações.

7. O Presidente da Câmara dos Deputados informou ter o projeto de lei que deu origem à lei impugnada sido processado dentro dos estritos trâmites constitucionais.

8. O Presidente da República prestou informações e defendeu a constitucionalidade das normas *"considerando o total respeito da Lei n° 14.026/2020 aos princípios constitucionais e seu precípuo objetivo de levar melhores condições de saneamento básico à toda sociedade, incluindo, sobremaneira, os municípios menos favorecidos que estavam à margem na prestação desse serviço essencial"*.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

9. O Presidente do Senado Federal prestou informações (e-doc. 22).

10. O Ministério do Desenvolvimento Regional encaminhou memorial técnico (e-doc. 33).

11. O Advogado-Geral da União manifestou-se pela improcedência do pedido:

> *"Saneamento básico. Artigos 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei nº 14.026/2020, que atualiza o marco legal do saneamento básico. Alegada violação aos artigos 3º, inciso III; 21, inciso XX; 23, inciso IX; 29, caput; 30, incisos I e V; 37, caput e inciso XXI; 165, § 7º; 170, inciso VII, e 200, todos da Constituição Federal, e ao artigo 113 do ADCT. Preliminar. Ausência parcial de impugnação especificada. Mérito. Inicial que pretende substituir opção política adotada dentro da margem de conformação legislativa por um modelo que já se comprovou defasado, pleito incompatível com a natureza da jurisdição constitucional. A prestação indireta de serviços públicos de saneamento não é incompatível com os objetivos sociais do Estado brasileiro. A Lei nº 14.026/2020 busca fomentar a universalização adequada e efetiva dos serviços públicos de saneamento básico, superando as falhas do modelo de prestação anterior. O novo marco regulatório é condizente com a modicidade tarifária, com a dinâmica de subsídios diretos e cruzados e com a prestação regionalizada. Não há prejuízo para as empresas públicas, que poderão participar dos procedimentos licitatórios. A extinção do modelo de contratos de programa não ofende a segurança jurídica e atende ao comando previsto no artigo 175 da Constituição, acrescentando transparência e eficiência às avenças realizadas no setor. Ausência de confisco de patrimônio de estatais. Previsão de indenização de investimentos não amortizados. Preservação das competências municipais. As normas de referência estabelecidas pela ANA não são compulsórias, mas visam a conferir uma via de uniformização para um setor de regulação fragmentária. Exercício regular das competências constitucionais da União sobre águas e saneamento básico. Promoção da cooperação interfederativa. Ausência de ofensa ao artigo 113 do ADCT.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *Manifestação pelo conhecimento parcial da ação direta e, no mérito, pela improcedência dos pedidos formulados"* (Manifestação na ADI n. 6.492).

12. O Procurador-Geral da República opinou pelo não conhecimento da ação, ou, alternativamente, pelo seu conhecimento parcial e, nessa extensão, pela improcedência dos pedidos:

> *"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL. ARTS. 3º, 5º, 7º, 11 E 13 DA LEI 14.026/2020, QUE ATUALIZA O MARCO LEGAL DO SANEAMENTO BÁSICO. SUPOSTA VIOLAÇÃO DOS ARTS. 3º, III; 21, XX; 23, IX; 29, CAPUT; 30, I E V; 37, CAPUT E XXI; 165, § 7º; 170, VII, E 200, TODOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DO ART. 113 DO ADCT. PRELIMINAR. AUSÊNCIA PARCIAL DE IMPUGNAÇÃO ESPECIFICADA. MÉRITO. DIREITO À ÁGUA. CONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA POR USO DE RECURSOS HÍDRICOS. POSSIBILIDADE. MODICIDADE TARIFÁRIA E UNIVERSALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE SANEAMENTO. POLÍTICA PÚBLICA. AUTOCONTENÇÃO JUDICIAL. REAJUSTE TARIFÁRIO ATRELADO AO SALÁRIO-MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 7º, IV, E DO ART. 175, PARÁGRAFO ÚNICO, III, TODOS DA CF. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO A NORMA UNÍVOCA. PRECEDENTE. CONSTITUCIONALIDADE DA VEDAÇÃO À EDIÇÃO DE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE PROGRAMA, BEM COMO À SUA ALTERAÇÃO UNILATERAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 241 DA CF. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 113 DO ADCT. PARECER PELO NÃO CONHECIMENTO. ALTERNATIVAMENTE, PELO CONHECIMENTO PARCIAL. NO MÉRITO, PELA IMPROCEDÊNCIA.*
>
> *1. A ausência de fundamentação específica ocasiona o não conhecimento, ainda que parcial, da ação direta de inconstitucionalidade. Precedentes.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

2. É parcialmente cognoscível a impugnação de inconstitucionalidade quando, a partir da narrativa apresentada e do pedido formulado, seja possível aferir a controvérsia constitucional.

3. É constitucional a atribuição de valor econômico à água, bem como são, igualmente, constitucionais a cobrança pela autorização do uso de recursos hídricos, como instrumento de gerenciamento dos recursos hídricos (art. 21, XIX, da CF), que não enseja alienação definitiva.

4. Descabe ao Poder Judiciário escrutinar a correção ou a conveniência da sistemática de universalização ou da política tarifária subjacente às políticas regulatórias definidas em consenso político, devendo haver, em tais casos, postura de autocontenção decisória e deferência às escolhas democráticas. Precedentes.

5. É inconstitucional a pretensão de atrelar reajustes de tarifas que remuneram a prestação de serviços públicos ao salário-mínimo, em face da vedação do art. 7º, IV, da Carta da República, e da reserva de legislação para definição da política tarifária, nos termos do art. 175, parágrafo único, III, da CF.

6. É inaplicável a técnica da interpretação conforme a Constituição a texto legal cuja interpretação seja unívoca e, nessa medida, não oferte plurissignificância ou polissemia que resulte em hipotética alternativa de interpretação contrária à ordem constitucional.

7. É constitucional lei que estabeleça vedação à aplicação do contrato de programa aos novos contratos de serviços de saneamento básico, em face da competência privativa da União para editar normas gerais em matéria de licitações e contratos (art. 22, XXVII, da CF) e, ainda, à competência federal para estabelecer diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive quanto à prestação dos serviços de saneamento básico (art. 21, XX, da CF).

8. É constitucional a alteração unilateral dos contratos administrativos de programa pelo Poder Público, preservado, quando for o caso, a intangibilidade da equação econômico-financeira. Precedente.

9. É constitucional lei que determine a realização de procedimento licitatório dos ativos públicos de saneamento básico e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

que garanta a indenização por ativos não amortizados ao fim da avença, em apreço ao art. 175 da Carta da República.

10. É constitucional a criação de normas de referência de caráter nacional em matéria de saneamento básico, em face da competência legislativa da União para instituir diretrizes para o saneamento básico (art. 21, XX, da CF) e para editar normas gerais de contratos administrativos (art. 22, XXVII, da CF), com vistas a mitigar desigualdades sociais e regionais, objetivo fundamental da República (art. 3º, III, da CF).

11. É constitucional a lei que condiciona o acesso a recursos federais (onerosos ou não) por transferência voluntária, à observância de normas de caráter referencial, de caráter indutor, em linha com a função de planejamento do art. 174 da Carta da República.

12. Não viola o art. 241 da CF norma que impede a celebração de contratos de programa em matéria de saneamento entre os titulares desses serviços e empresas estatais, na medida em que o dispositivo constitucional tido por violado restringe-se a disciplinar relações entre entidades federativas.

13. Não viola o art. 113 do ADCT lei que tão somente altere a nomenclatura dos cargos públicos e o âmbito material de atuação de seus ocupantes, ante a atribuição legal de competências, sem que se criem novos postos de trabalho no aparato estatal.

14. Não viola o art. 113 do ADCT a lei que cria órgão colegiado na estrutura administrativa da União cujo custeio fique ao encargo e restrito ao orçamento das pastas ministeriais que o integrem e, ainda, cuja participação seja realizada a título gratuito, sem remuneração. — Parecer pelo não conhecimento da ação direta, ou, alternativamente, pelo seu conhecimento parcial e, nessa extensão, pela improcedência dos pedidos" (Parecer ofertado na ADI n. 6.492).

Saneamento Básico na Constituição e a Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal

13. Compete à União instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive saneamento básico. É o que dispõem os incs. XIX e XX do art. 21 da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Constituição da República:

> *"Art. 21. Compete à União:*
>
> (…)
>
> *XIX - instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso;*
>
> *XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;"*

Em obediência ao determinado no inc. XX do art. 21 da Constituição, a União editou a Lei n. 11.445/2007 na qual se estabelecem as diretrizes nacionais para o saneamento básico.

O saneamento básico está estreitamente ligado à saúde pública – não por outro motivo ao Sistema Único de Saúde – SUS compete participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico (inc. IV do art. 200 da Constituição da República) – e ao meio ambiente, que apesar de ser de interesse local, atinge o interesse coletivo, no que as competências para promover a melhoria de suas condições e a manutenção do meio ambiente são tidas pela Constituição da República como comuns da União, dos Estados e dos Municípios:

> *"Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:*
>
> *II - cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;*
>
> (…)
>
> *VI - proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas*
>
> (…)
>
> *IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico."*

Compete aos Municípios legislar sobre assuntos de interesse local e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

serviços públicos correspondentes, dentre os quais o de saneamento básico:

> *"Art. 30. Compete aos Municípios:*
> *I - legislar sobre assuntos de interesse local;*
> (…)
> *V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;"*

Fernanda Dias Menezes Almeida observa que as matérias de interesse local dos Municípios, muitas vezes, guardam relação direta com o interesse comum:

> *"De fato, a leitura do artigo 30 mostra que as matérias ali enumeradas como de competência dos Municípios guardam pertinência também com interesses das demais unidades federativas.*
> *É inegável que mesmo atividades e serviços tradicionalmente desempenhados pelos municípios, como transporte coletivo, polícia das edificações, fiscalização das condições de higiene de restaurantes e similares, coleta de lixo, ordenação do uso do solo urbano, etc., dizem secundariamente com o interesse estadual e nacional"* (ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes. *Competências na Constituição de 1988.* São Paulo: Atlas, 6 ed. 2013, p. 99-100).

A Constituição da República autorizou a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, para a organização e execução de funções públicas de interesse comum:

> *"Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.*
> (…)
> *§ 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum".*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

14. Em 16.9.2013, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.842/RJ, este Supremo Tribunal Federal decidiu que a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões poderia vincular a participação de Municípios limítrofes, com o objetivo de executar e planejar a função pública do saneamento básico sem que isso signifique esvaziamento da autonomia municipal. Essa a ementa do acórdão:

> *"Ação direta de inconstitucionalidade. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico.*
>
> *Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, todos do Estado do Rio de Janeiro, que instituem a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos e transferem a titularidade do poder concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Rio de Janeiro.*
>
> *2. Preliminares de inépcia da inicial e prejuízo.*
>
> *Rejeitada a preliminar de inépcia da inicial e acolhido parcialmente o prejuízo em relação aos arts. 1º, caput e § 1º; 2º, caput; 4º, caput e incisos I a VII; 11, caput e incisos I a VI; e 12 da LC 87/1997/RJ, porquanto alterados substancialmente.*
>
> *3. Autonomia municipal e integração metropolitana.*
>
> *A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988).*
>
> *A essência da autonomia municipal contém primordialmente (i) autoadministração, que implica capacidade decisória quanto aos interesses locais, sem delegação ou aprovação hierárquica; e (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes no Legislativo.*
>
> *O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal. O mencionado interesse comum não é comum apenas aos municípios envolvidos, mas ao Estado e aos municípios do agrupamento urbano. O caráter compulsório da participação deles em regiões*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas já foi acolhido pelo Pleno do STF (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999).

O interesse comum inclui funções públicas e serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de funções públicas, bem como serviços supramunicipais.

