



UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E POLÍTICAS
ESCOLA DE CIÊNCIAS JURÍDICAS

REYNALDO ANDRÉ GUERRIERI DE CASTRO

NOVO MARCO REGULATÓRIO DO SETOR DE SANEAMENTO:
ASPECTOS RELEVANTES

Rio de Janeiro
2022

REYNALDO ANDRÉ GUERRIERI DE CASTRO

NOVO MARCO REGULATÓRIO DO SETOR DE SANEAMENTO:
ASPECTOS RELEVANTES

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Políticas (CCJP) da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Profº. Dsc. JOSÉ CARLOS BUZANELLO

Rio de Janeiro
2022

G355

Guerrieri de Castro, Reynaldo André.

NOVO MARCO REGULATÓRIO DO SETOR DE SANEAMENTO:
ASPECTOS RELEVANTES / Reynaldo André Guerrieri de Castro. –
Rio de Janeiro, 2022.

65 p.

Orientador: José Carlos Buzanello.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) –
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro,
Graduação em Direito, 2022.

1. Marco regulatório. 2. Normas de Referência. 3. Saneamento
Básico 4. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. 5.
Regulação. I. , José Carlos Buzanello, orient. II. Título.

REYNALDO ANDRÉ GUERRIERI DE CASTRO

NOVO MARCO REGULATÓRIO DO SETOR DE SANEAMENTO:
ASPECTOS RELEVANTES

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado ao Curso de Graduação em Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Políticas (CCJP) da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro, como requisito parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Aprovado em: 16 / 08 / 2022

Banca Examinadora

Professor Doutor José Carlos Buzanello
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO)

Professor Doutor Ricardo Luiz Sichel
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO)

Professora Doutora Debora Lacs Sichel
Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro (UNIRIO)

AGRADECIMENTOS

À minha esposa Priscilla e meus filhos Daniel e Arthur, minha força motriz.

Aos meus pais Ary e Laudina (*in memoriam*) pelos princípios que me ensinaram, dentre os quais está a importância da Educação e a valorização dos Professores.

Em especial, ao profº Drº orientador José Carlos Buzanello que durante as brilhantes aulas das disciplinas de Direito Administrativo e Regulação estimularam o interesse pelo tema, além de todo o suporte ao longo desse processo.

Aos amigos e demais familiares, por sua imprescindibilidade neste período.

À Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro e a todos os professores do curso de Direito pela elevada qualidade do ensino oferecido.

SUMÁRIO

1 - Introdução	8
2 – Titularidade dos serviços de Saneamento e a ADI 1.842-RJ	14
3 – Os Contratos de Programa.....	16
4 – A Agência Reguladora - Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico	23
5 – As Normas de Referência da ANA e as Normas Técnicas da ABNT	34
6 – STF e as Ações Diretas de Inconstitucionalidade	39
7 – A ANA e O Tribunal de Contas da União	43
8 – Imposição do pagamento pela disponibilidade dos serviços de saneamento	46
9 – Considerações Finais	50
10 – Referência Bibliografia	55

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo abordar algumas das principais mudanças propostas pelo novo marco regulatório do saneamento básico focando aspectos, considerações e os desafios que a Lei nº 14.026, sancionada em 2020, impõe a realidade do setor no Brasil. Inicialmente há uma breve descrição da definição das quatro vertentes do saneamento à luz da legislação (água, esgoto sanitário, resíduos sólidos e drenagem urbana). Na sequência foi abordado o conceito de Universalização dos serviços, um dos principais objetivos do novo diploma legal. O novo modelo valoriza a gestão associada e a prestação regionalizada proporcionando que um grupo de entes federativos (bloco de referência ou unidade regional de saneamento básico), que anteriormente, de forma isolada não teriam capacidade de desenvolver a prestação do serviço, possam a partir de agora realizá-lo. O capítulo sobre a titularidade dos serviços de saneamento dá enfoque a esse tema que durante anos foi muito polêmico e que sem uma definição, provavelmente, a nova Lei não passaria de apenas um Projeto de Lei. Seguindo, a pesquisa versa sobre os contratos de programa, que é outro ponto importante tendo em vista ser a forma de contrato vigente com diversas companhias estaduais de saneamento básico. Apesar de serem vedados na nova lei, a rescisão unilateral desses contratos seria uma afronta à segurança jurídica. O capítulo dedicado a Agência Reguladora discorre sobre os efeitos da Lei 14.026/2020 na instituição, entre eles os desafios na atividade regulatória e a atribuição para editar as Normas de Referência sobre diversos assuntos relacionados ao setor de Saneamento. Em uma passagem breve são apresentadas as quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs 6.492, 6.536, 6.583 e 6.882) que não prosperaram. No curso do trabalho é dedicado um capítulo abordando a natureza das Normas da ABNT e permitindo uma reflexão sobre possível diferença das Normas de Referência, assim como a importância da atividade de criar Normas Setoriais e a relação com a Teoria da Captura. Ao final encontra-se capítulo retratando a atividade fiscalizatória do TCU junto a Agência com vistas ao andamento da implantação do novo marco legal.

Palavras chave: Marco regulatório. Normas de Referência. Saneamento Básico. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. Regulação.

ABSTRACT

The present work aimed to address some of the main changes proposed by the new regulatory framework for basic sanitation, focusing on aspects, considerations and challenges that Law No. 14.026, approved in 2020, imposes to the reality of the sector in Brazil. Initially, there is a brief description of the definition of the four aspects of sanitation in the light of the legislation (water, sanitary sewage, solid waste and urban drainage). Next, the concept of Universalization of services, one of the main objectives of the new legal diploma, was addressed. The new model values the associated management and regionalized provision, allowing that a group of federative entities (reference block or regional basic sanitation unit), which previously, in an isolated way, would not have the capacity to develop the provision of the service, can, from now on do it. The chapter about the ownership of sanitation services focuses on this topic that for years was very controversial and that without a definition, the new Law would probably be nothing more than an empty statement. Next, the research deals with program contracts, which is another important point considering that is the form of contract in force with several state sanitation companies. Despite being prohibited in the new law, the unilateral termination of these program contracts would be an affront to legal certainty. The chapter dedicated to the Regulatory Agency discusses the effects of Law 14.026/2020 on the institution, including the challenges in regulatory activity and the assignment to edit the Reference Norms on various matters related to the Sanitation sector. In a brief passage, the four Direct Actions of Unconstitutionality (ADIs 6,492, 6,536, 6,583 and 6,882) that did not prosper are presented. In the course of the work, a chapter is dedicated to addressing the nature of ABNT Standards and allowing a reflection on possible differences between the Reference Norms, as well as the importance of the activity of creating Sector Standards and the relationship with Capture Theory. At the end, there is a chapter portraying the inspection activity of the TCU in the Agency in a point of view to oversee the progress of the implementation of the new legal framework.

Keywords: Regulatory framework. Reference Standards. Sanitation. National Water and Sanitation Agency. Regulation.

1 - Introdução

Como é de domínio de grande parte da população brasileira, o país possui extensão continental e tem com uma de suas características a pluralidade de seu povo assim como de suas características ambientais: clima, geografia e biodiversidade. A qualidade de vida de uma população está intrinsecamente ligada ao meio-ambiente em que habita. É usual que as pessoas relacionem qualidade de vida as evoluções tecnológicas e facilidades provenientes destas. Entretanto, isso pode ser considerado verdade somente para uma parcela da população, àquela que tem acesso a essas evoluções, que por muitas das vezes tem custo elevado.

A administração pública federal inicia a terceira década do século XXI, e em uma consulta ao SNIS (Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento) do Ministério do Desenvolvimento Regional podemos obter as seguintes informações: de 211,8 milhões de habitantes, o índice de atendimento total de esgoto indica uma população total atendida de 114,6 milhões de habitantes (aproximadamente 54%). O percentual da população com esgoto tratado é de 50,8%. O índice de atendimento total de água indica uma população total atendida de 175,5 milhões de habitantes (aproximadamente 83%).

A Lei nº 11.445/2007 foi o primeiro marco legal do saneamento básico, que estabeleceu diretrizes nacionais para o saneamento básico e para a política federal de saneamento básico, nos termos do Art. 21, XX, da Constituição Federal que preve competir à União instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos.

A definição de saneamento básico sofreu alteração pela Lei 14.026, de 15 de julho de 2020. Esta, em seu artigo 7º alterou a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 no seu artigo 3º, e se passou a considerar saneamento básico como o 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;

Outro ponto relevante, é o conceito de universalização que trata da prestação dos serviços que garantam atendimento a 99 % da população com água potável e 90% da população com coleta e tratamento de esgotos, assim como demais metas de desempenho. Conforme aponta o artigo 7º do novo marco que incluiu o artigo 11-B na Lei nº 11.445/2007.

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.

Um ponto a ser observado e que salta aos olhos é o fato de que estamos tratando de 10% da população sem coleta e tratamento de esgotos. Em termos quantitativos estamos nos referindo a aproximadamente 21,1 milhões de habitantes e isso não é um número inexpressivo. Para efeitos de comparação a população estimada da cidade do Rio de Janeiro, para 2021 pelo IBGE, é de 6.775.561 habitantes. Ou seja, mais que o triplo da cidade do Rio de Janeiro sem coleta e tratamento de esgotos.

Outro ponto foi a preocupação do legislador com o abastecimento de água e coleta e tratamento de esgotos em detrimento da drenagem e manejo das águas pluviais urbanas.

O conceito de gestão associada do serviço de saneamento está presente no artigo 241 da Constituição Federal (cuja redação foi dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

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.

O objetivo da gestão associada é permitir que os entes federativos, de forma conjunta, possam prestar o serviço de saneamento. Isso poderá proporcionar um ganho de escala no momento que há o compartilhamento da infraestrutura instalada. A implantação da infraestrutura de saneamento requer investimentos vultosos que muitas das vezes não é capaz de ser suportado por um único investidor ou sociedade empresária. A proposta da gestão associada é buscar a viabilidade técnica e/ou econômica do serviço contemplando também a possibilidade de compartilhamento de recursos humanos para implantação e operação dos sistemas de saneamento, tendo em vista que inúmeros entes federativos de menor porte não dispõem de recursos humanos adequados para desenvolver as atribuições pertinentes a administração pública.

“Art. 52. § 3º A União estabelecerá, de forma subsidiária aos Estados, blocos de referência para a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico.”

Sua definição está no artigo 7º do novo marco, que alterou a Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e 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, 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;

É importante notar, no caso da formação dos bloco de referência, que a atuação da União se caracteriza de forma subsidiária aos Estados. A preferência da formação dos blocos regionais são dos Estados.

Os princípios fundamentais que embasam o novo marco regulatório tem em parte origem no artigo 2º da Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007, e estão presentes

no artigo 7º do novo diploma legal. Sendo o princípio basilar a universalização do acesso.

Art. 7º A Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 , passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 2º Os serviços públicos de saneamento básico serão prestados com base nos seguintes princípios fundamentais:

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 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.”

O controle social está presente no artigo 47 da Lei 11445, de 5 de janeiro de 2007, a qual teve seu novo texto, alterado pelo artigo 7º do novo diploma legal, conforme segue:

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:

I - dos titulares dos serviços;

II - de órgãos governamentais relacionados ao setor de saneamento básico;

III - dos prestadores de serviços públicos de saneamento básico;

IV - dos usuários de serviços de saneamento básico;

V - de entidades técnicas, organizações da sociedade civil e de defesa do consumidor relacionadas ao setor de saneamento básico.

