UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – UNIRIO
Centro de Ciências Jurídicas e Políticas – CCJP
Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD
Mestrado em Direito

O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico
O Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro -Políticas Públicas para o
Atingimento da Universalização dos Serviços

Luiz Fernando da Silva Giesta

Rio de Janeiro
Março/2022

O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico
O Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro -Políticas Públicas para o
Atingimento da Universalização dos Serviços

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito – PPGD do Centro de Ciências Jurídicas e Políticas – CCJP da Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro – UNIRIO como requisito parcial para a obtenção do grau de Mestre em Direito.

Luiz Fernando da Silva Giesta
Rio de Janeiro, março de 2022

RESUMO

O presente trabalho é um estudo prognóstico, relativamente aos serviços de fornecimento de água e coleta de esgoto sanitário no Município do Rio de Janeiro e em sua região metropolitana, a partir do Novo Marco do Saneamento Básico (Lei nº 14.026/20) – e do Edital nº 01/2020 do Estado do Rio de Janeiro. Para tanto, parte-se da análise de modelos de sistemas de saneamento básico praticados em países com condições sociais, econômicas e políticas distintos para, ao final, buscar-se uma avaliação evolutiva do cenário brasileiro até os dias atuais, bem como alguns aspectos que lhe são inerentes, dentre os quais questões ambientais e regulatórias, fatores sociais e políticos.

Palavras-chave: Saneamento básico. Concessão. Novo Modelo

ABSTRACT

The current work is a prognostic study related to the sanitary sewage collect services and water supply in the Rio de Janeiro metropolitan region. From the new Regulation for basics sanitation (by Law 14.026/20) and the Notice of Bidding n. ERJ 01/2020. It starts from the analysis of models of basic sanitation systems adopted in countries with distinct social, economic and political conditions to, in the end, find an ongoing evaluation of the Brazilian scenario until today as well as some aspects that are inherent to it among them, environmental and regulatory issues, political and social factors.

Key-words: Basic Sanitation. Notice of Bidding. Contract.

SUMÁRIO

Introdução

Capítulo 1: O Saneamento Básico no Mundo

1.1 Saneamento Básico em Economias Desenvolvidas.

1.2 Saneamento Básico em Economias em Desenvolvimento

Capítulo 2: A Evolução do Saneamento Básico no Brasil e no Rio de Janeiro – Breve Histórico

Capítulo 3: O Edital de Licitação Internacional n. 001/20 do Estado do Rio de Janeiro

3.1: O Contrato de Concessão e a Regulação do Setor

3.2: O Contrato de Concessão e Meio Ambiente

3.3: O Contrato de Concessão e a Participação Social

3.4: O Contrato de Concessão e a Agenda 2030 – Objetivos de Desenvolvimento Sustentável

Capítulo 4: O Novo Modelo de Concessão de Serviços de Saneamento Básico – O Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro

4.1 O Novo Modelo de Concessão e o Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro – Bloco 1

4.2 O Novo Modelo de Concessão e o Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro – Bloco 2

4.3 O Novo Modelo de Concessão e o Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro – Bloco 3

4.4 O Novo Modelo de Concessão e o Impacto na Região Metropolitana do Rio de Janeiro – Bloco 4

Conclusões

Referências

INTRODUÇÃO

O tema selecionado propõe uma análise prospectiva para o saneamento básico na Região Metropolitana do Município do Rio de Janeiro a partir do Edital de licitação para a concessão dos serviços de distribuição de água e coleta de esgoto no Estado do Rio de Janeiro elaborado após o advento da Lei nº14.046, de 15 de julho de 2020, no qual, dentre outras normas, se fundou.

A Lei nº 14.026/20 promoveu alterações no marco regulatório do setor, Lei nº 11.445/07, outorgou novas competências à Agência Nacional de Águas (ANA), renovando as promessas de universalização dos serviços e melhoria em sua qualidade.

O estudo é prospectivo. Levará em consideração o modelo adotado no Edital Internacional ERJ nº 01/2020. Nele, diversos municípios do Estado do Rio de Janeiro, inclusive o da capital, foram divididos em quatro blocos e licitados separadamente, a valores distintos, tanto para o pagamento pelos novos contratos de concessão, como os de investimentos a serem feitos ao longo de todo o contrato.

Serão considerados alguns fatores exógenos que possam ser adversos, tais como a atuação de forças paraestatais, falhas de regulação e de mercado, violência urbana e corrupção, para citar alguns que possam se revelar embaraços e impeditivos ao atingimento das metas propostas.

Parte-se de uma análise panorâmica sobre o saneamento básico em economias estáveis, passando pelo estudo da situação deste serviço em algumas economias em desenvolvimento, chegando, ao final, ao Brasil e especificamente ao Estado do Rio de Janeiro, o estudo que ora se inicia se aterá a analisar perspectivas e prognósticos para o Município do Rio de Janeiro e aqueles que o circundam constituindo sua Região Metropolitana, à luz do Novo Marco Regulatório para o saneamento básico.

O capítulo 1 apresenta modelos praticados tanto em países centrais quanto países os adotados em países em desenvolvimento.

O Capítulo 2 apresenta um breve histórico evolutivo do saneamento básico no Brasil. Apresenta ainda uma análise das condições de saneamento básico no Estado do Rio de Janeiro, apresentando uma breve introdução às características gerais da Região Metropolitana do Município do Rio de Janeiro.

No Capítulo 3 é feita uma análise do Edital de Licitação Internacional n. ERJ 001/2020 que visa a outorga de novas Concessões de fornecimento de água ao consumidor final e coleta de esgotos sanitários, modelo para o qual o Novo Marco Regulatório é a base jurídica.

Procurou-se analisar questões relativas à Regulação, Meio Ambiente, direito à participação da sociedade civil, a Agenda 2030 e outros aspectos externos à concessão, mas que, de alguma forma, podem ou poderão influir, positiva ou negativamente, no sucesso do novo modelo quanto ao atingimento dos objetivos propostos.

Ao final, o tema central da dissertação é enfrentado no Capítulo 4, onde a Região Metropolitana é analisada como um todo, tendo como premissas as análises feitas nos Capítulos anteriores, especialmente as externalidades possíveis, bem como se busca traçar um retrato dos municípios que integram a Região Metropolitana, suas necessidades e os perigos a que estão sujeitos.

A Conclusão traz a síntese do que apresentado nos Capítulos anteriores e oferece possibilidades que, a despeito de não serem novas, devem ser efetivadas de sorte a ampliar as possibilidades de êxito e atendimento da meta de universalização dos serviços de saneamento básico.

Objetivamente, as respostas que, ao final se pretende apresentar são: (i) dado o volume de investimentos previstos no Edital nº 01/2020 do Estado do Rio de Janeiro para os quatro blocos nele delimitados, terá o Município do Rio de Janeiro – e seu entorno metropolitano –, condições de atingimento da meta de universalização no prazo assinalado na legislação e no próprio edital?; (ii) quais melhorias socioambientais seriam possíveis atingir, a partir da implantação das obrigações sociais e ambientais editalícias.

Perquire-se no novo modelo brasileiro para o setor se, somente a participação da iniciativa privada no segmento será suficiente para o atingimento da universalização nos marcos percentuais e temporais pretendidos.

Serão abordados os marcos regulatórios setoriais e ambientais, considerando as repartições das competências constitucionais materiais comuns e os possíveis modelos integrativos de gestão, coordenação, cooperação entre entes políticos e entre estes mesmos entes políticos e os concessionários, bem como as normas legais e regulatórias setoriais e ambientais aplicáveis.

Para fins de análise comparativa, foram elaboradas breves descrições dos modelos de prestação de serviços de saneamento básico no plano internacional, seja em economias desenvolvidas seja naquelas ainda em vias de sê-lo, de maneira que os possamos ter como parâmetro ao que entre nós se inicia.

CAPÍTULO 1

O SANEAMENTO BÁSICO NO MUNDO

Visando elaborar um estudo da realidade brasileira procuramos analisar a situação externa considerando diferentes economias, regimes políticos, sociais e regulatórios.

Os sistemas de saneamento básico constituíram-se de maneiras diversas entre países e continentes. É forçoso reconhecer que em países onde a revolução industrial se fez mais presente, o processo de urbanização de cidades – notadamente europeias e norte-americanas de natureza industrial (Manchester, Londres, Chicago e Detroit, dentre outras) acelerou-se em relação às demais, inclusive quanto às demandas de abastecimento de água e asseio sanitário público.

Junto com a revolução industrial advém o incremento de uma classe média burguesa até então incipiente e o recrudescimento de uma classe operária, até então camponesa, que migra para os polos industriais em busca de trabalho. À sociedade burguesa e aos trabalhadores assalariados as condições sanitárias básicas, dentre as quais saneamento, já àquela época eram diversas, destinando-se a estes últimos condições insalubres e precárias.

O adensamento populacional urbano ocorrido com o advento da revolução industrial, o desenvolvimento econômico urbano revelou-se elemento preponderante ao desenvolvimento estrutural da cidade, inclusive com relação aos sistemas de saneamento urbano. O sul global é tardio em dar início ao processo de estruturação e instalação de sistemas para garantir abastecimento de água e coleta de esgoto às populações urbanas. A forma como se deram os processos de colonização, de ocupação e exploração do sul global produziu impactos distintos nos continentes africano, asiático e sul-americano.

A expansão europeia para a África entre 1875 e 1914 levou economias capitalistas europeias a desenvolver, em suas colônias, sistemas de saneamento básico compatíveis com as necessidades dos colonizadores.

A América do Sul, colonizada majoritariamente por países europeus ibéricos, vivenciou uma experiência relativamente distinta. O processo de colonização neste continente antecede o período em que o saneamento básico passou a ser percebido como essencial aos núcleos urbanos. Daí, a construção de sistemas estruturados para estes serviços não foi priorizada pelos colonizadores cabendo às jovens repúblicas recém independentes tal mister e os ônus dele decorrentes, inclusive com relação aos custos inerentes.

Desta forma, enquanto a África independente “herdou” as bases estruturais de sistemas de saneamento básico construídos inicialmente por colonizadores, na América do Sul a estruturação de tais sistemas tem início em período pós-colonial na maioria de países, vale dizer, a custo destes e não das metrópoles.

A comparação acima é relevante e ajuda a explicar o desenvolvimento dos modelos e sistemas de saneamento básico na África e no Brasil a partir do grau de subordinação das colônias às metrópoles e dos interesses econômicos destas.

Aspectos políticos, econômicos e mesmo históricos são a base para a explicação de quaisquer modelos de serviços públicos de saneamento básico. Difícil dissociá-los quando se pretende entender o desenvolvimento do saneamento básico no mundo.

Por não ser este o problema de pesquisa delimitado, são abordados modelos adotados apenas em algumas economias desenvolvidas e outros adotados em economias em desenvolvimento.

1.1. SANEAMENTO BÁSICO EM ECONOMIAS DESENVOLVIDAS

Países do continente europeu fizeram, no passado, escolhas distintas em seus modelos de desenvolvimento de sistemas de saneamento básico, processo iniciado basicamente na França e na Inglaterra entre meados e o final do século XIX.

Àquela época a ampliação da rede de distribuição de água e a prestação de serviços de esgotamento sanitário não era viável por diversos aspectos, notadamente em função de custos de distribuição associados a outros fatores como a falta de noção de sua essencialidade como instrumento de gestão de saúde pública.

Ao final do século XIX a evolução científica evidencia a essencialidade de medidas sanitárias que ganham relevância urbana e social. Medidas como vacinação para a proteção de doenças contagiosas, destinação adequada de dejetos e o consumo de água tratada entram definitivamente nas agendas públicas.

Foi no âmbito municipal que o saneamento básico se desenvolveu, em modelos que já àquela época suscitavam discussões sobre a adequada forma de sua prestação. Sobre ser pública ou privada, regional ou local, tarifada de forma integrada a outros serviços ou deles segregados para efeitos de tarifação. Divergências políticas, ideológicas e técnicas sobre as melhores formas de prestação de serviços chegam aos nossos dias, sem que haja ainda uma convergência sobre haver um modelo ideal, se é que necessariamente deva haver.

Um modelo, porém, preponderou. A Inglaterra¹, a título de exemplo, foi o primeiro país europeu a universalizar os serviços de fornecimento de água e coleta de esgoto, dentro de uma estrutura de descentralização administrativa.

Inicialmente o modelo se mostrou controvertido pois havia disseminadas dúvidas sobre ser o fornecimento domiciliar de água uma necessidade ou um luxo, a ser pago pelas camadas mais abastadas da sociedade urbana que por ele pudessem pagar.

As companhias privadas, nestes casos, viam-se na contingência de fornecer água de forma gratuita, disponibilizando-a em chafarizes e fontes públicas, auferindo suas receitas das cobranças feitas aos que recebiam a água em domicílio. Tratava-se de uma conta em desequilíbrio. Disso decorria a má qualidade dos serviços por falta de recursos para o adequado tratamento da água fornecida.

Coube ao sistema bancário o financiamento para subsidiar a criação das infraestruturas pelos municípios e regiões, por meio de emissão de títulos públicos e empréstimos a juros baixos. Impulsionado pela ampliação de uma classe média e operária aptas ao consumo e demandante de serviços públicos de água e esgoto.

Concomitantemente à ampliação das redes de atendimento, os serviços ganharam cada vez mais contornos de essencialidade – e não de mero luxo – passando, com isso, a

¹ Barraqué, Bernard in “O Desenvolvimento dos Serviços na Europa” in ” CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, p. 269. 2013

serem remunerados por meio de tarifas incidentes sobre o consumo, não tendo mais como base os valores dos próprios imóveis, como fora até então.

A estruturação da prestação dos serviços de saneamento básico na Europa não seguiu um modelo único. Países como Holanda² e Bélgica³ adotaram modelos regionais sob gestão de empresas governamentais (estatais) com práticas próprias da iniciativa privada. A Itália, que no início do século passado chegou mesmo a proibir a concessão dos serviços de saneamento básico a empresas privadas, adotou, em 1994, um modelo de gestão por meio de empresas públicas ou por delegação, precedida de licitação, a empresas privadas.

Portugal⁴ adotou solução intermediária. Valendo-se de subsídios destinados pela União Europeia para os serviços de saneamento básico, o país instituiu uma empresa nacional de água e esgoto (Águas de Portugal). Esta empresa nacional teria subsidiárias em sociedade com os governos municipais.

Já a Alemanha (ainda República Federal da Alemanha) constituiu seu sistema de serviços públicos essenciais de uma forma ampla, abarcando serviços de fornecimento de energia elétrica, gás canalizado, transporte público e, mais tarde, fornecimento de água e de esgotamento sanitário.

Na França a fase de concessão à iniciativa privada foi interrompida em 1884, quando se iniciou um longo período de atuação da administração pública na prestação de serviços de saneamento básico, a cargo dos *depártements*. As redes se expandiram e ultrapassaram as fronteiras da cidade sem que as comunas conseguissem dar conta de tais sistemas e ampliar sua capacidade operacional. Isto levou a administração pública a repassar a prestação de tais serviços a empresas operadoras de porte regional, em regime de delegação.

Até 1982 os *depártements* eram a entidade da administração encarregados de regulação dos serviços. A partir de então as *communautés* (equivalentes a nossos

² Barraqué, Bernard in "O Desenvolvimento dos Serviços na Europa" in " CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, p. 269. 2013

^{3 3} Barraqué, Bernard in "O Desenvolvimento dos Serviços na Europa" in " CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, p. 269. 2013

^{4 4} Barraqué, Bernard in "O Desenvolvimento dos Serviços na Europa" in " CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, p. 269. 2013

municípios) passaram a exercer tais competências, inclusive para gerir os sistemas de saneamento básico diretamente ou delegá-los à iniciativa privada. Assim, nesse país tem sido bastante variada a organização de tais serviços ao longo do tempo.