4. Aglomerações urbanas e saneamento básico.

O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico. Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico.

A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal.

Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas.

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

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

aos municípios menos favorecidos. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal.

5. Inconstitucionalidade da transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum.

O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios.

Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.

Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "a ser submetido à Assembleia Legislativa" constante do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/1997 do Estado do Rio de Janeiro.

6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade.

Em razão da necessidade de continuidade da prestação da função de saneamento básico, há excepcional interesse social para vigência excepcional das leis impugnadas, nos termos do art. 27 da Lei n. 9868/1998, pelo prazo de 24 meses, a contar da data de conclusão do

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *julgamento, lapso temporal razoável dentro do qual o legislador estadual deverá reapreciar o tema, constituindo modelo de prestação de saneamento básico nas áreas de integração metropolitana, dirigido por órgão colegiado com participação dos municípios pertinentes e do próprio Estado do Rio de Janeiro, sem que haja concentração do poder decisório nas mãos de qualquer ente"* (DJe 16.9.2013, grifos nossos).

Em seu voto, o Ministro Gilmar Mendes, Redator para o Acórdão, sustentou:

> "(…) *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. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal.*
>
> (…)
>
> *Além disso, a integração da função pública de saneamento básico implica necessariamente a concentração da regulação, do controle, do planejamento e da supervisão do serviço do saneamento básico, de forma a uniformizar sua execução. No entanto, tal concentração não viola a autonomia municipal nos casos em que a titularidade do interesse comum seja de órgão em que os representantes eleitos das comunidades locais (autogoverno) participem de decisão colegiada (auto-administração)".*

15. Em 30.8.2019, este Supremo Tribunal Federal julgou parcialmente procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.077 e concluiu ser inconstitucional norma da Constituição da Bahia, que atribuía ao ente estadual competência para definir diretrizes e deslocava para o Estado a titularidade do poder concedente para prestação do serviço público de saneamento básico, o qual se ressaltou seria de interesse predominantemente local. Essa a ementa do acórdão:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. NORMAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 7/1999. COMPETÊNCIAS RELATIVAS A SERVIÇOS PÚBLICOS. OCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS (ART. 30, I E V). PARCIAL PROCEDÊNCIA.

1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse.

2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I).

3. O art. 59, V, da legislação impugnada, ao restringir o conceito de "interesse local", interferiu na essência da autonomia dos entes municipais, retirando-lhes a expectativa de estruturar qualquer serviço público que tenha origem ou que seja concluído fora do limite de seu território, ou ainda que demande a utilização de recursos naturais pertencentes a outros entes.

4. O artigo 228, caput e § 1º, da Constituição Estadual também incorrem usurpação da competência municipal, na medida em que desloca, para o Estado, a titularidade do poder concedente para prestação de serviço público de saneamento básico, cujo interesse é predominantemente local. (ADI 1.842, Rel. Min. LUIZ FUX, Rel. P/ acórdão Min. GILMAR MENDES, DJe de 13/9/2013).

5. As normas previstas nos artigos 230 e 238, VI, não apresentam vícios de inconstitucionalidade. A primeira apenas possibilita a cobrança em decorrência do serviço prestado, sem macular regras constitucionais atinentes ao regime jurídico

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *administrativo. A segunda limita-se a impor obrigação ao sistema Único de Saúde de participar da formulação de política e da execução das ações de saneamento básico, o que já é previsto no art. 200, IV, da Constituição Federal.*
>
> *6. Medida Cautelar confirmada e Ação Direta julgada parcialmente procedente"* (ADI 2.077/BA, Relator o Ministro Alexandre de Moraes, Plenário, DJe de 16.9.2019, grifos nossos).

16. No julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.095/RS, de minha relatoria, realizado em 11.10.2019, este Supremo Tribunal Federal reconheceu constitucional a lei gaúcha que criou a Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul – AGERGS e lhe conferiu poderes para exercer função regulatória sobre saneamento básico.

Essa a ementa do acórdão:

> *"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CRIAÇÃO DA AGÊNCIA ESTADUAL DE REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DO RIO GRANDE DO SUL – AGERGS. AUSÊNCIA DE AFRONTA À AUTONOMIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO OU DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE PARA ATUAR NA ÁREA DE SANEAMENTO BÁSICO. COMPETÊNCIA COMUM ENTRE UNIÃO, ESTADOS E MUNICÍPIOS. COMPETÊNCIA REGULADORA DE NATUREZA TÉCNICO-ADMINISTRATIVA.*
>
> *PRECEDENTES. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA IMPROCEDENTE.*
>
> ***1.** A atuação da Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos do Rio Grande do Sul – AGERGS não se opõe à autonomia do Chefe do Poder Executivo (inc. II do art. 84 da Constituição da República). Não lhe incumbe atuar na conformação de políticas de governo, mas prevenir e arbitrar, conforme a lei e os contratos, os conflitos de interesses entre concessionários e usuários ou entre aqueles e o Poder concedente.*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> **2.** *É da essência da regulação setorial a autonomia das agências para a definição dos valores de tarifas, observados os termos e a juridicidade do contrato subjacente. Precedentes.*
>
> **3.** *Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente"* (DJ 26.11.2019).

Ressaltei naquele julgamento que instituir políticas públicas de saneamento básico é garantir condições mínimas de saúde, em respeito à dignidade da pessoa humana, serviço a ser prestado pelos municípios, mas com políticas públicas a serem desempenhadas nas esferas federal, estadual e municipal:

> *"O saneamento básico, que pode ser compreendido como serviço de abastecimento de água e esgoto, é prestado em essência pelos municípios, por prestadores de serviços regionais, estaduais, criados na década de 1960 pela Lei nacional n. 5.318, de 26.9.1967, pela qual instituída a Política Nacional de Saneamento e criado o Conselho Nacional de Saneamento.*
>
> *<u>Instituir políticas públicas de saneamento básico é garantir condições mínimas de saúde, em respeito à dignidade da pessoa humana, serviço a ser desempenhado pelo estado nas esferas federal, estadual e municipal</u>.*
>
> *Quando definido o plano nacional de saneamento básico pela Lei n. 5.318/1997, todos os entes federados foram responsabilizados pela execução, como se tem no art. 11 da lei:*
>
> *"A execução do Plano Nacional de Saneamento far-se-á de preferência por intermédio de convênios que promovam a vinculação de recursos dos órgãos interessados de âmbito federal, estadual e municipal"*
>
> *O autor da presente ação alega a inconstitucionalidade da lei gaúcha por dispor sobre matéria de competência da União. Nos termos do inc. XX do art. 21 da Constituição da República, a União é competente para "instituir diretrizes para o (...) saneamento básico".*
>
> *Traçadas pela União as diretrizes sobre saneamento básico (inc. XX do art. 21 da Constituição da República), não se pode afastar: a) a competência dos municípios por se cuidar de tema de interesse local*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

submetido à atuação autônoma desses entes (incs. I e V do art. 30 da Constituição da República); b) a competência dos estados e do Distrito Federal sobre a matéria, cabendo-lhes a edição de leis que garantam a eficiência daquele serviço, que não finda nem se presta nos limites geográficos de cada município.

No § 1º do art. 25 e no parágrafo único do art. 23 da Constituição da República se dispõe que "leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional".

Em prol da continuidade e da eficiência dos serviços públicos e para facilitar atividades coordenadas, os estados federados poderão, no desempenho das funções públicas de interesse comum e "mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamento de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum" (§ 3º do art. 25 da Constituição da República).

As questões atinentes às necessidades sociais dos cidadãos e que requerem políticas públicas não podem ser interpretadas isoladamente, o que não se refere exclusivamente ao saneamento básico, que se relaciona com a saúde pública, de competência comum da União, dos Estados e do Distrito Federal (inc. II do art. 23 e inc. XII do art. 24 da Constituição da República) e com o meio ambiente (inc. VI do art. 23 e incs. VI e VIII do art. 24 da Constituição).

(…)

O saneamento básico tangencia o tema de direitos sociais fundamentais e influencia diretamente o desenvolvimento e o planejamento das cidades, aliado à melhoria da saúde pública.

Esgotado o modelo adotado na década de 1970 pelo Plano Nacional de Saneamento – Planasa, pela Constituição da República não se deu tratamento isolado ao saneamento: a) no inc. XX do art. 21 se atribui à União a competência para "instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano", inclusive saneamento básico; b) no inc. IX do art. 23 se dispõe como "competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios" promover programas de

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *saneamento básico; c) no inc. IV do art. 200 se atribui competência ao sistema único de saúde para "participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico"; d) pelo § 3º do art. 25 se confere aos estados competência para instituírem "regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum"* (grifos nossos).

17. Em Sessão Virtual de 26.6.2020 a 4.8.2020, este Supremo Tribunal Federal julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4.454, de minha relatoria, ajuizada contra norma da Constituição do Paraná que autorizava o ente estadual a determinar a forma de prestação do serviço de saneamento básico. Assentou-se a usurpação da competência dos Municípios para legislarem sobre saneamento básico. Essa a ementa do acórdão:

> *"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. § 3º DO ART. 210-A DA CONSTITUIÇÃO DO PARANÁ, ACRESCENTADO PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 24/2008. EXIGÊNCIA DE SEREM PRESTADOS OS SERVIÇOS LOCAIS DE SANEAMENTO E ABASTECIMENTO DE ÁGUA POR PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA SOB CONTROLE ACIONÁRIO E ADMINISTRATIVO DO ESTADO OU DO MUNICÍPIO. INVASÃO DA COMPETÊNCIA DO MUNICÍPIO PARA LEGISLAR SOBRE ASSUNTOS DE INTERESSE LOCAL: SANEAMENTO BÁSICO. INCS. I E V DO ART. 30 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. AÇÃO DIRETA JULGADA PROCEDENTE"* (ADI 4.45/PR, de minha relatoria, Plenário, DJ 25.8.2020).

Naquele julgamento, salientei que, "*ao tornar obrigatória a prestação de serviços de saneamento e abastecimento de água por pessoas jurídicas de direito*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

público ou por sociedade de economia mista sob controle acionário e administrativo do poder público estadual ou municipal, a norma do § 3º do art. 210-A da Constituição paranaense, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 24/2008, usurpou a competência dos Municípios para legislarem sobre saneamento básico assunto de interesse local".

Concluí ter havido *"usurpação de competência do Município para decidir sobre a forma de prestação do serviço de saneamento básico que, nos termos postos na norma questionada, poderia mesmo ser determinada pelo ente estadual esvaziando-se, na matéria, a competência local em detrimento do princípio federativo"* (DJ 25.8.2020).

Lei n. 14.026/2020
Alterações na Agência Nacional de Águas

18. A Agência Nacional de Águas – ANA foi criada pela Lei n. 9.984/2000 e alterada, em vários dispositivos, pela Lei n. 14.026/2020.

Aquela agência passou a ser denominada Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA, *"autarquia sob regime especial, com autonomia administrativa e financeira, vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Regional, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), com a finalidade de implementar, no âmbito de suas competências, a Política Nacional de Recursos Hídricos e de instituir normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico"* (Art. 3º da Lei n. 9.984/2000 com as alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020).

No art. 4º-A da Lei n. 9.984/2000 dispõe-se que a ANA *"instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras"*.