§ 1º As funções e competências dos órgãos colegiados a que se refere o caput deste artigo poderão ser exercidas por órgãos colegiados já existentes, com as devidas adaptações das leis que os criaram.

§ 2º No caso da União, a participação a que se refere o caput deste artigo será exercida nos termos da Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, alterada pela Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003.

O artigo acima garantiu a possibilidade da participação da sociedade, através de suas várias formas de representação, na atividade regulatória e nas agências reguladoras. Em que pese ainda ser apenas de caráter consultiva, e sem poder deliberativo, isso mantém avanços que a sociedade brasileira teve ao longo das últimas décadas.

2 – Titularidade dos serviços de Saneamento e a ADI 1.842-RJ

A titularidade dos serviços de saneamento foi por muitos anos razão de discussões polêmicas entre os vários entes federativos. O tema fundamentalmente de caráter jurídico acabou tendo influência dos aspectos político-econômicos pelo fato do setor de saneamento demandar vultosos investimentos muitas vezes provenientes de fontes públicas, seja de forma direta ou indireta.

A ADI 1.842 (Rio de Janeiro) trouxe a luz para uma pacificação da controvérsia. A decisão do STF permitiu afirmar que a competência para a organização e prestação dos serviços de saneamento básico é dos Municípios. Entretanto, quando o cenário apresentar a necessidade de integração da organização, planejamento e execução de tais serviços por serem eles de interesse comum de Municípios limítrofes, a situação será diferente. O Estado poderá dispor sobre o tema por lei complementar estadual ao criar região metropolitana (microrregião ou aglomeração urbana), que será uma entidade administrativa (não possuindo competência legislativa), desde que a decisão sobre temas e assuntos na esfera da região metropolitana conte com a participação de todos os Municípios envolvidos. Cabe ressaltar, que a participação não é obrigatoriamente de forma isonômica e por isso pode ser proporcional a cada ente federativo.

No que diz respeito ao saneamento básico a decisão foi, indiretamente, incluída na Lei 11.445/2007 pela Lei 14.026/2020. O novo texto do art. 8º, exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico:

Art. 8º Exercem a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico:(Redação pela Lei nº 14.026, de 2020)

I - os Municípios e o Distrito Federal, no caso de interesse local;(Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

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. (Incluído pela Lei nº 14.026, de 2020)

Segundo Freire (2020), a União também possui uma competência constitucional administrativa em matéria de saneamento básico. Ele explica que não

se trata propriamente de uma competência constitucional de organização e prestação, mas sim de uma competência de colaboração com o demais entes políticos do serviço. A competência a que se refere consta no art. 23, IX, da CF. Uma competência comum para “promover programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico”.

Assim sendo cabe à União desenvolver ações administrativas para a melhoria das condições de saneamento básico. O novo marco regulatório, Lei 14.026/2020, trouxe uma medida administrativa que atribui a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico a competência de estabelecer normas de referência para o setor. A medida é constitucional pois o art. 23, IX, dá respaldo ao marco regulatório.

Assim como a União possui essa competência de colaboração, por analogia e com fundamento no mesmo dispositivo constitucional, a relação existe dos Estados para os Municípios.

Freire finaliza com as seguintes conclusões:

- (a) A competência (legislativa) para criar os serviços de saneamento básico é da União em relação às normas gerais de saneamento básico. A competência suplementar será, a princípio, dos Municípios, mas – em se tratando de região metropolitana, microrregião e aglomeração urbana – a competência legislativa suplementar será do Estado.
- (b) A princípio, a competência (administrativa) para organizar e prestar o serviço será dos Municípios.
- (c) Contudo, quando o Estado verificar a necessidade de integrar a organização, o planejamento e a execução de tais serviços, ele poderá organizar e prestar o serviço por meio de regiões metropolitanas, microrregiões ou aglomerações urbanas. Nessas entidades administrativas, os Municípios envolvidos deverão fazer parte da gestão da entidade administrativa.

3 – Os Contratos de Programa

Segundo Heinen (2020), historicamente, o saneamento básico no Brasil era prestado por múltiplas formas de contratação. Havia de tudo: contratos de programa (cf. o revogado artigo 13 da Lei nº 11.107/05), convênios de cooperação, contratos de concessão, prestação por outorga, negócios jurídicos que sequer se conseguiria adaptar a um modelo legalmente vigente ou, no limite, não havia nenhum negócio jurídico — sim, isso existia: a prestação do serviço se dava sem qualquer contrato.

A emenda constitucional nº19, de 1998, deu nova redação ao artigo 241 da CRFB/88.

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.

Passados sete anos, em 2005, os contratos de programa foram introduzidos no ordenamento pátrio pela Lei Federal nº 11.107/2005 (Lei dos Consórcios Públicos), embora a denominação já fosse encontrada em outros tipos de contrato. Os Consórcios Públicos são arranjos formados por entes da federação para a realização de objetivos de interesse comum.

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.

Nesse sentido, o contrato de programa se coloca tanto entre dois entes da federação, por hipótese: dois municípios, ou entre um ente da federação e um consórcio de entes da federação (consórcio público) – por exemplo, entre um estado e um consórcio de municípios. Valério et all. (2021) acrescenta que na Lei 11.107/2005 é autorizada a celebração de contratos de programa por entidades de direito privado que integrem a administração indireta de qualquer dos entes da Federação consorciados ou conveniados (art. 13, § 5º). Assim é que, no caso da prestação dos serviços de saneamento pelas empresas estaduais (CESBs –

Companhias Estaduais de Saneamento Básico), o contrato de programa com o município é precedido por um convênio de cooperação com o Estado ao qual a companhia estadual pertence. Relevante trabalho foi desenvolvido pelo Centro de Estudos em Regulação e Infraestrutura da Fundação Getúlio Vargas (FGV-CERI), e enumera alguns exemplos desses contratos: Companhia Estadual de Águas e Esgotos do Rio de Janeiro (CEDAE), Companhia Espírito Santense de Saneamento (CESAN), Companhia de Saneamento de Minas Gerais (COPASA) e Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP).

§ 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.

A Lei nº 11.107/2005, por tratar de contratos que envolvem a prestação de serviços públicos, ainda prevê que o contrato de programa deve “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” (art. 13, § 1º, I).

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;

II – prever procedimentos que garantam a transparência da gestão econômica e financeira de cada serviço em relação a cada um de seus titulares.

Ademais, como se pode ler acima, no mesmo artigo 13, § 1º, inciso II, o contrato de programa deve impor obrigações em relação a cada um de seus titulares.

A Lei Federal nº 8.666/1993, modificada pela Lei nº 11.107/2005, em seu artigo 24, inciso XXVI, dispõe que a celebração de um contrato de programa

dispensa a realização de licitação, de forma que um município, para delegar a prestação de um serviço público a uma empresa estatal estadual, não precisava realizar procedimento competitivo, como deveria fazer caso delegasse o mesmo serviço a uma empresa privada.

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.

Um dos pontos principais do marco legal do saneamento foi a mudança nessa dispensa, porque a nova legislação impõe que o dito serviço público seja prestado por meio de contratos de concessão — na forma do artigo 175 da Constituição Federal. Ou seja, a execução do serviço de saneamento básico passa a ser delegada mediante prévia licitação, momento em que se estabelece uma disputa pelo contrato de concessão, nos termos definidos pela regulação incidente e pelo edital publicado.

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.

O artigo 9º da Lei Federal nº 14.026/2020, revoga o § 6º do artigo 13 da Lei Federal nº 11.107/2005 – Lei dos Consórcios Públicos.

O artigo 13 da Lei dos Consórcios Públicos, que sofreu as modificações, conforme descrito acima, previa a celebração de contratos de programa como condição de validade para regular as obrigações contraídas entre diferentes entes da Federação.

A revogação do § 6º do artigo 13 da Lei nº 11.107/2005 teve como finalidade garantir a possibilidade da continuidade da prestação de serviços pelas empresas estaduais aos municípios, na hipótese de terem, tais empresas, privatizado seus capitais. Tendo em vista que não havendo a revogação era prevista a extinção automática do contrato de programa na hipótese de o contratado não mais integrar a

administração indireta do ente da Federação que autorizou a gestão associada de serviços públicos por meio de consórcio público ou de convênio de cooperação.

O artigo 9º da Lei Federal nº 14.026/2020, além de revogar o § 6º do artigo 13 da Lei Federal nº 11.107/2005 – Lei dos Consórcios Públicos, acresce ao mesmo dispositivo um novo parágrafo, o oitavo.

Art. 9º A Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005 , passa a vigorar com as seguintes alterações:

§ 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.

Dessa forma, em virtude da nova regra, os serviços públicos de saneamento, quando prestados indiretamente pelo Poder Público, deverão sempre ser concedidos ou permitidos por meio de licitação, e, fica vedada a celebração de novos contratos de programa para tal objetivo, conforme a CF-88.

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.

Os contratos existentes com as CESBs, mesmo que questionados, são atos jurídicos perfeitos e protegidos pelo artigo 5º, inciso XXXVI, da CF/88.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada

Assim sendo, o artigo 17 da Lei nº 14.026/2020 garantiu que os contratos de concessão e os contratos de programa para prestação dos serviços públicos de

saneamento básico existentes na data de publicação da citada legislação permaneceriam em vigor até o advento do seu termo contratual.

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.

Por outro lado, para garantir o atingimento das metas de universalização, ficou definido que os contratos vigentes que seriam mantidos deveriam sofrer adaptações. Com isso o artigo 7º da Lei nº 14.026/2020 alterou artigos da Lei nº 11.445/2007 que ganharam a nova redação, a seguir:

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.

§ 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.

De extrema importância notar que caso não sejam feitas as alterações determinadas legalmente até 31 de março de 2022, os negócios jurídicos em vigor consideram-se nulos de pleno direito — artigo 11-B, §1º, combinado o artigo 10-A, caput.

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 (...)

Segundo Heinen (2020), a prestação do serviço público de saneamento básico, deverá ser executado pelo modelo de delegação de serviço, as atuais empresas públicas ou sociedades de economia mista podem não conseguir ser competitivas ou mesmo deter condições de continuar prestando o serviço. Desse modo, a Lei nº 14.026/2020 possibilitou serem desestatizadas, ou seja, alienadas ao mercado, sendo que os Estados deixariam de deter o controle acionário das referidas companhias.

Conforme estabelecido no artigo 10-B os contratos regulares em vigor, sejam eles contratos de programa ou de concessão, estão condicionados à comprovação da capacidade econômico-financeira do prestador de serviços. A comprovação da capacidade econômico-financeira visa garantir que os prestadores de serviços públicos de abastecimento de água potável ou de esgotamento sanitário tenham capacidade para cumprir as metas de universalização definidas no artigo 11-B, observadas ainda condições de não intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhoria dos processos de tratamento. A comprovação para os contratos em vigor é passo fundamental na viabilização do cumprimento das metas de universalização dos serviços. O compromisso firmado em contrato, a partir da viabilidade econômico-financeira comprovada e com apresentação dos meios de financiamento de forma planejada em fases para sua implementação, garantirá maior robustez, credibilidade e segurança aos projetos de universalização. A ideia que norteia a avaliação realizada pela agência reguladora deve ser a de aferir e validar se um determinado prestador detém um plano viável, factível e robusto (estudos de viabilidade) para implementar as metas, bem como a de examinar se este plano reflete as diversas minutas de aditivos que possam ser necessárias celebrar, e, ainda, se o prestador realmente apresenta condições econômico-

financeiras para executar os compromissos e investimentos que pretende assumir. A metodologia para essa avaliação foi estabelecida no Decreto Federal nº 10.710/2021.