Em 1988, havia mais de 15.700 empresas de água, dentre públicas e privadas, constituídas para prestar serviços às comunas ou aos agrupamentos de comunas (organizações intercomunais similares às microrregiões e regiões metropolitanas de que trata a lei brasileira). Praticamente todas as cidades francesas se organizaram sob a forma de comunidades de aglomeração ou comunidades urbanas. Dentre elas, a maioria (55%) estruturou seus serviços por meio de associações comunitárias.

Atualmente, empresas públicas ou privadas estão igualmente qualificadas para prestar serviços de saneamento básico e tal gerenciamento é bastante diversificado, em função das diversas regras a que se sujeitam, notadamente as relativas ao equilíbrio orçamentário, por meio do qual devem, os prestadores de serviços, adequar seus gastos às receitas tarifárias auferidas, não importando se empresas públicas ou privadas.

Regra geral, comunas com menos de 3 mil habitantes estão fora da incidência da regra do equilíbrio orçamentário, sendo que as demais devem observá-la. Aquelas comunidades que se excluem do equilíbrio orçamentário são subsidiadas pelos entes públicos (*départements e comunautés*), sendo este (financiamento público) o modelo majoritário de custeio dos serviços. A iniciativa privada, neste cenário, participa com não mais do que 12% do total de investimentos destinados ao saneamento básico⁵.

Embora possível a gestão direta dos serviços pelas comunas, é mais comum sua delegação à iniciativa privada. Não se trata de uma verdadeira privatização dos serviços, mas uma cogestão (similar à nossa Parceria Público-Privada) em que a operação é delegada ao ente privado, mediante contratos de gestão ou de arrendamento. Assim, no sistema francês as comunas titularizaram os serviços de saneamento básico, podendo prestá-los diretamente ou por meio de delegação.

Resumindo, os modelos adotados em países europeus não foram uniformes. Contudo, em todos a participação da iniciativa privada e do setor público se integram em

⁵ PEZON, Cristelle. A experiência francesa. Descentralização e delegação. Políticas Públicas e Serviços de Saneamento”. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, p. 269. 2013.

maior ou menor grau de intensidade. A regionalização e a prestação local são comuns a todos, bem como a tarifação pelo uso da água e não pelo valor da propriedade imobiliária.

Outro aspecto de extrema relevância para bem entender as dinâmicas estruturais da prestação de serviços de saneamento básico na Europa está ligado às externalidades, notadamente as negativas, que acometem os sistemas operacionais. Situações como controle de perdas de água – seja a perda física ou a tarifária⁶ –, maturidade dos sistemas ou a necessidade de sua contínua ampliação, interferências políticas e questões jurídicas impactam verdadeiramente os custos dos serviços. A questão da plena recuperação dos custos operacionais, a necessidade de subsídios públicos para a ótima manutenção dos sistemas e a prestação dos serviços e até mesmo questões geográficas impactam diferentemente os países europeus.

Importa dizer, por fim, que quando se fala em Europa todos os países aqui analisados atingiram os níveis pretendidos de demanda e consumo, a despeito dos modelos adotados. Ainda assim, debatem-se os modelos adotados com a sempre presente perspectiva de sua melhoria. Observar estas discussões é oportuno para os países em desenvolvimento, em sua maioria ainda em busca da universalização dos serviços de saneamento básico.

Como assinala Pezon⁷, tanto em países desenvolvidos como naqueles em desenvolvimento, a continuidade da expansão dos serviços depende de mecanismos locais de solidariedade, sendo que para países em desenvolvimento a solidariedade deve se dar entre os usuários de longa data e aqueles que ainda não dispõem de tais serviços, grupos notadamente caracterizados por comunidades periféricas aos grandes centros urbanos situados em regiões comumente compartilhadas por diversas municipalidades. Guardadas as particularidades distintivas, os modelos praticados pelas economias que já atingiram a universalização pretendida podem servir de norte aos que ainda a buscam.

Nos Estados Unidos da América (EUA), assim como em outros países cujos territórios têm extensão continental, ainda não se atingiu a universalização do

⁶ A perda física se caracteriza pela perda da água em si ao passo que a perda tarifária ocorre quando a água, conquanto fornecida ao usuário, não é efetivamente tarifada.

⁷ PEZON, Cristelle. A experiência francesa. Descentralização e delegação. Políticas Públicas e Serviços de Saneamento. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, p. 269. 2013.

fornecimento de água e de esgotamento sanitário embora nos grandes centros urbanos sejam oferecidos serviços de qualidade, inclusive às populações de baixa renda.

A despeito de ser um país com diversas reservas aquíferas, mais de 250 mil rios cuja extensão alcança mais de 5,6 milhões de quilômetros, cinco grandes lagos e banhado por dois oceanos⁸, nem sempre esta distribuição é homogênea, o que se verifica em regiões (e Estados) do sudoeste dos Estados Unidos da América.

Com tanta diversidade de mananciais e de fontes de captação disponível, há grande variedade qualitativa de água, fator preponderante para a destinação de seu uso. Por esta razão, a legislação e a regulação (há uma lei específica versando sobre a parametrização de qualidade da água potável e uma outra tratando do fornecimento de água limpa) de âmbito nacional, são rígidas quanto à obrigatoriedade do adequado fornecimento.

A regulação nos Estados Unidos é basicamente estadual. Há estados onde reservatórios subterrâneos são propriedade privada, como Texas, que adota a doutrina do direito de apropriação, onde o bem é “o primeiro que chegar”⁹. Outros estados, como é exemplo o Novo México, publicizaram águas subterrâneas.

Também os sistemas de distribuição seguem diferentes modelos.

Os EUA têm mais de 600 mil empresas de águas. Destas, apenas cerca de 4%¹⁰ são públicas. As 60% restantes, de natureza privada, atendem a pequenas comunidades locais ou mesmo parte delas.

A evolução dos serviços de esgotamento sanitário segue, em certa medida, a necessidade de proteção dos aquíferos e de manutenção de suas características de pureza, notadamente potabilidade e serventia humana.

O crescimento das cidades e sua transformação em grandes centros urbanos tornou inevitável o tratamento do esgoto sanitário de natureza urbana. Ao final do século XIX e

⁸ UDDAMERI, Venkatesh; SINGH, Vijay P. A experiência dos Estados Unidos em Saneamento. Interação entre Políticas Públicas e Gestão. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013.

⁹ UDDAMERI, Venkatesh; SINGH, Vijay P. A experiência dos Estados Unidos em Saneamento. Interação entre Políticas Públicas e Gestão. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013.

¹⁰ UDDAMERI, Venkatesh; SINGH, Vijay P. A experiência dos Estados Unidos em Saneamento. Interação entre Políticas Públicas e Gestão”. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013.

início do século XX, sistemas de esgoto foram construídos para inicialmente carrear os dejetos para os sistemas coletores de águas pluviais, mas, com o passar do tempo e os impactos negativos desta mistura na rede coletora – que ao fim impacta da mesma forma o meio aquático – houve a separação dos sistemas de coleta de esgotos dos de águas.

Nos dias atuais, os sistemas de água e esgoto norte-americano padecem dos males típicos dos sistemas antigos (altos custos operacionais e de manutenção) e permanecem, ainda, deficitários para camadas específicas da população, como as de baixa renda em certas regiões, como aquelas próximas à fronteira EUA-México ou em grandes centros populacionais dos Estados Unidos.

1.2. SANEAMENTO BÁSICO NAS ECONOMIAS EM DESENVOLVIMENTO

Em 2019, a Organização das Nações Unidas¹¹ apontava que 4,2 bilhões de pessoas, no mundo, não dispunham de saneamento seguro, dentre as quais 2,3 bilhões não possuíam sequer saneamento básico.

Por razões culturais ou estruturais, aproximadamente 890 milhões de pessoas no mundo ainda defecavam a céu aberto e mais de 600 milhões compartilhavam banheiros ou latrinas coletivas¹², notadamente na África Subsaariana e na Oceania. No Brasil estima-se que o grupo mais afetado seja de mulheres negras¹³. Ao menos 15,2 milhões delas não têm acesso a saneamento básico.

Salvo exceções, como Chile, Argentina e Uruguai¹⁴, países em desenvolvimento buscam ainda atingir a universalização dos serviços de saneamento básico. Economias da América Latina, no geral, veem-se diante de similares desafios de levar água e coletar esgoto sanitário, notadamente para as populações desassistidas.

Guardadas as particularidades geopolíticas, economias em termos de desenvolvimento, África, América Latina e parte da Ásia deparam-se com similares desafios. Regra geral, compreendem, esses desafios, questões econômicas – notadamente capacidade de aporte de vultosos investimentos necessários, pelo poder público – e

¹¹ Disponível em < <https://news.un.org/pt/story/2019> > . Acesso em 29 de janeiro 2022.

¹² Disponível em < <http://www.unicef.org> > . Acesso em 28 de janeiro de 2022

¹³ <https://www.canalsaude.fiocruz.br/noticias/noticiaAberta/mulheres-negras-sao-mais-afetadas-pela-falta-de-saneamento-basico-no-brasil-08012019>

¹⁴ <https://www.fonplata.org/pt/noticias/11-10-2017/argentina-e-uruguai-lideres-em-saneamento>. Acesso em 01/05/2022

políticas, diante de cenários de generalizada ausência de priorização de políticas públicas para o setor.

Estigma comum a boa parte deles, a corrupção, o fisiologismo inerente às oligarquias locais e os mais distintos interesses políticos têm desempenhado seu papel prejudicial ao desenvolvimento da economia de países terceiro-mundistas como um todo, minando a capacidade de atuação do Estado quanto à adoção de políticas públicas para o saneamento básico que garantam a promoção de saúde, de habitação e de proteção ao meio ambiente e aos usuários.

Em países com tais características as políticas públicas para o saneamento básico desenvolveram-se de maneira errática, ora nele sendo versados investimentos ora não. Daí porque há alternância entre períodos em que se caminhou para a melhoria dos serviços e ampliação das redes de água e esgoto e outros em que a estagnação em obras e serviços públicos deu o tom.

Na Venezuela¹⁵, por exemplo, o processo de reestruturação econômica e do Estado iniciado na década de 1990 introduziu o Plano de Ajuste e de Abertura da Economia, apoiado no denominado Consenso de Washington¹⁶, visando ao equilíbrio econômico e financeiro das economias em desenvolvimento. Contudo, consequências negativas advieram dessa reestruturação, como ajustes no mercado de trabalho, queda do valor real dos salários, incremento e heterogeneização da pobreza e aumento da desigualdade social.

Demandas sociais se transformam em demandas políticas, dando lugar a uma nova ordem institucional que, a partir da Constituição de 1999, propõe a redução das desigualdades econômico-sociais, com a ampliação da oferta de serviços públicos à população, inclusive quanto aos serviços de fornecimento de água e coleta de esgoto sanitário.

¹⁵ LACABANA, Miguel; CARIOLA, Cecilia. Participação e inovação organizativa na prestação de serviços públicos de água e esgoto na Venezuela. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013

¹⁶ A expressão cunhada em 1990 designava parâmetros básicos de políticas econômicas edificadas por instituições financeiras baseadas em Washington D. C. para serem usadas por países da América Latina. Porém, a expressão passou a ser usada para definir todo um elenco de medidas e para justificar políticas neoliberais.

Com o novo marco regulatório venezuelano, originado na própria Constituição, adveio a Lei Orgânica para o Serviço de Água e Esgoto em 2001, por meio da qual se instituiu, no País, o modelo de gestão baseado na presença do Estado com forte participação social e comunitária.

O modelo bolivariano permitiu a redução, pela metade, da população sem acesso ao serviço de abastecimento de água (32% em 1990; 20% em 1998; 13% em 2003; 8% em 2008) ao passo que a parcela da população venezuelana sem acesso à coleta de esgoto atingia 47% em 1998 passando a 1,5% em 2008¹⁷.

A Venezuela atravessa uma crise político-econômica decendial, crise esta que em pleno ano de 2022 está longe de ser suplantada. Ao final de 2018 e início de 2019, o País vivenciou uma série de apagões energéticos e uma séria crise sanitária que perdura até os dias de hoje¹⁸.

Problemas estruturais e financeiros levaram ao sucateamento dos equipamentos de coleta, bombeio, tratamento, adução e distribuição de água, tornando o sistema inoperante em muitas e grandes cidades como, por exemplo, a capital e a cidade de Maracaibo, segunda maior do País. Em Caracas, boa parte da população coleta água diretamente no poluído rio Gauíre, que corta a capital, recebendo dejetos de esgoto ao longo de todo o seu percurso, situação que agrava a crise sanitária e de saúde pública, num país onde um caminhão-pipa pode custar entre US\$500 e US\$700 enquanto o salário-mínimo é de US\$20. Portanto, o retrato bolivariano atual é de crise sanitária, em razão de sua derrocada econômica.

Porém, ainda que o êxito alcançado por meio do modelo participativo venezuelano, por razões diversas, não se tenha sustentado, sobretudo em razão de questões políticas e socioeconômicas que afetam o país, deve-se atentar para o exemplo positivo de um modelo que passa ao largo da discussão sobre ser o público ou o privado o modelo adequado para a prestação dos serviços de abastecimento de água e coleta de esgoto, justamente por ser, nele, imprescindível a participação social e comunitária.

Iniciadas há mais de 40 anos, as políticas mexicanas para o atingimento das metas relativas aos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio daquele país ainda não lograram

¹⁷ LACABANA, Miguel; CARIOLA, Cecilia. Participação e inovação organizativa na prestação de serviços públicos de água e esgoto na Venezuela. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013.

¹⁸ Disponível em <https://www.bbb.com>. Acesso em 29 de janeiro de 2022.

o êxito pretendido embora venham se desenvolvendo bastante nas últimas três décadas. A realidade mexicana ainda revela uma cobertura de serviços limitada, economicamente desigual e de baixa qualidade com relação à água tratada.

Apesar de ser um País rico em recursos hídricos renováveis, o México padece de uma má distribuição destes e de uma disponibilidade regionalizada destes recursos, assim como apresenta uma proporcionalidade inversa entre distribuição demográfica e distribuição da água.

Assim como ocorrido na Venezuela, a crise do petróleo havida em 1973 e revivida em 1976, trouxe grandes impactos à economia mexicana, fato que, dentre outros aspectos sociais e econômicos, atingiu duramente as políticas públicas relativas aos serviços de esgotamento sanitário e de abastecimento de água à população, dificultando e afastando-as de atingir o objetivo almejado de universalização do abastecimento de água e da coleta, tratamento e disposição final adequada de esgotos.

Contudo, apesar das desigualdades apontadas, os indicadores locais evidenciam que o México atualmente teria atingido níveis próximos aos da universalização. Dos aproximadamente 123 milhões de habitantes 98% têm acesso à toietes ou latrinas e apenas 1,6% da população mexicana não tem acesso a estas utilidades¹⁹.

Em 1990 somente 50% da população tinha acesso aos sistemas de saneamento básico. Em 2020, este número subiu para 93,8%, sendo que 76% das residências estão conectadas a redes de esgoto e 1,4% da população despeja esgoto in natura, incluindo rios, lagos e mares²⁰.

Todavia, há críticas de que estes indicadores não refletiriam as constantes intermitências no fornecimento dos serviços ou na ausência de ligações de esgotamento sanitário às redes públicas não faltam. A heterogeneidade e a desigualdade entre os serviços prestados em bairros onde habitam cidadãos pertencentes às classes altas da sociedade e os bairros populares, quanto à efetividade e adequação dos serviços de saneamento básico mascara os índices apontados oficialmente.