No § 1º do art. 4º-A tem-se limitação da matéria a ser tratada pelas normas de referência:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

"§ 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:

I - padrões de qualidade e eficiência na prestação, na manutenção e na operação dos sistemas de saneamento básico;

II - regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;

III - padronização dos instrumentos negociais de prestação de serviços públicos de saneamento básico firmados entre o titular do serviço público e o delegatário, os quais contemplarão metas de qualidade, eficiência e ampliação da cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades;

IV - metas de universalização dos serviços públicos de saneamento básico para concessões que considerem, entre outras condições, o nível de cobertura de serviço existente, a viabilidade econômico-financeira da expansão da prestação do serviço e o número de Municípios atendidos;

V - critérios para a contabilidade regulatória;

VI - redução progressiva e controle da perda de água;

VII - metodologia de cálculo de indenizações devidas em razão dos investimentos realizados e ainda não amortizados ou depreciados;

VIII - governança das entidades reguladoras, conforme princípios estabelecidos no art. 21 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007;

IX - reúso dos efluentes sanitários tratados, em conformidade com as normas ambientais e de saúde pública;

X - parâmetros para determinação de caducidade na prestação dos serviços públicos de saneamento básico;

XI - normas e metas de substituição do sistema unitário pelo sistema separador absoluto de tratamento de efluentes;

XII - sistema de avaliação do cumprimento de metas de ampliação e universalização da cobertura dos serviços públicos de saneamento básico;

XIII - conteúdo mínimo para a prestação universalizada e para a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico".*

Os argumentos dos autores são, basicamente, no sentido de que a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA, com suas novas atribuições, estaria a sobrepor a autonomia dos municípios para regular o saneamento básico, pelo que alegam ofensa ao art. 18, ao *caput* do art. 19 e aos inc. I e V do art. 30 da Constituição da República.

Anoto competir à União instituir diretrizes para o saneamento básico e legislar sobre águas (inc. XX do art. 21 e inc. IV do art. 22 da Constituição da República), além de legislar sobre normas gerais de licitações e contratos (inc. XXVII do art. 22 da Constituição da República).

Como observado antes, o saneamento básico tem influência direta na saúde pública, pelo que é tratado como de competência material comum da União, dos Estados e dos Municípios, sendo que compete ao Sistema Único de Saúde – SUS participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico (inc. IV do art. 200 e inc. IX do art. 23 da Constituição da República).

As normas de referência a serem editadas pela ANA, autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Regional, buscam a melhoria da prestação de serviço público de saneamento básico, conforme se percebe pelas diretrizes apontadas no § 3º do art. 4º-A:

> *"§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:*
>
> *I - promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia, da modicidade tarifária, da utilização racional dos recursos hídricos e da universalização dos serviços;*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *II - estimular a livre concorrência, a competitividade, a eficiência e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços;*
>
> *III - estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada e eficiente, a fim de buscar a universalização dos serviços e a modicidade tarifária;*
>
> *IV - possibilitar a adoção de métodos, técnicas e processos adequados às peculiaridades locais e regionais;*
>
> *V - incentivar a regionalização da prestação dos serviços, de modo a contribuir para a viabilidade técnica e econômico-financeira, a criação de ganhos de escala e de eficiência e a universalização dos serviços;*
>
> *VI - estabelecer parâmetros e periodicidade mínimos para medição do cumprimento das metas de cobertura dos serviços e do atendimento aos indicadores de qualidade e aos padrões de potabilidade, observadas as peculiaridades contratuais e regionais;*
>
> *VII - estabelecer critérios limitadores da sobreposição de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário final, independentemente da configuração de subcontratações ou de subdelegações; e*
>
> *VIII - assegurar a prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário".*

19. Pretende-se uniformizar a qualidade do saneamento básico prestado no Brasil, em obediência aos incs. II e III do art. 3º da Constituição da República, os quais prescrevem constituir objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil garantir o desenvolvimento nacional e reduzir as desigualdades sociais e regionais.

Na Exposição de Motivos Interministerial nº 189/2019 do projeto de lei que resultou na Lei n. 14.026/2020, a respeito da competência da Agência para elaborar normas nacionais de referência regulatória para o setor de saneamento básico, se anota:

> *"11. A grande variabilidade de regras regulatórias se consolidou como um obstáculo ao desenvolvimento do setor e à*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *universalização dos serviços. A Constituição Federal atribui a titularidade dos serviços de saneamento básico aos municípios, atribuição acolhida pela Lei n. 11.445/2007, que faculta aos titulares regular diretamente ou delegar a regulação desse setor. Esse arranjo explicitou as diferentes capacidades regulatórias dos diferentes titulares, resultando numa miríade de situações.*
>
> *12. Doze anos após a edição da Lei n. 11.445, de 2007, o país continua convivendo com um arranjo institucional de mais de 49 agências reguladoras responsáveis pela regulação de 2.906 municípios dos 5.570 existentes, ou seja, 48% dos municípios não possuem nenhum tipo de regulação e num ambiente em que cada município pode ter a sua agência reguladora.*
>
> *13. Um primeiro problema decorrente deste arranjo, se deve à baixa capacidade regulatória dos titulares do serviço, o que afeta negativamente a eficiência e desenvolvimento do setor de saneamento básico, e influencia na qualidade e preço dos serviços de forma inadequada. Uma segunda consequência da falta de padronização regulatória é a existência de custos de transação relevantes aos prestadores, públicos e privados, que trabalham para diferentes titulares. Estes são obrigados a se adaptar a regras regulatórias potencialmente muito diferentes na prestação de um mesmo serviço.*
>
> *14. O Projeto de Lei proposto atribui à Agência Natural de Águas (ANA) a competência de elaborar normas nacionais de referência regulatória para o setor de saneamento básico, que servirão como balizadores das melhores práticas para os normativos dos diferentes reguladores de saneamento básico do País. Espera-se assim uma elevação na qualidade das normas regulatórias para o setor de saneamento básico e uma maior uniformização regulatória em todo território nacional, enfrentando os problemas apontados acima".*

As normas pontuadas têm caráter de referência visando a melhoria do serviço, e não afastam a titularidade dos municípios quanto aos serviços públicos de saneamento básico, pelo que permanece íntegra a autonomia dos municípios assegurada no art. 18, *caput* do art. 29 e incs. I e V do art. 30 da Constituição da República.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Ademais, a Lei n. 14.06/22020 acrescentou o inc. I ao art. 8º da Lei n. 11.145/2007 o qual passou a assegurar:

> *"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".*

Tem-se, ainda, no art. 9º da Lei n. 11.445/2007 que:

> *"Art. 9º O titular dos serviços formulará a respectiva política pública de saneamento básico, devendo, para tanto:*
>
> *I - elaborar os planos de saneamento básico, nos termos desta Lei, bem como estabelecer metas e indicadores de desempenho e mecanismos de aferição de resultados, a serem obrigatoriamente observados na execução dos serviços prestados de forma direta ou por concessão;*
>
> *II - prestar diretamente os serviços, ou conceder a prestação deles, e definir, em ambos os casos, a entidade responsável pela regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico;*
>
> *III - definir os parâmetros a serem adotados para a garantia do atendimento essencial à saúde pública, inclusive quanto ao volume mínimo per capita de água para abastecimento público, observadas as normas nacionais relativas à potabilidade da água;*
>
> *IV - estabelecer os direitos e os deveres dos usuários;*
>
> *V - estabelecer os mecanismos e os procedimentos de controle social, observado o disposto no inciso IV do* caput *do art. 3º desta Lei;*
>
> *VI - implementar sistema de informações sobre os serviços públicos de saneamento básico, articulado com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico (Sinisa), o Sistema Nacional de Informações sobre a Gestão dos Resíduos Sólidos (Sinir) e o Sistema*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), observadas a metodologia e a periodicidade estabelecidas pelo Ministério do Desenvolvimento Regional; e*
>
> *VII - intervir e retomar a operação dos serviços delegados, por indicação da entidade reguladora, nas hipóteses e nas condições previstas na legislação e nos contratos".*

Observou-se a jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, fixada nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 1.842, 2.077, 2.095 e 4.454, a respeito da autonomia dos municípios quanto ao serviço público de saneamento básico.

Nesse sentido a anotação de Raul Miguel de Freitas Oliveira:

> *"A principal conclusão da análise é que a lei atualizadora do Marco Legal do Saneamento assimilou a posição do Supremo Tribunal Federal quanto ao exercício da titularidade dos serviços públicos de saneamento básico, reconhecendo a natureza de interesse local, quando se trata de Município isolado, como também de interesse comum, quando se trata de Municípios integrantes de regiões metropolitanas e demais arranjos cooperativos, partilhando-se a competência com o Estado"* (OLIVEIRA, Raul Miguel de Freitas. *A Titularidade dos Serviços de Saneamento Básico na Lei de Atualização do Marco Legal do Saneamento Básico*. IN: *Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil.* São Paulo: Foco, 2021, p. 155).

Inexiste, assim, afronta ao art. 18, ao *caput* do 29 e aos incs. I e V do art. 30 da Constituição da República.

Não há inconstitucionalidade nas alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020 à Lei n. 9.984/2000.

Alterações nas atribuições dos recursos humanos da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico

20. A Lei n. 10.768/2003 dispunha, originariamente, sobre o Quadro

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

de Pessoal da Agência Nacional de Águas, tendo a Lei n. 14.026/2020 alterado a ementa da lei que passou a vigorar com a alteração dada à nomenclatura da agência e criou, no quadro de pessoal da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA, *"239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico"* (inc. I do art. 1º da Lei n. 10.768/2003).

No art. 3º tem-se:

> *"Art. 3º É atribuição do cargo de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico o exercício de atividades de nível superior de elevada complexidade relativas à gestão de recursos hídricos, que envolvam:*
>
> *I - regulação, outorga, inspeção, fiscalização e controle do uso de recursos hídricos e da prestação de serviços públicos na área de saneamento básico;*
>
> *II - elaboração de normas de referência para a regulação do uso de recursos hídricos e da prestação dos serviços públicos de saneamento básico;*
>
> *III - implementação e avaliação dos instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos;*
>
> *IV - análise e desenvolvimento de programas e projetos sobre:*
>
> *a) despoluição de bacias hidrográficas;*
>
> *b) eventos críticos em recursos hídricos; e*
>
> *c) promoção do uso integrado de solo e água;*
>
> *V - promoção de ações educacionais em recursos hídricos;*
>
> *VI - promoção e fomento de pesquisas científicas e tecnológicas nas áreas de desenvolvimento sustentável, conservação e gestão de recursos hídricos e saneamento básico, envolvendo a promoção de cooperação e a divulgação técnico-científica, bem como a transferência de tecnologia nas áreas; e*
>
> *VII - outras ações e atividades análogas decorrentes do cumprimento das atribuições institucionais da ANA".*

Os autores argumentam ter havido ampliação das atribuições do cargo de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e, ainda, a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

instituição do Comitê Interministerial de Saneamento Básico em desrespeito ao princípio constitucional do concurso público e ao art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

21. Como anotado pela Procuradoria-Geral da República, *"já se exigia da autarquia em regime especial, antes mesmo da Lei 14.026/2020, relevante conhecimento de serviços e infraestruturas atreladas à qualidade e à quantidade da água, como o tratamento de esgotos sanitários, a despoluição de bacias hidrográficas, a segurança de barragens, entre outros assuntos correlatos à gestão de recursos hídricos".*

No art. 4º da norma originária da Lei n. 9.984/2000 se estabelecia competir à agência garantir o uso múltiplo dos recursos hídricos:

> *"Art. 4º A atuação da ANA obedecerá aos fundamentos, objetivos, diretrizes e instrumentos da Política Nacional de Recursos Hídricos e será desenvolvida em articulação com órgãos e entidades públicas e privadas integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, cabendo-lhe:*
>
> (…)
>
> *XI - promover a elaboração de estudos para subsidiar a aplicação de recursos financeiros da União em obras e serviços de regularização de cursos de água, de alocação e distribuição de água, e de controle da poluição hídrica, em consonância com o estabelecido nos planos de recursos hídricos;*
>
> *XII – definir e fiscalizar as condições de operação de reservatórios por agentes públicos e privados, visando a garantir o uso múltiplo dos recursos hídricos, conforme estabelecido nos planos de recursos hídricos das respectivas bacias hidrográficas;"*

No § 11 do art. 4º-A da Lei n. 9.984/2000, com as alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020, dispõe-se que "*caberá à ANA promover a capacitação de recursos humanos para a regulação adequada e eficiente do setor de saneamento básico".*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Em suas informações, o Presidente da República salienta que "*os cargos efetivos a que se refere o autor serão decorrentes da transformação de cargos já existentes, não havendo qualquer oneração ao poder público*".

