

REGIONALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE SANEAMENTO BÁSICO

GUIA DE ORIENTAÇÃO
PARA GESTORES
MUNICIPAIS SOBRE A
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
DE SANEAMENTO BÁSICO
EM GESTÃO ASSOCIADA





REGIONALIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE SANEAMENTO BÁSICO

GUIA DE ORIENTAÇÃO PARA GESTORES
MUNICIPAIS SOBRE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE
SANEAMENTO BÁSICO EM GESTÃO ASSOCIADA

Brasília Maio/2021



2021 © ASSEMAE

Presidente da Assemae: **Aparecido Hojaij**

Coordenação: **Dr. Francisco Lopes / OAB-DF 54952**

Elaboração: **Prof. Dr. Ivo T. Gico Jr., Ph.D.**

Apoio: **Gico Advogados Associados**

Revisão ortográfica: **Cida Gutemberg / DRT 10087-DF**

Projeto gráfico: **Raiz Quadrada Design**

Impressão: **Totalgraf**

Tiragem: **2000 exemplares**

www.assemae.org.br

Dados de Catalogação na Publicação

Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento – Assemae
Regionalização de Serviços de Saneamento Básico: guia de orientação para
gestores municipais sobre a prestação de serviços de saneamento básico em
gestão associada / ASSEMAE. - Brasília, DF: 2021.

36 p.; 15 cm x 21 cm.

Inclui bibliografia e índice.

ISBN nº 978-65-995111-0-3

1. Direito. 2. Direito administrativo. 3. Saneamento básico. I. Título.

CDD 341.3

CDU 342.9



Não derrotaremos qualquer das doenças infecciosas que assolam o mundo em desenvolvimento até que também tenhamos vencido a batalha por água potável segura, saneamento e saúde básicos.

Kofi Annan, ex-Secretário-Geral da Organização das Nações Unidas



ÍNDICE SISTEMÁTICO

APRESENTAÇÃO	11
QUESTÕES FUNDAMENTAIS SOBRE SANEAMENTO E REGIONALIZAÇÃO	13
O que é o saneamento básico?.....	13
A titularidade do saneamento básico é do Município	13
Como o serviço de saneamento básico pode ser prestado?.....	13
Como o serviço de saneamento básico pode ser delegado?	14
O que é o contrato de programa?	14
A proibição do contrato de programa no saneamento básico	15
O que é gestão associada de serviços público?.....	15
Quais são as formas jurídicas de gestão associada?	16
O que é um convênio de cooperação?.....	17
O que é um consórcio público?	17
Restrição do consórcio público de saneamento à forma de autarquia interfederativa.....	17
Gestão associada versus prestação regionalizada.....	18
A prestação regionalizada do serviço de saneamento básico.....	19
A regionalização por mera adesão do Executivo.....	19
Regionalização coercitiva na hipótese de interesse comum: região metropolitana	20
Regionalização preventiva por gestão associada e a impossibilidade de lei estadual	21

Regionalização (quase) facultativa: a unidade regional de saneamento básico	21
Regionalização (quase) facultativa: bloco de referência.....	22
O problema da regionalização: coerção financeira com fundos da União	22
Alternativa a regionalização coercitiva: a gestão associada independente	23

PROBLEMAS RELACIONADOS A ADESÃO A UMA PROPOSTA DE REGIONALIZAÇÃO

.....	25
O prazo de um ano para a regionalização não é peremptório.....	25
A regionalização não é garantia de acesso a recursos federais.....	26
Alternativas de financiamento do saneamento básico.....	26
Responsabilidade pelo serviço regionalizado continua sendo do titular	27
Responsabilidade pelo não cumprimento de metas.....	28
Possibilidade de regionalização sem intervenção estadual ou federal	28
Riscos da regionalização autônoma	28
Riscos da regionalização forçada.....	29
O que a municipalidade deve considerar antes de aderir a um plano de regionalização?.....	30
Governança interfederativa: quem manda na unidade ou no bloco?.....	30
Viabilidade técnico-financeira da unidade ou do bloco: quem paga?.....	31
Distribuição de renda intermunicipal: qual Município pagará por qual Município?.....	31
Contribuição estadual: qual a contribuição do Estado?.....	32
Contribuição federal: qual a garantia de recursos federais?.....	32
Regionalização é só pela bacia hidrográfica?.....	32
O que acontece com os funcionários do serviço de saneamento municipal?.....	32
O Município receberá algo pela delegação do serviço?.....	33
Como buscar ajuda?.....	33

APRESENTAÇÃO

Recentemente houve uma grande reformulação do marco legal do saneamento básico com a promulgação da Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020, que alterou inúmeras outras normas relevantes para o saneamento, entre elas: (i) a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 (Lei de Saneamento), com várias modificações; (ii) a Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015 (Estatuto da MetrÓpole), para estender seu âmbito de aplicação a unidades regionais e outras alterações; (iii) a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, para atribuir à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico - ANA competência para instituir normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico (Lei da ANA); e (iv) 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 (Lei do Consórcio Público).

Essas alterações modificaram substancialmente as condições jurídico-econômicas dentro das quais os gestores municipais precisam tomar decisões políticas e administrativas acerca do planejamento, da estruturação e, em última instância, do provimento dos serviços de saneamento básico em suas municipalidades.

Dentre os vários pontos alterados, um dos que mais tem impacto sobre os municípios e tem gerado dúvidas e angústias nos gestores municipais é o tema da **regionalização de serviços de saneamento básico**. Justamente por isso a Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento - **Assemae** decidiu preparar o presente Guia de Orientação para Gestores Municipais sobre algumas questões que o Conselho Diretor entendeu mais relevantes e urgentes de serem tratadas.

A Assemae é uma organização não governamental sem fins lucrativos, criada em 1984. A entidade busca o fortalecimento e o desenvolvimento da capacidade administrativa, técnica e financeira dos serviços municipais de saneamento responsáveis pelos sistemas de abastecimento de água, esgotamento sanitário, manejo dos resíduos sólidos e drenagem urbana.