4 – A Agência Reguladora - Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico

O ministro do supremo tribunal federal, vossa excelência Luís Roberto Barroso (2002) leciona que as agências reguladoras foram introduzidas no Brasil sob a forma de autarquias, e conseqüentemente, com personalidade jurídica de direito público. Ele acrescenta que estão sujeitas ao que determina o artigo 37, inciso XIX, da CRFB e sua criação somente poderá se dar mediante lei específica. As agências são autarquias especiais, dotadas de prerrogativas próprias e caracterizadas por sua autonomia em relação ao Poder Público.

Como observa Hely Lopes Meirelles (1993): "autarquia de regime especial é toda aquela a que a lei instituidora conferir privilégios específicos e aumentar sua autonomia comparativamente com as autarquias comuns. Sem infringir os preceitos constitucionais pertinentes a essas entidades de personalidade pública".

A Agência Nacional de Águas (ANA) foi criada pela Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000 com a finalidade original e exclusiva de entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, integrante do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, estabelecendo regras para a sua atuação, sua estrutura administrativa e suas fontes de recursos. A Política Nacional de Recursos Hídricos foi disciplinada pela Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997 fundamentada no Art. 21, XIX da Constituição Federal que prevê que compete à União instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso.

Originalmente o Art. 21 da Lei nº 11.445/2007 passou a prever que a regulação deveria atender aos seguintes princípios: (i) independência decisória, incluindo autonomia administrativa, orçamentária e financeira da entidade reguladora; e (ii) transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões. A Lei nº 14.026/2020 alterou esse artigo e passou a exigir que a regulação estivesse especificamente sob responsabilidade de entidade de natureza autárquica dotada de independência decisória e autonomia administrativa, orçamentária e financeira, atendendo aos princípios de transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.

O novo marco regulatório alterou esse cenário para atribuir à ANA competências também no setor de saneamento básico, de forma que também houve alteração da Lei nº 9.984/2000. O nome da ANA é alterado para “Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico”. O objetivo da mudança foi conferir maior segurança jurídica nos arranjos públicos e privados e atrair mais investimento privado ao setor, bem como uniformizar os diferentes regramentos regulatórios aplicáveis ao setor do saneamento básico nas unidades da federação.

Segundo Jéssica Acocella (2020), temos três pilares fundamentais para a busca da universalização: Normas de Referência (segurança jurídico-regulatória), Competitividade e Regionalização.

O Brasil tem cerca de 60 agências reguladoras, que regulam a atividade de saneamento básico, ou seja, um terço de todas as agências existentes no mundo estão em nosso País. Essa atuação é a nível local ou regional e por isso há uma fragmentação regulatória e heterogeneidade de normas e padrões regulatórios criando um cenário de insegurança para o operador ou investidor. Acocella acrescenta que um mesmo operador ao atuar em diferentes regiões do País poderá estar submetido a distintas realidades regulatórias.

Segundo publicação da Agência Nacional, na “Cartilha para atendimento ao Decreto nº 10.710/2021”, um problema é que a competência regulatória do setor é exercida de maneira dispersa: a depender do titular, por entidades de natureza municipal ou estadual no caso de prestação regionalizada ou nos casos em que são celebrados instrumentos de cooperação federativa. Considerando a existência de milhares de Municípios e a atribuição a eles da titularidade dos serviços de saneamento básico, estamos diante de um cenário de fragmentação, onde o grande número de agências reguladoras com suas peculiaridades, e diferentes estilos, estratégias, processos e ambientes de regulação, com alta assimetria procedimental, material e organizacional, geram custos significativos de transação, já que, prestar serviços em localidades diferentes, os agentes econômicos terão que realizar investimentos significativos para compreender e dominar tecnicamente o arcabouço regulatório aplicável ao mesmo serviço em cada uma delas.

Em pesquisa ao sítio da Agência Nacional das Águas e Saneamento Básico – ANA, pode-se verificar que a ANA desempenha o papel de reguladora das águas de domínio da União (interestaduais, transfronteiriça e reservatórios federais). Os diversos setores usuários de recursos hídricos (abastecimento humano e animal, indústria, irrigação agrícola, geração de energia, navegação, pesca, aquicultura e mineração) têm sido objeto da regulação da ANA.

Na sequência de informações é divulgado de forma clara e acessível ao público em geral que os serviços de saneamento são prestados pelos estados ou municípios e com o novo marco legal a agência passou a ter a competência de editar normas de referência para o setor de saneamento. Entretanto a ANA não fiscaliza esses serviços e nem possui a competência para aplicar sanções ou penalidades. Tais atos continuam sendo atribuição das agências reguladoras infranacionais (municipais, intermunicipais, distrital e estaduais).

Na busca de equacionar o problema regulatório exposto acima o novo marco propõe que a Agência Reguladora que tem atuação a nível nacional edite Normas de Referência. As Normas de Referência são normas de padronização de determinados temas e que serão aplicáveis no País. Em que pese a existência das inúmeras agências, a proposta é seguir as Normas de Referência da Agência Nacional. Essa observância as Normas não é de caráter obrigatório, entretanto o acesso aos recursos financeiros disponíveis e financiamentos públicos são mais viáveis quando há adesão as Normas de Referência. Por essa razão estas regras de caráter geral deverão ser levadas em consideração pelas agências reguladoras de saneamento infranacionais em sua atuação regulatória.

A elaboração de normas de referência se dará nas quatro vertentes do Saneamento Básico, entretanto a condução das ações faz crer que haverá uma prioridade nas normas que tenham relação com o abastecimento de água e coleta e tratamento de esgotos. Em um grau de importância pouco menor temos o manejo de resíduos sólidos e em último lugar o manejo de águas pluviais e drenagem urbana. Historicamente as políticas públicas no Brasil priorizaram a primeira vertente citada acima pelo simples fato de que obras infraestrutura de abastecimento de água se mostraram uma ferramenta para obtenção de votos e eleição de políticos. Por outro

lado assuntos relativos aos resíduos sólidos tem recebido destaque tendo em vista a existência de um grande número de “lixões” em diversos municípios do País, implicando em severos danos ao meio ambiente. Fato que estimula a cobrança, por parte de diversas instituições da sociedade civil organizada, para busca da solução do problema.

O artigo 7º do novo marco regulatório, altera o artigo 22 da Lei 11.445/2007, o qual ganhou nova redação e definiu os objetivos da regulação, e o artigo 25-A atribuiu a ANA incumbência de instituir as Normas de Referência.

Art. 22. São objetivos da Regulação:

- 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.

Art. 25-A. A ANA instituirá normas de referência para a regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras e fiscalizadoras, observada a legislação federal pertinente.

A Lei 9.984/2020 também ganhou nova redação e o artigo 4º-A trouxe uma espécie de lista das Normas a serem criadas. Nas palavras do professor DSc. Luís Carlos Martins Alves Júnior, procurador-geral da ANA, proferidas no “webinar” “Regulação e o papel da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA)”, 2021, são complexas e desafiantes as atribuições da ANA, pois está terá que produzir Normas com múltiplos conteúdos e para diversos destinatários, nas diversas vertentes do saneamento. Ele acrescenta que a questão do saneamento básico envolve interesse de todos os entes federativos e de toda a sociedade. Razão pela qual é uma das pautas mais relevante de políticas públicas e de ação social no Brasil.

O professor Luís Carlos coloca alguns questionamentos de grande relevância. Inicia pela pergunta: “Qual o sentido da expressão Normas de Referência?”, “Essas Normas de Referência possuem qual força normativa?”, “Quais os destinatários mediatos e imediatos dessas Normas de Referência?”, “Quais conteúdos podem e devem estar nessas Normas de Referência?”, “Como a ANA deverá produzir essas Normas de Referência?”, “Quais Normas de Referência já foram produzidas e quais estão em vias de produção?”.

Para a primeira pergunta o professor Luís Carlos explica em suas palavras: “As Normas de Referência consistem em um conjunto de preceitos que estabelecem determinadas diretivas e determinadas condições para a consecução de determinados fins ou para a obtenção de determinadas vantagens. As Normas de Referência estabelecem ônus e este é uma faculdade cujo o exercício é necessário para a realização de interesse.” Isso tudo num rastro do magistério de Eros Roberto Grau, iminente professor e ministro aposentado do Supremo Tribunal Federal.

Acrescenta que: “As Normas de Referência estão no quadro do chamado Direito Premial ou da função promocional do Direito, visto que o não cumprimento de suas diretivas não implicam na incidência de uma sanção punitiva mas terá como consequência o não atingimento dos fins buscados”.

Quanto a força normativa Luís Carlos explana que é incentivar e estimular que os destinatários se conduzam e se comportem de modo julgado adequado ou tido como melhor, assim não haverá punição para o destinatário que não seguir as Normas de Referência. Todavia, esse destinatário deixará de usufruir os benefícios a que tem interesse.

Os destinatários imediatos das Normas de Referência da ANA, segundo a legislação, são os titulares do poder concedente dos serviços públicos de saneamento básico bem como as suas entidades reguladoras e fiscalizadoras. Já os destinatários mediatos serão todos os demais atores e agentes que gravitam em redor do microsistema do saneamento básico.

O artigo 50, III, da Lei 11.445/2007, recebeu nova redação e dispõe sobre a alocação de recursos públicos da União:

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:

(...)

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

É possível observar que o inciso em comento acaba por criar uma certa relação de causa e efeito de regulação “invisível” do mercado de saneamento. Os empreendedores interessados em oportunidades de investimentos com o aporte de recursos públicos são, de certa forma, compelidos a atender as normas de referência, sob pena de serem preteridos nos processos de obtenção dos recursos. Como forma de segurança e redução de riscos, é plausível que os demais agentes financeiros privados do setor venham a exigir a observância as normas de referência para o estabelecimento de relações jurídicas institucionais. Entenda-se, de forma prática, a realização de contratos. Segundo Luís Carlos, nesse ponto reside a força cogente e vinculante das normas de referência e acrescenta que os outros atores do ecossistema do saneamento básico constrangerão os destinatários imediatos ao acolhimento dessas diretivas como garantia técnica e ética.

Quanto ao conteúdo, o novo marco ao alterar a Lei nº 9.984/2000, no artigo 4º-A, § 1º, incisos I a XIII, indica os conteúdos das normas.

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;

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 progressiva.

Entretanto, é possível observar a amplitude de assuntos e a complexidade dos temas envolvidos. É fácil notar a interação com outras áreas do conhecimento, além do Direito, por exemplo: Engenharia Civil, Engenharia Sanitária e do Meio Ambiente, Química, Economia, Contabilidade, Geografia, Administração de Empresas e Administração Pública entre outras. Esse cenário multidisciplinar traz, naturalmente, a necessidade de tempo para o desenvolvimento das normas, além é claro, de recursos humanos capacitados e idôneos.

Ainda no mesmo artigo, porém no §3º, incisos I a VIII, é possível verificar as finalidades das normas de referência:

§ 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.

No § 4º estão os procedimentos que a agência deve adotar para instituir as suas normas de referência.