O Advogado-Geral da União realça que da leitura dos arts. 1º e 2º da Lei n. 10.768/2003 percebe-se não ter havido aumento do quantitativo dos cargos:

> *"Art. 1º Ficam criados, no quadro de pessoal da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), os seguintes cargos efetivos, integrantes de carreiras de mesmo nome, e respectivos quantitativos: (Redação dada pela Lei nº 14.026, de 2020)*
>
> *I - 239 (duzentos e trinta e nove) cargos de Especialista em Regulação de Recursos Hídricos e Saneamento Básico; (Redação dada pela Lei nº 14.026, de 2020)*
>
> *II - vinte e sete cargos de Especialista em Geoprocessamento; e*
>
> *III - oitenta e quatro cargos de Analista Administrativo.*
>
> *Art. 2º Os cargos efetivos a que se referem os incisos I e II do art. 1º desta Lei são decorrentes da transformação de duzentos e sessenta e seis cargos de Regulador e aqueles a que se refere o inciso III do art. 1º desta Lei, da transformação de oitenta e quatro cargos de Analista de Suporte à Regulação, criados pela Lei n. 10.410, de 11 de janeiro de 2002".*

Assim, a ofensa alegada ao inc. II do art. 37 da Constituição da República não ocorre, pois não houve criação de cargo novo, mas apenas alteração em sua denominação para adequar o cargo às atividades da agência reguladora.

Desnecessária, ainda, previsão orçamentária prévia, pelo que não ocorre, também, ofensa ao art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

22. O Comitê Interministerial de Saneamento Básico foi instituído pelo art. 53-A da Lei n. 11.445/2007, incluído pela Lei n 14.026/2020:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *"Art. 53-A. Fica criado o Comitê Interministerial de Saneamento Básico (Cisb), colegiado que, sob a presidência do Ministério do Desenvolvimento Regional, tem a finalidade de assegurar a implementação da política federal de saneamento básico e de articular a atuação dos órgãos e das entidades federais na alocação de recursos financeiros em ações de saneamento básico.*
>
> *Parágrafo único. A composição do Cisb será definida em ato do Poder Executivo federal".*

Em sua manifestação, o Advogado-Geral da União informou que o funcionamento do Comitê foi disciplinado pelo Decreto n. 10.430/2020, cujo artigo 10 esclarece que a participação no órgão *"será considerada prestação de serviço público relevante, não remunerada"*, pelo que *"não há acréscimo de despesas pela mera previsão de funcionamento do Comitê Interministerial em questão".*

Inexiste, em razão de simples previsão do Comitê, a alegada afronta ao art. 113 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Não há inconstitucionalidade nas alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020 à Lei n. 10.768/2003.

Alterações à Lei Nacional do Saneamento Básico – Lei n. 11.445/2007

23. A União, no cumprimento do quanto disposto no inc. XX do art. 21 da Constituição da República, fixou, na Lei n 11.445/2007, as diretrizes nacionais para o saneamento básico, tendo o art. 7º da Lei n. 14.026/2020 trazido várias alterações a esta lei.

O saneamento básico consiste no conjunto de serviços e infraestruturas de captação e abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos, drenagem e manejo das águas pluviais urbanas (inc. I do art. 3º da Lei n. 11.445/2007 redação similar tanto na redação dada pela Lei n. 13.308/2016

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

como na da Lei n. 14.026/2020).

Conforme ressaltei no julgamento da ADI n. 4.454/PR, *"a falta de saneamento básico afeta grande parte da população brasileira, acarretando doenças como leptospirose, febre tifoide, cólera, hepatite A e verminoses, e impacta diretamente o direito à saúde das pessoas comprometendo a consistência e bom atendimento devido pelo sistema de saúde. O dever do poder público de implementar políticas de saneamento básico está intrinsecamente relacionado ao direito fundamental à saúde, a ser garantido "mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos" (art. 196 da Constituição da República)"* (DJ 25.8.2020).

No art. 1º da Constituição da República fixa-se o princípio da dignidade humana como núcleo essencial a sobrelevar qualquer outra norma acolhida, até mesmo no texto constitucional.

A respeito da dignidade da pessoa humana, tive a oportunidade de salientar ser ela superprincípio constitucional que vincula e obriga todas as ações e políticas públicas, pois o Estado é tido como meio fundado no fim que é o homem, ao qual se há de respeitar em sua dignidade fundante do sistema constituído (constitucionalizado).

Ressaltei ser esse acatamento pleno ao princípio que torna legítimas as condutas estatais, as suas ações e as suas opções (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *O princípio da dignidade da pessoa humana e a exclusão social*. Interesse Público, v. 1, n. 4, out./dez. 1999. p. 34).

Na Lei n. 14.026/2020, demonstrou-se preocupação com a universalização dos serviços de saneamento básico, em observância ao direito à saúde e à dignidade da pessoa humana.

Quanto às alterações trazidas à Lei n. 11.445/2007, os autores argumentam que a Lei n. 14.026/2020 impediria a universalização dos serviços e ofenderia o princípio da modicidade tarifária, pois não haveria

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

incentivo para sua execução em áreas economicamente menos atrativas, além de aumentar os preços públicos por não possibilitar os subsídios cruzados. Não lhes assiste razão.

Universalização dos Serviços

24. Na Exposição de Motivos Interministerial nº 189/2019 que deu origem ao projeto de lei do qual resultou na Lei n. 14.026/2020, alertou-se existir um déficit de infraestrutura de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Brasil:

> *"2. Após doze anos de vigência da Lei n. 11.445/2007, a população brasileira ainda enfrenta graves problemas de acesso aos serviços públicos de saneamento básico. Enquanto a cobertura por rede de abastecimento de água é relativamente alta, a cobertura de domicílios por rede coletora de esgoto e por coleta e destinação ambientalmente adequada de lixo está ainda longe do ideal no Brasil.*
>
> *3. Pelos dados do Sistema Nacional de Informações de Saneamento Básico – SNIS (2017), 96,4 % da população urbana é abastecida com água por rede de distribuição ou por poço ou nascente com canalização interna, mas apenas 67,1% da população rural é atendida por este tipo de abastecimento. Portanto, 92,9 % da população brasileira, urbana e rural, é abastecida por água. O índice de perda de água na distribuição no Brasil também chama da atenção: 38,3 %, segundo dos dados do SNIS. Ou seja, quase 4 litros de água tratada são desperdiçados para cada 10 litros produzidos.*
>
> *4. Em relação à população rural e urbana servida por rede coletora ou fossa séptica para esgotamento sanitário, o percentual é de 73,1%, segundo o SNIS, embora o índice de tratamento do esgoto coletado não ultrapasse os 44,9%. A expansão desordenada dos grandes centros urbanos agrava a coleta e o tratamento do esgoto sanitário, acrescido da praticamente ausência da coleta ou tratamento no meio rural brasileiro.*
>
> *5. Além disso, <u>há um déficit de 40,8 e 103,2 milhões de brasileiros sem acesso às infraestruturas de abastecimento de água e esgotamento sanitário, respectivamente.</u> A situação é ainda pior*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *quando se analisa a o atendimento de esgotamento sanitário. Segundo dados do SNIS (2017) 52,5% dos brasileiros são servidos por rede coletora ou fossa séptica. Além disso, a existência da rede coletora de esgoto, por exemplo, não garante que o esgoto seja corretamente tratado antes de sua disposição, afetando a qualidade do corpo hídrico que o recebe"* (grifos nossos).

A universalização é tratada como princípio a ser observado na prestação dos serviços de saneamento básico (art. 2º da Lei n. 11.445/2007).

No art. 10-A, impõe-se seja fixada, nos contratos celebrados, uma meta de expansão dos serviços:

> *"Art. 10-A. Os contratos relativos à prestação dos serviços públicos de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, além das seguintes disposições:*
>
> *I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reúso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados".*

Nos arts. 10-B e 11-B há preocupação com a efetiva universalização dos serviços a partir de metas de universalização e implementação até 31 de dezembro de 2033:

> *"Art. 10-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*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

2033, nos termos do § 2º do art. 11-B desta Lei.

(…)

Art. 11-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.

§ 1º Os contratos em vigor que não possuírem as metas de que trata o caput deste artigo terão até 31 de março de 2022 para viabilizar essa inclusão.

§ 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.

§ 3º As metas de universalização deverão ser calculadas de maneira proporcional no período compreendido entre a assinatura do contrato ou do termo aditivo e o prazo previsto no caput deste artigo, de forma progressiva, devendo ser antecipadas caso as receitas advindas da prestação eficiente do serviço assim o permitirem, nos termos da regulamentação.

§ 4º É facultado à entidade reguladora prever hipóteses em que o prestador poderá utilizar métodos alternativos e descentralizados para os serviços de abastecimento de água e de coleta e tratamento de esgoto em áreas rurais, remotas ou em núcleos urbanos informais consolidados, sem prejuízo da sua cobrança, com vistas a garantir a

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

economicidade da prestação dos serviços públicos de saneamento básico.

§ 5º O cumprimento das metas de universalização e não intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhoria dos processos de tratamento deverá ser verificado anualmente pela agência reguladora, observando-se um intervalo dos últimos 5 (cinco) anos, nos quais as metas deverão ter sido cumpridas em, pelo menos, 3 (três), e a primeira fiscalização deverá ser realizada apenas ao término do quinto ano de vigência do contrato".

25. Os autores insurgem-se contra a possibilidade de prestação regionalizada dos serviços de saneamento público e contra os blocos de referência por ponderarem que isso não seria suficiente para garantir a prestação do serviços em áreas pouco atrativas economicamente.

Ao contrário, a Prestação Regionalizada dos Serviços de Saneamento Básico tem por objetivo a concretização da universalização.

A prestação regionalizada dos serviços é um dos princípios fundamentais do serviço de saneamento básico, posto no inc. XIV do art. 2º da Lei n. 1.445/2007 incluído pela Lei n. 14.026/2020:

"Art. 2º Os serviços públicos de saneamento básico serão prestados com base nos seguintes princípios fundamentais:

(…)

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;"

A prestação regionalizada e o bloco de referência são definidos pelo inc. VI do art. 3º da Lei n. 11.445/2007 como sendo:

"Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

(...)

VI - <u>prestação regionalizada: modalidade de prestação integrada</u>

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *de um ou mais componentes dos serviços públicos de saneamento básico em determinada região cujo território abranja mais de um Município, podendo ser estruturada em:*
>
> *a) região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião: unidade instituída pelos Estados mediante lei complementar, de acordo com o § 3º do art. 25 da Constituição Federal, composta de agrupamento de Municípios limítrofes e 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).

No § 5º do art. 3º da Lei n. 11.445/2007 tem-se:

> *"§ 5º No caso de Região Integrada de Desenvolvimento (Ride), a prestação regionalizada do serviço de saneamento básico estará condicionada à anuência dos Municípios que a integram".*

A Lei n. 14.026/2020 incluiu o § 3º ao art. 52 da Lei n. 11.445/2007 para:

> *"Art. 52. A União elaborará, sob a coordenação do Ministério do Desenvolvimento Regional:*
>
> (…)
>
> *§ 3º A União estabelecerá, de forma subsidiária aos Estados, blocos de referência para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico".*

No art. 15 da Lei n. 14.026/2020 estabeleceu-se que *"a competência de que trata o § 3º do art. 52 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, somente será exercida caso as unidades regionais de saneamento básico não sejam estabelecidas*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

pelo Estado no prazo de 1 (um) ano da publicação desta Lei".