A Associação possui reconhecimento e credibilidade nacional e internacional, reunindo quase dois mil associados no Brasil. Em defesa da universalidade do

saneamento básico e melhoria da gestão pública, a Assemae se faz presente nas diversas esferas do Governo Federal, participando do Conselho Nacional de Saúde, Conselho Nacional de Recursos Hídricos, conselhos estaduais de saneamento e comitês de bacias hidrográficas, entre outros.

Ao longo de sua história, a Associação discutiu propostas municipalistas históricas, como a destinação de maior parte do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS para o saneamento, as campanhas sanitárias contra a dengue e cólera, a luta pela manutenção do Ministério da Ação Social, e ainda as inúmeras mobilizações pela criação de legislação específica para o setor, a exemplo as já mencionadas Lei de Saneamento, Lei dos Consórcios Públicos, bem como a Lei dos Resíduos Sólidos (12.305/2010) e a Lei dos Recursos Hídricos (9.433/1997).

Nesse sentido, o presente Guia de Orientação para Gestores Municipais é uma contribuição da Assemae no debate sobre a regionalização dos serviços de saneamento básico e uma orientação inicial para os gestores municipais acerca dos pontos que a Associação considera que devam ser cuidadosamente observados por ocasião dos debates dos Municípios com seus respectivos Estados eventuais legislações de regionalização, bem como de alguns pontos a serem considerados pela própria municipalidade no momento de decidir se deve aderir ou não a um determinado esquema de regionalização.

A Assemae entende que a Lei nº 14.026 ultrapassou a competência da União e, ao fazê-lo, violou vários dispositivos da Constituição Federal, inclusive tolhendo a autonomia municipal no exercício de sua titularidade na prestação do serviço de saneamento básico. Tais questões foram devidamente levadas por esta Entidade ao conhecimento do Supremo Tribunal Federal – STF, por meio a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.583, cujo julgamento se encontra pendente. No entanto, enquanto o STF não se manifesta de forma definitiva sobre a constitucionalidade da referida norma, os gestores públicos precisam tomar decisões, especialmente sobre a regionalização, e este Guia é uma contribuição da Assemae.

Atenciosamente,
Aparecido Hojaij
Presidente da Assemae

QUESTÕES FUNDAMENTAIS SOBRE SANEAMENTO E REGIONALIZAÇÃO

O QUE É O SANEAMENTO BÁSICO?

Originalmente associado apenas aos serviços de abastecimento de água potável e de esgotamento sanitário, o saneamento básico hoje compreende também o conjunto de serviços públicos, infraestruturas e instalações operacionais dos serviços de limpeza urbana e o manejo de resíduos sólidos e a drenagem e manejo das águas pluviais urbanas, também importantes e complementares.

A TITULARIDADE DO SANEAMENTO BÁSICO É DO MUNICÍPIO

Tendo em vista que o saneamento é um *serviço de interesse local*, a competência para regulá-lo, organizá-lo e prestá-lo é exclusiva do Município (art. 23, IX c/c art. 30, inc. I e V/CF). Um **serviço de interesse local** é compreendido como aquele que afeta apenas os interesses prioritários de uma determinada municipalidade e, portanto, são de sua competência exclusiva.

COMO O SERVIÇO DE SANEAMENTO BÁSICO PODE SER PRESTADO?

Como todo e qualquer serviço público, o saneamento pode ser prestado de forma direta ou indireta, cabendo a escolha sobre como organizar a prestação do serviço ao Município titular.

O serviço pode ser **prestado diretamente** pela municipalidade, quando a prefeitura, assume, por intermédio dos seus próprios órgãos, a prestação dos serviços, caracterizando uma gestão centralizada (e.g. Departamento Municipal) ou pode ser **prestado indiretamente**, quando o poder público transfere a execução dos serviços para uma outra pessoa jurídica, como uma autarquia, entidade paraestatal (e.g. fundação), empresas públicas ou sociedades de economia mista, ou, ainda, concede os serviços para empresas privadas, caracterizando, em todos os casos, uma gestão descentralizada.

COMO O SERVIÇO DE SANEAMENTO BÁSICO PODE SER DELEGADO?

Quando o serviço é prestado indiretamente, mas por ente que integra a administração do titular do serviço, como uma autarquia, a transferência se dá normalmente por meio de simples *outorga* estabelecida por lei.

Já quando o serviço é prestado indiretamente, mas por um terceiro que não integra a administração do titular, como o caso de uma empresa privada, o mecanismo tradicional de delegação é a *concessão*, que deve ser precedida de um processo licitatório.

Por fim, há também a possibilidade de prestação indireta por entidade civil organizada sem fins lucrativos, quando pequenas comunidades, bairros ou condomínios ou até mesmos localidades não incorporadas como Município organizam uma parcela do serviço de saneamento para consumo próprio. Nestes casos, chamados de autogestão, o instrumento jurídico correto de delegação seria a autorização ou permissão, dada a sua natureza precária, mas essa ainda é uma questão controversa dada a ausência de previsão legal decorrente da revogação do §1º do art. 10º da Lei de Saneamento, que autorizava essa modalidade expressamente.

Assim, tradicionalmente, os serviços públicos de saneamento podem ser delegados por outorga para entes da administração pública direta e indireta do titular, e por concessão para entes externos à sua administração, mediante licitação prévia, e, excepcionalmente, por autorização ou permissão no caso de autogestão. Mas há ainda uma quarta hipótese: o contrato de programa.

O QUE É O CONTRATO DE PROGRAMA?

A figura do *contrato de programa* está prevista na Lei de Consórcio Público e é o instrumento jurídico pelo qual um ente da Federação constitui obrigações 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 (art. 13, Lei nº 11.107).