Sem embargo das críticas aos indicadores oficiais, é fato que, em 1992, emendas à Constituição mexicana alteraram o regime de águas para (i) promover a gestão integrada

¹⁹ www.borgenproject.org/10-facts-about-sanitation-in-mexico/. Acesso em 01/05/2022

²⁰ idem

da água, com forte participação dos usuários; (ii) impor uma gestão sustentável da água; (iii) dar segurança jurídica a usuários e à iniciativa privada prestadora de serviços de saneamento básico; e (iv) promover uma intensa participação da iniciativa privada no setor. Atualmente, a Constituição mexicana garante, em seu artigo 4º, parágrafo VI, o acesso à água (de qualidade) e ao saneamento básico como um direito humano fundamental, devendo ser garantido no plano federal, estadual e local²¹

A política pública mexicana reconhece, assim, a centralidade da participação social e a necessidade de atuação conjunta ente agentes públicos e privados, na busca do atingimento dos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio. Atualmente a situação mexicana é tida como preocupante, em razão da superexploração dos aquíferos nacionais e da baixa capacidade de tratamento da água coletada, regra geral inapropriada para uso dadas as características do solo árido e semiárido²².

O México²³ é o segundo país no mundo em termos quantitativos de utilização de água de reuso que é basicamente destinada à agricultura embora sem o tratamento adequado (78% da água produzida é reutilizada). Atualmente o país luta contra estas adversidades na tentativa de atingir a universalização e cumprir a meta 6 dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), sendo o grande desafio a recomposição de seus aquíferos em níveis que os afastem dos riscos de exaurimento ou economicidade.

Na África, exemplos extraídos de dois países situados ao leste do Continente, Quênia e Uganda²⁴, comprovam como a participação da sociedade é relevante, quiçá fundamental, para o êxito da política pública da universalização destes serviços básicos essenciais. Nestes dois países, grande parte da população pobre habita nas periferias das grandes cidades ou em assentamentos urbanos ou rurais e não tem acesso à água. À questão da tímida capilaridade das redes, se sobrepõe uma outra de natureza fundiária: a precariedade na titularidade da propriedade ou da posse da terra ou, ainda, de sua regularidade jurídica.

²¹ GARCIA-SEARCY et Al, in, Sanitation in México: Na Overview of it´s Realization as Human Rigths. Acesso em 02/05/2022

²² Disponível em <http://www.sindicorma.org.br/>. Acesso em 22/01/2022.

²³ Disponível em <http://www.sindicorma.org.br/>. Acesso em 22/01/2022

²⁴ NILSSON, David; KAIJSER, Arne, in Discriminação por Princípio: A Herança Pós-Colonial da Provisão de Águas Urbanas na África Orienta, in: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013

A universalização dos serviços de saneamento básico, lá como aqui, deve necessariamente considerar tais fatores e não poderá ser verdadeiramente atingida sem levar em conta a efetiva participação da sociedade.

Em Uganda, a sistematização da distribuição de água tem seu início com a construção da Ferrovia de Uganda, pela Grã-Bretanha, num esforço de vencer a corrida pelo controle da nascente do rio Nilo. Em 1901, 1.090 km de ferrovia ligando o litoral ao Lago Vitória haviam sido construídos. Ao longo de toda a rota, estações com capacidade de armazenar razoáveis quantidades de água foram instaladas a fim de suprir as necessidades usuais quer do sistema de transporte movido à vapor, quer dos que dele se serviam.

De forma embrionária, tal sistema representou a introdução de moderna tecnologia europeia em distribuição de água, que se espalhava na mesma medida da rede ferroviária. Somente após o término da Primeira Grande Guerra o Estado começou a assumir a responsabilidade pelo abastecimento público de água.

Contudo, àquela época, o sistema de abastecimento de água em países africanos obedecia a regras sociais de segregação racial. Em 1962 e 1963, respectivamente, Uganda e Quênia atingiram suas condições de nações independentes, herdando redes de abastecimento de água cuja tecnologia viera de fora e que precisava, pois, ser ampliada para atendimento das camadas mais pobres. Ao longo das décadas de 1970 e 1980 aumentaram de forma acentuada em função de diversas crises econômicas mundiais, dentre as quais as duas do petróleo e a decorrente de endividamento de países emergentes da América Latina e África.

Vê-se, então, que tal como no Brasil, estes países atravessaram décadas sem que o saneamento básico fosse ou pudesse ter sido priorizado como política pública. Assim, a partir da década de 1990 a África Oriental voltou-se para a privatização dos serviços estatais de fornecimento de água e esgoto. Com este novo cenário de exploração privada de serviços públicos e a política de preços tendo como base a recuperação de custos e lucro passa -se a novos contornos para a prestação de serviços, assim como dar início a uma lenta melhoria de gestão da rede e de atendimento a usuários.

Todavia, superar o desafio de ampliar a rede de abastecimento de água – que não é exclusivo da África Oriental – não é possível sem que sejam buscadas novas e engenhosas formas de ampliação das estruturas existentes, que possam ser

adequadamente remuneradas pelos novos destinatários dos serviços que serão, em regra, pessoas de baixo poder aquisitivo.

Uganda chegou à sua independência apenas em 1962, ocasião em que o novo país herdou um sistema de abastecimento de água europeu, construído com uma tecnologia moderna, porém destinado apenas à parte da sociedade, detentora de alta renda e, regra geral, de origem europeia. A população africana não dispunha de tais serviços.

A crise financeira ocorrida entre as décadas de 1970 e 1980 levou a uma rápida deterioração destes sistemas de abastecimento que, apesar de servir às classes privilegiadas, ainda assim não os remuneravam a contento havendo, de forma recorrente, subsídio estatal para sua manutenção.

Não década de 1990 muitos países africanos, inclusive Uganda, passaram por reformas no setor. A participação do setor privado e a ampliação das redes e de usuários promoveu alguma melhoria no setor.

Um Plano de Gestão de Zonas de Recursos Hídricos foi promulgado em 2006, por meio do qual, entre 2012 e 2018, levou a 10 grandes cidades melhorias na construção e expansão das redes de distribuição de água e esgotamento sanitário. Financiado com recursos do Banco Mundial, o projeto implantou sistemas de gestão das bacias de captação no alto Nilo e no rio Kyoga, o projeto beneficiou mais de um milhão de indivíduos, aumentando de 14,4 mil para 25 mil o número de conexões domiciliares.

O Quênia, com histórico de colonização similar a Uganda, adentra o século XXI com um desafio um tanto mais complexo e, portanto, distante, para o atingimento da meta 6 dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável. Com uma população de 53,7 milhões de habitantes²⁵, 30 milhões (58% da população) ainda usa métodos rudimentares para a destinação final de dejetos sanitários e 6 milhões ainda defecam a céu aberto, inclusive, mas não somente, por razões culturais. Esta realidade afeta negativamente os aquíferos e águas de superfície quenianos, sobretudo quando as chuvas arrastam para estes os resíduos fecais, tornando a água imprópria para o consumo.

Muitas residências, como na cidade de Wajir por exemplo, não dispendo de sistemas de coleta de resíduos, contam com uma prática advinda do período colonial, por meio de baldes utilizados como latrina, que armazenarão os resíduos sanitários para futuro

²⁵ Disponível em <https://contrymeters.info/kenya>. Acesso em: 25/01/2022

descarte durante a temporada das chuvas, cujas águas os irão carrear. Com isso, contaminam-se os recursos hídricos superficiais de onde a comunidade os retira, já contaminados. Com esta metodologia, substanciais índices de cólera e diarreia são constatados.

Estudos do Banco Mundial²⁶ afirmam que, mantida esta realidade o Quênia levará mais 200 anos para atingir a universalização dos serviços de saneamento básico. Em ambos os países se verifica que a desigualdade econômica e social opera seus efeitos.

Verificou-se que há alguns modelos em que os serviços são diretamente prestados àqueles consumidores mais rentáveis como indústrias, zonas residenciais de alto poder aquisitivo, prédios comerciais, etc. seriam prestados diretamente por empresas privadas de distribuição de água e a elas remunerado ao passo que em áreas de maior densidade demográfica e menor poder aquisitivo – que são justamente as que apresentam os maiores custos de transação – foi estimulada a constituição de cooperativas e outros modelos associativos nas sociedades locais.

Nesse sistema a empresa concessionária de fornecimento de água a distribui até determinados pontos de medição, onde são conectadas a tubulações construídas e operadas por estas comunidades, que por sua vez estarão ligadas e servindo a tubulações individuais. O serviço é barateado na medida em que as próprias comunidades o mantêm e operam e o custo de distribuição da água é menor em função da redução de investimentos permitindo, assim, uma maior gama de domicílios de baixa renda atendidos pelos serviços de fornecimento de água.

A China é um caso distinto. Sendo um país com uma população em torno de 1,6 bilhões de indivíduos e, não somente, mas também por isso, deve dispor de um sistema de saneamento básico que atenda a todo esse contingente populacional. Sendo um dos países de maior e mais notável desenvolvimento econômico do mundo, mantém sua estrutura de abastecimento de água baseada no protagonismo estatal, dada a centralidade da escolha política socialista que remonta ao modelo da República Popular da China, instalada em 1º de outubro de 1949.

²⁶Disponível em www.blogs.worldbank.org/africacan/. Acesso em 15/02/2022.

Neste formato, não há participação privada na gestão dos serviços, que é concentrado no Estado e com gestão partilhada entre iniciativa privada e diversos órgãos e ministérios governamentais.

A característica notável do modelo chinês é a velocidade do crescimento populacional, vis-à-vis o crescimento econômico e, com isso, ampliação da demanda urbana e rural, atendidos em proporções substancialmente maiores do que em outros modelos híbridos aqui mencionados instituídos em países em desenvolvimento.

O sistema socialista de gestão chinesa não pende para um modelo privatista. Pelo contrário. Uma análise dos serviços de saneamento básico no país aponta para o modelo de distributividade igualitária estatal, revelando um modelo no qual a expansão de redes e instalação de demais infraestruturas fica a cargo da iniciativa privada contratada pelo setor público que, ao cabo, as gerirão sem qualquer participação de entes de mercado.

Para fazer frente a estas necessidades, desde 2017 a China lançou aproximadamente 8 mil projetos de despoluição de rios, lagos e reservas subterrâneas e 809 estações de tratamento sanitário foram construídas²⁷.

O país vem desenvolvendo também uma série de soluções tecnológicas que permitem tratamento de esgotos e fornecimento de água. A cidade de Shenzhen, por exemplo, desenvolveu em 2020 a maior planta de geração de energia a partir do lixo, com capacidade de processar aproximadamente 5 mil toneladas por dia.

Implementou, ainda, uma medida conhecida como “revolução das toaletes”, consubstanciada na introdução de novas técnicas de redução de lixo despejado no sistema de esgoto público, a partir de planos robustos de coleta seletiva de lixo, a segregação do orgânico e sua destinação final adequada e distinta dos rejeitos não recicláveis.

Em suma, a China é uma exceção aos modelos identificados em países terceiro-mundistas, decorrência de escolhas político-ideológicas e econômicas nacionais.

Quanto aos demais países cujos modelos foram analisados, percebe-se que a construção, ampliação, utilização e conservação de sistemas de água e esgotos refletem os contextos políticos, econômicos, culturais, características geográficas e físicas do meio ambiente em que se dão, dentre outras interfaces. Os serviços de água e esgoto –

²⁷ Disponível em <https://borgenproject.org/>. Acesso em 17/02/2022.

notadamente suas instalações e demais essencialidades – são a resultante destas variáveis operacionais, técnicas associadas ao comportamento social. A forma como a sociedade se organiza para receber – e eventualmente prestar – esses serviços, em regra, diz sobre a taxa de sucesso ou a de proximidade da universalização objetivada.

Nos países em desenvolvimento, regra geral, os modelos e suas complexidades tendem a ser bastante similares, caracterizando-se pela escassez de recursos públicos que permitam a efetiva implantação de políticas públicas que atinjam a universalidade dos serviços e pelo temor na realização de vultosos investimentos pela iniciativa privada, considerados os riscos de inadimplência e a baixa expectativa de retorno de médio e curto prazo e incertezas jurídicas típicas de ambientes terceiro-mundistas.

Neste cenário relativamente similar, diversos países em desenvolvimento buscam, nos modelos híbridos, a alternativa para a consecução deste Objetivo de Desenvolvimento do Sustentável (ODS) relativamente à meta de saneamento básico (meta 6).

Outro ponto comum a todos, os ônus e bônus dos sistemas de saneamento básico recaem sobre pobres e ricos impactando-os desigualmente. Proporcionalmente, estes últimos pagam menos do que os primeiros, já que têm redes de coleta de esgoto e abastecimento de água perfeitamente instalada e em funcionamento, ao passo que esta realidade não é a regra entre as comunidades de baixa e baixíssima renda, ainda que subsidiados os preços por meio de práticas de buscar a proximidade de equalização da capacidade de pagamento dos consumidores.

Nos países em desenvolvimento apesar de todo o apoio e incentivo de doadores e de bancos de fomento, o setor privado ainda tem pequena participação em investimentos para o setor de saneamento básico.

O setor privado é seletivo quanto aos Estados em que deve operar. Apenas um terço dos países em desenvolvimento recebeu investimentos da iniciativa privada. O restante, contou com o governo para que este atuasse revendo contratos e fornecendo subsídios, na medida em que a taxa de retorno pretendida pela iniciativa privada não era atingida em função da incapacidade de pagamento das populações de baixa renda atendidas.

A importância do setor público pode ser medida pelos investimentos feitos por Índia, China, Brasil e Indonésia (todos têm em comum uma relevante extensão territorial).

Três destes quatro países – Brasil, China e Índia – têm nos investimentos públicos o grande fomento para o atingimento das metas (ODS) de atendimento às suas populações.

Como se verá adiante, os avanços no setor de saneamento básico brasileiro, até aqui, são fruto de investimentos públicos e, tão somente de forma eventual e periférica, privados. Nele, o cenário que se nos apresenta relativamente ao saneamento básico é, acima de tudo, tão complexo quanto grave. Estudos²⁸ revelam um quadro em que aproximadamente 100 milhões de brasileiros, vale dizer, aproximadamente mais de 50% da população do país, não são servidos por redes de esgotamento sanitário, fornecimento de água, coleta de lixo e drenagem de águas fluviais.

²⁸ Disponível em http://www.snis.gov.br/diagnosticos/downloads/ae/2018/Diagnosticos_AE2018. Acesso em 26/02/2022

CAPÍTULO 2

A EVOLUÇÃO DO SANEAMENTO BÁSICO NO BRASIL E NO RIO DE JANEIRO – BREVE HISTÓRICO

Numa perspectiva histórica, o desenvolvimento e a implementação de políticas públicas, sistemas e serviços de saneamento básico têm sido responsabilidade ora dos entes municipais, ora do ente federativo. Desde a primeira Constituição Republicana, promulgada em 1891, a descentralização dos serviços de saneamento básico era o paradigma e seu atendimento dava-se localmente, até pela própria inviabilidade de que qualquer política fosse adotada num plano territorial mais amplo.

No Rio de Janeiro pode-se considerar que o início do saneamento básico remonta ao ano de 1561 quando Estácio de Sá mandou construir o primeiro poço para o fornecimento de água à população antes mesmo da fundação oficial da cidade em 1565. Em 1600 foram iniciados estudos para a construção de um aqueduto, para que a água do Rio Carioca fosse destinada ao abastecimento à população.

A construção do aqueduto que hoje é mais reconhecido como Arcos da Lapa, entre paralisações e retomadas, durou mais de 100 anos, sendo concluída apenas em 1723, apesar de a obra se estender por apenas 270 metros.

A demora na construção do aqueduto deveu-se não só a fatores políticos e financeiros, mas também a erros de projeto (p. ex., inicialmente o transporte da água foi concebido para se dar por meio de tubulações de ferro, material que logo se mostrou inapropriado para o mister).

Em 1720 a tubulação alcançou o Campo da Ajuda (atual Cinelândia). O projeto original foi alterado pelo governo de então (Aires de Saldanha) para prolongar a obra até o Campo de Santo Antônio (atual Largo da Carioca), optando pelos chamados Arcos Velhos – um aqueduto ligando o morro do Desterro (atual morro de Santa Teresa) ao morro de Santo Antônio, inspirado no Aqueduto das Águas Livres, em Lisboa. A obra estava concluída em 1723, levando as águas até a Fonte da Carioca²⁹.