O Ministério do Desenvolvimento Regional, em suas informações ressaltou que a criação de blocos tem por objetivo a junção de municípios de diferentes portes para uma prestação de serviços regionalizada, a fim de garantir a sustentabilidade financeira dos contratos e o alcance das metas de universalização:

> *"Pontuamos ainda que é interesse do Governo Federal garantir o atendimento com saneamento básico a todos os municípios do país, independente de IDH, PIB, população e situação fiscal. Para isso, a Lei nº 14.026/2020 define a criação de blocos como mecanismo que garanta a junção de municípios de diferentes portes para uma prestação de serviços regionalizada, visando ao alcance de metas de atendimento, com sustentabilidade financeira dos contratos. Para isso o Governo Federal entende ser fundamental uma atuação de protagonismo dos Governos Estaduais, ao articularem com os demais entes dentro de seu território, a criação dos blocos de municípios para a prestação de serviços de saneamento.*
>
> *Os blocos serão formados com base na sustentabilidade econômico-financeira da prestação dos serviços de saneamento local. Essa proposição responde a questionamentos de que apenas interessaria a iniciativa privada os municípios superavitários, deixando os mais pobres para as concessionárias públicas".*

Ademais, quanto à alegação de que as empresas privadas não competiriam pela prestação de serviços em áreas menos atrativas, a Secretaria de Desenvolvimento da infraestrutura do Ministério da Economia, na Nota Técnica SEI n. 33145/2020/ME anota:

> *"Empresas privadas já atendem áreas menos rentáveis que empresas estatais.*
>
> (…)
>
> *A tabela acima demonstra que, apesar de prestadores privados atenderem a 9,7% da população, sua receita representa apenas 8,0%*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

do total. Por outro lado, embora estatais atendam 70,1% da população, elas recebem 77,2% da receita de saneamento.

Em outras palavras: empresas estatais ganham mais por pessoa atendida do que empresas privadas. A alegação da ação inverte os fatos: no mundo real, estatais tem mantido as áreas rentáveis e deixado a empresas privadas as áreas menos vantajosas. Cabe destacar ainda que empresas privadas investem uma proporção maior de seus lucros do que empresas estatais. Como se observa da tabela a seguir, na média, (1) o prestador privado investe um percentual maior de seus ganhos do que o público, e (2) o prestador privado observa uma margem de lucro menor que o público.

(…)

Ainda nesta linha, observa-se que, enquanto os prestadores públicos investem em média R$ 169,51/habitante, as empresas privadas investem R$ 225,71/habitante, como mostra estudo da Confederação Nacional da Indústria.

Em conclusão, observa-se que empresas privadas atendem áreas menos rentáveis e investem parte maior de seus lucros que estatais".

<u>*Modicidade tarifária*</u>

26. José dos Santos Carvalho Filho, a respeito do princípio da modicidade, leciona:

"Significa esse princípio que os serviços devem ser remunerados a preços módicos, devendo o Poder Público avaliar o poder aquisitivo do usuário para que, por dificuldades financeiras, não seja ele alijado do universo de beneficiários do serviço.

Parece-nos acertado o pensamento segundo o qual esse princípio 'traduz a noção de que o lucro, meta da atividade econômica capitalista, não é objetivo da função administrativa, devendo o eventual resultado econômico positivo decorrer da boa gestão dos serviços sendo certo que alguns deles, por seu turno, têm de ser, por fatores diversos, essencialmente deficitários ou, até mesmo, gratuitos" (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de Direito Administrativo.* São Paulo:Atlas. 4.ed., 2020, p. 356).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Os autores supõem seja provável, com o novo marco regulatório, o aumento das tarifas relacionadas ao serviço de saneamento básico.

As normas de referência a serem editadas pela Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA deverão buscar a promoção da modicidade tarifária:

> *"Art. 4º-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei n. 11.445, de 5 de janeiro de 2007.*
>
> (…)
>
> *§ 3º As normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico deverão:*
>
> *I - promover a prestação adequada dos serviços, com atendimento pleno aos usuários, observados os princípios da regularidade, da continuidade, da eficiência, da segurança, da atualidade, da generalidade, da cortesia, da <u>modicidade tarifária</u>, da utilização racional dos recursos hídricos e da universalização dos serviços;*
>
> (…)
>
> *III - estimular a cooperação entre os entes federativos com vistas à prestação, à contratação e à regulação dos serviços de forma adequada e eficiente, a fim de buscar a universalização dos serviços e a <u>modicidade tarifária</u>".*

O inc. IV do art. 22 da Lei n. 11.445/2007, com a alteração trazida pela Lei n. 14.026/2002, ao contrário do alegado pelos autores, não contraria o princípio da modicidade tarifária:

> *"Art. 22. São objetivos da regulação:*
>
> (…)
>
> *IV - <u>definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos</u> quanto a modicidade tarifária, por mecanismos que gerem eficiência e eficácia dos serviços e que*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *permitam o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários".*

As empresas privadas, concessionárias e permissionárias de serviços públicos têm como garantia a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, conforme disposto no inc. XXI do art. 37 da Constituição da República, nem por isso seria impossível a equalização com o princípio da modicidade tarifária.

Incabível, ainda, a interpretação conforme do inc. IV do art. 22 pleiteada pelos autores no sentido de que o aumento das tarifas deveria ser atrelado ao salário mínimo, pois essa vinculação resultaria em ofensa ao inc. IV do art. 7º da Constituição da República.

Ademais, em sua manifestação, o Advogado-Geral da União ressaltou que, na prática, as tarifas médias de água dos prestadores privados têm sido menores do que as das empresas estatais:

> *"Aliás, os dados apresentados pela Subsecretaria de Regulação e Mercado do Ministério da Economia demonstram o contrário, ao expor que "as tarifas médias de água dos prestadores privados são, em média, 15% menores do que das CESBs. Enquanto a tarifa média de água do privado é de R$3,65/m³, a tarifa média de água das CESBs R$ 4,17/m³", o que ocorreria em razão do elevado gasto de pessoal das empresas estatais, pois "o prestador público possui um gasto com salário de 42,73% em relação ao total das despesas para a prestação do serviço de saneamento básico (despesas de exploração), enquanto o valor dos gastos com salários proporcionalmente à essas despesas de do prestador privado é de 24,82%" e "o salário médio por empregado nas empresas privadas é quase 1/3 do salário médio por empregado em Companhias Estatais de Saneamento Básico" (documento eletrônico nº 20, fl. 26)".*

27. Os autores questionam a possibilidade de extinção dos subsídios cruzados. Entretanto, o amparo à população de baixa renda foi objeto da

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Lei n. 14.026/2020. No inc. VII do art. 3º da Lei n. 11.445/2007 tem-se o conceito de subsídios:

> *"Art. 3º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:*
>
> (…)
>
> *VII - subsídios: instrumentos econômicos de política social que contribuem para a universalização do acesso aos serviços públicos de saneamento básico por parte de populações de baixa renda".*

O Advogado-Geral da União em sua manifestação traz esclarecimentos da Subsecretaria de Regulação e Mercado do Ministério da Economia:

> *"4.23. Os autores da ação alegam que a lei inviabiliza subsídios cruzados. Subsídios cruzados no setor de saneamento ocorrem quando usuários residenciais de alta renda e usuários não residenciais que vão pagar um preço maior, subsidiam os usuários residenciais de baixa renda [5].*
>
> *4.24. O primeiro ponto que merece destaque é que o pagamento de volume inicial mínimo se caracteriza como um subsídio cruzado dos mais pobres para os mais ricos, à medida que não diferencia por poder aquisitivo mais sim por volume consumido. Dessa forma, famílias maiores de uma mesma residência sempre irão consumir acima desse volume mínimo subsidiando moradores com maior poder aquisitivo que moram sozinhos em uma residência e consomem dentro deste volume.*
>
> *Conforme Galvão [6]:*
>
> *A concessão de subsídio indireto produz uma redução generalizada da tarifa, e, portanto, usuários que não necessitam efetivamente deste instrumento de política social também são beneficiados; além de desestimular a busca pela redução de custos operacionais, por parte do prestador de serviços, já que os subsídios poderiam cobrir eventuais ineficiências.*
>
> *4.25. Além disso, o ideal que é se estruture subsídios direcionados para a população mais carente, por meio da tarifa social. Isso já foi estabelecido por algumas agências reguladoras locais, e a partir da harmonização regulatória proposta na lei será possível estabelecer esse subsídio focado para todo o país".*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

No § 2º do art. 29 da Lei n. 11.445/2007 na redação dada pela Lei n. 14.026/2020 pontua-se que poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários que não tenham capacidade de pagamento:

> *"Art. 29. Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada por meio de remuneração pela cobrança dos serviços, e, quando necessário, por outras formas adicionais, como subsídios ou subvenções, vedada a cobrança em duplicidade de custos administrativos ou gerenciais a serem pagos pelo usuário, nos seguintes serviços:*
>
> (…)
>
> *§ 2º Poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários que não tenham capacidade de pagamento suficiente para cobrir o custo integral dos serviços".*

No art. 31 da Lei n. 11.445/2007 na redação dada pela Lei n. 14.026/2020 tem-se que:

> *"Art. 31. Os subsídios destinados ao atendimento de usuários determinados de baixa renda serão, dependendo da origem dos recursos:*
>
> *I - (revogado);*
>
> *II - tarifários, quando integrarem a estrutura tarifária, ou fiscais, quando decorrerem da alocação de recursos orçamentários, inclusive por meio de subvenções; e*
>
> *III - internos a cada titular ou entre titulares, nas hipóteses de prestação regionalizada".*

No § 8º do art. 4º-A da Lei n. 9.984/2000, incluído pela Lei n. 14.026/2020 estabelece-se que a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico estabelecerá normas de referência sobre regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento considerando mecanismos de subsídios para as populações de baixa renda:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *"Art. 4º-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observadas as diretrizes para a função de regulação estabelecidas na Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007.*
>
> *§ 1º Caberá à ANA estabelecer normas de referência sobre:*
>
> (…)
>
> *II - regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional de recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro e a universalização do acesso ao saneamento básico;*
>
> (…)
>
> *§ 8º Para fins do disposto no inciso II do § 1º deste artigo, as normas de referência de regulação tarifária estabelecerão os mecanismos de subsídios para as populações de baixa renda, a fim de possibilitar a universalização dos serviços, observado o disposto no art. 31 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e, quando couber, o compartilhamento dos ganhos de produtividade com os usuários dos serviços".*

As alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020 à Lei n. 11.445/2007 buscam a universalização do serviço de saneamento básico e a modicidade das tarifas, em observância ao inc. III do art. 1º, inc. III do art. 3º, e art. 196 da Constituição da República.

Não há inconstitucionalidade nas alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020 à Lei n 11.445/2007 quanto à universalização dos serviços de saneamento básico, quanto à modicidade das tarifas ou quanto à prestação regionalizada dos serviços.

Proibição de formalização de novos contratos de programa – Lei n. 11.107/2005

28. O art. 9º da Lei n. 14.026/2020 alterou dispositivos da Lei n. 11.107/2005 a qual dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Os autores sustentam, basicamente, que a proibição de contratos de programa para os serviços de saneamento básico ofende o art. 241 da Constituição da República.

O art. 241 da Constituição dispõe:

> *"Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos".*

Em obra coordenada por Paulo Bonavides e outros, nos comentários ao art. 241 da Constituição da República, Andreas J. Krell leciona:

> *"A inserção do artigo 241 no texto da Lei Maior pela Emenda n. 19, de 1998 [Reforma Administrativa], expressa, ao lado do artigo 23, a nítida vontade do Constituinte originário e reformador brasileiro de introduzir no País o federalismo cooperativo. Este modelo tem por fim melhorar a colaboração entre a União, os Estados e os Municípios, através da coordenação no exercício das diferentes tarefas e da compensação de receitas financeiras (HESSE).*
>
> *A inserção do artigo 241 (pela EC n. 19/98) corrigiu uma omissão do texto de 1988, que mencionava a cooperação entre os entes federativos apenas em relação às competências comuns (art. 23, parágrafo único), mas não a cogitava no Âmbito do exercício das atarefas próprias de cada um (PEREIRA JR). Portanto, a forma sistematicamente mais adequada de inserção deste dispositivo no texto da Lei Maior teria sido a sua denominação como artigo 23-A"* (KRELL, Andreas J. *Consórcios públicos e convênios de cooperação entre os entes federados*. In: AGRA, Walber de Moura (Coord.). *Comentários à constituição federal de 1988.* Rio de Janeiro: Forense, 2009).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

O art. 241, regulamentado pela Lei n. 11.107/2005, autorizou a gestão associada entre os entes federados para a prestação direta de serviços por consórcio público ou convênios de cooperação.