§ 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.

A licitude e a legitimidade das normas de referência não dependerão somente do conteúdo, mas também dos procedimentos e dos processos adotados para sua instituição. A idoneidade, a ética e o espírito público devem permear os princípios das pessoas que estarão envolvidas nessas atividades, sempre com transparência e participação social.

Uma medida inovadora que o marco trouxe para o setor, incluído no § 5º da Lei 11.445/2007, se trata da possibilidade da opção pela Mediação ou Arbitragem para a resolução de conflitos e litígios que envolvam os atores desse complexo sistema. Segundo o sítio do TJDFT a Mediação, a Conciliação e a Arbitragem são métodos alternativos de solução de conflitos. A mediação e a conciliação podem ser judiciais ou extrajudiciais, já a arbitragem exclui a possibilidade da via judicial, mas o compromisso de aceitá-la pode ocorrer em juízo. Um dos aspectos favoráveis a esses métodos alternativos de resolução de conflitos é a celeridade. No mundo empresarial, muitas das vezes os custos da não solução de um problema dentro de um prazo razoável poderá ser maior que o custo de um acordo que seja desfavorável a umas das partes.

§ 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.

De acordo com a diretora-presidente da agência, Dra. Christianne Dias, no “webinar” “Novo Marco do Saneamento”, realizado em 2 de julho de 2020, a instituição desenvolvia até o advento do marco uma coordenação do uso de um bem, que é a água, e passa a fazer a coordenação de um serviço e se trata de uma regulação econômica.

A agência passou a ter mais um objetivo, fortalecer a área de Regulação, considerando sua função de harmonizadora da regulação tendo em vista o papel já existente das agências subnacionais. A ANA tem como intuito desenvolver o

trabalho com muita parceria e aproveitando a experiência das demais agências. Naturalmente, a ANA tem a cautela de evitar uma fragmentação da instituição por consequência do novo diploma legal. Certo é a necessidade de uma nova estrutura física e orçamentária para o desenvolvimento das novas competências, para isso busca o apoio dos ministérios da Economia e o Desenvolvimento Regional.

O novo marco regulatório apresenta a relevância do assunto e de certa forma a preocupação do legislador, ao alterar, os parágrafos 6º até 11º do artigo 4º-A da Lei 9.984/2000.

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.

(...)

§ 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.

§ 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.

O parágrafo 2º do artigo 4º-A da Lei nº 9.984/2000 prevê a instituição das normas de referência pela ANA de forma progressiva. O parágrafo 1º artigo 4º-B da Lei nº 9.984/2000 prevê que a própria adoção das normas de referência será objeto

de um ato normativo específico que disciplinará 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.

Pelo momento do fechamento do presente trabalho já se encontravam editadas duas normas de referência:

- Norma de Referência nº 1: o regime, a estrutura e os parâmetros da cobrança pela prestação do serviço público de manejo de resíduos sólidos urbanos (SMRSU) e foi produzido com o objetivo de contribuir para o fim dos lixões no Brasil.
- Norma de Referência nº 2: Padronização dos Aditivos aos Contratos de Programa e Concessão para refletir as metas de universalização.

Além da edição das duas Normas acima citadas a Agência estava recebendo receberá sugestões da sociedade para a Consulta Pública nº 05/2022. A consulta trata de contribuições para o normativo de procedimento geral para comprovação da adoção das normas de referência editadas pela ANA por parte das agências infranacionais – estaduais, intermunicipais e municipais – que regulam os serviços de saneamento básico. A consulta pública atende à Lei Geral das Agências Reguladoras, a Lei nº 13.848/2019, regulamentada pelo Decreto nº 10.411/2020, que trata da Análise de Impacto Regulatório (AIR). O interesse da Consulta Pública nº 05/2022 são as entidades reguladoras infranacionais dos serviços de saneamento básico – que incluem abastecimento de água, coleta e tratamento de esgotos, manejo de resíduos sólidos e drenagem de águas pluviais – e a sociedade em geral. Para que a sociedade e os interessados possam ter uma base para suas sugestões para a Consulta Pública nº 05/2022, a Agência divulga a minuta de resolução com o normativo em questão, assim como o Relatório de Análise de Impacto Regulatório referente ao tema.

5 – As Normas de Referência da ANA e as Normas Técnicas da ABNT

De acordo com informações no próprio sítio, a ABNT (Associação Brasileira de Normas Técnicas) é o Foro Nacional de Normalização por reconhecimento da sociedade brasileira desde a sua fundação, em 28 de setembro de 1940, e confirmado pelo governo federal por meio de diversos instrumentos legais.

Trata-se de uma entidade privada e sem fins lucrativos. A ABNT é membro fundador da International Organization for Standardization (Organização Internacional de Normalização - ISO), é responsável pela elaboração das Normas Brasileiras (ABNT NBR), elaboradas por seus Comitês Brasileiros (ABNT/CB), Organismos de Normalização Setorial (ABNT/ONS) e Comissões de Estudo Especiais (ABNT/CEE).

A Associação Brasileira de Normas Técnicas não é um órgão público ou equivalente a este, não sendo tampouco considerada uma Autarquia Especial, mas, associação civil reconhecida de utilidade pública pela Lei 4.150, de 21 de novembro de 1962.

Segundo Freitas (2012) “As normas técnicas da Associação Brasileira de Normas Técnicas não são normas jurídicas ou legais e por seu turno não possui poder vinculante, sendo que cabe, exclusivamente, interpretação e aplicação técnica pelos técnicos qualificados, enquanto que à norma legal vincula a todos os administrados.” e complementa citando o Ministro Massami Uyeda (2012) :

“Cumprе também esclarecer que as normas da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT) não têm poder vinculante, sendo meras balizadoras do labor pericial. (parte de voto no STJ – Superior Tribunal de Justiça – AgRg – Agravo Regimental em Recurso Especial nº 92.834/PR – Processo 2011/0212492-5 – Relator: Ministro Massami Uyeda – 17/04/2012).”

Segundo a ABNT, a normalização é a atividade que estabelece, em relação a problemas existentes ou potenciais, prescrições destinadas à utilização comum e repetitiva com vistas à obtenção do grau ótimo de ordem em um dado contexto.

Consiste, em particular, na elaboração, difusão e implementação das Normas. A normalização é, assim, o processo de formulação e aplicação de regras para a solução ou prevenção de problemas, com a cooperação de todos os interessados, e, em particular, para a promoção da economia global. No estabelecimento dessas regras recorre-se à tecnologia como o instrumento para estabelecer, de forma objetiva e neutra, as condições que possibilitem que o produto, projeto, processo, sistema, pessoa, bem ou serviço atendam às finalidades a que se destinam, sem se esquecer dos aspectos de segurança.

O produto da Normalização é a Norma Técnica, que é o documento estabelecido por consenso e aprovado por um organismo reconhecido, que fornece regras, diretrizes ou características mínimas para atividades ou para seus resultados, visando à obtenção de um grau ótimo de ordenação em um dado contexto.

A norma é, por princípio, de uso voluntário, mas quase sempre é usada por representar o consenso sobre o estado da arte de determinado assunto, obtido entre especialistas das partes interessadas. Em diversos países há obrigatoriedade de segui-las, pelo menos em algumas áreas (para o caso brasileiro, é o Código de Defesa do Consumidor).

Há que se ressaltar a importância e a seriedade com a elaboração de normas, sejam as de referência da ANA e as técnicas da ABNT. Sempre existe o risco de normas serem manipuladas por detentores de poder econômico, com o objetivo oculto de estabelecer barreiras e entraves, assim prejudicando a livre concorrência.

Eizirik trata, na Folha de São Paulo, sobre a *Capture Theory* (Teoria da Captura), onde diante da supremacia do interesse público, o administrador – através de suas agências reguladoras – deve evitar a aproximação com as empresas controladas, impedindo, assim, a diminuição da credibilidade do controle administrativo, face à possibilidade do setor econômico regulado “capturar” o poder regulatório e assim agir com interesse próprio em prejuízo à supremacia do interesse público.

Na definição de Justen Filho (2002):

A doutrina cunhou a expressão "captura" para indicar a situação em que a agência se transforma em via de proteção e benefício para setores empresariais regulados. A captura se configura quando a agência perde a condição de autoridade comprometida com a realização do interesse coletivo e passa a produzir atos destinados a legitimar a realização dos interesses egoísticos de um, alguns ou todos os segmentos empresariais regulados. A captura da agência se configura, então, como mais uma faceta do fenômeno de distorção de finalidades dos setores burocráticos estatais. (JUSTEN FILHO, 2002, p. 369-70).

Inúmeros assuntos regulados são de interesse do grande público. Entretanto, este não tem as mesmas condições de organizar-se que a indústria regulada. Os custos para a mobilização de grandes e distintos setores da população são notoriamente altos. Dessa forma, as empresas reguladas, dispendo de maiores recursos e maior organização, tendem a tentar 'capturar' as agências reguladoras.

A jurisprudência, por intermédio do voto do desembargador Francisco Cavalcanti do Tribunal Regional Federal da Quinta Região, demonstrou o prejuízo do interesse público diante da teoria da captura:

“Ocorre a captura do ente regulador, quando grandes grupos de interesses ou empresas passam a influenciar as decisões e atuação do regulador, levando assim a agência a atender mais aos interesses das empresas (de onde vieram seus membros) do que os dos usuários do serviço, isto é, do que os interesses públicos. A discricionariedade de atuação das agências reguladoras não pode ser admitida com força a se converter em abuso de direito. (TRF5ª - Tribunal Regional Federal da 5ª Região - Agravo Regimental em Suspensão de Liminar - AGRSL3581/01/PE – Processo nº 20050500016439201 – Relator; Desembargador Federal Francisco Cavalcanti - 27/07/2005).”

Vislumbrar a possibilidade de normas técnicas virem a ser consideradas de aplicação compulsória fere a impessoalidade e legalidade de que trata o art. 37 da Constituição Federal de 1988. O particular não pode se apropriar da *res publica* (impessoalidade). As normas poderiam constituir verdadeiras barreiras técnicas com base na *Capture Theory* com ênfase na atuação dos Comitês Brasileiros na

formulação de normas restritivas de direito no âmbito da ABNT – Associação Brasileira de Normas Técnicas.

“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,...” (CRFB-88, Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998).

Na mesma linha de raciocínio encontra-se a preocupação com a criação das Normas de Referência. Em um primeiro momento já se observa com cautela e reserva o fato de que a adesão às Normas permitirá acesso mais fácil aos recursos financeiros públicos conforme define o artigo 4º-B da Lei 9984/2000. Isso, no fundo, pode ser interpretado como uma captura disfarçada, porém com sentido oposto. Temos uma possível captura entre entes federativos.

“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.”

A teoria da captura é um fenômeno pertinente às agências reguladoras, mas não somente a estas, pode ser aplicada a qualquer setor que possua alguma forma de poder regulador, não necessariamente na administração pública, como por exemplo a ABNT. A criação de Normas de Referência retrata um possível monopólio

da função de normatizar o modo como deve ser desenvolvida a atividade empresária no setor de saneamento e de certa forma há uma concentração de competência autônoma que pode representar grande problemática relativa ao risco da captura.

6 – STF e as Ações Diretas de Inconstitucionalidade

Tivemos no Supremo Tribunal Federal (STF) quatro Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) em relação à Lei nº 14.026/2020. São elas: 6.492, 6.536, 6.583 e 6.882. O Tribunal declarou a validade do novo marco legal em julgamento do dia 2 de dezembro de 2021. A seguir uma breve síntese do assunto.