Assim, o contrato de programa é um instrumento jurídico de cooperação interfederativa que permite ao titular do serviço público delegar a prestação do serviço

público a um ente que não participa de sua administração e, portanto, que não poderia receber a delegação por mera outorga, mas que, por outro lado, integra a administração de um outro ente federativo (Estatuto da Metrópole, art. 9º, inc. VIII).

Justamente por isso, muitos Municípios celebraram contratos de programa com empresas estaduais de saneamento básico para delegar a prestação do serviço público, sem a realização de licitação prévia.

A PROIBIÇÃO DO CONTRATO DE PROGRAMA NO SANEAMENTO BÁSICO

Não obstante a ampla utilização do contrato de programa para a delegação de serviços de saneamento para empresas estaduais, ou justamente por causa dessa prática comum, o novo marco regulatório do saneamento proibiu expressamente a realização de contratos de programa para este fim.

Assim, a prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende, agora, da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, sendo vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou quaisquer outros instrumentos de natureza diversa (art. 10º, Lei nº 14.026/2020).

Como se pode ver, hoje, a única forma de delegar a prestação do serviço a ente que não participe da administração do titular é por meio do mecanismo da concessão e, portanto, mediante licitação prévia. Essa questão voltará a ser relevante quando discutirmos a regionalização.

O QUE É GESTÃO ASSOCIADA DE SERVIÇOS PÚBLICO?

Até o momento temos discutido a prestação individualizada do serviço de saneamento básico pelo seu titular de forma direta ou indireta. Todavia, pode ser que seja conveniente e oportuno ao Município juntar esforços com outros entes federados para prestar o serviço em conjunto, em uma região que ultrapasse o território de uma única municipalidade.

Tal coordenação de esforços pode permitir a obtenção de *ganhos de escala e de escopo* e, assim, viabilizar serviços de outra forma economicamente inviáveis, a modicidade tarifária ou mesmo a universalização do serviço.

Um ganho de escala ocorre quando a expansão da capacidade de produção de uma empresa ou indústria provoca um aumento na quantidade total produzida sem um aumento proporcional no custo de produção. Assim, por exemplo, se uma mesma Estação de Tratamento de Água – ETA puder atender três municípios ao invés de apenas um, com custos fixos equivalentes, então, a expansão do serviço para cobrir tais Municípios constitui um ganho de escala que diminui o custo marginal de seu provimento. Portanto, permite a ampliação da oferta e a redução do preço.

Os ganhos de escopo são aqueles decorrentes não da expansão do serviço, mas da prestação conjunta de dois ou mais serviços. Assim, por exemplo, se for mais barato ter um único serviço de cobrança de água e esgoto, um único setor administrativo para dois ou mais serviços diversos, então, estaremos diante de um ganho de escopo.

A busca pela maior eficiência na prestação do serviço público de saneamento é essencial para o alcance das metas de universalização e de modicidade tarifária e, portanto, a prestação conjunta de um ou mais serviços por mais de um ente federativo pode fazer sentido econômico para a administração. Quando há o exercício das atividades de planejamento, regulação ou fiscalização de serviços públicos por meio de consórcio público ou de convênio de cooperação entre entes federados, acompanhadas ou não da prestação de serviços públicos ou da transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos dizemos que há *gestão associada do serviço de saneamento básico*.

QUAIS SÃO AS FORMAS JURÍDICAS DE GESTÃO ASSOCIADA?

A autorização para 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 deve ser feita por lei e de acordo com a Lei do Consórcio Público, seja por meio de consórcio público ou de convênio de cooperação (art. 241, CF).

O QUE É UM CONVÊNIO DE COOPERAÇÃO?

Para fins do presente Guia, um convênio de cooperação é o acordo entre entes federativos para autorizar a gestão associada de um ou mais serviços públicos, sem a criação de uma pessoa jurídica autônoma. Apesar de não ter personalidade jurídica própria, o convênio de cooperação deve seguir as mesmas regras do consórcio público previstas na Lei nº 11.107.

O QUE É UM CONSÓRCIO PÚBLICO?

O consórcio público tem a mesma função do convênio de cooperação, qual seja, a realização de objetivos comuns de seus membros, mas mediante a constituição de pessoa jurídica própria. O consórcio público pode se estruturar na forma jurídica de uma associação pública ou privada (§1º do art. 1º da Lei de Consórcios Públicos).

Quando organizado na forma de associação privada, o consórcio será uma associação civil, sendo ente externo à administração de cada um dos titulares integrantes e começará a existir a partir de seu registro público em cartório. Quando organizado na forma de associação pública, o consórcio será uma autarquia interfederativa, sendo parte da administração indireta de cada um dos titulares integrantes e começará a existir a partir da vigência da lei de ratificação.

RESTRIÇÃO DO CONSÓRCIO PÚBLICO DE SANEAMENTO À FORMA DE AUTARQUIA INTERFEDERATIVA

Apesar de a Lei dos Consórcio Públicos permitir que o consórcio se organize tanto como associação pública quanto associação privada, no caso do saneamento básico, após a mudança do marco regulatório, agora só é permitida a cooperação interfederativa entre Municípios pela instituição de autarquia intermunicipal, que deverá prestar os serviços a seus consorciados diretamente (inc. I, §1º, art. 8º, Lei de Saneamento).

Nesse sentido, foi vedado que consórcios públicos intermunicipais celebrem contratos de programa com sociedade de economia mista ou empresa pública, ou a subdelegação do serviço prestado pela autarquia intermunicipal sem prévio procedimento licitatório (inc. I, §1º, art. 8º c/c art. 10 da Lei de Saneamento).

Essa restrição foi claramente direcionada para impedir que consórcios intermunicipais delegassem os serviços para empresas estaduais sem a realização de licitação prévia. Todavia, não foi vedado a celebração de contrato de programa ou outro meio de delegação com uma autarquia ou departamento municipal de um dos consorciados.