Celso Antônio Bandeira de Mello esclarece que "*convênios e consórcios diferem da generalidade dos contratos administrativos porque, ao contrário destes, não há interesses e contrapostos das partes, mas interesses coincidentes*". Explica, ainda, que *"de acordo com a Lei 11.107, de 6.4.2005, regulamentada pelo Decreto 6.017, de 17.1.2007 - , que dispõe sobre normas gerais de contratações de consórcios públicos, tema previsto no art. 241 da Constituição-, depreende-se que estes são contratos realizados entre as pessoas de Direito Público de capacidade política, isto é, entre União, Estados, Distrito Federal e Municípios, em vista da realização de atividades públicas de interesse comum, e dos quais resultará uma pessoa jurídica que os congregará"* (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo.* São Paulo: Malheiros, 35 ed., 2021, p. 615).

A Lei n. 11.107/2005 dispõe, no art. 13, sobre o contrato de programa, pelo qual serão reguladas e constituídas "*as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação ou para com consórcio público no âmbito de gestão associada em que haja a prestação de serviços públicos ou a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal ou de bens necessários à continuidade dos serviços transferidos*".

No § 1º do art. 13 se tem que o contrato de programa deverá:

> *"I – atender à legislação de concessões e permissões de serviços públicos e, especialmente no que se refere ao cálculo de tarifas e de outros preços públicos, à de regulação dos serviços a serem prestados; e*
>
> *II – prever procedimentos que garantam a transparência da gestão econômica e financeira de cada serviço em relação a cada um de seus titulares".*

O contrato de programa é, assim, um instrumento pelo qual um ente federado transfere a outro ente a execução de determinados serviços.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Apenas órgãos integrantes da Administração Pública Direta ou Indireta poderiam pactuar esse tipo de contrato e não empresas privadas.

Cuidava-se de ajuste muito utilizado na prestação de serviços de saneamento básico, onde o Município celebrava contrato com companhia estadual de saneamento, sendo que não se exigia licitação para tanto na Lei n 11.445/2007 e a Lei n. 11.107/2005 incluiu o inc. XXVI ao art. 24 da Lei n. 8.666/1993, asseverando ser dispensável a licitação *"na celebração de contrato de programa com ente da Federação ou com entidade de sua administração indireta, para a prestação de serviços públicos de forma associada nos termos do autorizado em contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação"*.

Na Nota Técnica n. 33145/2020/ME da Secretaria de Desenvolvimento da Infraestrutura do Ministério da Economia, trazida pelo Presidente da República, noticia-se o uso do artifício da gestão associada para delegação dos serviços de saneamento, sendo que essa era realizada, muitas vezes, até mesmo sem a assinatura do contrato de programa:

> *"Contratos de programa usam do artifício da gestão associada do art. 241 para justificar a delegação da prestação direta do serviço para empresa estatal, sem licitação. Ocasionalmente, esta delegação é feita sem qualquer formalidade, inexistindo até mesmo o contrato de programa assinado.*
>
> *É opinião desta Secretaria que este arranjo viola a exigência de licitação do art. 175 da Constituição Federal. Trata-se de situação em que o Poder Público local nem prestou diretamente, nem realizou licitação para concessão ou permissão".*

A Lei n. 14.026/2020 incluiu o § 8º ao art. 13 da Lei n. 11.107/2005 e passou a vedar novos contratos de programa, ressaltando, ainda, a necessidade de licitação pública para a celebração dos contratos de serviço de saneamento básico:

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *"Art. 13.* (…)
>
> *§ 8º Os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico deverão observar o art. 175 da Constituição Federal, vedada a formalização de novos contratos de programa para esse fim".*

A Lei n. 14.026/2020 alterou, ainda, o art. 10º da Lei n. 11.445/2007 para exigir a concessão nas hipóteses de prestação dos serviços de saneamento por entidade que não integre a administração do titular:

> *"Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.*
>
> (…)
>
> *§ 3º Os contratos de programa regulares vigentes permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual".*

Lembro que a Constituição da República enfatiza, no art. 175, o dever de licitar como obrigação do Poder Público na hipótese de concessão ou permissão de prestação de serviços públicos por terceiros:

> *"Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos".*

A imposição de licitação prévia à realização de contratos de concessão ou permissão de serviços de saneamento básico, nas hipóteses de delegação do serviço, vai de encontro a esse imperativo constitucional.

A realização dos serviços de saneamento de forma direta pelo titular e por gestão associada continua autorizada pela Lei n. 11.445/2007:

> *"Art. 8º.* (…)
>
> (…)

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *§ 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 Constituição Federal, 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;*
>
> *II - 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, vedada a formalização de contrato de programa com sociedade de economia mista ou empresa pública, ou a subdelegação do serviço prestado pela autarquia intermunicipal sem prévio procedimento licitatório".*

Não, há, assim, afronta ao art. 241 da Constituição da República.

29. Ressalte-se que a Lei n. 14.026/2020 previa, em seu art. 16, uma prorrogação para os contratos de programa vigentes, mas esse dispositivo foi vetado pelo Presidente da República, pelos seguintes motivos:

> *"A propositura legislativa, ao regularizar e reconhecer os contratos de programa, situações não formalizadas de prestação de serviços públicos de saneamento básico por empresa pública ou sociedade de economia mista, bem como <u>possibilitar a prorrogação por 30 anos das atuais avenças, prolonga de forma demasiada a situação atual, de forma a postergar soluções para os impactos ambientais e de saúde pública decorrentes da falta de saneamento básico e da gestão inadequada da limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos</u>. Ademais, a proposta, além de limitar a livre iniciativa e a livre concorrência, está em descompasso com os objetivos do novo marco legal do saneamento básico que orienta a celebração de contratos de concessão, mediante prévia licitação, estimulando a competitividade da prestação desses serviços com eficiência e eficácia, o que por sua vez contribui para melhores resultados"* (grifos nossos).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

A respeito da contratação por contratos de programa e a universalização dos serviços de saneamento, Cristiana Fortini, Mariana Avelar e Raul Borelli informam que os contratos de programa foram a alternativa mais usada pelos municípios para a delegação de serviços de saneamento, mas esses, por vezes, consubstanciavam entrave para a universalização dos serviços:

> *"A contratação direta entre Municípios e as empresas estaduais de saneamento via contratos de programa, embora não fosse a única alternativa cabível de organização dos serviços de saneamento, foi a escolha predominante dos titulares dos serviços por muitos anos.*
>
> *A relativa facilidade na construção desse arranjo, que dispensava a realização de licitação, associada às estratégias de subsídios cruzados entre as localidades abrangidas pela atuação das empresas estaduais foram incentivadores significativos para a prevalência desse modelo institucional.*
>
> *Contudo, a existência deste modelo já foi apontada como entrave própria universalização dos serviços de saneamento.*
>
> *Nesse sentido, pesquisa desenvolvida pelo CERI-FGV indicou três grandes entraves ao desenvolvimento do setor de saneamento, quais sejam:*
>
> *i. A titularidade municipal e a consequente pulverização da regulação são encaradas como um obstáculo à promoção da necessária estabilidade regulatória no setor de saneamento e, consequentemente, um inibidor da atração de investimentos;*
>
> *ii. Como consequência do item anterior, a arquitetura institucional potencialmente os riscos do setor, uma vez que estes entes muitas vezes apresentam problemas relacionados à governança e assim como carecem de capacidade técnica e institucional;*
>
> *iii. A baixa concorrência existente no setor limita o incentivo a eficiência na prestação do serviço, já que há incentivo para que os titulares firmem contratos com entidades públicas"*(FORTINI, Cristiana; AVELAR, Mariana; BORELLI, Raul. *Modelos jurídico-institucionais para delegação dos serviços de água e esgoto e o chamando "Novo Marco Legal do Saneamento Básico* IN: *Novo*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *Marco Legal do Saneamento Básico.* São Paulo: D´Plácido, 2021, p. 91-92).

Ressalte-se que, ao contrário do alegado pelos autores, a Lei n. 14.026/2020 cuidou de prever uma transição para a prestação do serviços de saneamento pelos contratos de programa, em respeito à segurança jurídica e ao ato jurídico perfeito.

Em informações prestadas pelo Ministério do Desenvolvimento Regional tem-se o seguinte esclarecimento:

> *"Entendemos que haverá um período de transição com a coexistência da prestação dos serviços de saneamento baseada em ambos os contratos, tanto os de programa, atualizados pelas condições dadas pela Lei 14.026/20, como os de concessão. Para facilitar o entendimento, podemos dividir o universo dos contratos de programa em três situações, a saber:*
>
> *1- Os contratos de programa vigentes e que estão de acordo com as disposições das Leis 11.445/07 e 14.026/20, conforme determina o § 3º do art. 10, combinado com o atendimento do art. 11-B, permanecem em vigor até o advento do seu termo contratual.*
>
> *2- Os contratos de programa que se enquadram no § 8º do art. 11-B, exceto aqueles formalizados, vigentes, e que estejam na condição estabelecida no §1º deste artigo, que terão até 31 de março de 2022 para viabilizar a inclusão das metas de universalização de acordo com a previsão do caput do art. 11-B.*
>
> *3- E, o terceiro grupo, daqueles denominados contratos de programa precários ou formalizados verbalmente ou mesmo sem nenhuma característica que possa ser-lhes atribuída como contrato, portanto, irregulares, de acordo com a definição do § 8º do art. 11-B, que existiam apenas pelo acordo político entre as partes, sem metas par a universalização do acesso aos serviços de saneamento, com ausência de prazos para cumprir as metas, indicadores de desempenho, sem compromissos de investimentos firmados e sem avaliação de desempenho, apenas representavam uma situação precária que não visava ao atendimento da universalização. Então, este grupo deverá*

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

> *prover a licitação, caso seja a vontade do Titular dos serviços, nos moldes da Lei 14.026/20, para avançar na universalização do acesso aos serviços de saneamento".*

No § 5º do art. 42, tem-se que *"a transferência de serviços de um prestador para outro será condicionada, em qualquer hipótese, à indenização dos investimentos vinculados a bens reversíveis ainda não amortizados ou depreciados, nos termos da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, facultado ao titular atribuir ao prestador que assumirá o serviço a responsabilidade por seu pagamento".* Resguardou-se, assim, o patrimônio das empresas estatais.

30. Nem se argumente que a lei impugnada concede privilégios às empresas privadas ou aniquila as empresas estatais. Conforme ressaltado pelo Ministério do Desenvolvimento Regional em informações prestadas, as empresas estaduais que desejarem continuar a prestação de serviços de saneamento básico podem competir no mercado por meio de concorrência pública, inclusive com vantagens competitivas:

> *"Um dos mecanismos previstos na Lei nº 14.026/2020 é a impossibilidade de firmar novos "contratos de programa", podendo os atuais permanecerem vigentes sob certas condições previstas na lei até o termo contratual. Isso mantém a segurança jurídica dos contratos atuais, mas prevê que as empresas estaduais que desejarem continuar a prestação de serviços de saneamento básico deverão competir no mercado por meio de concorrência pública.*
>
> *Isso poderá gerar ganhos de eficiência às empresas estaduais, que, naturalmente, possuem vantagens competitivas em processos de licitações para arrematar os serviços, uma vez que já conhecem os ativos, possuem pessoal, sistemas de informação, estrutura administrativa e experiência adquirida. Isso certamente será um fator a menos de problemas ou dificuldades fiscais no contexto dos Estados, que passarão a contar com empresas com margens de lucro melhores, refletindo em melhorias na sua capacidade de investimento"* (e-doc. 33).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

Assim, a norma que impede a celebração de contratos de programa em matéria de saneamento não ofende o art. 241 da Constituição da República e valoriza, ainda, o dever constitucional de licitar previsto no art. 175 da Constituição.