A ADI nº 6.492 foi proposta em 23/07/2020 pelo Partido Democrático Trabalhistas – PDT, com o objetivo de impugnar os Art. 3º, art. 5º, art. 7º, art. 11º, art. 13, dentre outros por arrastamento, todos da Lei 14.026/2020, em razão de incidirem em iniludível ofensa aos artigos art. 3º, III e IV; art. 21, XX; art. 23, IX; art. 29, caput; 30, incisos I e V; art. 30, I e V; Art. 37, caput, e inciso XXI; art. 165, §7º; art. 170, VII; art. 241 da Constituição Federal e art. 113 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT);

A ADI nº 6.536 foi proposta em 12/08/2020 pelo Partido Comunista do Brasil (PcdoB), pelo Partido Socialismo e Liberdade (PSOL), pelo Partido Socialista Brasileiro (PSB) e pelo Partido dos Trabalhadores (PT) com fulcro nos arts. 102, inciso I, alíneas 'a' e 'p', e 103, inciso VIII, da CF/88 e na Lei n. 9.868/99, objetivando que se declarasse a inconstitucionalidade da Lei n. 14.026, de 15 de julho de 2020 (publicada no DOU n. 135, Seção 1, pp. 1-8, de 16 de julho de 2020).

A ADI nº 6583 foi proposta em 15/10/2020 pela Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento (ASSEMAE) e, conforme consta no sumário executivo da petição inicial, teve por objeto o pedido de declaração de inconstitucionalidade dos artigos 2º, 3º, 5º, 7º, 9º, 11, 13 e 15 da Lei nº 14.026/2020 e que, subsidiariamente, fosse dada interpretação conforme a Constituição com relação aos artigos 4º-A, caput, §§2º, 6º, 7º, 8º e 9º da Lei nº 9.984/00; bem como aos artigos 2º, XV, art. 3º, XIV e XV, e 3º-B, parágrafo único, 8º, caput, I e II, e 9º, II, da Lei 11.445/07, todos com a redação dada pela Lei 14.026/20, a fim de se fixar, respectivamente, que os dispositivos configurassem meras normas de referência, despidos de coercitividade. Como parâmetro, foram mencionados os seguintes artigos da CRFB/88: artigos 21, XX (competência da União); 23, IX, 30, I e V, e 241

(competência municipal); 5º, XXXIV e LXIX, e 173, § 4º (abuso de poder econômico); 34, caput e VII, c (autonomia municipal); e 1º e 18 (pacto federativo).”

A ADI nº 6882 foi proposta em 31/05/2021 pela Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento nos termos do artigo 102, I, alíneas “a” e “p” da Constituição Federal e artigos 1º e seguintes da Lei nº 9.868/99, em face de dispositivos da Lei nº 14.026/20, publicada no Diário Oficial da União nº 135, Seção 1, pp. 1-8, de 16/07/20, que altera dispositivos das Leis nºs 11.107/05 e 11.445/07, em especial a redação dada aos artigos 8º, § 1º, I e II; 10, e; 13, § 8º.

Dentre os diversos argumentos e razões dos autores nas ações podemos mencionar:

- Os dispositivos do marco legal poderiam criar um monopólio do setor privado nos serviços de fornecimento de água e esgotamento sanitário, em prejuízo da universalização do acesso e da modicidade de tarifas.
- O serviço público de saneamento é privativo do poder público e que suas atribuições são inerentes ao interesse local que se incluem na competência originária do município, ainda que a natureza do saneamento demande a participação de outros municípios e do Estado no planejamento, execução e gestão do serviço integrado.
- O marco legal do saneamento representa risco de dano iminente ao dever da administração pública de ofertar a todos o acesso a bens essenciais em função do princípio da universalidade dos serviços públicos.
- A lei termina com a gestão compartilhada do serviço de saneamento básico por consórcio público ou convênio de cooperação, impondo a concessão como único modelo de se delegar o serviço. Tal imposição afrontaria as competências asseguradas aos municípios pelo artigo 30 da Constituição Federal.
- O novo marco legal representaria a completa imposição da União sobre a autonomia dos municípios, além de transformar o saneamento básico em uma mera atividade comércio, excluindo a população pobre e marginalizada.
- O fato de que 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.

Para a maioria do colegiado do STF, as mudanças propostas pelo novo marco legal do saneamento tem como objetivo aumentar a eficácia na prestação dos serviços de água e esgoto, tentando resolver problemas crônicos do modelo anterior. O colegiado entendeu que o novo diploma legal criado para o setor foi uma escolha legítima do Congresso Nacional. A casa legislativa escolheu por um modelo que visa aumentar a eficácia da prestação dos serviços de saneamento e também a busca pela sua universalização, assim como a redução das desigualdades sociais. Importante observar que, em pesquisa ao sítio do Senado Federal, a votação em 24/06/2020, do Projeto de Lei nº 4.162 de 2019, que deu origem a nova lei, teve 65 votos “sim”, 13 votos “não”, em um total de 79 presentes (incluindo o presidente).

O relator foi o ministro Luiz Fux, o seu entendimento foi de que as alterações, que abrangem diretrizes para o saneamento básico e instituem normas gerais para a contratação desses serviços pela administração pública, visam aumentar a eficácia na prestação dos serviços de saneamento básico. No voto apresentado no dia 25/11, o ministro enfatizou que o novo marco legal tinha como meta a universalização, para que 99% da população vislumbresse acesso a água potável e 90% alcançasse serviços de esgoto tratado. Acrescentou que a previsão legal para que os estados instituíssem normas para a integração compulsória de regiões metropolitanas, visando ao planejamento e à execução de serviços de saneamento básico, não violava a autonomia municipal. Ele relatou que o interesse comum justificava a formação de microrregiões e regiões metropolitanas para a transferência de competências para estado.

A maioria dos ministros também considerou não ter ocorrido ofensa ao princípio federativo na atribuição de competência à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) para criar normas sobre regulamentação tarifária e padronização dos instrumentos negociais. Segundo o entendimento prevalecente, a exigência de que os municípios se adequem às regras estabelecidas pela ANA para terem direito às transferências voluntárias da União não violava o pacto federativo.

Seguiram o relator a ministra Cármen Lúcia e os ministros Nunes Marques, Alexandre de Moraes, Luís Roberto Barroso, Dias Toffoli e Gilmar Mendes. Ficaram parcialmente vencidos os ministros Edson Fachin e Ricardo Lewandowski e a ministra Rosa Weber. Para essa corrente, parte dos dispositivos questionados violava a autonomia municipal para escolher a melhor forma de contratação e de prestação do serviço de saneamento básico.

7 – A ANA e O Tribunal de Contas da União

O Tribunal de Contas da União (TCU), conforme divulgado em sítio próprio, é o órgão de controle externo do governo federal e auxilia o Congresso Nacional na missão de acompanhar a execução orçamentária e financeira do país e contribuir com o aperfeiçoamento da Administração Pública em benefício da sociedade.

O Tribunal tem em sua atribuição a responsabilidade pela fiscalização contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial dos órgãos e entidades públicas do país quanto à legalidade, legitimidade e economicidade.

É importante apontar que as competências constitucionais e privativas do TCU que estão estabelecidas nos artigos 33, §2º, 70, 71, 72, §1º, 74, §2º e 161, parágrafo único, da Constituição Federal de 1988. Entretanto, outras leis específicas trazem em seu texto atribuições conferidas a Corte de Contas, como exemplo temos: a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC 101/2001), a Lei de Licitações e Contratos (8666/93) e suas alterações e, com regularidade anual, a Lei de Diretrizes Orçamentárias (LDO).

O TCU desenvolve a fiscalização da implementação do novo Marco Legal do Saneamento Básico. Como relatado ao longo deste trabalho o novo Marco Legal está impondo mudanças para regulação, concorrência e estruturação da prestação do serviço em nosso País.

Pela época do fechamento deste trabalho o TCU tinha em andamento uma ação de controle buscando diagnosticar a atuação da ANA e do governo federal na implementação do novo marco, identificando processos e ações a serem aperfeiçoados e priorizados. Foi realizado um debate com gestores e especialistas do setor, por meio de um Painel de Referência, ocorrido no dia 12 de maio de 2022. Sugestões e contribuições foram encaminhadas ao ministro relator do processo de acompanhamento (TC: 025.604/2021-0 - Unidade Técnica Responsável: SeinfraUrbana), Jorge Oliveira, para subsidiar suas conclusões e a definição sobre quais encaminhamentos deveriam ser propostos.

Anteriormente ao Painel, até o dia 31 de março, o TCU já havia analisado: a estruturação da ANA para elaborar normas de referências; a execução das atividades da agência frente aos prazos previstos; os processos de Análise de Impacto Regulatório (AIR) e consulta pública; a transparência e previsibilidade dos atos; e a verificação da adesão às normas de referência. Não se limitando a atuação da Agência, também observou o apoio do Ministério do Desenvolvimento Regional (MDR) à implementação do novo marco.

O Ministério tem função central na atuação do poder Executivo Federal na elaboração de Decretos e normativos infralegais, elaboração do planejamento federal e apoio técnico e financeiro aos entes subnacionais, condicionado à disponibilidade orçamentária e financeira, segundo o Decreto 10.588/2020.

O Tribunal também analisou a atuação do Comitê Interministerial de Saneamento Básico (Cisb) na implementação do novo marco; e a divulgação e transparência da atuação do poder executivo federal. O Cisb é o comitê interministerial que, além de fomentar a interlocução de diversas pastas relacionadas ao saneamento (Desenvolvimento Regional, Casa Civil, Saúde, Economia, Meio Ambiente e Turismo), tem funções de coordenação, integração, articulação, avaliação e orientação quanto à política federal e aplicação dos recursos.

As duas tabelas a seguir resumem as avaliações do acompanhamento acerca da atuação da ANA, MDR e Cisb.

O QUE O TCU ENCONTROU?

Avaliações do acompanhamento acerca da atuação da ANA

O que foi analisado?	O que foi encontrado?
Estruturação da ANA para elaborar as normas de referência	Há planejamento para capacitação, estabelecimento de parceria para contratação de estudos para apoio técnico externo e levantamento de estimativas de necessidades de pessoal. Todavia, o quantitativo de pessoal levantado como necessário não foi atingido, por dificuldades na atração e efetiva lotação de especialistas.
Execução das atividades da ANA frente aos prazos previstos	A primeira agenda regulatória divulgada pela ANA foi descumprida. Há risco relevante de descumprimento dos prazos da agenda vigente, publicada em 10/2021. Das quatro normas previstas para o primeiro semestre deste ano apenas uma teve sua consulta pública finalizada, enquanto nenhuma das cinco normas previstas para o segundo semestre teve a tomada de subsídios pública realizada.
Processos de AIR e consulta pública	No que se refere às normas já expedidas ou em fase final de elaboração, constatou-se que os procedimentos empregados e os produtos gerados (tomada de subsídios, relatório de AIR, consulta pública) foram aderentes às normas aplicáveis, bem como houve, em algum grau, efetividade na interlocução com a sociedade e atores relevantes.
Transparência e previsibilidade dos atos da ANA	Além do cronograma da agenda (que, conforme levantado, possui alto risco de descumprimento), a publicidade quanto às fases de elaboração das normas ocorre apenas nas tomadas públicas de subsídio e consulta pública. Esse lapso de informações não propicia um acompanhamento tempestivo pelos atores envolvidos, podendo gerar frustração de expectativas. Há intenção da ANA de publicar painel com maior volume e tempestividade de informações.
Verificação da adesão às normas de referência	Até o momento, não é realizada a verificação, porém, há previsão de que uma norma de procedimentos transitórios de monitoramento seja publicada neste semestre e comece a ser aplicada no início de 2023.