Assim, independentemente da discussão da constitucionalidade dessa restrição, fato é que a Lei de Saneamento agora exige que a estruturação do consórcio intermunicipal se dê pela criação de autarquia intermunicipal e que ela preste os serviços diretamente aos seus consorciados. Caso o consórcio deseje delegar a prestação do referido serviço, tal delegação pode ser realizada na forma de contrato de programa com outra autarquia ou departamento municipal ou, mediante licitação prévia, por concessão.

GESTÃO ASSOCIADA VERSUS PRESTAÇÃO REGIONALIZADA

Conforme visto acima, o saneamento básico é de interesse local e, portanto, normalmente sua prestação é restrita a um único Município. No entanto, quando há ganhos de escala e escopo na conjunção de esforços com outros entes federados (conveniência e oportunidade), a municipalidade – no exercício de sua **autonomia municipal** – pode estabelecer uma gestão associada na busca de viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços (art. 241, CF).

Por outro lado, o novo marco regulatório do saneamento criou uma outra figura, próxima à gestão associada, mas que com ela não se confunde, que é a chamada prestação regionalizada. De acordo com inc. VI, art. 3º da Lei de Saneamento, a prestação regionalizada é a 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.

Assim, enquanto gestão associada é a associação de entes federados para a prestação conjunta de um serviço público, a prestação regionalizada de serviço de saneamento básico seria uma “modalidade” de prestação do serviço em mais de um Município. Se você não entendeu bem o que é a regionalização, não se preocupe, é que – na realidade – o conceito não faz muito sentido e a chamada prestação regio-

nalizada nada mais é que uma tentativa da União de forçar a criação de blocos de Municípios para a posterior concessão do serviço. Esse ponto ficará mais claro nos próximos itens.

A PRESTAÇÃO REGIONALIZADA DO SERVIÇO DE SANEAMENTO BÁSICO

De acordo com inc. VI, art. 3º da Lei de Saneamento, prestação regionalizada é uma “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, sendo que há três hipóteses de prestação regionalizada:

(i) *região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião*: agrupamento de Municípios limítrofes, instituída pelo Estado mediante lei complementar (§3º, art. 25, CF), nos termos do Estatuto da Metrópole;

(ii) *unidade regional de saneamento básico*: agrupamento de Municípios não necessariamente limítrofes, instituída pelo Estado mediante lei ordinária para (i) atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, ou (ii) para dar viabilidade econômica e técnica aos Municípios menos favorecidos; e

iii) *bloco de referência*: agrupamento de Municípios não necessariamente limítrofes, estabelecido pela União e formalmente criado por meio de gestão associada voluntária dos titulares.

A REGIONALIZAÇÃO POR MERA ADESÃO DO EXECUTIVO

O §4º do art. 8º da Lei de Saneamento estabelece que 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 sem a necessidade de lei autorizativa, nos casos de convênio de cooperação.

Obviamente, essa autorização legal parece inconstitucional, pois permite que o gestor municipal delegue serviço público sem autorização prévia da assembleia. Tal dispositivo da lei claramente viola a separação de Poderes e pode ser objeto

de questionamentos judiciais, razão pela qual, apesar do §4º do art. 8º da Lei de Saneamento, por cautela, caso uma municipalidade deseje aderir a um programa de regionalização, sugere-se que tal adesão seja aprovada por lei municipal prévia.

REGIONALIZAÇÃO COERCITIVA NA HIPÓTESE DE INTERESSE COMUM: REGIÃO METROPOLITANA

Antes do novo marco do saneamento básico, o Município exercia com a mais ampla autonomia sua titularidade na prestação do serviço público de saneamento básico, associando-se a outros entes federados apenas se assim desejasse. A única exceção a essa regra era a hipótese de o interesse local ter se convertido em interesse comum em função de uma aglomeração urbana de uma região metropolitana ou equivalente.

Uma região metropolitana é uma unidade regional instituída pelos Estados, mediante lei complementar, constituída por agrupamento de Municípios limítrofes para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum (inc. VII, art. 2º, Estatuto da Metrópole).

Uma função pública de interesse comum é uma política pública ou ação nela inserida cuja realização por parte de um Município, isoladamente, seja inviável ou cause impacto em Municípios limítrofes (inc. I, art. 2º, Estatuto da Metrópole).

Assim, quando dois ou mais Municípios se integravam de tal forma que a prestação ou a falta de prestação em um serviço em um Município afete o outro, entende-se que o interesse deixou de ser local e passou a ser comum (externalidade) e, nessa hipótese, e apenas nessa hipótese, o Estado poderia instituir coercitivamente – por lei complementar – uma região metropolitana e integrar à força a prestação do referido serviço público (§3º, art. 25, CF).

No entanto, é importante ressaltar que não basta os Municípios serem limítrofes para que uma região metropolitana possa ser instituída pelo Estado, é necessário que se verifique o **compartilhamento de instalações operacionais de infraestrutura** de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário entre eles, denotando a necessidade de organizá-los, planejá-los, executá-los e operá-los de forma conjunta e integrada pelo Estado e pelos Municípios que compartilham, no todo ou em parte, as referidas instalações operacionais (inc. XIV, art. 3º, Lei de Saneamento).

REGIONALIZAÇÃO PREVENTIVA POR GESTÃO ASSOCIADA E A IMPOSSIBILIDADE DE LEI ESTADUAL

Justamente porque a região metropolitana só pode ser criada para uma finalidade específica – integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum –, caso os Municípios envolvidos já estejam integrados mediante alguma forma de gestão associada, então, é forçoso concluir que essa competência residual do Estado estará esvaziada e ele não poderá criar uma região metropolitana sobreposta.

Por isso, a Assemae orienta os Municípios limítrofes que compartilhem ou possam compartilhar instalações operacionais de infraestrutura de abastecimento de água e/ou de esgotamento sanitário, mas que ainda não tenham sido integrados em uma região metropolitana, que se organizem em uma gestão associativa de forma a melhor acomodar os interesses dos Municípios envolvidos e a evitar a interferência indevida do Estado, pois na criação da região metropolitana ele participará da estrutura de governança.