²⁹ <https://archtrends.com/blog/arcos-da-lapa>. Acesso em 22/12/2021

Gomes Freire de Andrade, governador da Capitania do Rio de Janeiro entre 1733 e 1763, determinou, em 1744, a reconstrução do Aqueduto da Carioca com pedra do Brasil, para não mais pagar pelo material vindo de Portugal. No dia 2 de maio de 1747 foi determinado que as águas fossem cobertas por abóbada de tijolos, para evitar desvios ilegais.

O aqueduto foi inaugurado em 1750, quando as águas brotaram aos pés do Convento de Santo Antônio. Eram disponibilizadas à população por meio de um chafariz de mármore com 16 bicas de bronze. Mais tarde essa fonte de água foi estendida, através da Rua do Cano (atual Rua Sete de Setembro), até ao Largo do Paço (atual Praça 15 de Novembro), onde os navios vinham abastecer³⁰.

Apesar de ter sido a terceira cidade, no mundo³¹, a implementar uma rede de esgotamento sanitário, ainda no século XIX, os esforços para dar à cidade uma contínua política de saneamento básico e uma constante implementação da rede de esgotos e fornecimento de água conforme o crescimento da cidade foram, ao longo deste período, erráticos.

Já àquela época os problemas listados – que ainda hoje existem – eram: (i) a falta de planejamento adequado ao crescimento da cidade; (ii) o volume insuficiente de investimentos; (iii) deficiências na gestão das companhias de saneamento; e (iv) a baixa qualidade técnica dos projetos e a dificuldade em obter financiamentos e licenças para obras.

Apenas em 1876 foi inaugurada a primeira Estação de Tratamento de Água (ETA) no Rio de Janeiro que, ainda assim, tornou-se a primeira ETA no mundo³².

Mais ou menos no mesmo período (1864) é construída a primeira rede coletora de esgotos da capital, que viria a dar início à lenta e gradual substituição do trabalho de transporte e descarte de dejetos domiciliares exercido por “Escravos Tigres”.^{33 34}

³⁰ Idem.

³¹ A primeira e a segunda foram, respectivamente, Londres e Hamburgo.

³² <https://archtrends.com/blog/arcos-da-lapa>. Acesso em 07/01/2022

³³ Disponível em <https://etes-sustentaveis.org/historia-saneamento-brasil/>. Acesso em 14/01/2022.

³⁴ Assim eram chamados os negros escravizados, em função da coloração marrom-amarelada dada às suas respectivas peles, pelos excrementos humanos que se viam obrigados a transportar dos pontos de coleta a pontos de despejo predeterminados.

No Brasil, a realidade em 1920 retratava poucas capitais brasileiras com algum sistema de abastecimento de água. O esgotamento sanitário ficava a cargo dos próprios cidadãos, que proviam suas fossas sépticas residenciais.

Pode-se depreender que já no alvorecer da sociedade brasileira, os precários serviços de saneamento básico eram destinados apenas a uma pequena, abastada e privilegiada parcela da sociedade, circunstâncias que podem ser observadas neste setor até os dias atuais.

Em 1937 e até 1940, apenas 116 cidades com mais de 10 mil habitantes dispunham de serviços de abastecimento regular e de água.

O advento da Segunda Guerra Mundial deu início à lenta alteração deste quadro. Em seu esforço de guerra, na qual entraram ao final de 1941, os Estados Unidos demandavam borracha e minério de ferro sul-americano e, para tanto, realizavam investimentos nestes países, inclusive em sistemas de saneamento básico de forma regionalizada, tal como ocorrido no Brasil, em estados amazônicos e do Sudeste.

O modelo e o apoio norte-americano foram o impulso para a criação da Fundação Serviços de Saúde Pública (FSESP) em 1942. A FSESP foi a instituição pioneira a tratar, no plano estatal, questões afetas à saúde e saneamento básico, especialmente nas regiões onde os interesses norte-americanos estrategicamente se posicionavam.

A FSESP era composta basicamente por verbas federais num primeiro período, mas, com a queda do regime instaurado em 1937 e o advento de um novo modelo de Estado democrático fundado pela Constituição de 1946, a FSESP passou a contar com aporte de recursos também municipais – e, portanto, uma maior participação dos entes locais. Em 1951 é fundado o primeiro Serviço Autônomo de Água e Esgoto (SAAE), autarquias municipais datadas de descentralização e autonomia financeira, administrativa e técnica.

No plano constitucional, o período coincidiu com a retomada da autonomia dos estados e municípios, modelo plasmado na nova Constituição de 1946.

Assim, retomam-se valores democráticos e outras conquistas do passado e se reestabelece o modelo de descentralização de serviços públicos e interesse local, inclusive os de saneamento básico. Desta forma, o que se verifica no período pré-Planasa (Plano Nacional de Saneamento) é que o modelo brasileiro, descentralizado desde a Carta de

1891, passou por movimentos pendulares entre o período de centralização política para o saneamento básico com o advento do Estado Novo, voltando ao modelo de descentralização no Estado fundado na Carta de 1946.

Pode-se assim concluir que, afora o período compreendido entre 1937 e 1946, o modelo brasileiro de serviços públicos de interesse local, inclusive os de saneamento básico, sempre tiveram um caráter descentralizado, vale dizer, local.

Contudo, o modelo democrático brasileiro não se perpetuou. A ascensão de regimes autoritários militares de direita em diversos países do Cone Sul, consequência de disputas ideológicas entre regimes democráticos e socialistas, no plano internacional. Em 1967 uma nova Constituição foi outorgada. Sob a égide desta instituiu-se o Planasa, concebido com ênfase em um modelo nacional, como se antevê da própria sigla.

Entre as décadas de 1970 e 1980, o índice de domicílios atendidos por fornecimento de água saltou de 54,4% para 76,0%, ao passo que o índice de cobertura de coleta de esgotos passa de 23,3% para 36%.

Concebido em 1971, o Planasa, fundado na participação estatal por meio do Banco Nacional de Habitação (BNH), de onde provinham recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) versados para o custeio do saneamento básico.

A universalização dos serviços de saneamento básico era a meta a ser atingida e políticas públicas para o setor foram elaboradas neste sentido.

Como aponta Silvério da Costa³⁵, do ponto de vista prático o Planasa se constituiu em critérios, normas internas, manuais, decisões e orientações que vieram a formar a política de saneamento nacional, a qual, apesar de nunca haver sido reunida num texto normativo, possuía unidade, estabelecida em cinco pontos fundamentais: (i) criação de uma companhia de saneamento básico estadual em cada uma das unidades da federação; (ii) delegação dos serviços mediante contrato ou convênio, dos municípios para as companhias estaduais; (iii) centralização das decisões de investimentos no Ministério do Interior e execução pelo corpo técnico do BNH mediante aplicação de recursos do FGTS; (iv) criação, em cada estado, do Fundo de Água e Esgoto (FAE), de natureza financeira

³⁵ COSTA, Silvano Silverio. Dos Porões à Luz do Dia. Um itinerário dos aspectos jurídico-institucionais do saneamento básico no Brasil, in “Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento”, Org. Heller, Leo; Castro José Esteban. Ed. FIOCRUZ. Rio de Janeiro. 2013. P. 467

que reuniria recursos orçamentários e de operações de crédito; e, (v) extraordinário volume de investimentos, mediante aplicações dos recursos do FGTS.

Nesta década, a de 1970, a população brasileira era aproximadamente 50% menor do que a estimada em 2020, de 215 milhões de brasileiros. Àquela época, 52% viviam em centros urbanos e, destes, apenas 56% – ou 27% – dispunham de serviços de abastecimento de água e, parcela menor ainda, de esgotamento sanitário (10 milhões)³⁶.

De 1971 a 1986 o Planasa aportou aproximadamente R\$10.000.000.000,00 (dez bilhões de reais)³⁷, investimentos que possibilitaram relativo êxito na ampliação das redes de atendimento de água e esgoto (apenas para efeito comparativo, estudos elaborados por especialistas do setor estimam que sejam necessários investimentos no setor da ordem de R\$750 bilhões).

O Plano estruturava-se, assim, na gestão financeira federal, por meio de empresa estatal federal – o BNH – e o estímulo à criação de Companhias Estaduais de Saneamento Básico para promover a prestação dos serviços de distribuição de água e coleta de esgotos, em nome dos titulares locais.

Nos anos 1980 grave crise mundial decorrente das duas crises do petróleo (1973 e 1976) e do alto endividamento brasileiro para custear a modernização da indústria e da infraestrutura nacional, levaram o país a uma profunda crise, com reflexos em diversos setores estruturais, dentre eles, o de saneamento básico.

A partir de 1986 observou-se forte retração de recursos públicos vertidos para o setor, fato que também decorre da extinção do BNH, gestor e principal responsável pelos aportes para saneamento básico.

Durante a década de 1980 a situação permaneceu inalterada, com poucos investimentos e intervenções feitas diretamente por parte dos entes públicos ou por meio de suas empresas estatais, criadas no âmbito do próprio Planasa, a fim de colocar em prática a estratégia nele tratada.

O Planasa foi extinto em 1991 em meio a uma série de medidas de abertura econômica promovidas já sob a égide da Constituição Federal vigente. Contudo, a capacidade de investimentos públicos não seguiu o extenso rol de direitos prestacionais a

³⁶ www.sgpam.com.br. Acesso em 19 de fevereiro de 2021.

³⁷ *Idem*.

que se comprometeu o Estado. Esta entrega não se concretizou ainda em nossos dias. O saneamento básico está incluído neste rol.

Adentramos o século XXI sem que investimentos robustos fossem carreados para ampliação das redes de distribuição de água e coleta de esgoto devido a problemas multiestruturais das companhias estaduais.

O advento da Lei nº 11.445/07 trouxe novos e esperançosos ares às estratégias e políticas públicas para o saneamento básico, instituindo o Plano Nacional de Saneamento Básico (Plansab) e reafirmando a promessa de universalização dos serviços.

Contudo, dados extraídos do sítio do Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS)³⁸ relativos a 2018 revelam que 35 milhões de brasileiros ainda não têm acesso ao sistema de fornecimento de água tratada e apenas 69% das populações urbanas têm serviços de esgotamento sanitário.

O dado, por si só, demonstra que a busca pela universalização de serviços está longe de acabar. Hoje, o Brasil é a 12ª maior economia do mundo, mas com a 112ª posição global no *ranking* de países cujos serviços públicos de saneamento básico atendem adequadamente suas respectivas populações.

A criação das empresas estatais estaduais para a prestação de serviços de coleta e tratamento de esgoto sanitário e fornecimento de água, que foi à época um dos objetivos principais do Planasa, não se revelou, ao longo de todo o período em que perdurou o Plano, apta à consecução dos resultados aos quais se destinava, conquanto contasse não só com o suporte financeiro do BNH, via utilização de recursos do FGTS então geridos pelo extinto banco, mas também com suporte técnico de entidades estaduais, tais como órgãos ambientais – Companhia Ambiental do Estado de São Paulo (Cetesb), Fundação Estadual de Engenharia do Meio Ambiente (FEEMA) e outros³⁹.

A seu turno, o Plansab, concebido em 2013 por meio do Decreto nº 8.141/13 para atendimento aos comandos da Lei nº 11.445/07 relativo à universalização dos serviços, estabeleceu – previsão esta, mantida no Novo Marco Regulatório introduzido por meio da Lei nº 14.026/20 – a meta de alcance de atingimento dos objetivos do milênio (ODS –

³⁸ Disponível em www.snis.gob.br/download/diagnósticos/2018/Diagnostico_AE2018.pdf. Acesso em 22/02/2021.

³⁹ BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: a evolução jurídica do setor, in “O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico”, Org. Dal Pozzo, Augusto Neves. P. 11 Ed. ABDR, São Paulo. 2021

Meta 6) na base de 99% para o fornecimento de água à população brasileira e de 90% para os serviços de coleta e tratamento de esgoto sanitário, até 2033.

Difícilmente tais metas seriam atingidas se mantida a incapacidade de investimentos das empresas estatais do setor.

Afora algumas empresas privadas prestadoras de serviços de saneamento básico (apenas 5,2% do total das empresas de saneamento básico é de economia privada)⁴⁰ que fizeram investimentos em suas áreas concedidas, no geral microrregiões, pequenos municípios ou áreas setorializadas de alguns deles, as empresas estatais nunca dispuseram, efetivamente, de capacidade de investimentos necessários em cada um dos Estados da Federação, notadamente para manutenção e ampliação das redes de água e esgoto.

Crises econômicas, fiscais e políticas são parte da explicação do problema. A intervenção em empresas estatais por interesses políticos, ora por meio da concessão de cargos de direção e assessoramento a aliados, ora para direcionar as ações da estatal de acordo com interesses partidários também o são. Outra parte da explicação está ligada ao fato de que muitas destas empresas estatais estaduais não objetivam lucro, não têm ações em bolsa ou títulos no mercado que as remunerem capital, sustentando-se, portanto, das tarifas cobradas e de subsídios recebidos. Em suma, para muitos, faltaram-lhes a visão empresarial que só à iniciativa privada se atribui.

Na esteira destas reflexões reavivadas com o advento do Novo Marco Regulatório, o defasado debate sobre ser o setor público e não o privado, ou vice-versa, o mais indicado e apto para a prestação de serviços públicos ganhou novos contornos.

Para alguns, empresas do setor privado quando inseridas na prestação de serviços públicos os desvirtuam, já que visam apenas maximização de seus lucros. Ainda de acordo com esta lógica, do interesse por receitas decorreria um natural alijamento de parte de populações mais desfavorecidas; para outros, a capacidade de gestão, de inovação e dinamismo da iniciativa privada a credenciaria a uma melhor e mais efetiva prestação do serviço público sob comento.

Há os que veem as empresas públicas como aparelhadas para atender interesses diversos daqueles para os quais foram constituídas. Para estes, as estatais seriam

⁴⁰ BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: a evolução jurídica do setor, *in* “O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico”, Org. Dal Pozzo, Augusto Neves. P. 11 Ed. ABDR, São Paulo. 2021

engessadas, sucateadas, lentas em seus processos decisórios e até mesmo malvistas sob a ótica da lisura de seus gestores; há aqueles para quem, somente elas, as empresas públicas, seriam efetivamente vocacionadas ao atendimento do interesse público primário em um serviço essencial.

Toda essa dialética opõe os setores público e privado, notadamente sob bandeiras políticas de mais variados espectros e se mostra estar bastante viva, como se verifica no arrazoado contido na petição inicial da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 6.492, ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PTB) em 2020, inquinando a inconstitucionalidade de diversos artigos da Lei nº 14.026/20.

Fato é que as políticas públicas para o setor de saneamento básico não foram implementadas de maneira uniforme e isonômica ao longo das décadas e os debates ideológicos pouco ajudam na busca por meios mais efetivos de atendimento da meta de universalização.

O problema do saneamento básico, conquanto identificado, não foi objeto de políticas públicas de planejamento contínuo de forma a que houvesse constantes e contínuos investimentos e ações para o setor.

Muito se deve ao fato de que as condições políticas brasileiras ao longo da história se projetam sobre as políticas públicas e a implementação de suas etapas em longo prazo. Por vezes, a falta de recursos fornece o atestado de salvo conduto para a inação política. Lado outro, governantes, regra geral, deixam de implementar – e deixam mesmo de formular – obras cuja “visibilidade” não lhes gere retorno político imediato.

Obras de saneamento básico são usualmente de longo prazo, intervenções que criam transtornos às rotinas da cidade (relembre-se no Rio de Janeiro as obras preparatórias para as Olimpíadas de 2016), não são visualmente apreciáveis, posto que subterrâneas, tampouco dão retorno eleitoral da comunidade urbana como um todo, antes, porém, os ganhos políticos costumam se ater àquelas comunidades atendidas com a chegada destes serviços essenciais.