Não há inconstitucionalidade nas alterações trazidas pela Lei n. 14.026/2020 às Leis ns. 11.445/2007 e 11.107/2005 no ponto em que proíbem, para a prestação de serviços públicos, os contratos de programa.

Voto no sentido de julgar improcedentes os pedidos e declarar a constitucionalidade da Lei n. 14.026/2020.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código E5A9-E4A3-2764-40BA e senha D64B-2B78-23F2-627A

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Obrigado, Senhor Presidente.

Cumprimento Vossa Excelência, as Senhoras Ministras **Rosa Weber**, Vice-Presidente, e **Cármen Lúcia;** os Senhores Ministros, o Senhor Procurador-Geral da República, Dr. Augusto Aras. Cumprimento os Advogados que se manifestaram na pessoa do Dr. Cezar Ziliotto, aqui presente no Plenário físico, as Senhoras Servidoras, os Senhores Servidores e todos que nos acompanham.

Senhor Presidente, ontem, os debates foram extremamente importantes, e hoje também. Enalteço o voto de Vossa Excelência, os votos que o acompanham e os votos divergentes do Ministro **Edson Fachin** e da Ministra **Rosa Weber**.

Entretanto, os esclarecimentos que hoje Vossa Excelência trouxe, com a devida vênia do Ministro **Edson Fachin** e da Ministra **Rosa Weber**, esclarecem algumas das dúvidas - portanto não irei além daquela que eu tinha inicialmente, que era sobre a formação de consórcios, se haveria ou não algum tipo de tolhimento.

Desse modo, Vossa Excelência fez o esclarecimento. Pedindo vênia ao Ministro **Edson Fachin** e à Ministra **Rosa Weber**, que trouxeram bem fundamentados votos, acompanho Vossa Excelência, Senhor Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código EFB7-D3F3-86EF-2E3E e senha 903A-FC05-00FC-4749

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Presidente, boa tarde! Na pessoa de Vossa Excelência, cumprimento todos os presentes.

Senhor Presidente, creio que não há necessidade nenhuma de tecermos loas ao importante papel da iniciativa privada na economia nacional, mesmo porque isso consta da Constituição. Todos sabemos que constituem fundamentos da República Federativa do Brasil, segundo o art. 1º, IV, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa. Portanto, a livre iniciativa é um dos fundamentos da própria República.

Não bastasse isso, se formos para o art. 170 da nossa Carta Magna, leremos que a ordem econômica, fundada na valorização do trabalho e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados outros princípios. Portanto, não há dúvida de que o constituinte de 1988 optou por prestigiar a livre iniciativa, a participação do capital privado em todas as áreas que digam respeito ao desenvolvimento nacional.

Também não é preciso, a meu ver, Senhor Presidente, ressaltar a situação absolutamente caótica em que se encontra o saneamento básico. Vossa Excelência, como eminente professor de Direito Civil, sabe que fatos notórios independem de provas. E isso é um fato notório que não

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 54F8-43F1-ABA6-4686 e senha DA72-8CA0-36D6-1C8B

precisa ser provado.

Não obstante, Senhor Presidente, eu peço vênia para lembrar uma passagem muito conhecida da história da Filosofia, em que o devotado discípulo de Platão, Aristóteles, disse que era muito amigo de Platão, mas era mais amigo da verdade. Portanto, independentemente de todas essas considerações iniciais que fiz, entendo que nós, como juízes constitucionais, independentemente dos fatos sob exame, temos que ser mais amigos da Constituição.

Nesse sentido - sei que Vossa Excelência prima por ser um grande cultor da Constituição -, quero dizer que tenho algumas divergências com Vossa Excelência quanto ao tema. Tal como a Ministra Rosa Weber e o Ministro Edson Fachin, em grande parte eu comungo do ponto de vista de Vossa Excelência, considerando constitucional boa parte dos dispositivos aqui atacados. Mas existem alguns temas que eu peço vênia para ferir com um pouquinho mais de verticalidade.

Eu estou atento para o tempo, sei que temos um compromisso institucional que vamos cumprir pontualmente às 18 horas - pelo menos no que me concerne. Eu trouxe um resumo do resumo do voto escrito que eu teria para proferir.

Quero dizer também que, inicialmente, o meu voto coincidia integralmente com o voto de Vossa Excelência. Mas como, felizmente, os nossos debates têm um caráter eminentemente dialógico, como é próprio da democracia - e a Alta Corte tem que ser, realmente, esse bastião da democracia e mostrar que as questões são exaustivamente discutidas aqui, rediscutidas -, não é possível que nós venhamos para um julgamento com uma posição prévia já tomada, com *parti pris*. Evidentemente que nós estudamos, mas depois dos debates de ontem, sobretudo depois de ouvir o denso voto do Ministro Fachin, as intervenções muito e sempre apropriadas do Ministro Dias Toffoli, eu, de ontem para hoje, alterei meu ponto de vista em alguns temas.

Vou, então, rapidamente, passar ao meu texto, que é o resumo do resumo, como disse.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 54F8-43F1-ABA6-4686 e senha DA72-8CA0-36D6-1C8B

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski**: Em primeiro lugar, peço vênia para adotar o relatório distribuído pelo relator, Ministro Luiz Fux.

Trata-se de ações diretas de inconstitucionalidade julgadas em conjunto (ADI 6.492/DF, ADI 6.536/DF, ADI 6.583/DF e ADI 6.882/DF) ajuizadas pelo Partido Democrático Trabalhista – PDT, Partido Comunista do Brasil – PCdoB, Partido Socialismo e Liberdade – Psol, Partido Socialista Brasileiro – PSB, Partido dos Trabalhadores – PT, Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento – Assemae e Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento – Aesbe, todas em desfavor dos dispositivos da Lei 14.026/2020, que atualiza o marco legal do saneamento básico no Brasil.

De início, acompanho os votos que me precederam para afastar as preliminares de não conhecimento.

Passo ao exame do mérito.

Não há dúvida quanto à complexidade e à importância da prestação de serviços de saneamento básico, tema que tem ocupado espaço na agenda política, social, econômica e ambiental de diversos países. Também é transversal ao englobar questões de saúde pública, conservação do meio ambiente, controle da poluição, acesso aos recursos hídricos e proteção aos direitos humanos.

Pois bem. Para solucionar a controvérsia retratada nos autos, os aspectos a serem discutidos dizem respeito: (i) à constitucionalidade da prestação regionalizada dos serviços de saneamento básico; (ii) das novas atribuições normativas e fiscalizatórias da Agência Nacional de Águas e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

Saneamento Básico – ANA, dentre elas o estabelecimento de normas de referência de abrangência nacional e as novas funções dos servidores da agência; e (iii) da vedação ao contrato de programa, do modelo da concessão no setor em discussão e as normas de transição entre regimes.

No tocante ao argumento de que a prestação regionalizada dos serviços de saneamento básico, por meio da exploração por blocos, violaria os princípios da universalidade do serviço público, da modicidade tarifária e do pacto federativo, entendo que a nova legislação traz previsões e garantias para que esses objetivos sejam alcançados, razão pela qual o referido pleito não merece ser atendido.

Na sequência, cumpre aferir também se a Lei 14.026/20320 viola a competência constitucionalmente conferida aos municípios em matéria de saneamento básico.

Transcrevo a seguir os dispositivos constitucionais aplicáveis:

> "Art. 21. Compete à União:
>
> [...] XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos".
>
> "Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:
>
> [...] IX - promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico".
>
> "Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.
>
> [...]
>
> § 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

> microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum."
>
> "Art. 30. Compete aos Municípios:
> I - legislar sobre assuntos de interesse local;
> II - suplementar a legislação federal e a estadual no que couber;
> [...]
> V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local , incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial".

É evidente, portanto, que, no desenho institucional adotado pela Carta Magna, os municípios são titulares originários das funções públicas de interesse local e de parcela das funções de interesse comum.

Antes de aprofundar o exame da questão referente ao compartilhamento da titularidade das funções públicas de interesse comum, convém abordar esses conceitos.

Na lição de Alaor Caffé Alves sobre esse assunto, tem-se que:

> "**a 'função pública' [...] não implica apenas a execução de serviços públicos e de utilidade pública e respectivas concessões, mas também a normatização** (como a disciplina regulamentar e administrativa do uso e ocupação do solo, a fixação de parâmetros, padrões etc.), **o estabelecimento de políticas públicas** (diretrizes, planejamento, planos, programas e projetos, bem como políticas de financiamento, operação de fundos etc.) **e os controles** (medidas operacionais, licenças, autorizações, fiscalização; polícia administrativa etc.).
> **[...] o 'interesse comum' [...] implica o vínculo simultâneo ou sucessivo, efetivo e material de ações ou atividades estáveis de uma multiplicidade 'determinada de pessoas político-administrativas, agrupadas mediante lei**

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

> **complementar, dentro de certo espaço territorial definido, para o exercício de funções públicas integradas de interesse de todos os envolvidos.** Esse vínculo gera a exigência de uma interdependência operacional, conforme certos objetivos comuns, cujos critérios poderio variar em termos de disposições geográficas dos fatores naturais; de bacias hidrográficas; de peculiaridades do sítio urbano; de controle ambiental; de fontes de, recursos naturais; de dimensões das infraestruturas urbanas; de disponibilidade ou capacidade de mobilizar grandes aportes financeiros ou potenciais técnicos; de racionalização administrativa; de operação de sistemas de . efeitos ou impactos difusos; de economias de escala; de deseconomias de aglomerações etc.
>
> **Vê-se, pois, que tal conceito (função pública de interesse comum) distingue-se de modo singular do conceito de interesse local, o que demanda uma compreensão bem diversa entre a autonomia dos Municípios tradicionais, envolvendo apenas uma cidade, e a autonomia dos Municípios metropolitanos (ou de aglomerações urbanas ou de microrregiões) que estão, inseridos em determinados complexos urbano-regionais, em comunhão recíproca, exigindo medidas interdependentes para dar conta de situações para as quais não pode haver resposta de cada Município isoladamente considerado"**[1] (grifei).

O Supremo Tribunal Federal reconheceu no julgamento ADI 2.340/SC, de minha relatoria,

> "[...] a complexidade dos serviços públicos de fornecimento de água e saneamento básico, principalmente nas regiões metropolitanas, hipótese na qual, além do interesse local, haveria o chamado interesse metropolitano, de caráter intermunicipal.

1 ALVES, Alaôr Caffé, *Regiões Metropolitanas, Aglomerações Urbanas e Microrregiões:* Novas Dimensões Constitucionais da Organização do Estado Brasileiro, Temas de Direito Ambiental e Público, São Paulo, Ano 11, n 3, pp, 13-44.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

> [...]
>
> De forma geral, a autonomia demanda a pluralidade de ordenamentos e a repartição de competências. Em seu clássico estudo, o Professor Baracho bem assentou que a autonomia pressupõe 'poder de direito público não soberano, que pode, em virtude de direito próprio e não em virtude de delegação, estabelecer regras de direito obrigatórias' (cf. BARACHO, José Alfredo de Oliveira. *Teoria Geral do Federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p.8S).
>
> Depreende-se que a essência da autonomia municipal contém primordialmente autoadministração, que implica a capacidade decisória quanto aos interesses locais sem delegação ou aprovação hierárquica, e autogoverno.
>
> [...]
>
> No entanto, é preciso destacar as peculiaridades do serviço de fornecimento de água, de forma especial, e saneamento básico, de forma geral, que podem impactar profundamente as demais comunidades em razão da própria distribuição geográfica de lençóis freáticos, bacias hidrográficas, mananciais, rios etc.
>
> Nesse sentido, a competência para promover a melhoria das condições de saneamento básico é comum da União, dos Estados e Municípios (art. 23, IX, CF/1988)".