REGIONALIZAÇÃO (QUASE) FACULTATIVA: A UNIDADE REGIONAL DE SANEAMENTO BÁSICO

Além da possibilidade de criação coercitiva de região metropolitana pelo Estado, a nova Lei de Saneamento criou a já mencionada figura da unidade regional de saneamento básico. A unidade regional difere da região metropolitana porque (i) não precisa envolver Municípios limítrofes; (ii) pode ser instituída pelo Estado mediante mera lei ordinária; e, mais importante, (iii) é de adesão facultativa, isto é, nenhum Município é obrigado a aderir e se associar em uma determinada unidade regional.

Portanto, o que se chama de unidade regional de saneamento básico não é, na realidade, uma modalidade de prestação de serviço público de saneamento básico, mas sim uma mera sugestão de gestão associada realizada pelo Estado a qual o Município pode acatar e aderir ou não. E, caso adira, o fará por gestão associada e não outra forma de coordenação, o que apenas reforça que a unidade regional não é uma modalidade de prestação.

Logo, em princípio, a adesão à unidade regional de saneamento básico seria uma mera opção do titular do serviço, o Município. Mas, como veremos adiante, a coisa não é tão simples.

REGIONALIZAÇÃO (QUASE) FACULTATIVA: BLOCO DE REFERÊNCIA

Se a unidade regional de saneamento básico é uma sugestão de regionalização realizada pelo Estado para que o Município adira ou não, o bloco de referência nada mais é que a sugestão de regionalização realizada pela União para que o Município adira ou não, caso o Estado não o tenha proposto uma unidade regional.

De acordo com a nova Lei de Saneamento (art. 52, §3º), caso o Estado deixe de incluir algum Município em alguma unidade regional de saneamento básico no prazo de um ano da publicação da Lei nº 14.026/2020 (§7º, art. 2º, Decreto nº 10.588/2020), poderá, então, a União propor um bloco de referência que inclua tal Município. No entanto, mais uma vez, se tal inclusão é meramente sugestiva, isto é, não seria obrigatória a adesão do Município, qual seria então o problema com essa nova sistemática de regionalização do serviço de saneamento?

O PROBLEMA DA REGIONALIZAÇÃO: COERÇÃO FINANCEIRA COM FUNDOS DA UNIÃO

O grande problema da nova Lei de Saneamento é que, para muitos Municípios vulneráveis, nem a adesão à unidade regional de saneamento básico, criada pelo Estado, ou ao bloco de referência criado pela União, é, na prática, facultativo, pois se não aderirem, perderão todo e qualquer acesso a recursos financeiros federais para financiar a construção e a expansão do serviço de saneamento básico em suas localidades.

De acordo com o art. 50 da nova Lei de Saneamento, 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, como os recursos do FGTS ou do BNDES, **serão condicionados à estruturação de prestação regionalizada**, ou seja, à adesão da municipalidade a alguma unidade de referência ou bloco. Do contrário, a principal fonte de financiamento do serviço de saneamento básico será negada.

Como se pode ver, a intenção do legislador foi que ou o Município se regionaliza, ou a fonte dos recursos federais estará fechada para ele.

ALTERNATIVA A REGIONALIZAÇÃO COERCITIVA: A GESTÃO ASSOCIADA INDEPENDENTE

Não obstante a clara tentativa do novo marco regulatório de impor a regionalização da prestação do serviço de saneamento e de tentar colocar nas mãos dos Estados e da União o planejamento da atividade que, constitucionalmente, pertence aos Municípios, existe uma alternativa à coerção financeira para a adesão a uma unidade regional ou a um bloco, qual seja, a gestão compartilhada.

Quando a Lei de Saneamento estabelece a regionalização como condição para o acesso aos recursos financeiros da União, o seu art. 50, inciso VI diz que o acesso é condicionado “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**”. Logo, a própria lei parece dizer que, além da unidade regional e do bloco de referência, a adesão a uma estrutura de gestão associada independente pode ser suficiente para satisfazer o requisito legal para acesso aos referidos fundos.

No mesmo sentido, o §2º do art. 2º do Decreto nº 10.588/2020, que regulamentou a nova Lei de Saneamento, afirma expressamente que, para fins de alocação de recursos públicos federais e de financiamentos com recursos da União, ou com recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da União, os consórcios públicos para abastecimento de água e esgotamento sanitário existentes, na forma prevista na Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005, e a gestão associada decorrente de acordo de cooperação **poderão ser reconhecidos como unidades regionais ou blocos de referência**, desde que não abranjam Municípios integrantes de regiões metropolitanas e que não prejudiquem a viabilidade econômico-financeira da universalização e da regionalização da parcela residual de Municípios do Estado.

Portanto, caso uma autarquia intermunicipal não abranja um Município integrante de uma região metropolitana e não prejudique a viabilidade financeira de uma unidade regional, ela pode ser tratada como uma regionalização e, assim, ter acesso aos fundos federais.

Logo, caso um Município deseje continuar a ter acesso a recursos federais mas não deseje se submeter às propostas de regionalização de seu Estado ou da União, uma possível estratégia é aderir ou criar uma gestão associada com outros Municípios interessantes e, dessa forma, invocar a classificação como prestação regionalizada.

Uma vez esclarecidos esses pontos fundamentais sobre o serviço de saneamento básico e as questões fundamentais sobre regionalização, passamos agora a analisar brevemente algumas outras questões relevantes a serem consideradas pelo gestor municipal no momento de decidir aderir ou não a uma proposta de regionalização.

Logo, caso um Município deseje continuar a ter acesso a recursos federais mas não deseje se submeter às propostas de regionalização de seu Estado ou da União, uma possível estratégia é aderir ou criar uma gestão associada com outros Municípios interessantes e, dessa forma, invocar a classificação como prestação regionalizada.

Uma vez esclarecidos esses pontos fundamentais sobre o serviço de saneamento básico e as questões fundamentais sobre regionalização, passamos agora a analisar brevemente algumas outras questões relevantes a serem consideradas pelo gestor municipal no momento de decidir aderir ou não a uma proposta de regionalização.