Como se pode deduzir do breve histórico do desenvolvimento dos serviços de saneamento básico no Brasil aqui traçado, foi muito mais a trajetória – e os incidentes – da política nacional a responsável por ditar o ritmo da ampliação das redes públicas de água e esgoto do que os aspectos financeiros, econômicos e mesmo regionais. Tal

raciocínio explica, ao menos em parte, os porquês de o saneamento básico, dentre os serviços públicos essenciais, ser o mais deficiente de todos.

Por outro prisma, a questão regulatória se notabiliza pela ausência de uma autoridade no plano federal até a edição da Lei nº 14.026/20, a partir da qual passa a ser atribuição da Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico.

O modelo regulatório brasileiro começa a ter lugar ao longo da década de 1990 e início dos anos 2000, na esteira das reformas constitucionais que substituem o estado empresário pelo estado de fomento econômico e regulador. Ao longo deste período, a atividade econômica em diversos setores em que se desenvolvem serviços concedidos passam a se submeter à regulação das Agências.

A ausência de uma autoridade regulatória no plano federal para o saneamento básico revela, de um lado, as distinções existentes entre os setores de telefonia, energia, petróleo e gás e outros cuja regulação federal é facilmente aplicável em todo o país e, de outro, as particularidades de um segmento no qual a titularidade dos serviços esteve relacionada ao ente político municipal, circunstância que até o advento do Novo Marco para o setor era tida como algo que impedia ou ao menos dificultava uma regulação normativa de âmbito nacional.

De outro lado, a experiência extraída do Planasa demonstrou que a gestão no plano federativo não prestigiou de igual forma municípios e regiões do país. Conquanto tenha promovido substancial incremento nos serviços de saneamento básico, as regiões mais ricas acabaram por ter mais investimentos e, ainda assim, feitos nas grandes capitais e regiões mais populosas.

Talvez por isso, mirando a universalização dos serviços, o arcabouço normativo atual busque, a um só tempo, assegurar que as particularidades locais sejam consideradas no âmbito de uma regulação igualmente local ou regional como também estabelecer normas gerais por meio de diretrizes a serem estabelecidas pela Agência Reguladora Nacional, sendo que coube à Agência Nacional de Águas (ANA) este papel, como se depreende da Lei nº 14.026/20.

Na forma do comando constitucional contido no art. 21, XX, caberá à União Federal instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive saneamento básico. Atento à diretriz constitucional, o marco regulatório do setor outorga à ANA as

competências regulatórias para fixar diretrizes gerais para o setor, visando estabelecer uma harmonia conceitual e normativa federal base (normas de referência), em torno da qual as atribuições regulatórias regional e local que a ela aderirem deverão se desenvolver.

O novo marco regulatório tem, portanto, a característica de privilegiar o interesse e a gestão local ou regional, por meio das microrregiões e/ou aglomerações urbanas, com a participação da sociedade interessada, regras de transparência e de conformidade. Tudo, porém, tendo como norte a regulação de caráter geral concebida no plano federal.

CAPÍTULO 3

O EDITAL DE LICITAÇÃO INTERNACIONAL N. 001/20 DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Com base neste novo marco regulatório o Estado do Rio de Janeiro estruturou o seu modelo de concessão, que almeja fazer convergir interesses privados das concessionárias de um lado e o atingimento da meta da universalização de outro. Concebido pela administração pública, elaborado com a participação de vários agentes e entidades públicos e privados teve, notadamente, participação do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e do Estado do Rio de Janeiro.

Sua espinha dorsal tem forte lastro econômico-financeiro, jurídico e operacional, como, aliás, não poderia deixar de ser.

A estrutura jurídica se constitui numa complexidade contratual, em que cinco partes se interligam em relações jurídicas nominadas: (i) “Contrato de Concessão”, sendo este o próprio instrumento da concessão do serviço de distribuição celebrado pelo Estado – na qualidade de gestor dos serviços – e a Concessionária; (ii) Contrato de Gerenciamento, celebrado pelo Estado e os titulares dos serviços; (iii) Contrato de Interdependência, celebrado entre a concessionária e a estatal produtora de água, com a interveniência do Estado e da Agência Reguladora estadual; e, por fim; (iv) Contrato de Produção de Água, celebrado ente o Estado e a empresa estatal produtora de água.

Portanto, o negócio jurídico em seu todo soma quatro contratos e cinco atores, todos interligados, assim como interligadas as obrigações, o que sem dúvida gera efeitos na esfera jurídica, em diversas searas como a ambiental, consumerista e de responsabilidades legais e contratuais.

O contrato tem um bem definido cronograma de investimentos e um sistema de acompanhamento destes, quer por apresentação do plano de investimento na forma prevista no Edital, quer por meio de auditorias independentes, que os certificarão, salutar medida de controle da concessionária em relação aos encargos assumidos.

A previsão de realização de investimentos vem ocupar a lacuna ora existente. Há décadas o Estado do Rio de Janeiro e seus municípios não são favorecidos com

investimentos seja em novas infraestruturas, seja em ampliação da rede existente ou da melhoria na qualidade dos serviços.

No Plano Diretor, principal instrumento de programação dos investimentos a serem realizados e de adoção de outras medidas visando ao atingimento das metas compromissadas pela concessionária, deverão constar o cronograma de obras e os respectivos investimentos a serem feitos, de maneira que sejam atingidos não só os objetivos de universalização, mas também os de melhoria e ampliação dos sistemas de água e esgoto, os de caráter socioambientais, de governança e regulatórios.

O Plano Diretor pode ser considerado o principal – mas não o único – instrumento norteador do cumprimento de todos os encargos contratuais assumidos pela concessionária. Neste sentido, nada mais oportuno e coerente do que a sua submissão e o seu acompanhamento pelo Estado Gestor do Poder Concedente, por meio de sua Agência Regulatória. Assim, o Plano deverá ser elaborado e submetido à Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro (Agenera) em até 18 meses contados da assunção dos serviços, sendo que o Ente Regulatório terá 90 dias para aprová-lo ou requerer alterações, ajustes, melhorias, complementação etc.

Na era em que os mercados reclamam das empresas posturas comprometidas com as questões ambientais, sociais e de governança (ESG, da sigla importada da língua inglesa), o Plano deverá prever ações neste sentido. Relevantes são as obrigações contratuais de natureza ambiental e social.

De acordo com o contrato, assim como previsto no Anexo IV do Edital, a concessionária deverá estabelecer um Programa de Governança, no qual deverão estar contidas regras (regulamentos) de serviços que, uma vez aprovadas pelo Poder Concedente, irão normatizar todos os processos e fluxos de trabalho da concessionária, além de suas políticas de relacionamento com o meio ambiente e os públicos de interesse interno – empregados, diretores, conselheiros, sócios – e os de interesse externos, tais como fornecedores, consumidores, autoridades públicas, concorrentes, dentre outros.

Distinguindo as regras de Governança das de *Compliance*, o Edital define estas últimas como sendo a maneira por meio da qual a concessionária garante que “*a gestão e o posicionamento da Concessionária sigam as normas vigentes, respeitando o*

*compromisso com a ética e a verdade*⁴¹”. A existência de regras de *Compliance*, assevera, pressupõe que as leis e os regulamentos sejam rigorosamente cumpridos.

Ainda neste estudo serão analisadas as interfaces ente as regras de Governança e de *Compliance* no relacionamento com os públicos de interesse, notadamente naqueles casos em que a participação de certos atores – sejam eles agentes públicos, políticos, privados, institucionais, sociedade organizada e outros – de alguma forma possa conflitar com as regras da concessionária, e os desdobramentos possíveis em tais casos.

Demais disso, com relação ao público de relacionamento caracterizado pelos usuários do sistema, a concessionária deverá adotar e promover um Programa de Comunicação Social e Educação Ambiental, por meio do qual estabelecerá fluxos de comunicação e transmissão de conhecimentos técnico-ambientais aos usuários e às economias a que atende.

Neste sentido, entendemos que poderia ser melhor a previsão editalícia se impusesse as divulgações (i) do Regulamento; (ii) a Discussão da Problemática do Esgoto; e (iii) os Programas Socioambientais, notadamente os relativos à Educação Ambiental e outros Programas, todos de forma direta, presencialmente, por meio de palestras, mesas-redondas e apresentações às comunidades, usuários e demais públicos de interesse.

Contudo, a forma direta de comunicação, orientação e esclarecimentos sobre a implementação e manutenção dos programas e de educação ambiental é apenas uma das maneiras e dos modais de interlocução entre a concessionária e os usuários, pois também está prevista a forma indireta, ou seja, que a aproximação comunidade/concessionária ocorra por meio de divulgação de livretos, panfletos e outras mídias, inclusive digitais.

A crítica que se faz reside no fato de que nem todos os usuários têm conhecimentos técnicos ou mesmo grau de instrução suficiente que lhes permita a plena compreensão de mecanismos, programas e sistemáticas operacionais tão sofisticadas a ponto de sobre elas poder fazer qualquer juízo de valor ou mesmo estarem aptos a participar efetivamente e opinar para a melhoria socioambiental de suas comunidades e regiões.

Desta forma, ainda que as obrigações editalícias disponham possibilidades distintas de implementação dos Programas de Comunicação e permitam que sejam

⁴¹ Item 6.3 do Anexo IV do Edital ERJ 01/2020, p. 44.

levadas a efeito de forma indireta, é razoável supor que (i) as concessionárias poderão optar pela forma indireta de comunicação, seja porque mais baratas, seja porque mais simples de dar cumprimento à obrigação contratada e (ii) a comunicação indireta não atingirá, em termos de efetividade, o objetivo a que se propõe, de levar aos usuários todas as informações e capacitações relativas aos diversos programas implementados ou em fase de implementação, notadamente aqueles de natureza socioambiental, que melhores resultados produzem sendo um processo dialético entre os interessados.

Na medida em que o Poder Concedente estabelece ser a etapa de conscientização dos usuários uma das mais importantes para o sucesso da concessão, temos que o diálogo com os usuários não pode ou deve ser um momento único na etapa da assunção dos serviços, mas um programa de natureza permanente, estruturado e multilateral, com as participações não só dos diretamente interessados ou envolvidos, mas também, da academia, e *experts*, de Comitês de Bacias, se e quando for o caso, da sociedade civil organizada em Associação de Moradores ou participante de Câmaras Técnicas e, enfim, de todos aqueles que de alguma forma possam contribuir para o sucesso do novo modelo e o atingimento, com qualidade, da universalização pretendida.

Seria crível, a título de exemplo, que o Comitê da Bacia do Rio Guandu tivesse muito a colaborar com as concessionárias que terão obrigações contratuais relativas àquela Bacia. É crível ainda considerar que comunidades pesqueiras e pequeno-extrativistas tenham, também estas, valiosas contribuições a oferecer às próprias concessionárias e ao cumprimento das obrigações assumidas por estas.

Desta feita, a implementação dos diversos Programas previstos no Anexo IV do Edital de Concessão, melhores resultados serão atingidos se a sociedade e os públicos de interesse tiverem ou puderem desempenhar papéis destacados e que visem, efetivamente, a consecução dos objetivos contratuais não só em termos do serviço prestado, mas dos efeitos sinérgicos que estes produzirão, em especial em termos econômicos, ambientais e sociais.

3.1. O CONTRATO DE CONCESSÃO E A REGULAÇÃO DO SETOR

Após 14 anos da edição do marco regulatório do Setor, a Lei nº 11.445/2007, o Brasil ainda está longe de atingir a prevista universalização dos serviços de saneamento básico.

Até então, o modelo praticado caracterizava-se basicamente pela prestação integral dos serviços por uma empresa estatal estadual, a quem cabiam todos os serviços de captação, adução, tratamento, armazenagem e distribuição de água e coleta de esgoto, serviços prestados por meio de Contratos de Programa, firmados entre a estatal e o município titular dos serviços.

A reforma do marco regulatório do saneamento básico, a um só tempo expressamente vetou a utilização do modelo de Contrato de Programa – erradamente usado com fundamento no art. 241 da Constituição Federal – como abriu ampla oferta dos serviços de distribuição de água e de coleta, transporte, tratamento e descarte adequado de esgotos, à iniciativa privada.

O modelo então praticado, o dos Contratos de Programa, de natureza precária e não precedido de licitação como determina o art. 175 da Constituição Brasileira, perdurou, não sem críticas⁴², entre nós ao longo de todo este período e, não fosse a edição da Lei nº 14.026 em 15 de julho de 2020, o Edital ERJ 01/2020 não teria sido publicado e muito menos trazida a modelagem de concessão nos termos concebidos.

Embora expressamente proibida sua celebração, os Contratos de Programa poderão ter sobrevida se e somente se forem adequados às previsões do Novo Marco, como por ele determinado.

Uma das novidades da atualização do marco regulatório do saneamento básico é, sem dúvida, a trazida pelo art. 3º que, reformulando o art. 1º da Lei nº 9.984/2000, altera a designação da Agência Nacional de Águas (ANA), que passa a se chamar “Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico” e a deter competência para estabelecer normas de referência para a regulação do setor, em determinadas matérias cuja harmonia regulatória, entre os titulares dos serviços, seja desejável.

⁴² <https://www.camara.leg.br/noticias/597347>

Temas como padrão de qualidade, eficiência na prestação, regulação tarifária, controle de perdas da água, metas de universalização dos serviços e mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, dentre outros, passam a ter doravante normas gerais de referência estabelecidas em regulação federal cuja elaboração ficou a cargo da ANA.

A questão não está isenta de polêmicos debates, inclusive em sede judicial.

Argumenta-se que a Regulação da atividade de titularidade do ente local (na forma do art. 30, V, da Constituição Federal) não poderia se dar por meio de atividade regulatória da Agência Reguladora Federal.

Nessa linha, na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6.429 proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) em 23 de agosto de 2020 o autor buscou, em medida cautelar incidental, obter do Supremo a declaração da inconstitucionalidade dos artigos 3º, 5º, 7º, 11, 13 e outros, por arrastamento, em decorrência de ofensas diretas aos artigos 3º, incisos III e IV, 21, inciso XX, 23, inciso IX, 29, *caput*, 30, incisos I e V, 37, *caput* e inciso XXI, art. 165, §7º, 170, inciso VII e art. 241, todos da Constituição Federal, bem como o art. 113 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT).

A tese nuclear da Agremiação Partidária Autora não é nova. Traz a recorrente ideia de risco na privatização de serviços públicos essenciais valendo-se de uma roupagem de invasão de competências federativas materiais comuns e legislativas concorrentes, esta última sim, matéria jurídica constitucional.

Ainda que afirme, em sua petição inicial, não pretender suscitar o debate ideológico e consignando pretender verdadeiramente a defesa da prestação de um serviço público de saneamento básico de qualidade, a autora dá início à sua exposição a partir de uma visão segundo a qual o caminho, em termos de prestação de serviços de saneamento básico, seria o da publicização – e não o da privatização –, a vista dos serviços de má qualidade e a preços elevados praticados por empresas privadas em experiências alienígenas.

Todo o raciocínio que fundamenta a arguição da ofensa direta à Constituição parte da suposta existência de risco de mercancia em um serviço público essencial de saneamento, na medida em que o lucro seria o único móvel da iniciativa privada e que as

camadas menos privilegiadas da sociedade seriam desprovidas da capacidade remuneratória de tais serviços, afastando ainda mais o Brasil da meta 6 dos ODS's.

Demais disso, afirma, a ruptura abrupta dos contratos de programa hoje vigentes, contribuiria para o sucateamento das empresas públicas estaduais.

Conclui, assim, que as estatais estaduais não teriam como recuperar investimentos até então realizados e tampouco condições de fazer outros, novos, em atenção a obrigações contratuais vigentes, o que geraria impactos negativos no equilíbrio econômico-financeiro, demissões em massa e sucateamento de rede ainda titularizada por tais empresas da administração indireta.

Contextualizado no cenário aqui sinteticamente descrito, o Partido Autor arguiu então a inconstitucionalidade dos arts. 3º, 5º, 7º e 11 da Lei 14.026/20 e outros, não expressamente indicados, mas tidos como inconstitucionais por arrastamento.