Avaliações do acompanhamento acerca da atuação do MDR e do Cisb

O que foi analisado?	O que foi encontrado?
Apoio do MDR à implementação do novo marco	O MDR realizou interlocução e participação em eventos junto aos entes subnacionais. Além disso, participou da elaboração dos Decretos regulamentadores que, embora com atraso, foram publicados. O apoio à definição das regionalizações, que será realizado por terceiro já contratado, visa estruturar as definições e propor a seleção dos municípios a serem agregados por lei estadual, não havendo pretensão federal de estipular blocos de referência. Há disponibilidade de apoio para sete estados, mas apenas dois possuem trabalhos em efetivo andamento, com previsão de entrega dos produtos finais em ago/2022.
Atuação do Cisb na implementação do novo marco	O comitê realizou apenas uma reunião desde sua criação, na qual apenas aprovou seu regimento interno. Em fev/2022 o MDR nomeou diretor do DCOT com atribuição de dar suporte aos trabalhos do Cisb. A inatividade do órgão, além de impossibilitar os alcances de seu objetivo, descumpriu a previsão de publicação do relatório anual de monitoramento e de avaliação da alocação de recursos da política federal de saneamento básico.
Divulgação e transparência da atuação do poder executivo federal	O MDR dá publicidade a sua atuação em eventos e diálogos públicos, próprios e de outros entes, sendo frequente a participação de seus representantes. Quanto às atividades de apoio a ser prestado ou aos produtos a serem produzidos pelo Cisb, há poucas informações a respeito devido ao baixo nível de atuação nesse sentido.

Fonte: Tribunal de Contas da União (TCU)

8 – Imposição do pagamento pela disponibilidade dos serviços de saneamento

O artigo 7º da Lei 14.026/2020 impôs algumas alterações no artigo 45 da Lei 11.445/2007, sendo a mais polêmica a imposição pelo pagamento decorrente apenas pela disponibilização dos serviços, e não pelo efetivo uso.

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.

§ 1º Na ausência de redes públicas de saneamento básico, serão admitidas soluções individuais de abastecimento de água e de afastamento e destinação final dos esgotos sanitários, observadas as normas editadas pela entidade reguladora e pelos órgãos responsáveis pelas políticas ambiental, sanitária e de recursos hídricos.

§ 2º A instalação hidráulica predial ligada à rede pública de abastecimento de água não poderá ser também alimentada por outras fontes.

O parágrafo 2º acima parece claramente inadequado com a realidade de inúmeras cidades brasileiras, principalmente no que tange a área rural. Várias edificações já eram, antes do marco regulatório, abastecidas por água proveniente de poços, ou seja, água subterrânea. Pela interpretação do texto da lei as várias edificações serão obrigadas, de alguma forma, a desativar a captação já existente, impondo ao proprietário um possível custo. Um pequeno proprietário no estado do Rio de Janeiro que, por exemplo, obteve a Certidão Ambiental de Uso insignificante de Recursos Hídricos cujo objetivo foi para uso próprio, sem finalidades comerciais, poderá ser lesado considerando que possa ter realizado investimentos para a captação de água proveniente de poço tendo em vista o período de tempo da permissão para captação. Não se pode ignorar o papel das soluções alternativas na melhora da resiliência do sistema de abastecimento público, o qual apresenta limitações e exigirá tempo até saná-las.

Importante ressaltar que não estamos nos referindo a poços que, à época da vigência da lei, não eram regularizados. É de extrema importância o fim da clandestinidade dos poços que se beneficiam de um recurso público e não dão qualquer contrapartida socioambiental, seja porque não podem se regularizar ou porque não há interesse dos proprietários. Há que se investir em um debate sobre

como conduzir um modelo de coexistência da rede pública e das soluções alternativas.

§ 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.

Um ponto a se observar no parágrafo 4º é que a nova legislação impõe a cobrança pela disponibilidade dos serviços de saneamento, não somente pela efetiva prestação. Importante notar que o parágrafo se referiu claramente a “disponibilização da rede pública de esgotamento sanitário” e não incluiu a “disponibilização da rede pública abastecimento de água”.

No estado do Rio de Janeiro, a prestação do serviço de gás canalizado tem a cobrança suspensa a partir da data do “fechamento do gás” na casa ou prédio do consumidor devido ao pedido de encerramento de contrato. Da mesma forma ocorre para a prestação do serviço de energia elétrica. Pode-se notar certa contradição, pois todos os três serviços prestado tem uma similaridade, tratam de serviços que necessitam de uma infraestrutura de rede pública implantada, assim como uma rotina de operação e manutenção para que os serviços estejam disponíveis ao consumidor final. Resta então a pergunta: “Qual a razão para a imposição da cobrança no caso dos serviços de saneamento?”

§ 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.

O parágrafo 6º fixou prazo não superior a um ano para que cada usuário realize a conexão devida às redes públicas, sob pena de a ligação ser feita pelo prestador do serviço, com a respectiva cobrança dos valores despendidos de cada usuário. Não é difícil notar que se trata de um prazo curto e não há nenhuma referência, no texto da lei, que considere situações construtivas e técnicas adversas que podem ser encontradas pelo proprietário ou pelo prestador de serviço.

§ 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.

O parágrafo 7º cria, com um teor impositivo, atribuições para a entidade reguladora ou o titular dos serviços públicos de saneamento. Já no parágrafo 8º é clara a possibilidade da gratuidade do serviço de conexão de edificação ocupada por família de baixa renda à rede de esgotamento sanitário, por outro lado não há nenhuma indicação clara da mesma gratuidade para o serviço de conexão de edificação a rede de abastecimento de água.

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

Por fim, o parágrafo 11 indica que condomínios 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. O parágrafo em tela pode ter uma interpretação conflitante com o parágrafo 2º. Se, por exemplo, considerarmos um condomínio horizontal com 30 edificações, de acordo com o parágrafo em análise, será possível o abastecimento de água através da captação de água subterrânea, desde que tenha outorga para a captação e efetue o pagamento pelo uso.

9 – Considerações Finais

O novo marco regulatório do saneamento básico foi produto do projeto de lei 4.162/2019. Os debates e discussões duraram vários meses. Foi aprovado pelo Congresso Nacional e sancionado pelo Governo Federal com vetos a dispositivos de 11 artigos.

Uma primeira conclusão foi notar a preocupação do legislador com o objetivo de universalizar os serviços de saneamento básico. O acesso amplo e incondicionado aos serviços por quase totalidade da população brasileira é condição indispensável para qualquer nação que deseja chegar ao final do século 21 com o objetivo de ser considerada desenvolvida.

O aluno autor do TCC, em um primeiro momento, tem a percepção que a meta de universalização para 2033 parece bastante arrojada quando se considera os parâmetros macroeconômicos (por exemplo: PIB, inflação, taxa de juros Selic, etc.) do Brasil, principalmente em um cenário de finalização de pandemia de covid-19. Fato é que grande parte dos grupos econômicos que já atuam hoje no setor buscam recursos de fundos públicos, com a garantia de juros baixos, para alavancar seus investimentos, como o Fundo de Garantia do Tempo de Serviços - FGTS, Fundo de Amparo ao Trabalhador - FAT e Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES.

Os mais céticos podem considerar um objetivo quase impossível devido ao prazo previsto na lei. Embora os recursos tecnológicos venham apresentando grande avanço ao longo das últimas décadas, trata-se de um passivo muito grande de investimentos e obras. Há que se lembrar de uma simples reflexão popular: “Uma gestante gera um filho em 9 meses, mas 9 gestantes não geram um filho em um mês”. É certo que um grande esforço deverá ser feito pelas instituições envolvidas em tão nobre missão. Por outro lado e pela própria natureza, a legislação não entra em muitos detalhes no que tange o desempenho e qualidade das soluções técnicas que podem ser adotadas, deixou tal tarefa para as normas de referência. Nota-se a enorme importância e responsabilidade creditada ao ente regulador federal.

Pode se observar que a exigência de licitações para os contratos e acabar com os convênios realizados pelos entes federados com empresas públicas no mínimo busca organizar as “regras do jogo” junto aos “players” desse mercado. Isso tem sido visto como um passo positivo e, de certa forma, não excluiu a possibilidade de participação das empresas públicas, mas impõe um novo e moderno modelo de governança a elas. Em tese um processo licitatório para a prestação de um serviço público busca proporcionar um menor custo do serviço ao consumidor final, tendo em vista que não há que se falar em abrir mão de bom nível de qualidade do serviço e/ou produto. Contudo, a efetividade e o resultado obtido em um processo licitatório passa pela escolha correta da modalidade e respectivos critérios de julgamento das propostas, somando-se a isto a elaboração de Edital e Termo de Referência (TR) com qualidade e escopo compatíveis ao objeto do futuro contrato. Não há dúvida que a probidade e boa-fé do administrador público deverá ser preponderante. É fundamental que um plano de investimentos, obrigação do concessionário, exija uma solução que priorize atender as populações hiposuficientes, onde esteja claro um cronograma físico e financeiro dos empreendimentos de engenharia que tornarão realidade tal objetivo. Além disso, incluindo severas sanções pela não realização do que tenha sido planejado.

A Lei 14.026/2020 proporcionou a continuidade dos contratos já existentes antes de sua vigência. O artigo 17 garantiu que os contratos de concessão e os contratos de programa para prestação dos serviços públicos de saneamento básico existentes na data de publicação da citada legislação permaneceriam em vigor até o advento do seu termo contratual. Por outro lado, para garantir o atingimento das metas de universalização, ficou definido que os contratos vigentes que seriam mantidos deveriam sofrer adaptações até 31 de março de 2022.

No que tange ao risco de efeitos adversos, polêmico durante o projeto de lei, como o possível aumento de tarifa para áreas mais pobres com o fim do chamado subsídio cruzado – em que o lucro em área populosa custeia o prejuízo em municípios menores, pode ser contornado com a proposição de blocos onde há uma composição de áreas mais lucrativas que são obrigatoriamente associadas a áreas menos lucrativas ou mais pobres. Mais uma vez é necessário que os princípios que permeiam a administração pública sejam preponderantes na elaboração dos editais

nos processos de concessão dos serviços. Muito importante notar que uma área menos lucrativa difere de uma área pobre onde o “déficit” contratual gerado por essa área será compensado pelo “superávit” de outra área melhor. Não parece estarmos tratando de privatização da água.

A administração pública dispõe de ferramentas legais e intitucionais, como por exemplo o Conselho Administrativo de Defesa Econômica - CADE, para evitar a criação de um monopólio no setor de saneamento. Contrariando o que muitos argumentaram, que o texto da lei iria favorecer a criação de monopólios ou oligopólios sobre o saneamento básico brasileiro.