PROBLEMAS RELACIONADOS A ADESÃO A UMA PROPOSTA DE REGIONALIZAÇÃO

Na seção anterior apontamos algumas questões fundamentais para o entendimento e a avaliação do problema da prestação regionalizada de serviço de saneamento básico e algumas das decisões que o gestor municipal terá de enfrentar. Agora, abordaremos brevemente alguns pontos que ele deve considerar antes ou na hora de aderir a alguma proposta de prestação regionalizada oferecida pelo seu Estado ou pela União.

O PRAZO DE UM ANO PARA A REGIONALIZAÇÃO NÃO É PEREMPTÓRIO

Como visto acima, de acordo com o §3º do art. 52 da Lei de Saneamento, a União estabelecerá, de forma subsidiária aos Estados, blocos de referência para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico. Além disso, de acordo com o §7º do art. 2º do Decreto nº 10.588/2020, que regulamenta a referida lei, ato do Poder Executivo federal estabelecerá os blocos de referência para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico, a partir de deliberação do Comitê Interministerial de Saneamento Básico – Cisb, na hipótese de as unidades regionais de saneamento básico não serem estabelecidas pelo Estado no prazo de um ano, contado da data de publicação da Lei de Saneamento.

Como a referida lei foi publicada em 15 de julho de 2020, a União pode começar a propor blocos de referência a partir de 16 de julho de 2021. Justamente em função desse prazo, vários estados como Bahia, Ceará, Minas Gerais e São Paulo já estão trabalhando em leis de criação das propostas de unidades regionais.

No entanto, é importante notar que o referido prazo não é peremptório, ele apenas indica que antes dele a União não proporrá qualquer bloco de referência, mas isso não significa que o Estado não possa propor alguma unidade regional após o refe-

rido prazo.

Por isso, considerando a importância do serviço de saneamento básico e o curtíssimo prazo concedido para a criação das propostas de regionalização, a sugestão da Assemae é que se intervenha junto ao Governo estadual para que as propostas de regionalização sejam realizadas com a maior cautela possível e para que antes de aderir a uma eventual proposta, o gestor municipal pondere os custos e os benefícios para seu Município.

A REGIONALIZAÇÃO NÃO É GARANTIA DE ACESSO A RECURSOS FEDERAIS

Um outro ponto que a Assemae gostaria de chamar a atenção do gestor municipal é o fato de que a regionalização é condição necessária para o acesso a fundos federais, mas não suficiente. Em outras palavras, não é a simples adesão a uma unidade regional ou bloco de referência que, automaticamente, garantirá ao acesso fundos federais. O Brasil está passando por uma crise econômica sem precedentes e o estado das finanças da União não é dos melhores. Logo, é de se esperar que a regionalização não signifique acesso de curto prazo a recursos federais.

Por outro lado, tendo em vista que ao aderir a um esquema de prestação regionalizada o Município passa a exercer a sua titularidade nos termos do mecanismo de governança do consórcio ou do convênio, pode ser que, após a criação e a adesão a uma unidade regional ou a um bloco de referência, ao invés de se ter acesso a recursos federais, o bloco inteiro seja concedido a uma concessionária.

Note que a Assemae não está afirmando que a utilização de concessão de serviço de saneamento básico seja necessariamente ruim, mas apenas está alertando para o fato de que, provavelmente, ao invés de acesso a recursos federais, os serviços do bloco provavelmente serão concedidos.

ALTERNATIVAS DE FINANCIAMENTO DO SANEAMENTO BÁSICO

É importante lembrar que a alteração na Lei de Saneamento foi para condicionar o acesso a recursos federais à prestação regionalizada. No entanto, se o Município é

viável ou superavitário, tais recursos podem não ser necessários e a regionalização pode não ser uma alternativa interessante para a municipalidade.

Além disso, há outras formas de financiamento de projetos de infraestrutura, como a realização de empréstimos com órgãos internacionais, bancos internacionais de desenvolvimento ou mesmo a emissão de títulos de infraestrutura (*project bond*).

Assim, antes de decidir aderir a uma proposta de regionalização, sugere-se ao gestor municipal que avalie junto a sua procuradoria: (i) a importância ou não do acesso a fundos federais; (ii) a probabilidade de acesso aos referidos fundos após a regionalização; (iii) a conveniência e oportunidade da prestação regionalizada para a municipalidade; e (iv) eventuais outras fontes de financiamento, caso sejam necessárias.

RESPONSABILIDADE PELO SERVIÇO REGIONALIZADO CONTINUA SENDO DO TITULAR

Outro ponto a se considerar é a questão da responsabilização penal, civil e administrativa pela prestação dos serviços em regime regionalizado.

De acordo com o art. 8º-B da Lei de Saneamento, no caso de prestação regionalizada, as responsabilidades administrativa, civil e penal **são exclusivamente aplicadas aos titulares dos serviços públicos de saneamento**, nos termos do art. 8º da lei. O problema é que este artigo expressamente afirma que, a titularidade é dos Municípios em caso de interesse local (inc. I, art. 8º) e do Estado com as municipalidades em caso de região metropolitana (inc. II, art. 8º), enquanto o §1º diz que a titularidade pode ser exercida por gestão associada.

Nesse caso, o exercício da gestão compartilhada não necessariamente reflete a criação de um interesse comum, pois Municípios não limítrofes podem ter gestão compartilhada. Além disso, se a gestão compartilhada não possui personalidade própria, os membros podem ser responsabilizados diretamente por eventuais problemas na prestação dos serviços.

Por isso, dizemos que a questão da responsabilidade não está bem equacionada pela nova Lei de Saneamento.

RESPONSABILIDADE PELO NÃO CUMPRIMENTO DE METAS

Ainda que se entendesse que a responsabilidade é inteiramente transferida do Município titular para a gestão associada, como parece sugerir o §1º do art. 8º-B da Lei de Saneamento, ainda assim, pode haver risco de responsabilização e de improbidade administrativa se o ente delegado, mesmo em gestão compartilhada, não alcançar as metas de universalização.