Para dar maior clareza aos artigos legais inquinados inconstitucionais, abordamos de início o art. 3º da Lei 14.026/20 que altera o art. 3º e acresce o artigo 4-A à Lei 9.984/00, ambos com a finalidade de estabelecer a competência da ANA para dispor sobre *normas de referência* (art. 3º).

De acordo com o art. 4-A, as normas de referência deverão regular, de forma geral, a normatização dos serviços de saneamento básico pela Agência Reguladora do serviço tais como padrões de qualidade e eficiência na manutenção e operação dos sistemas; regulação tarifária com vistas a promover a prestação adequada, o uso racional dos recursos naturais, o equilíbrio econômico-financeiro do contrato e a universalização do acesso ao saneamento básico; padronização dos instrumentos negociais de prestação de serviços, que deverão especificar as metas de qualidade, de eficiência e ampliação de cobertura dos serviços, bem como especificação da matriz de riscos e dos mecanismos de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro das atividades; metas de universalização dos serviços; critérios para a contabilidade regulatória; redução progressiva e controle de perda de água; metodologia de cálculo de indenizações devidas em razão de investimentos não amortizados ou depreciados, governança das entidades reguladoras, reúso de efluentes, conteúdo mínimo para a prestação universalizada e para a sustentabilidade econômico-financeiro dos serviços dentre outros).

E por entender demasiada a amplitude dada ao arcabouço normativo regulatório atribuído à ANA pela Lei 14.026/20, insurgiu-se a Agremiação Política pois, em seu entender, a União Federal extrapolara sua competência para editar normas gerais ao atribuir à agência regulatória federal, de forma usurpadora, tema afeto ao interesse local e, portanto, de competência legislativa e material dos estados e municípios.

O Ministro Relator, no STF, indeferiu os pedidos liminares. Tal decisão vem na esteira do que decidira o Supremo Tribunal Federal na ADI 1.842 ao declarar ser a titularidade dos serviços de saneamento básico como sendo dos municípios, o que atualmente é reafirmado pela Lei 12.046/2020.

Assim, a comentada demanda constitucional cautelar não causou, ao menos até o presente momento, impactos adversos às pretensões do Estado do Rio de Janeiro e dos titulares dos serviços de saneamento básico, ora agrupados em unidades regionais de acordo com o modelo editalício concebido e ora em plena marcha contratual (Blocos 1, 2 e 4) e o novamente licitado Bloco 3, arrematado em 19 de dezembro de 2021.

Portanto, o Supremo ainda não se pronunciou sobre a constitucionalidade da regra insculpida no art. 4º-A da Lei 11.445/2007 com a redação que lhe deu o art. 3º da Lei 14.026/2020, ou seja, as atribuições da Agência Federal em estabelecer normas de referência.

É razoável esperar da Corte decisão que não enfrente o grau de profundidade material a que podem chegar as Normas de Referência, exame que decerto deverá ser deixado à análise *in concreto*, casuisticamente, a partir de provocação em controle concreto ou abstrato a análise da legalidade – e não a da constitucionalidade – pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), da Norma Regulatória de Referência àquelas que, por exaurimento da matéria, perdem seu caráter de Norma de Referência assumindo um outro, de concreção normativa, que revele verdadeira invasão da competência regulatória dos titulares dos serviços.

No plano constitucional admite-se que pelas mesmas razões acima expostas se possa suscitar conflitos interfederativos, sob a arguição de invasão de competências regulatórias.

A Corte Suprema, todavia, não se eximirá de analisar a constitucionalidade da própria regra do novo art. 4–A da Lei 11.445/2007. Vale dizer, dirá o Supremo Tribunal

Federal (STF) sobre a (in)constitucionalidade da competência legalmente conferida à ANA em regular (elaborar normas de referência) um serviço do qual o titular é o ente local, em cotejo com o preceito contido nos arts. 18, 21 inciso XX e 24 da Constituição Federal, dentre outros.

Há razões para crer que o STF decidirá com base no §1º do art. 24 da Constituição Federal, considerando ainda o que dispõe o art. 21, XX da Carta, respeitando os precedentes existentes (ADI 1.842).

Não há, portanto, qualquer inovação trazida pelo art. 4-A da nova redação da Lei 11.445/2007 que já não seja conhecida na repartição das competências constitucionais materiais comuns e legislativas concorrentes, esta última hipótese em que à União caberá legislar sob a forma de normas gerais.

Inovação aliás, se há alguma, está no plano da adesão às Normas de Referência. Com efeito, o novo art. 4-B da Lei 9.984/2000, dispõe que a adoção das Normas de Referência nacionais pela entidade encarregada da regulação e da fiscalização dos serviços de saneamento básico é obrigatória para a obtenção de financiamentos com recursos da União ou recursos geridos ou operados por órgãos ou entidades da administração pública federal.

Para tanto, a União deverá manter em seu sítio eletrônico uma relação de entidades regulatórias que adotam as normas de referência nacionais para a regulação e fiscalização dos serviços de saneamento básico, com o objetivo de viabilizar a liberação de recursos públicos federais ou a contratação e financiamentos com recursos da União ou aqueles geridos e operados por órgãos ou entidades integrantes da administração pública federal.

Desta forma, verifica-se *contrario sensu*, que a adesão às Normas de Referência não é compulsória. Aliás, a tão só expressão utilizada pelo legislador “a ANA manterá (...) relação das entidades reguladoras *que adotam* as normas de referência” faz prova de sua natureza não cogente e do caráter opcional de aderência à norma de referência.

Estamos, sim, diante de uma medida similar àquelas que a doutrina designa como *sanções premiaias*, adotada pela União de maneira atípica (eis que dirigida a outro ente público e não a um agente regulado), caracterizada pela recompensa ou a não punição de agentes em decorrência da adoção de condutas estimuladas e esperadas pelo Estado.

A relevância da adesão dos titulares dos serviços às normas de referência é tamanha que o legislador abre a possibilidade de que um determinado titular de serviço de saneamento básico opte por “aderir” a uma determinada Agência Reguladora de outro Estado, caso a entidade de seu próprio não tenha aderido às Normas de Referência à ANA. É o que se verifica no §1º-A do novo art. 23 da Lei 11.445/2007.

Verifica-se, pois, a estratégia regulatória de indução adotada pela União, tem por objetivo único de equalizar no plano federal, a normatização-base que servirá à regulação do setor, de forma que a um só tempo sejam considerados aspectos locais e regionais na regulação Estadual, Microrregional ou Municipal de um lado, e as regras básicas, de caráter geral e comuns a toda a federação, de outro.

A lógica é salutar. Assim consideramos, pois há, de fato, aspectos gerais e comuns a todas as regiões brasileiras, mas há também, como já visto, acentuadas diferenças inter-regionais, não raro a solapar a oferta de serviços de saneamento básico de qualidade, notadamente em estados das regiões Norte e Nordeste.

Onde há particularidades, portanto, particularize-se. Onde as Normas de Referência – de caráter geral e genérico – forem oportunas e convenientes, que a elas adiram os titulares dos serviços.

Por normas gerais, Bandeira de Mello⁴³ define aquelas (i) cujo conteúdo mandamental revela generalidade e abstração, que estabelecem parâmetros a serem observados pelas normatizações que dela sucederem ou as que aos limites dela de alguma forma devam observar; (ii) que podem ser aplicadas de maneira uniforme e indistintas quando, em diversas localidades se verifiquem relações jurídicas análogas e que decorram das normas gerais que lhes devam particularizar e; por fim, (iii) estabelecer um padrão mínimo de conduta a ser observado por todos os entes políticos, fixando elementar e irreduzível plano de garantias sem, contudo, exaurir seu objeto.

Ora, é razoável entender que o conceito de “Normas de Referência” não difira, em essência, do conceito de “Normas Gerais”, a não ser pelo fato de que, regra geral, estas últimas situam-se no plano legislativo ao passo que aquelas se destinam ao plano

⁴³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. O Conceito de Normas Gerais no Direito Constitucional Brasileiro. *Interesse Público*. Belo Horizonte, ano 13, n. 66. Disponível em www.bidforum.com.br/bid/PDI0006. Acesso em 13/9/2021.

normativo primário (competência regulatória) e/ou secundário (competência regulamentar dada diretamente pela lei), notadamente na seara regulatória.

Desta forma, como já afirmado acima, a Lei 14.026/2020 estabelece parâmetros dentro dos quais a ANA deverá exercer seu mister regulatório, sempre observando princípios constitucionais administrativos como os expressamente mencionados, dentre os quais os da regularidade, continuidade, eficiência, cortesia, modicidade das tarifas, contabilidade regulatória, redução de perdas de água, segurança, atualidade e generalidade, utilização racional dos recursos hídricos e universalização dos serviços, devendo estimular a livre concorrência, a competitividade e a sustentabilidade econômica na prestação dos serviços.

Como o objetivo, a lei que atualiza o Marco Regulatório impõe que as Normas de Referência visem a estimular a livre concorrência, a cooperação entre entes federativos, incentivar a regionalização da prestação dos serviços, assegurar a prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, dentre outros.

Não se pode deixar de mencionar ainda que, sobre todos estes preceitos, objetivos e princípios pairam dois absolutamente essenciais – embora não expressamente mencionados – ao desenvolvimento da ordem econômica e que devem igualmente nortear a regulação de referência da ANA: a proteção ao meio ambiente e a defesa do consumidor (Art. 170, V e VI da C.F.), princípios constitucionais que permeiam todo o texto normativo.

Com isto, a Agência de Águas e Saneamento Básico deverá regular o setor tendo por parâmetros constitucionais os princípios inerentes à Ordem Econômica, à defesa do consumidor, do meio ambiente, como também aqueles relativos a concretização de direito fundamentais que permeiam o saneamento básico, como o direito à saúde e à moradia, além daqueles destinados à administração pública.

Não se quer afirmar que caiba a ANA estabelecer Normas de Referência relativas à saúde ou à proteção do meio ambiente, cujas competências já se encontram a cargo de outros órgãos e agências federais, estaduais e municipais, mas se deve afirmar que sem dúvida a ANA deverá se desincumbir de sua atividade normativa sempre dentro destes balizadores constitucionais e legais mantendo com estes estreita relação e observância.

As agências ou entidades reguladoras que houverem aderido às Normas de Referência da ANA, produzirão a partir de então, a normatização técnica, econômica e social, versando sobre medidas de segurança, contingência e emergências, fiscalização e penais administrativas dentre outras, observando a devida simetria regulatória às normas de referência.

Dispõe o §10º do novo art. 4º-A da Lei 9.984/2000, que a ANA deverá promover a análise de impacto regulatório relativo às Normas de Referência que vier a estabelecer, na forma do art. 6º da Lei 13.848/2019 (Lei das Agências Reguladoras), obrigatoriedade reforçada pela Lei 13.874/2019 (Declaração de Diretos da Liberdade Econômica).

Em ambos os diplomas jurídicos, a imperatividade da realização de estudos prévios de impacto regulatório se revela, pelo que não só a ANA, no âmbito da elaboração regulatória das Normas de Referência como também as Agências Reguladoras Regionais e Locais deverão promover as avaliações de Impacto Regulatório relativo às suas normatizações.

E não se está aqui a falar de sobreposição de análises de impacto regulatório, visto que a cada qual – Agência Federal e Agências Regionais ou Locais – caberá a análise do impacto da regulação que vier a produzir, sendo a primeira, no plano generalista diretivo de caráter não cogente e de referência e as segundas, ao produzir sua normatização técnica, econômica ou sancionatória de natureza mandatória aos entes regulados.

Segundo abalizada doutrina, a Análise do Impacto Regulatório visa coibir o abuso regulatório, seja em termos de finalidade, razoabilidade e proporcionalidade ou a falta de tratamento igualitário entre os agentes econômicos regulados (isonomia) e as falhas de regulação.

Daí por que o artigo 5º da Lei 13.874/2019 impõe à análise de impacto a obrigatoriedade de que o estudo contenha informações e dados sobre os possíveis efeitos do ato normativo e verificar a razoabilidade de sua adoção e dados sobre possíveis efeitos do ato normativo.

Submete, assim, a atividade regulatória aos princípios da proporcionalidade (Art. 4º), da fundamentação adequada de suas decisões (prevista no art 5º da Lei e no art. 20 do Decreto Lei 4.657/1942 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro), da

publicidade das reuniões colegiadas (Art. 8º) e o princípio da Participação, previsto nos arts. 9º a 11 da Lei 13.848/2019.

Deverá ainda a Autarquia Federal de Saneamento Básico elaborar os planos, Estratégico e de Gestão Anual, para o setor, bem como estabelecer sua agenda regulatória, que deverá ser “alinhada” com o primeiro e integrante do segundo.

A ANA deve ainda atuar em estreita cooperação com os órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (SBDC) como também os órgãos integrantes do Sistema Nacional do Meio Ambiente (Sisnama).

Embora não sejam novidades absolutas, na medida em que muitas agências reguladoras – como a Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis (ANP) – já dispunham de setores específicos de acompanhamento do mercado regulado sob a ótica da defesa da concorrência e do meio ambiente, os arts. 25 a 28 da Lei 13.848/2019, que tratam da defesa da concorrência e repressão aos abusos do poder econômico, e os arts. 31 a 33 da mesma lei, que cuidam da articulação entre as agências reguladoras e os órgãos integrantes do Sisnama, sistematizam essa saudável e necessária integração entre regulação, defesa da ordem econômica e proteção ao meio ambiente, dando plenitude ao comando constitucional contido no art. 170 da Constituição da República.

A ANA deverá, sim, elaborar normas de referência que contenham diretrizes gerais que tangenciem ou mesmo de alguma forma disciplinem, sempre em caráter orientativo e genérico, matérias relativas à proteção ao meio ambiente e à defesa do consumidor e da ordem econômica.

Bem-vinda também a previsão legal para que órgãos integrantes do SBDC e do Sisnama possam estabelecer acordos de cooperação, comitês ou convênios, tudo em prol da adequada regulação setorial e a promoção da defesa da livre concorrência, do consumidor e do meio ambiente, princípios constitucionais que são, portanto, vocacionados à garantia de um equilibrado desenvolvimento da ordem econômica.

Desta feita, parece-nos que no exercício de seu novo mister, a ANA tem a ímpar oportunidade de produzir Normas de Referência indutivas da proteção da ordem econômica como um todo, interagir em uma integração regulatória com outras agências

e órgãos de defesa da ordem econômica, do meio ambiente e do consumidor, assim como franqueando o papel de participação que a lei destina à sociedade.

Entendemos ser este o melhor espírito a fomentar a elaboração das Normas de Referência para o saneamento básico, previstas no art. 4º-A da Lei 9.984/2000 com a redação que lhe deu a Lei 14.026/2020.

Esta profusão de órgãos e entidades públicas com possibilidades concretas de atuar e/ou influenciar no procedimento de elaboração normativa regulatória pode acarretar mora e prejuízo substanciais à sua efetividade se não otimizado e estruturado para a celeridade com segurança, considerando-se a possibilidade de interferências políticas, de interesses diversos, convicções e argumentos técnicos e participações sociais plurais que se revelem, ao fim, confusas e, portanto, prejudiciais.

Fato é que, na prática, a Agência Federal estabeleceu sua Agenda Regulatória e, em 1/3/2021, por meio da Resolução 64/ANA, fez pública a Agenda Regulatória para o Setor de Saneamento Básico para o biênio 2021/2022, divulgando cronograma regulatório a ser seguido pela agência na elaboração das Normas de Referência⁴⁴.

A Resolução foi oficialmente publicada no Diário Oficial de 8 de março de 2021, após a análise das 154 contribuições advindas de 47 participantes, dentre entidades da sociedade civil organizada, pessoas jurídicas do setor (Consórcios, Sociedades de Propósito Específico, dentre outras) e contribuintes. Informa a ANA⁴⁵ ter promovido 15 reuniões com Agências Regulatórias Infranacionais, para tratar inclusive de temas e especificidades regionais.