Outrossim, nos autos da ADI 1.842/RJ (Rel. Min. Luiz Fux, redator p/ acórdão Min. Gilmar Mendes), na qual se discutiu a questão do serviço de saneamento no âmbito das regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerados urbanos, tive a oportunidade de asseverar o seguinte:

> "As funções públicas de interesse comum, inconfundíveis com aquelas de interesse exclusivamente local, correspondem, pois a um conjunto de atividades estatais de caráter interdependente, levadas a efeito no espaço físico de um ente territorial, criado por lei complementar estadual, que une Municípios limítrofes relacionados por vínculos de comunhão recíproca.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

> [...]
>
> **Assim, embora se reconheça que a autonomia municipal assegurada pela Lei Maior não pode ser esvaziada mediante a transferência integral da titularidade das funções públicas de interesse comum ao Estado instituidor dá entidade territorial, tal garantia que o texto magno assegura às comunas também não deve, de outra parte, atuar como um bloqueio à efetiva concretização de outros valores constitucionais, em especial os atinentes ao federalismo cooperativo.**
>
> Parece-me, portanto, que **a gestão compartilhada das novas regiões previstas no art. 25, § 3, da CF, entre os Municípios e o Estado, é a solução que melhor se harmoniza com a preservação da autonomia local e a imprescindível atuação do ente instituidor como coordenador das ações que envolvam o interesse comum de todos os integrantes do ente regional**" (grifei).

Naquela oportunidade, ressaltei que,

> "[n]o caso das entidades regionais, o mínimo denominador comum para o seu adequado funcionamento consiste no **compartilhamento das decisões relativas às funções públicas de interesse comum, inclusive quanto ao poder de concessão dos respectivos serviços, de tal modo que não haja concentração dessa competência na esfera de um único ente, seja ele o Estado instituidor, o Município-pólo ou qualquer dos demais.** Municípios, e desde que não se dê a preponderância da vontade de determinado ente federado sobre os outros no processo de tomada de decisão" (grifei).

No julgamento do referido caso, o STF reconheceu que o saneamento básico pode extrapolar o interesse local e passar ao interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal. Entendeu também que a aglomeração de municípios poderia ocorrer tanto voluntária quanto compulsoriamente, nas hipóteses constitucionais,

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

desde que no interesse comum de prestar um serviço adequado de saneamento, sem que com isso haja qualquer transferência de competências para o Estado (se for União, com maiúsculo) ou violação da autonomia federativa.

Logo, compartilhar competências compreende compatibilizar interesses para o reforço do federalismo cooperativo em uma dimensão de governança coletiva e difusa, rechaçando-se a centralização em um ou outro ente. Especificamente, com relação às questões de saneamento básico, os limites de interesse exclusivo dos municípios são extrapolados, justificando-se a participação de outros entes federados.

Nesse sentido, em sede acadêmica, tive oportunidade de assentar que a autonomia assegurada aos municípios pela Constituição

> "[...] não poderia atuar como um bloqueio, por parte das comunas, à concretização de outros valores constitucionais atinentes ao federalismo contemporâneo, hoje cooperativo, em especial à prestação tempestiva e eficaz das funções públicas de interesse comum".[2]

Ainda, observo que entes da federação devem observar o princípio da lealdade federativa, que se traduz no dever de colaboração e cooperação entre o governo central e os governos locais, especialmente para conferir viabilidade aos atos que os afetem reciprocamente.

É da própria essência do federalismo a obrigação cometida à União e aos entes federados de se comportarem com solidariedade nas relações que mantêm entre si. É o que a doutrina constitucional alemã chama de princípio da lealdade federativa (*Bundestreue*), cujo objetivo é fomentar uma relação construtiva, amistosa e de colaboração entre as partes

2 LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Titularidade das funções de interesse comum nas regiões metropolitanas e nos entes territoriais assemelhados. *Revista Justiça e Cidadania*. 2015.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

integrantes do pacto federal, protegendo os interesses comuns.[3]

Nesse ponto, merece destaque a discussão sobre as alterações referentes ao consórcio público e ao convênio de cooperação no setor de saneamento. Conforme sustentado pelo Ministro Edson Fachin nestes autos,

> "a Constituição prevê a possibilidade de prestação do serviço de saneamento básico à população também por meio de gestão associada manifestada por consórcio público ou convênio de cooperação, cuja operacionalidade se configura no contrato de programa entre entidades de entes federativos diferentes, conforme autorizado pelo artigo 241, compreendo que a vedação dessa possibilidade por meio de lei reduz o exercício da competência conferida aos Municípios pelo texto constitucional".

Assim, acompanho a divergência no sentido de compreender, em razão do pacto federativo, que são inconstitucionais os arts. 7º da Lei 14.026/2020, no que alterou os arts. 8º, §1º; 9º, I e II; 10, *caput*, da Lei 11.445/2007; o art. 9º da Lei 14.026/2020, naquilo que modificou no art. 13, §8º da Lei 10.107/2005 e no art. 13 da Lei 14.026/2020.

Quanto à atribuição de competência à ANA para editar normas de referência de abrangência nacional sobre serviços de saneamento e a potencial violação da autonomia dos entes federativos, verifico que a competência regulatória de natureza técnico-administrativa de agência reguladora de saneamento básico não exclui a competência comum aos entes para atuar na área, nos termos dos arts. 21, XX, e 22, XXVII, da Constituição (competência legislativa da União para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, expressamente menciona o saneamento básico e para editar normas gerais de contratos administrativos), com

3 LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos Materiais e Formais da Intervenção Federal no Brasil*. 2. ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 52.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

vistas a mitigar desigualdades sociais e regionais, objetivo fundamental da República (art. 3º, III, da CF).

Nesse sentido, o Plenário desta Suprema Corte, no julgamento da ADI 2.095/RS (Rel. Min. Cármen Lúcia), considerou legítima a atribuição da Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Rio Grande do Sul – AGERGS para prevenir e arbitrar, conforme a lei e os contratos, os conflitos de interesses entre concessionários e usuários ou entre aqueles e o Poder concedente. Dessa forma, considerou-se que a autonomia federativa demanda a pluralidade de ordenamentos e a repartição de competências.

Outrossim, em relação ao condicionamento do acesso a recursos federais em razão das normas de referência, dentre as quais merecem destaque metas de universalização do serviço público, entendo que não há vedação aos recursos próprios dos municípios. A norma trata tão somente dos aportes federais via transferências voluntárias, que podem ser substituídos, inclusive, pelo financiamento privado.

Ademais, a alteração da nomenclatura dos cargos públicos (especialista em regulação de recursos hídricos e saneamento básico) e o âmbito material de atuação de seus ocupantes pela lei impugnada não viola o art. 113 do ADCT, uma vez que não cria cargo, tampouco transforma a estrutura da carreira ou, ainda, prevê acréscimo remuneratório.

Por fim, quanto à alegação de que a extinção do modelo de contrato de programa seria atentatória à segurança jurídica e violadora do ato jurídico perfeito, culminando em desmonte das empresas estatais e confisco dos investimentos por elas realizados e ainda não amortizados, tenho que a legislação impugnada, ao estabelecer obrigação de submissão ao procedimento licitatório, promove verdadeira aproximação entre o plano infralegal e o plexo constitucional (art. 175 da CF).

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

Portanto, acompanho o relator nesses últimos pontos.

Por todas essas razões, pelo meu voto, **julgo parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6.492/DF, 6.536/DF, 6.583/DF e 6.882/DF** para declarar inconstitucional, considerando a quebra do pacto federativo, os arts. 7º da Lei 14.026/2020, no que alterou os arts. 8º, § 1º; 9º, I e II; 10, *caput*, da Lei 11.445/2007; o art. 9º da Lei 14.026/2020, naquilo que modificou no art. 13, §8º da Lei 10.107/2005 e no art. 13 da Lei 14.026/2020.

É como voto.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código DA91-4AD1-1FE1-6C4D e senha 94E1-BF70-34CF-D3E7

02/12/2021 **PLENÁRIO**

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. LUIZ FUX**
REQTE.(S)	: PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S)	: WALBER DE MOURA AGRA
INTDO.(A/S)	: PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S)	: CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES)	: ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE.	: PARTIDO NOVO
ADV.(A/S)	: MARILDA DE PAULA SILVEIRA

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Eu gostaria de fazer um pequeno registro, porque eu fiz aquele resumo. Acho que essa é uma decisão importante e que, de fato, valora a decisão tomada pelo Parlamento.

Eu vou até poupar o Tribunal da leitura, mas eu trouxe um registro, que também foi feito ontem pelo Ministro Alexandre de Moraes, sobre o trabalho do relator no Senado, o Senador Tasso Jereissati, na proposta do PL nº 41.162, em que ele dizia de todos os problemas que nós enfrentamos - Vossa Excelência começou destacando isso. Ele dizia:

> "O Brasil, em pleno século XXI, não pode aceitar ter condições de saneamento equivalentes àquelas que alguns países europeus já tinham no início do século XX. Com o novo marco legal, o País terá

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8F52-ED67-4BF3-2AD5 e senha E749-11EC-F6D7-D1F2

> condições de, em período relativamente curto, saldar essa aviltante dívida que é fundamentalmente social, dada a multidimensionalidade de seus impactos."

Esse é um trabalho digno de nota feito pelo Parlamento da República.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 8F52-ED67-4BF3-2AD5 e senha E749-11EC-F6D7-D1F2

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.492
PROCED. : DISTRITO FEDERAL
RELATOR : MIN. LUIZ FUX
REQTE.(S) : PARTIDO DEMOCRATICO TRABALHISTA
ADV.(A/S) : WALBER DE MOURA AGRA (00757/PE)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : PARTIDO NOVO
ADV.(A/S) : MARILDA DE PAULA SILVEIRA (33954/DF, 90211/MG)

Decisão: Após a leitura do relatório e a realização de sustentações orais, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Walber de Moura Agra; e, pelo interessado Presidente da República, o Ministro Bruno Bianco, Advogado-Geral da União. Presidência do Ministro Luiz Fux. Plenário, 24.11.2021.

Decisão: Após o voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), que julgava improcedente o pedido formulado na ação direta; e do início do voto do Ministro Nunes Marques, o julgamento foi suspenso. Falou, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 25.11.2021.

Decisão: Após o voto do Ministro Nunes Marques, que: a) não conhecia da ADI 6.583; b) conhecia parcialmente das ações diretas 6.492 e 6.536 e, na parte conhecida, julgava-as improcedentes; e c) conhecia integralmente da ADI 6.882, julgando-a improcedente; do voto do Ministro Alexandre de Moraes, que acompanhava o voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), julgando improcedentes as ações; e do início do voto do Ministro Edson Fachin, o julgamento foi suspenso. Ausente, justificadamente, o Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 1º.12.2021.

Decisão: O Tribunal, por maioria, julgou improcedente o pedido formulado na ação direta, nos termos do voto do Ministro Luiz Fux (Presidente e Relator), vencidos parcialmente os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski. Nesta assentada, o Ministro Nunes Marques reajustou seu voto para acompanhar, na íntegra, o Relator. Plenário, 2.12.2021.

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 41FE-4EC2-3DE5-1949 e senha EBA0-A310-9DE4-2723

Presidência do Senhor Ministro Luiz Fux. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

Documento assinado digitalmente conforme MP n° 2.200-2/2001 de 24/08/2001. O documento pode ser acessado pelo endereço http://www.stf.jus.br/portal/autenticacao/autenticarDocumento.asp sob o código 41FE-4EC2-3DE5-1949 e senha EBA0-A310-9DE4-2723