Muitos gestores municipais estão encarando a prestação regionalizada ou a gestão associada como formas de se livrar da responsabilidade com o serviço de saneamento básico. No entanto, delegar não é entregar e, por isso, a Assemae alerta para o fato de que quem delega deve monitorar e fazer cumprir as metas estabelecidas, sob pena de responsabilização por omissão.

POSSIBILIDADE DE REGIONALIZAÇÃO SEM INTERVENÇÃO ESTADUAL OU FEDERAL

Como indicado acima, a própria Lei de Saneamento e o decreto regulamentador indicam que a instituição de uma gestão compartilhada pode ser suficiente para satisfazer o requisito de regionalização e, portanto, essa opção deve ser considerada pelo gestor municipal.

Nesse sentido, considerando que as propostas estaduais de unidade regional terão de levar em consideração todo o Estado e podem envolver o ajuste complexo de muitos interesses dos potenciais municipais partícipes, por vezes contraditórios entre si, talvez seja mais fácil avaliar e estruturar uma gestão associada apenas de Municípios, sem a intervenção indevida do Estado, que permita que os interesses dos membros estejam mais alinhados.

RISCOS DA REGIONALIZAÇÃO AUTÔNOMA

Apesar de a regionalização autônoma ser uma opção muito interessante, é importante que o gestor municipal tenha clareza de que a classificação de uma gestão compartilhada como forma de regionalização não é automática. Supostamente, dois requisitos precisam estar satisfeitos para que ela seja considerada como regionalização: (i) não pode abranger Municípios integrantes de regiões metropolitanas;

(ii) não pode prejudicar a viabilidade econômico-financeira da universalização e da regionalização da parcela residual de Municípios do Estado.

Enquanto o primeiro requisito é objetivo e fácil de cumprir, basta não incluir qualquer Município integrante de uma região metropolitana já instituída por lei complementar estadual, o segundo requisito é mais problemático. Da forma como está escrito, o não prejudicar a viabilidade econômico-financeira da regionalização dos demais Municípios pode ser interpretado como, se o Município for superavitário, ele deve ser agrupado com outro Município deficitário ou inviável o que, na prática, significa uma redistribuição de renda forçada entre Municípios sem o controle democrático das respectivas Assembleias Legislativas.

Sendo assim, o que realmente significa o segundo requisito ainda depende da interpretação e da prática do Poder Executivo federal, mas a regionalização autônoma continua sendo uma alternativa interessante a ser avaliada.

RISCOS DA REGIONALIZAÇÃO FORÇADA

Por outro lado, a simples adesão a um esquema de regionalização estadual ou federal pode gerar inúmeros problemas para a municipalidade. O primeiro deles é a perda de autonomia do titular do serviço. Como a unidade regional ou o bloco de referência terão um mecanismo de governança autônomo, o aderente participa das decisões, mas não as controla. Logo, pode ficar vulnerável a decisões que lhe são desfavoráveis.

Segundo, se o Município for superavitário ou seu serviço já for sustentável, pode ser que a decisão coletiva seja no sentido de criar um esquema de subsídio cruzado dele para outras regiões menos favorecidas. Com a perda do controle mencionado antes, a implementação desse tipo de esquema de subsídio é quase certa. Além disso, como os planos são regionalizados e não mais municipalizados, a alocação de eventuais recursos obtidos pode ser feita desproporcionalmente a outras municipalidades, prejudicando ainda mais serviços que, antes, eram estáveis e superavitários.

Terceiro, a adesão a um esquema de regionalização significa que todas as decisões serão tomadas de forma coletiva e, portanto, perde-se em flexibilidade no planejamento, estruturação e execução dos serviços de saneamento.

Além disso, como já mencionado antes, a regionalização e condição necessária, mas não suficiente para a obtenção de fundos federais. Portanto, é possível que o Município ceda parte de sua autonomia na esperança de receber investimentos em saneamento básico e, ainda assim, não os receba a tempo e modo esperados.

Na mesma linha, com a carência de fundos federais e a imposição de ambiciosas metas de expansão e universalização, é possível e provável que as unidades regionais e os blocos de referência sejam todos oferecidos ao mercado na forma de concessão, na tentativa de atrair investimentos privados, dado que os investimentos públicos são improváveis e, provavelmente, insuficientes.

Por fim, não se pode desconsiderar que a criação de unidade regionais pelo Estado pode ser excessivamente influenciada pelo jogo político estadual, em detrimento de um determinado Município. Esse resultado é esperado no momento em que a decisão acerca da forma de prestação do serviço público local é artificialmente deslocada para a esfera estadual ou federal. Os gestores municipais devem ficar atentos.

O QUE A MUNICIPALIDADE DEVE CONSIDERAR ANTES DE ADERIR A UM PLANO DE REGIONALIZAÇÃO?

Apenas a título de exemplo, antes de aderir a uma determinada proposta de regionalização, o gestor municipal deve ter clareza acerca de pontos como os seguintes: (i) quem são os Municípios superavitários e quais são os deficitários; (ii) há realmente ganhos de escala e escopo a serem aproveitados ou a aglomeração foi feita de forma artificial apenas para satisfazer a lei; (iii) foram analisados todos os serviços de saneamento básico ou apenas água e esgoto; (iv) como está estruturado o mecanismo de governança da unidade regional ou do bloco; (v) o Estado aporta alguma contribuição ou não; (vi) o Estado tem um poder desproporcional no mecanismo de governança; e (vii) houve tempo suficiente para ponderar todas essas questões?

GOVERNANÇA INTERFEDERATIVA: QUEM MANDA NA UNIDADE OU NO BLOCO?