Portanto, há de se concluir que a Agência tem trabalhado de forma célere na elaboração de suas Normas de Referência e que inicialmente estabeleceu um extenso cronograma para que, ao final de 2022, houvesse abarcado todos os temas cuja Lei 14.026/2020 lhe atribuiu competência para editar normas gerais, dentro das seguintes previsões⁴⁶:

1º SEMESTRE DE 2021

• procedimentos para a elaboração de normas;

⁴⁴ Disponível em: <https://www.gov.br/ana/pt-br/assuntos/noticias-e-eventos/noticias/ana-define-normas-de-referencia-que-devera-elaborar-para-setor-de-saneamento-ate-2022>. Acesso em 17/9/2021.

⁴⁵ Disponível em: participacao-social.ana.gov.br/Consulta/82/Contribuicoes. Acesso em 17/9/2021.

⁴⁶ Disponível em <https://www.gov.br/ana/pt-br/assuntos/noticias-e-eventos/noticias/ana-define-normas-de-referencia-que-devera-elaborar-para-setor-de-saneamento-ate-2022>. Acesso em 17/09/2021

- reequilíbrio econômico-financeiro para água e esgoto nos contratos de concessão licitados;
- instituição de taxa/tarifa para resíduos sólidos urbanos;
- conteúdo mínimo de contratos de programa e de concessão para água e esgoto;
- padrões e indicadores de qualidade e eficiência e avaliação da eficiência e eficácia.

2º SEMESTRE DE 2021

- indenização de ativos para água e esgoto;
- modelo organizacional das agências reguladoras infranacionais, transparência e *accountability*;
- procedimentos para mediação e arbitragem;
- diretrizes para infrações e penalidades do prestador dos serviços de água e esgoto;
- matriz de riscos de contratos para água e esgoto;
- diretrizes para metas progressivas de cobertura para água e esgoto e sistema de avaliação;
- procedimentos para comprovação da adoção das normas de referência;
- diretrizes para definição do modelo de regulação para água e esgoto.

Já para 2022 o Eixo Temático 5 – Normas de Referência para o Saneamento prevê os seguintes temas a serem abordados pela ANA em sua atividade regulatória:

1º SEMESTRE DE 2022

- parâmetros para a determinação da caducidade;
- critérios para a contabilidade regulatória privada para os serviços de água e esgotos;
- condições gerais prestação dos serviços, atendimento ao público e medição, faturamento e cobrança dos serviços de água e esgoto;
- procedimentos gerais de fiscalização para os serviços de água e esgoto.

2º SEMESTRE DE 2022

- diretrizes para definição de modelo de regulação de drenagem e manejo de águas pluviais urbanas;
- condições gerais de prestação dos serviços de resíduos sólidos urbanos;
- definição de medidas de segurança, contingência e emergência, inclusive racionamento;
- reajuste tarifário para água e esgoto;

- revisão tarifária para água e esgoto;
- diretrizes para redução progressiva e controle das perdas de água.

Contudo, a ANA atualizou, por meio da Resolução nº 105, de 18 de outubro de 2021, o cronograma para a elaboração de Normas de Referência para o Setor de Saneamento Básico, alterando-o para que a atividade regulatória de elaboração de Normas de Referência se inicie, basicamente toda ela, a partir de janeiro de 2022 e não mais em 2021, salvo (i) o Procedimento de Elaboração de Normas; e (ii) o conteúdo mínimo de aditivo aos Contratos para água e esgoto em atendimento ao artigo 11-B da Lei 11.445/07.

Em suma, a ANA, ela mesma, reconhece tacitamente a grandeza da missão que lhe foi outorgada por lei e a inviabilidade de atender a todos os temas normativos referenciais que lhe foram impostos, em prazos tão arrojados quanto necessários para que as agências a que se destinarão tais Normas de Referência possam segui-las.

A questão que daí sobrevém é outra. As licitações estão ocorrendo ou já ocorreram, como é o caso do Estado do Rio de Janeiro, onde a Agência Regulatória estadual não dispõe de ferramental regulatório para ordenar as relações entre os agentes regulados, Poder Concedente, Estado, Empresa Estatal, e, na medida de suas atribuições, órgãos de defesa da concorrência, dos consumidores e do meio ambiente.

Esta é, em grande medida, uma preocupação concreta dos que atuam no setor na medida em que a atividade regulatória de elaboração de Normas de Referência que sejam apropriáveis por todas as entidades de regulação país afora com suas peculiaridades e diferenças estruturais, não é tarefa fácil, muito menos para quem não detém tal expertise é atípica no direito regulatório pátrio.

Desta forma, a ANA deverá trabalhar fortemente conectada às agências infranacionais, de sorte a poder contemplar minimamente, em sua regulação de Normas de Referência, as diversas realidades do sul, norte, nordeste, centro-oeste e sudeste brasileiros, para a elaboração de uma espécie de “regulação – quadro regulatório”, tarefa que não será corriqueira.

A explicação pode residir no fato de que a grande maioria das atividades econômicas reguladas o é no plano federal, sendo federais as agências que as regulam.

O mercado acostumou-se a ter como referência as normas regulatórias de seu seguimento específico, seja o setor elétrico com a Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL), seja o setor de óleo, gás e derivados com a ANP ou de telefonia com a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel), a regulação federal sempre permeou as preocupações dos agentes de mercado no plano da regulação.

Basicamente deve-se a competência ao critério do interesse, como se sabe. A regulação no plano federal se dá exatamente em razão de tal critério. As atividades econômicas reguladas por Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), ANEEL, ANATEL, Agência Nacional de Aviação Civil (Anac), e demais agências federais atendem a este critério.

Todavia, sendo a titularidade dos serviços de saneamento básico de natureza municipal, também à agência local incumbirá a atividade regulatória. No Rio de Janeiro, em função do Contrato de Gestão, coube à Agenesra a missão de regular os Contratos das Licitação ERJ 01/2020.

Ocorre que a regulação no segmento de saneamento básico, aplicável ao Município do Rio de Janeiro e sua Região Metropolitana, destinava-se apenas à concessionária estatal ou aos poucos agentes privados atuantes no setor.

Como já analisado acima, o modelo construído no Estado do Rio de Janeiro tem como característica a divisão das atividades de captação, tratamento, adução e armazenagem por uma empresa – a Estatal Estadual – e a distribuição por empresas de mercado.

Desta feita, a Agência Reguladora dos novos Contratos de Concessão de Distribuição de Águas e Serviços de Esgoto deverá, provavelmente, promover uma intensa maratona regulatória – na esteira das Normas de Referência federais – a contemplar a nova estrutura contratual, seja produzindo novas resoluções próprias para o novo cenário, seja atualizando a normatização regulatória já existente.

E neste sentido, as questões mais sensíveis devem ser avaliadas, como, por exemplo, se a Agência Regulatória do Estado do Rio de Janeiro de fato é detentora da autonomia administrativa, patrimonial, funcional e estrutural, de sorte a estar efetivamente apta à missão regulatória que lhe é destinada.

Em suma, o que se tem então é a mudança de um modelo de concessão de serviço público essencial somada à mudança do modelo regulatório cuja estrutura sofre sensíveis alterações ao inserir a ANA como entidade reguladora para elaboração de normas de referência, sem que esta tenha tido qualquer experiência prévia com a matéria. Este, parece ser o novo cenário.

São muitos, portanto, os desafios regulatórios que se põem adiante dos Agentes de Regulação e que, como analisado, deverão alinhar-se não só aos critérios técnicos, fiscalizatórios ou tarifários, mas também a proteção em um contexto maior em que a ordem econômica, a defesa do consumidor e a do meio ambiente devem protagonizar e assumir o papel de centralidade na regulação setorial.

3.2. O CONTRATO DE CONCESSÃO E MEIO AMBIENTE

A Lei da Política Federal de Saneamento Básico delimita em seu art. 2º, VI, dentre seus princípios – leiam-se diretrizes – a obrigatoriedade da articulação de objetivos com os quais se inter-relacionam o saneamento básico, vale dizer, as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e à sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde e outras vertentes de relevante interesse social voltadas para a melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja fator determinante.

Para além da discussão sobre ser o saneamento básico um direito fundamental em si ou vetor instrumental à garantia de acesso a direitos constitucionais fundamentais de saúde e habitação, o que se depreende do postulado acima é que, ao final, todos os objetivos se interligam e se confundem num único sentido de garantir os valores constitucionais da saúde, da habitação digna e da proteção ao meio ambiente, ao consumidor e à ordem econômica.

Não cremos que possa haver efetiva proteção ao meio ambiente sem saúde, educação, moradia digna e recursos que os viabilizem, inclusive a provisão de meios de subsistência dignos às populações mais carentes, o que se traduz no combate à pobreza e à efetiva melhoria das condições de vida e do mínimo existencial, tal como prometido pela Constituição Federal.

Por consequência, não há falar em saneamento básico sem tratar de forma abrangente todos os direitos e garantias fundamentais que tutelem estes bens jurídicos, razão pela qual a tutela de todos está prevista na nova Lei.

Com efeito, a Lei da Política Federal de Saneamento Básico estabelece a obrigação, para o titular dos serviços, de elaborar um plano que deverá abranger, no mínimo, um diagnóstico da situação de cada um dos serviços e seus impactos sobre as condições de vida, utilizando sistemas de indicadores sanitários, epidemiológicos, ambientais e socioeconômicos, apontando causas das deficiências detectadas.

Deverá traçar objetivos e metas de curto, médio e longo prazos para a universalização, programas, projetos e ações necessárias para o atingimento destes objetivos, compatibilizando-os com os planos plurianuais e demais políticas setoriais governamentais.

A Lei previu a obrigatoriedade de que os contratos de prestação dos serviços públicos de saneamento básico contenham cláusulas obrigatórias, com previsão metas de expansão dos serviços, de eficiência e uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, reuso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, bem como possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, incluindo, dentre outras, a alienação de efluentes sanitários para a produção de água de reuso, com a possibilidade de repartição de receitas entre contratante e contratado.

Neste sentido também está direcionado o Edital ERJ n. 01/2020. O Plano Diretor, cuja instituição está prevista no Anexo IV, deverá ser elaborado em até 18 meses após a assunção da operação do sistema, contendo não só planos de obras e cronogramas de investimentos, mas um verdadeiro manual de governança, que deverá descrever as políticas de gestão ambiental, de treinamento e capacitação de pessoal, de educação sanitária e ambiental aos usuários. Todas estas medidas são definidas como de extrema relevância para o sucesso de qualquer ampliação do sistema.

A interação da concessionária com os públicos de interesse, notadamente as comunidades atendidas, é mandatária. O Programa de Conscientização dos Usuários, cujo objetivo deve ir bem além da discussão dos aspectos operacionais e de consumo e de seus custos deve, ele mesmo, orientar-se no sentido de que todas as variáveis para uma relação ótima entre custo e consumo passe (i) pelos cuidados ambientais adotados por cada um dos clientes da concessionária; (ii) pelas ações coletivas que importam ser adotadas; (iii)

pela melhoria das condições ambientais, para a proteção e conservação do meio ambiente como um todo; e, (iv) por via reflexa, para o bem-estar do próprio usuário.

Também o Plano de Contingência deve ser pensado no âmbito das emergências ambientais.

Tendo como exemplo as tragédias humanas e ambientais ocorridas após a ruptura das barragens da Companhia Vale⁴⁷ na cidade de Mariana, em 2015, quando 19 pessoas morreram e, principalmente, a ocorrida no Município de Brumadinho em janeiro de 2019, na qual 270 pessoas morreram e ainda hoje procuram-se corpos, mostram que é impossível se pensar em planos de contingência, sem levar em conta a variável ambiental, além, claro, do preponderante fator humano.

Para além das centenas de vidas humanas perdidas nestas tragédias – que também ficaram conhecidas como das piores tragédias ambientais brasileiras e mundiais – os planos de contingência pouco puderam diante da violência da força das águas, que arrastaram e soterraram pessoas, bens, destruíram imóveis e mesmo cidades.

Não nos foge ao conhecimento o fato de que os riscos ambientais inerentes à atividade de prestação de serviços de saneamento básico não se comparam àqueles próprios das atividades de mineração, aí incluída a de contenção de rejeitos e resíduos em barragens.

Contudo, a previsibilidade de acidentes ambientais nas atividades de saneamento básico tem suas complexidades. A empresa pública concessionária de distribuição de água e coleta de esgoto no Município do Rio de Janeiro não é neófito no tema da responsabilidade por danos ambientais diretos e reflexos, conquanto disponha de Planos de Contingência e de combate a emergências.

É até possível, que acidentes por ruptura de adutoras, tubulações, estações de tratamento ou outras instalações operacionais dedicadas à distribuição de água ou à coleta de esgoto sejam a causa imediata e direta da morte de pessoas, tal como ocorrido no caso das mineradoras, por soterramento.

⁴⁷ À época, Vale do Rio Doce S.A.

Pode-se ainda conceber hipóteses em que a ruptura de tubulações subterrâneas danifique ruas, calçadas, casas, automóveis e até mesmo causem danos pessoais graves à transeuntes, contudo não na mesma proporção daquela vista em Brumadinho e Mariana.

Não se pode desconsiderar, porém, que a cada acidente ocorrido nos sistemas de coleta de esgoto, por exemplo, graves danos à saúde e ao meio ambiente sejam causados e, pior, agravados com o passar do tempo.

Na atividade de saneamento básico, a relação entre danos ao ambiente e à saúde humana costuma se revelar de forma lenta e gradual, tal como ocorre na fixação de nexos de causa entre danos ambientais decorrentes de lançamento de esgoto *in natura* e o aumento do índice de mortalidade infantil, provocado por consumo de água inapropriada para tanto ou convivência humana em ambientes em que esgotos e dejetos correm a céu aberto. Casos de afastamento de trabalhadores também devem ser computados nestes índices de danos decorrentes de falhas e vícios no serviço de saneamento básico.

Neste sentido, a Concessionária Estatal que opera o sistema no Município do Rio de Janeiro já foi condenada, diversas vezes aliás, por despejo de esgoto *in natura*, como no caso ocorrido no Complexo Penitenciário de Gericinó⁴⁸ ocasião em que a concessionária foi condenada a recomposição dos danos causados (e a questão que se põe aqui é justamente a da delimitação destes danos) ou quando, em 2016, a ruptura do emissário submarino de Ipanema causou graves danos ambientais costeiros além da contaminação de 1km da faixa de areia, tornando-a imprópria para o uso. Isto apenas para citar dois dos diversos casos similares, além daqueles, quase cotidianos, casos de responsabilidade civil da concessionária pela ruptura de tubulação como causa direta de danos materiais e pessoais.

Enfim. Os Planos de Contingência devem ser mais efetivos do que vêm sendo e a solução passa também pela instalação de sistemas de monitoramento de rede eficazes e a máxima atenção aos princípios da prevenção e precaução. Assim as obrigações socioambientais na prestação de serviços de saneamento básico reclamam que sejam postas em prática mais iniciativas e ações obedientes aos Princípios da Prevenção e Prevenção e menos medidas punitivas.

⁴⁸ Disponível em www.mprj.mp.br. Acesso em 7/12/2021.

Nessa toada, as concessionárias têm papel de responsabilidade pela preservação ambiental e recuperação do meio ambiente degradado, devendo trazer para si a parceria participativa de todos os públicos de interesse, notadamente usuários e comunidades atendidas por seus serviços.

Daí o porquê de a concessionária que deu início à sua operação nos Blocos 1 e 3 já estar pondo em prática um Programa de Recuperação do complexo lagunar de Jacarepaguá e Barra da Tijuca, medida fruto de compromissos contratualmente assumidos.

Vê-se assim que um Programa Socioambiental estruturado é o que requer o Contrato de Concessão, como ferramenta de gestão que possibilita potencializar impactos positivos e controlar os negativos. As práticas e rotinas previstas no Programa iniciaram-se já nas primeiras etapas de licenciamento ambiental, fundando-se na lógica do aprimoramento e melhoria das condições ambientais contínuas (princípio do não retrocesso) e nas *soft laws* ISO aplicáveis.