Os instrumentos jurídicos, sendo bem utilizados, permitirão garantir água a todos os brasileiros. Sabemos que o direito à vida é uma garantia inviolável prevista na Constituição Federal de 1988. Atrelado a isso está o direito à água, pois sem ela não há como garantir a vida, a saúde e a dignidade da pessoa humana. Alguns exemplos de normas em nível nacional destacam-se, por exemplo, o antigo Código das Águas de 1934, a Constituição Federal de 1988 e Política Nacional de Recursos Hídricos, Lei Nº 9.433, de 8 de Janeiro de 1997, tendo como conteúdo uma regularização para a utilização de tais recursos hídricos, onde o seu objetivo maior e principal é garantir que todos tenham uma utilização sustentável da água, assegurando também os direitos e deveres sobre a sua utilização. É importante que a cultura do povo brasileiro mude e compreenda que a água, embora um bem público, deve ser valorada, um valor deve ser estabelecido. Não será o fato de se valorar a água que implicará na obstrução do acesso por parte dos menos providos de recursos financeiros. Durante muitos anos a percepção foi de que o País seria um detentor de grande disponibilidade de água doce do planeta, isso criou uma interpretação equivocada sobre esse bem natural.

A atenção dada as quatro vertentes do saneamento básico comprova o cuidado reservado ao meio ambiente. Entretanto, no sentimento do autor, foi possível notar que a vertente de Drenagem Urbana, em um primeiro momento, não recebeu o mesmo destaque, mesmo sendo o assunto Taxa de Drenagem já abordado no ambiente jurídico mais especializado. A referência a participação social demonstra o caráter republicano que o país busca atingir após a promulgação da

Carta Magna em 1988, mesmo que ainda seja apenas de caráter consultiva, e sem poder deliberativo.

A definição da titularidade dos serviços de saneamento aos municípios, após ampla discussão jurídica proporcionada pela ADI 1.842 (Rio de Janeiro), foi de suma importância para o novo marco regulatório. Afinal, em 28 de fevereiro de 2013 (quase 9 anos depois do início do julgamento), finalmente foi julgada. O novo cenário setorial proposto se tornou viável com tal definição.

O novo diploma legal impôs a Agência uma série de novas atribuições que geraram inúmeras novas atividades a serem realizadas. Na busca pela universalização dos serviços de saneamento o desenvolvimento e implantação de várias Normas de Referência é um grande desafio. A pluralidade dos temas pertinentes as Normas pede um conjunto de profissionais de diversas áreas. A elaboração das Normas requer dos envolvidos grande atenção aos princípios do Direito Administrativo, como por exemplo os princípios da: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência. Nessa linha, resalto a cautela quanto ao risco proveniente da Teoria da Captura e efeitos da influência dos entes privados na elaboração das normas.

Outro obstáculo é que a competência regulatória do setor é exercida de maneira dispersa, temos entidades de natureza municipal ou estadual no caso de prestação regionalizada ou nos casos em que são celebrados instrumentos de cooperação federativa. O cenário de fragmentação é grande tendo em vista a titularidade dos serviços pelos municípios, onde poderá surgir um grande número de novas agências reguladoras com suas peculiaridades e ambientes de regulação. Ao empreendedor privado caberá lidar com uma possível assimetria organizacional, que geram custos significativos de transação, já que, para prestar serviços em localidades diferentes, terão que realizar investimentos significativos para compreender e dominar tecnicamente o arcabouço regulatório aplicável ao mesmo serviço em cada uma delas. Daí a importância das Normas de Referência buscando padrões do setor, a nível nacional.

É notório que para a efetiva concretização das propostas do novo diploma legal se faz necessário uma real estruturação da Agência, tanto quantitativamente como qualitativamente. Ou seja, o real e necessário número de servidores públicos do quadro permanente, com um padrão remuneratório e planos de progressão na carreira contemplando o mérito, a produtividade e a qualificação por formação. Uma forte política de gestão de recursos humanos mantendo os quadros atualizados com investimentos em treinamento, participação em congresso, seminários, etc. O arcabouço organizacional se faz necessário, também, nos municípios que em grande parte careçam de quadros adequados para o desempenho e realização de suas atribuições. No Brasil isso se acentua quando tratamos do Poder Executivo municipal.

Até o momento do fechamento desse trabalho foi possível pesquisar e verificar no sítio da Agência que em seu organograma haviam duas superintendências com atribuições mais diretamente relacionadas à atuação no saneamento básico: Superintendência de Regulação de Serviços e a Superintendência de Regulação Econômica. A primeira composta por quatro Coordenações: 1 - Água e Esgoto, 2 - Resíduos Sólidos, 3 - Drenagem Urbana e 4 - Governança das Entidades Reguladoras. A segunda Superintendência composta por três Coordenações: 1 - Regulação Tarifária, 2 - Contratos e Legislação e 3 - Contabilidade Regulatória.

Foi possível observar que a contemporaneidade e a própria dinâmica do assunto já impõe uma dificuldade diferenciada pois mudanças são esperadas na lei, como por exemplo as mudanças nas metas para a universalização dos serviços. O novo marco regulatório é de grande importância tendo em vista a necessidade urgente que existe em investimentos no setor de saneamento, estabelece padronizações e regras claras que visam estimular a livre concorrência e a sustentabilidade dos serviços, assim fomentando os investimentos privados. A falta de saneamento causam impactos sociais-econômicos-ambientais que geram prejuízos que sequer são facilmente medidos e quantificados, seja, por exemplo, com doenças de veiculação hídrica ou com danos ambientais que se estendem por sucessivas gerações. O papel do legislador foi muito maior que o aspecto jurídico do novo diploma legal, envolve o empenho e comprometimento para com a Nação em buscar mudar o “*status quo*” de um setor que vem há algum tempo pedindo socorro.

10 – Referência Bibliografia

ABAR - Associação Brasileiras de Agência de Regulação. **A Regulação de infraestruturas no Brasil**. coordenação Carlos Roberto de Oliveira e Cíntia Maria Ribeiro Vilarinho. KPMG. Santana de Parnaíba, SP. 2021.

ACOCELLA, Jéssica. **O Novo Marco Legal do Saneamento Básico: conceitos, princípios e regras fundamentais**. Rio de Janeiro. PGM-RIO. 29/7/2021. 1 vídeo (44 min:33 seg) [*Webinar*]. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=MEB5M-8vjgY> Acesso em 21 dez. 2021.

ACOCELLA, Jéssica. **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**. Rio de Janeiro. PGM-RIO. 17/2/2021. 1 vídeo (54 min:37 seg) [*Webinar*]. Disponível em <https://www.youtube.com/watch?v=F7OY0fljY94> Acesso em 21 dez. 2021.

ANA. **Cartilha para atendimento ao Decreto nº 10.710/2021**. Disponível em <https://www.gov.br/ana/pt-br/assuntos/saneamento-basico/cartilha-para-atendimento-ao-decreto-no-10-710-2021/Cartilha107010v3FINALdigital.pdf> Acesso em 14 fev. 2022.

ANDRADE, Eveline. **A ilegalidade da cobrança de taxas de esgoto por estimativa de consumo**. 16 de junho de 2020, às 14:16. <https://www.migalhas.com.br/depeso/329039/a-ilegalidade-da-cobranca-de-taxas-de-esgoto-por-estimativa-de-consumo> Acesso em 08/08/2020.

Associação Brasileira de Normas Técnicas. **História da normalização brasileira**. Rio de Janeiro: ABNT, 2011.

BARROSO, Luís Roberto. **Agências Reguladoras. Constituição, Transformações do Estado e Legitimidade Democrática**. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro. 229 :285-311. Jul./Set. 2002. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/1007/agencias-reguladoras>

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs: 6.492, 6.536, 6.583 e 6.882/DF** – Distrito Federal. Relator: Ministro Luiz Fux. Pesquisa de Jurisprudência, Acórdãos, 2 dezembro 2021. Disponível em: < <https://portal.stf.jus.br/>>. Acesso em: 05 mai. 2021.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 de outubro de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm Acesso em 18 dez 2021.

BRASIL. **LEI Nº 9.433, DE 8 DE JANEIRO DE 1997**. Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 9 de janeiro de 1997. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9433.htm Acesso em 10 mar. 2022

BRASIL. **LEI Nº 9.984, DE 17 DE JULHO DE 2000**. 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. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 18 de julho de 2000. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9984.htm Acesso em 14 de fev. 2022.

BRASIL, **LEI Nº 11.445, DE 5 DE JANEIRO DE 2007**. Estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico; cria o Comitê Interministerial de Saneamento Básico; altera as Leis nos 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.666, de 21 de junho de 1993, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 8 de janeiro de 2007 e retificado em 11 de janeiro de 2007. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm Acesso em 14 de fev. 2022.

BRASIL. LEI Nº 13.848, DE 25 DE JUNHO DE 2019. Dispõe sobre a gestão, a organização, o processo decisório e o controle social das agências reguladoras, altera a Lei nº 9.427, de 26 de dezembro de 1996, a Lei nº 9.472, de 16 de julho de 1997, a Lei nº 9.478, de 6 de agosto de 1997, a Lei nº 9.782, de 26 de janeiro de 1999, a Lei nº 9.961, de 28 de janeiro de 2000, a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, a Lei nº 9.986, de 18 de julho de 2000, a Lei nº 10.233, de 5 de junho de 2001, a Medida Provisória nº 2.228-1, de 6 de setembro de 2001, a Lei nº 11.182, de 27 de setembro de 2005, e a Lei nº 10.180, de 6 de fevereiro de 2001. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 26 de junho de 2019. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm Acesso em 28 de maio de 2022.

BRASIL. LEI Nº 14.026, DE 15 DE JULHO DE 2020. 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. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 16 de julho de 2020. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l14026.htm Acesso em 19 dez 2021.

BRASIL. LEI Nº 11.107, DE 6 DE ABRIL DE 2005. Dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 8 de abril de 2005. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11107.htm Acesso em 08 fev. 2022.

BRASIL. **LEI Nº 13.089, DE 12 DE JANEIRO DE 2015**. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei n  10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 8 de janeiro de 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13089.htm Acesso em 08 fev. 2022.

BRASIL. **LEI Nº 13.529, DE 4 DE DEZEMBRO DE 2017**. Dispõe sobre a participa o da União em fundo de apoio   estrutura o e ao desenvolvimento de projetos de concessões e parcerias público-privadas; altera a Lei n  11.079, de 30 de dezembro de 2004, que institui normas gerais para licita o e contrata o de parceria público-privada na administra o pública, a Lei n  11.578, de 26 de novembro de 2007, que dispõe sobre a transferência obrigatória de recursos financeiros para a execu o pelos Estados, Distrito Federal e Municípios de a es do Programa de Acelera o do Crescimento (PAC), e a Lei n  12.712, de 30 de agosto de 2012, que autoriza o Poder Executivo a criar a Agência Brasileira Gestora de Fundos Garantidores e Garantias S.A. (ABGF). Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 15 de dezembro de 2017. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2017/lei/l13529.htm Acesso em 08 fev. 2022.

BRASIL. **DECRETO Nº 10.710, DE 31 DE MAIO DE 2021**. Regulamenta o art. 10-B da Lei n  11.445, de 5 de janeiro de 2007, para estabelecer a metodologia para comprova o da capacidade econômico-financeira dos prestadores de serviços públicos de abastecimento de água potável ou de esgotamento sanitário, considerados os contratos regulares em vigor, com vistas a viabilizar o cumprimento das metas de universaliza o previstas no caput do art. 11-B da Lei n  11.445, de 2007. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 1  de junho de 2021. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/decreto/D10710.htm Acesso em 14 fev. 2022.