De acordo com o Estatuto da Metrópole, governança interfederativa é o compartilhamento de responsabilidades e ações entre entes da Federação em termos de organização, planejamento e execução de funções públicas de interesse comum. Da forma mais simples possível, para fins de compreensão do que venha a ser o meca-

nismo de governança, pode-se pensar em uma associação que precisa decidir como alocar o orçamento do ano e como alocar os recursos disponíveis. Uma das principais preocupações que o gestor municipal deve ter é se ao aderir, o seu Município terá voz proporcional e adequada a importância da municipalidade no bloco ou as regras de representatividade estão enviesadas para algum grupo específico? Como os interesses comuns se sobrepõem aos interesses locais, a municipalidade está ganhando algo com a participação ou está apenas sendo espoliada? Se o Estado possui alguma representatividade, ele contribui com algum aporte ou não?

VIABILIDADE TÉCNICO-FINANCEIRA DA UNIDADE OU DO BLOCO: QUEM PAGA?

Há clareza do estado atual da prestação do serviço de saneamento em todos os Municípios propostos para integrar a unidade regional ou o bloco de referência? Os dados adequados foram disponibilizados ou o Estado apenas fez apresentações genéricas com números agregados? Foi dado tempo suficiente para a análise dos dados?

Sem a clareza do estado atual dos potenciais membros, pode ser que a agregação seja inviável econômica e tecnicamente e, na pressa de seguir a nova lei, inclusive se prejudique serviços que antes eram viáveis ou estáveis. Além disso, a avaliação da conveniência e oportunidade para um certo Município em aderir ou não à proposta de regionalização depende do quanto ele espera contribuir e o quanto ele esperar receber, o que depende dos dados disponíveis.

DISTRIBUIÇÃO DE RENDA INTERMUNICIPAL: QUAL MUNICÍPIO PAGARÁ POR QUAL MUNICÍPIO?

Ainda que a universalização do serviço de saneamento básico seja um objetivo desejável e defendido por todos, fato é que os recursos são escassos e, obviamente, os recursos que forem redistribuídos de um Município superavitário para um outro deficitário não poderão ser utilizados no Município originário para se alcançar outros objetivos sociais também valiosos, como investimento em educação, saúde ou segurança e, até mesmo em expansão da malha de atendimento sanitário.

Por isso, a formação das unidades regionais e de blocos deve privilegiar a busca pela eficiência, isto é, o agrupamento que gere ganhos de escala e escopo e, assim, facilitem a expansão da oferta do serviço e o alcance do objetivo da modicidade

tarifária. Uma eventual proposta de regionalização que tenha como vetor normativo a mera redistribuição de riquezas gerará conflito entre os aderentes, deixará de gerar a oportunidade de ganhos de escalas e, no limite, pode prejudicar serviços estáveis e viáveis.

CONTRIBUIÇÃO ESTADUAL: QUAL A CONTRIBUIÇÃO DO ESTADO?

Se o Estado tem qualquer direito de voto no mecanismo de governança da unidade regional, ele contribui financeiramente com algum recurso para o provimento serviço? Há algum mecanismo de compensação para a concessão de eventuais subsídios ou subvenções? Se o Estado deseja redistribuir renda ele deve partilhar do ônus e não apenas do bônus.

CONTRIBUIÇÃO FEDERAL: QUAL A GARANTIA DE RECURSOS FEDERAIS?

O mesmo vale para a União. Se a União tem qualquer direito de voto no mecanismo de governança do bloco, ela contribui financeiramente com algum recurso para o provimento serviço? Ela garante o acesso a recursos federais ou ela tem poder de influenciar a decisão sem garantir qualquer recurso? Há algum mecanismo de compensação para a concessão de eventuais subsídios ou subvenções?

REGIONALIZAÇÃO É SÓ PELA BACIA HIDROGRÁFICA?

Não, apesar de a Assemae entender que a aglomeração de Municípios em gestão associada deva seguir a lógica da busca de ganhos de escala e escopo e da gestão de externalidades, o que pode ou não ter relação com uma determinada bacia hidrográfica, a lógica da regionalização na Lei de Saneamento é o da aglomeração para viabilizar uma eventual concessão, logo, a associação com uma determinada bacia hidrográfica não é uma condição necessária.

O QUE ACONTECE COM OS FUNCIONÁRIOS DO SERVIÇO DE SANEAMENTO MUNICIPAL?

Um outro ponto que merece atenção é a gestão dos recursos humanos dos serviços de saneamento básico já existentes, pois, a depender da forma de regionalização, apenas a prestação do serviço é delegada, mas a infraestrutura preexistente é dei-

xada como legado ao Município aderente. Neste caso, recomenda-se que, antes de aderir, a municipalidade faça uma análise do impacto fiscal da eventual delegação, pois além da eventual perda de receitas, pode haver um sobrecarregamento das contas públicas com pessoal.

O MUNICÍPIO RECEBERÁ ALGO PELA DELEGAÇÃO DO SERVIÇO?

Não necessariamente. A forma de remuneração pela delegação pode ser gratuita ou onerosa, a depender do esquema regulatório montado para o bloco de referência ou da unidade regional. Por isso, antes de aderir, o Município deve avaliar se receberá algo em troca do investimento realizado ao longo dos anos no saneamento básico, que será explorado pelo delegatário, e, além disso, deve-se exigir que a lei de criação do bloco ou unidade estabeleça previamente a forma de cálculo e remuneração por uma eventual delegação. Sem o estabelecimento prévio de qual será o critério utilizado, o Município pode incorrer em graves prejuízos patrimoniais e, o gestor, responder por improbidade administrativa.

COMO BUSCAR AJUDA?

Caso o gestor municipal de um serviço de saneamento associado a Assemae tenha alguma dúvida ou deseje discutir mais em detalhes algum ponto ou questão relacionado à regionalização do serviço de saneamento básico ou à nova Lei de Saneamento, o Conselho Diretor e a equipe da Assemae estão à disposição para auxiliá-lo. Afinal de contas, trabalhamos todos pelo mesmo objetivo: um serviço de saneamento básico de qualidade, com acesso universal a preços módicos.