BRASIL. **DECRETO Nº 10.588, DE 24 DE DEZEMBRO DE 2020.** Dispõe sobre a regularização de operações e o apoio técnico e financeiro de que trata o art. 13 da Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020, e sobre a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União ou geridos ou operados por órgãos ou entidades da União de que trata o art. 50 da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. (Redação dada pelo Decreto nº 11.030, de 2022). Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 24 de dezembro de 2020. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/decreto/D10588.htm Acesso em 10 abr. 2022.

BRASIL. **RESOLUÇÃO Nº 64/ANA, DE 1º DE MARÇO DE 2021.** Aprova o Eixo Temático 5 - Normas de Referência para o Saneamento e atualiza a Agenda Regulatória da ANA, para o período 2020/2021. Diário Oficial da União, Brasília, DF, de 4 de março de 2021. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/resolucao-n-64/ana-de-1-de-marco-de-2021-306496548> Acesso em 10 abr 2022.

BRASIL. Ministério do Desenvolvimento Regional. **Sistema Nacional De Informações Sobre Saneamento (SNIS).** Disponível em <http://www.snis.gov.br/painel-informacoes-saneamento-brasil/web/painel-abastecimento-agua> Acesso em 21 dez. 2021.
<http://www.snis.gov.br/painel-informacoes-saneamento-brasil/web/painel-esgotamento-sanitario> Acesso em 21 dez. 2021.

BUZANELLO, José Carlos. **Sobre o Estatuto da Regulação no Brasil.** In: Direito e Administração Pública: Por uma Hermenêutica Compatível com os Desafios Contemporâneos. SILVA, Maria Teresinha Pereira e; ZANOTELLI, Maurício (Coordenadores). Juruá Editora. 2011.

BERCOVICI, Gilberto. **As inconstitucionalidades da nova lei do saneamento.** Revista Consultor Jurídico, 27 de setembro de 2020, 8h02. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2020-set-27/estado-economia-inconstitucionalidades-lei-saneamento> Acesso em 19 dez.2021.

CASTRO, Roberto Carvalho de. **A teoria da captura e a independência na tomada de decisões das agências reguladoras: a rejudicialidade aos direitos do usuário consumidor**. Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro. 2019.

D'OLIVEIRA, Rafael Daudt. **Reflexões sobre o novo marco regulatório do saneamento básico**. Agência EPBR, 12 de novembro de 2020. Disponível em <https://epbr.com.br/reflexoes-sobre-o-novo-marco-regulatorio-do-saneamento-basico-por-rafael-daudt-doliveira/> Acesso em 18 dez. 2021.

EIZIRIK, Nelson. *Têndencias e Debates*. **Teoria da Captura e as Agências Reguladoras**. Folha de São Paulo. 13 de dezembro de 2012.

FERREIRA, Christianne Dias et al. **Novo Marco de Saneamento**. Brasil. ANA. 2/7/2020. 1 vídeo (33 min:56 seg) [*Webinar*]. Disponível em https://www.youtube.com/watch?v=Lamzmo2_1SQ Acesso em 21 dez. 2021.

FGV. **O novo marco do saneamento e regulação do setor**. Centro de Estudos e Regulação em Infraestrutura (CERI) e Grupo de Economia da Infraestrutura & Soluções Ambientais da FGV (GEISA) - CEISA-FGV EAESP. 9/7/2020. 1 vídeo (1 h: 01min: 15 seg) [*Webinar*]. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=uFceR7mu9Mw> Acesso em 27 dez. 2021.

FGV. **Análise dos Contratos de Programa – Teaser dos Resultados**. Dutra, Joisa; Smiderle, Juliana; Capodeferro, Morganna; Cytryn, Pedro. (Orgs.). Disponível em: <https://ceri.fgv.br/publicacoes/research-teaser-55-dos-contratos-firmados-entre-companhias-estaduais-de-saneamento> Acesso em: 08 fev. 2022.

FILHO, Marçal Justen. **O direito das agências reguladoras independentes**. p. 369-370. São Paulo: Dialética, 2002.

FREITAS, Rinaldo Maciel de. **O princípio da legalidade aplicado às normas ABNT**. Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 17, n. 3470, 31 dez.

2012. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/23337/o-principio-da-legalidade-aplicado-as-normas-abnt> . Acesso em: 22 mai. 2022.

FREIRE, André Luiz. **Saneamento básico: competências constitucionais para criar, organizar e prestar os serviços públicos**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direitos Difusos e Coletivos. Nelson Nery Jr., Georges Abboud, André Luiz Freire (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/329/edicao-1/saneamento-basico:-competencias-constitucionais-para-criar,-organizar-e-prestar-os-servicos-publicos> Acesso em: 14 jan 2022.

HEINEN, Juliano. **Como ficam ou como devem ficar os atuais contratos de saneamento básico**. Revista Consultor Jurídico, 29 de outubro de 2020, 20h14. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-out-29/heinen-atuais-contratos-saneamento-basico> Acesso em 08 fev. 2022.

_____. **Pela longa estrada da vida na regulação do saneamento básico no Brasil**. Revista Consultor Jurídico, 17 de agosto de 2020, 6h36. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-ago-17/juliano-heinen-regulacao-saneamento-basico-brasil> Acesso em 12 fev. 2022.

_____. **Regionalização do saneamento básico e conflitos interfederativos**. Revista Consultor Jurídico, 26 de maio de 2021. Disponível em <https://www.conjur.com.br/2021-mai-26/heinen-regionalizacao-saneamento-conflitos-interfederativos> Acesso em 12 fev. 2022.

Instituto Trata Brasil. **A origem do Saneamento Básico**. Disponível em <https://tratabrasil.org.br/pt/institucional-blog/a-origem-do-saneamento-basico#:~:text=O%20primeiro%20registro%20de%20saneamento,Carioca%20para%20abastecimento%20do%20estado>. Acesso em 24/05/22.

JUNIOR, Luís Carlos Martins Alves. **O novo marco legal do saneamento básico e o papel regulatório da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico.**

Revista Jus Navigandi, ISSN 1518-4862, Teresina, ano 26, n. 6664, 29 set. 2021.

Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/93545> . Acesso em: 22 mai. 2022.

Marco Regulatório do Saneamento Básico: Lei 14.026/2020. Coordenadores:

Leandro Frota, Vânia Aieta. Brasília: OAB Editora, 2021.

MARTINS, Luís Carlos. **Regulação e o papel da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA).** PGM-RIO. 9/9/2021. 1 vídeo (43 min:40 seg) [Webinar]

Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=w5n_1tXMoMw Acesso em 14 jan. 2022.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** p. 315. 1993.

ONO, Fábio; NARZETTI, Daniel. **O Novo Marco Legal do Saneamento e as implicações para os municípios.** ENAP – Escola Nacional de Administração Pública. 11/08/2021. 1 vídeo (1h: 10min: 12seg) [Webinar]. Disponível em:

<https://www.youtube.com/watch?v=zJqXDcLiByw> Acesso em 14 jan. 2022.

Oliveira, Carlos Roberto de. **Novo marco regulatório para o saneamento básico: estratégias para definição, capacitação e acompanhamento das normas de referência emitidas pela Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico – ANA.** Projeto Cátedras Brasil, da Escola Nacional de Administração Pública – ENAP, com concessão de bolsa-pesquisa (Edital ENAP nº 125/ 2020 – Área Temática: I - Propostas de mudanças regulatórias que não envolvem orçamento). Brasília. DF. 2021.

OPERSAN. **O novo marco regulatório do saneamento básico e seu impacto no tratamento de efluentes urbanos.** 29 de julho de 2021. Disponível em:

<https://info.opersan.com.br/impacto-marco-regulatorio-do-saneamento-basico>.

Acesso em 24/05/2022.

REQUI, Érica Miranda dos Santos. **A prestação regionalizada e a gestão associada de serviços públicos de saneamento | Coluna Saneamento: Novo**

Marco Legal. 17 de Março de 2021. Disponível em:

<https://www.editoraforum.com.br/noticias/prestacao-regionalizada-e-gestao-associada-de-servicos-publicos-de-saneamento-coluna-saneamento-novo-marco-legal/> Acesso em 02 jun. 2022.

SILVEIRA, Luciana; Batista, Caroline Lopes. **Prorrogação de contratos de programa de saneamento básico: Possíveis caminhos regulatórios. Algumas considerações acerca do problema das transições e das possíveis soluções a partir da prática regulatória do setor.** 31 de março de 2021. Disponível em:

<https://www.migalhas.com.br/depeso/342803/prorroqacao-de-contratos-de-programa-de-saneamento-basico> Acesso em 08 fev. 2022.

SOUZA, Elias de. **Novo marco regulatório do saneamento: Uma oportunidade para ampliar a participação da iniciativa privada e promover novos investimentos no setor.**

Disponível em: <https://www2.deloitte.com/br/pt/pages/public-sector/articles/marco-regulatorio-saneamento.html> Acesso em 18 dez. 2021.

TEMÓTEO, Antonio; Andretta, Filipe. **O que muda com a lei do saneamento? Água e esgoto podem ficar mais caros?**. UOL, Brasília e São Paulo. 24/06/2020.

Disponível em <https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2020/06/24/marco-saneamento-basico-preco-agua-esgoto.htm>. Acesso 17 dez. 2021

Tribunal de Contas da União. **Painel de Referência Implementação do novo Marco do Saneamento.** TCU. 12/5/2022. 1 vídeo (2 h: 36 min: 47 seg) [Webinar]

Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=bhqxC_MPXZ8 Acesso em 24 mai 2022.

Tribunal de Contas da União. **Painel de Referência aborda novo Marco Legal do Saneamento.** TCU. 5/5/2022. Disponível em:

<https://portal.tcu.gov.br/imprensa/noticias/painel-de-referencia-aborda-novo-marco-legal-do-saneamento.htm> Acesso em 24 mai 2022

UYEDA, Massami. **Parte de voto no STJ – Superior Tribunal de Justiça – AgRg – Agravo Regimental em Recurso Especial nº 92.834/PR – Processo**

2011/0212492-5 – Relator: Ministro Massami Uyeda – 17/04/2012. Disponível em <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21557442/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-92834-pr-2011-0212492-5-stj/inteiro-teor-21557443> Acesso em 06 de jun. 2022.

VALÉRIO, Marco Aurélio Gumieri; Kotait, Marília Salim; Gremaud, Amaury Patrick; Merlo, Edgard Monforte. **Reforma do Marco Legal do Saneamento e o Contrato de Programa: Discussão Sobre o Protagonismo das Empresas Estatais na Prestação dos Serviços**. RDP, Brasília, Volume 18, n. 97, 369-394, jan./fev. 2021

VILLAR, Pilar Carolina; HIRATA, Ricardo. **A INTERPRETAÇÃO DOS TRIBUNAIS FRENTE AO ARTIGO 45 DA LEI 11.445/2007 E A PERFURAÇÃO DE POÇOS COMO FONTES ALTERNATIVAS DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA**. R. Águas Subter. [Internet]. 1º de setembro de 2021. Disponível em: <https://aguassubterraneas.abas.org/asubterraneas/article/view/29420> Acesso em 08/08/2022

Zimmer, Aloísio. **Direito administrativo do saneamento : um estudo a partir do Novo Marco Legal (Lei 14.026/2020)**. 1. ed. Porto Alegre. 2021.