Uma das grandes iniciativas que deverá estar presente no Plano Diretor da Concessionária é a criação de um Programa de Educação Ambiental que deverá constar em um manual próprio.

Embora o Contrato não minudencie como deverá ser elaborado este Programa em termos de conteúdo, indicação dos destinatários, estabeleça prazos e modais de veiculação das mídias e meios de fazer chegar o conhecimento ambiental aos usuários e demais públicos de interesse, queremos crer que tais Programas deverão ser destinados a todos os públicos de relacionamento, notadamente fornecedores, usuários e comunidades do entorno, abrangendo a maior gama de conhecimentos ambientais possível, especialmente aqueles relativos ao microambiente e bioma em que se encontram tais públicos (p. ex., conhecimentos específicos sobre as bacias hidrográficas que integram a área concedida, ações de preservação de flora e fauna nativa, ações de mutirão de replantio de espécies endêmicas, cursos de capacitação para o descarte adequado de rejeitos, dentre outros, necessários à sensibilização das comunidades atendidas).

Para além de mero cumprimento das obrigações ambientais do contrato, a educação e capacitação ambiental podem se tornar fontes alternativas de receitas tal como faculta o próprio Contrato. Caso o programa educacional transcenda em seu objeto e alcance o mero cumprimento de obrigações contratuais e adquira ares de uma verdadeira

prestação de serviços públicos educacionais como, por exemplo, a formação de gestores ambientais locais formados para implementar e incentivar as boas práticas no uso e preservação dos recursos ambientais poderá, ainda, contribuir para incrementar valor de mercado às concessionárias cujas práticas socioambientais (ESG) repercutam positivamente no *valuation* empresarial.

Neste sentido, a educação ambiental dos usuários adquire papel relevante. Dispõe a Lei 9.795 de 27 de abril de 1999 ser a educação ambiental o processo por meio do qual o indivíduo e a coletividade constroem valores sociais, habilidades, atitudes e competências voltadas para a conservação do meio ambiente.

A despeito de estabelecer a obrigatoriedade da educação ambiental curricular, em todas as etapas da formação estudantil, da educação básica à educação profissional, passando por todos os níveis de escolaridade, a Lei da Política Nacional da Educação Ambiental trouxe relevante disposição sobre a educação ambiental não formal.

Cuida-se das ações e práticas educativas voltadas à sensibilização das comunidades e coletividades, sobre as questões ambientais e à sua organização e participação na defesa da qualidade do meio ambiente.

Aqui, uma vez mais, suscita-se, sob o risco de ser enfadonha tal digressão, a excelente oportunidade que têm concessionárias e comunidades, na formação de grupos e agentes comunitários locais de conscientização e orientação sobre as melhores práticas e mesmo replicação de conhecimentos relativos ao meio ambiente e à sua proteção, sem embargo da possibilidade de se promoverem palestras, cursos, treinamentos e outras formas de conscientização ambiental em comunidades, inclusive as de baixa renda.

Ao menos em tese é possível que a política pública de educação ambiental seja posta em prática para o benefício de todos, até mesmo das próprias concessionárias e seus contratantes.

Não é demais considerar que associada à educação ambiental, organizações, associações ou outras pessoas, naturais ou jurídicas, de natureza comunitária possam inclusive prestar serviços ambientais à concessionária ou ao titular da concessão, mediante pagamento por serviços ambientais, na forma da Lei 14.119 de 13 de janeiro de 2021.

Serviços de natureza de conservação, proteção e melhoria das condições ambientais – pense-se em hortas públicas e comunitárias ou serviços de replantio de mata nativa – pelas comunidades, possam gerar receita e bem-estar para estas e lhes inculcar o instinto de preservação ambiental, notadamente nos mais jovens.

Desta forma, queremos crer que na esteira do novo discurso apregoado pelos mercados, as concessionárias que tenham em suas políticas uma visão de futuro aderente às práticas ambientais, sociais e de governança e, em consonância com as previsões editalícias e contratuais, possam capitalizar seu valor de mercado, por meio de práticas ESG hoje vistas como essenciais no mundo corporativo, notadamente para aqueles que negociam valores mobiliários em bolsa.

Quanto ao licenciamento ambiental das instalações de coleta de esgoto e de distribuição de água, este pode ser dividido entre aqueles obtidos para instalações já existentes – porém nem sempre regularizadas, como reconhece o próprio Edital – e as licenças ambientais necessárias para instalações que virão a ser construídas e que demandarão novos processos de licenciamento ambiental.

Não há dúvida de que as atividades de distribuição de água e coleta de esgoto são passíveis de licenciamento ambiental, como previsto no Anexo I – Serviços de Utilidade – da Resolução CONAMA 237/1986.

A natureza polimórfica dos blocos licitados, ora constituídos sob a forma de região metropolitana, ora sob a forma de blocos de referência composto por municipalidades não necessariamente contíguas, poderá demandar dos agentes públicos e dos órgãos ambientais, distintos entendimentos acerca da competência para o licenciamento ambiental, malgrado as diretrizes contidas na Lei Complementar nº 140 de 8 de dezembro de 2011.

Decerto poderá haver áreas cuja competência para emissão da licença ambiental será da União, tais como em casos de dutovias e tubulações perpassarem unidades de conservação federal (art. 7º, XIV, d); casos em que a competência será do Estado e aqueles outros cuja competência será dos municípios, valendo ressaltar que no licenciamento ambiental, tal como disposto no art. 13 da Lei, os empreendimentos sejam licenciados ou autorizados por um único ente federativo, observado o critério da competência em razão do interesse preponderante.

Aos estados-membros, consoante assevera o art. 8º da Lei, caberá a competência residual (art. 8º, XIV), vale dizer, lhe caberá licenciar as atividades cuja competência não seja federal (art. 7º) ou municipal (art. 9º).

Desta forma, acreditamos que boa parte dos processos de licenciamento ambiental tramitará perante órgãos ambientais estaduais e municipais, sem embargo das possibilidades de que firmem, entre si, instrumentos de delegação de atribuições (arts. 4º, V, VI e 5º) ou mesmo atuação em caráter supletivo, tal como previsto no art. 15, todos da Lei Complementar em discussão.

Fato é que há municípios absolutamente preparados para atuar por meio de suas Secretarias Municipais de Meio Ambiente e há os que ainda buscam certo grau de autonomia financeira e operacional para tanto. Assim, os novos empreendimentos deverão ter seus processos de licenciamento ambiental balizados pelas diretrizes contidas na Lei Complementar n. 140/2011. Destaca-se ainda um outro aspecto acerca do licenciamento ambiental. O das instalações já existentes.

A necessidade de regularização jurídica de algumas das licenças ambientais vigentes tem previsão contratual. A concessionária deverá não só promover, imediatamente a transferência dos requerimentos e das licenças vigentes para seu nome, no ato da assunção das operações como também a regularização de instalações não licenciadas e, assim, reconhecidamente irregulares.

Juntamente com a obrigação da regularidade no licenciamento ambiental da própria concessionária, consta a exigência de regularização de situações preexistentes. É o que se deduz do item 6.16.2 do Anexo IV do Contrato de Concessão em que se lê que “...*parte da estrutura atualmente operada pela CEDAE a ser transferida para a Concessionária não possui a regularidade ambiental...*”, sendo obrigação da concessionária a adoção das medidas necessárias para a correção da(s) irregularidade(s).

Esta é uma questão que, em tese, poderia afetar o equilíbrio econômico do contrato. Não só pelos custos do licenciamento em si, mas também pelo encargo de remediações de passivos ambientais, de extensão e características conhecidos ou não.

Considerando a situação de irregularidade descrita no Edital é prevista a assinatura de um Termo de Ajustamento de Conduta (TAC) com o Ministério Público e os órgãos

ambientais licenciadores, para provavelmente, a construção de uma agenda de regularização das anomalias ambientais, que seja de alguma forma albergada pelo direito.

Neste ponto relativo ao licenciamento ambiental, o que se espera de titulares dos serviços, concessionárias, órgãos ambientais e regulatórios é que o art. 2º, XVIII da Lei 10.257/2001 seja rigorosamente observado e assim conferido tratamento prioritário às obras de infraestrutura de abastecimento de água e saneamento básico, sem que uma eventual mora relativa às questões afetas a competência para o licenciamento ambiental traga prejuízos às populações atendidas.

O sistema de repartição contratual de responsabilidades civis e administrativas ambientais é delimitado pelo marco temporal da data da transferência operacional para a concessionária.

Vale dizer, o Contrato estabelece que a Responsabilidade Civil por danos atuais e conhecidos e aqueles preexistentes à assunção da operação, mas que vierem a ser descobertos após esta data, serão de responsabilidade da Concessionária Estatal, ao passo que os que forem originados na vigência do Contrato de Concessão e durante a operação desta, serão de sua exclusiva responsabilidade.

É sabido, contudo, que a previsão contratual de repartição de responsabilidades ambientais não se sobrepõe às legais, que solidarizam, de forma objetiva, os poluidores e os responsáveis pelo ressarcimento do dano, na forma da Lei da Política Nacional do Meio Ambiente, bem como exsurge – a responsabilidade – em função da coisa (responsabilidade *propter rem*), não da pessoa, conforme a Súmula 623 do STF.

Desta feita, como comumente ocorre, as atribuições de responsabilidades ambientais contratuais têm o condão de produzir efeitos meramente na relação jurídica interpartes, não vinculando a quaisquer terceiros, especialmente aos titulares da tutela ambiental coletiva, tribunais e terceiros que tenham sofrido danos, ditos danos ambientais em ricochete.

Ademais, como já analisado acima, a própria concessionária estatal não se retira, por completo, das operações, cabendo-lhe ainda boa parte delas, tais como a produção, adução, tratamento e transporte de água até o ponto de entrega à nova concessionária, para distribuição.

Neste particular, não é impensável que um determinado dano ambiental enseje uma responsabilização objetiva e solidária entre ambas, hipóteses em que recompostos os danos, as partes poderão acionar os mecanismos contratuais de repartição de responsabilidades, leia-se, indenizações contratuais pelos custos de reparação ou indenização incorridos pela parte não diretamente responsável à outra, quando for o caso.

Em conclusão, os aspectos jurídicos ambientais disciplinados no Contrato de Concessão revelam-se excelente oportunidade dada às concessionárias e aos entes públicos envolvidos em todas as etapas dos saneamento básico, para que promovam projetos de educação ambiental de qualidade, conscientização social e criação de comunidades ou de líderes comunitários comprometidos e preparados para a implementação e manutenção de boas práticas de proteção ao ambiente e de desenvolvimento comunitário a partir de projetos ambientalmente sustentáveis. Da captação à torneira do consumidor ou à estação de tratamento de esgoto, como for o caso, o desenvolvimento de um bom Programa Ambiental é absolutamente necessário e viável, podendo se revelar inclusive uma fonte de receitas alternativas, prática admitida no Contrato de Concessão.

O licenciamento ambiental das atividades das concessionárias nos blocos poderá suscitar alguma controvérsia ente órgãos ambientais acerca da competência, o que poderá ser solucionado de acordo com os arts. 7º, 8º, 9º e 15º da Lei Complementar n. 140 de 8 de dezembro de 2011.

De outro lado, as responsabilidades ambientais por danos, tais como definidas nos Contratos de Concessão, possivelmente ainda serão objeto de alguma controvérsia, notadamente diante de novas condenações judiciais ou mesmo de eventuais assinaturas de novos Termos de Ajuste de Conduta entre as partes interessadas e os legitimados ativos.

O provável será a utilização dos mecanismos contratuais interpartes que prestar-se-ão à resolução de questões internas, de direito de regresso ou de assunção de posição de assistente litisconsorcial passivo em demandas judiciais promovidas em face da parte que, de acordo com o Contrato, não deveria ser responsabilizada.

3.3. O CONTRATO DE CONCESSÃO E A PARTICIPAÇÃO SOCIAL

Desde os anos 1930, quando foi criado o primeiro Conselho com participação da sociedade, o Conselho Nacional de Saúde (1937), a participação social é presente no diálogo de políticas públicas nacionais.

Dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (Ipea)⁴⁹ revelam que atualmente há 61 Conselhos que preveem a participação social. Dentre eles o Conselho de Defesa dos Direitos da Mulher (1985), dos Idosos (2002), Direitos Humanos (1964), Conselho dos Recursos Hídricos (1997), das Crianças e Adolescentes (1991), Comissão de Desenvolvimento de Povos e Comunidades Tradicionais (2004) e das Cidades (2003), apenas para citar alguns.

Esta última Comissão citada, aliás, decorre do Estatuto da Cidade, Lei 10.257/2001, que tem como uma de suas diretrizes a participação da população e de associações representativas de vários segmentos da comunidade na formulação, execução e acompanhamento de plano e programas projetos urbanos para a gestão democrática das cidades.

Para tanto, cidades com mais de 20 mil habitantes têm como obrigatoriedade a elaboração de seu Plano Diretor, em função do qual a propriedade urbana cumpre sua função social em o atendendo.

A elaboração do Plano deverá contar com a participação popular e de associações que representem vários seguimentos da sociedade, por meio de audiências públicas, publicidade dos documentos e informações produzidos e livre acesso de qualquer interessado a estes.

Aliás, a participação popular é em si uma das diretrizes do Estatuto, consoante se infere do inciso XIII de seu art. 2º.

Demais disso, a gestão democrática das cidades é garantida tal como descrito nos arts. 43 a 45 do Estatuto, o que confere à sociedade os direitos a informação, participação e, eventualmente, acesso à justiça se necessário for.

⁴⁹ Disponível em <https://www.ipea.gov.br/desafios/index> Acesso em: 20/01/22

Neste sentido, também o novo Marco Regulatório garante a participação social na gestão de serviços públicos de saneamento básico, sendo o controle social definido como o conjunto de mecanismos e procedimentos que garantem à sociedade as informações, representações técnicas e participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados com os serviços de saneamento básico.

Desta forma, a participação da sociedade é garantia de que esta possa cobrar, em comitês e comissões bipartites, o atendimento dos interesses públicos da sociedade.

Tal participação, espera-se, dar-se-á em todos os níveis em que a população a possa exercer, notadamente naqueles municípios onde há grande carência de instalações e serviços de coleta de esgoto e fornecimento de água de um lado, e uma relativa escassez de recursos para investimentos, de outro.

Os municípios, as pequenas localidades, os núcleos urbanos informais consolidados e áreas rurais que mais danos impõem ou permitem que se imponha ao meio ambiente são, estatisticamente, as que têm graves problemas em termos de qualidade de vida.

Com fundamento constitucional (C.F., art. 5º, XIV) diversos mecanismos jurídicos garantem o acesso à informação, tais como a Lei 10.650/2003. Dita lei assegura o direito de acesso público a documentos, expedientes e processos administrativos que tratem de matéria ambiental, garantindo a qualquer cidadão tal direito independente de demonstração de interesse específico.

O Acordo Regional sobre Acesso à Informação, Participação e Acesso à Justiça foi assinado pelo Brasil em 4 de março de 2018 (Acordo de Escazú) e prevê o direito ao acesso à informação, direito de participação e acesso ao judiciário. Apesar de assinado, o acordo ainda não teve concluído seu processo legislativo de sua internalização no Brasil.

Nada obstante, já vincula o País no plano externo e, no âmbito doméstico, já vem sendo invocado quando do exercício da pretensão à tutela de direitos de informação, participação e acesso à justiça.

Acredita-se ser a participação social essencial para o êxito do modelo de concessão, notadamente porque se espera muito dele, inclusive em termos de melhorias das condições ambientais assim como os riscos ambientais criados, especialmente em áreas mais carentes nas quais a sensibilidade das condições ambientais é maior.

O Plano Diretor, previsto no Anexo IV do Caderno de Encargos do Contrato deverá considerar uma série de mecanismos que propiciem a participação dos usuários. Deve – como já afirmado acima – promover medidas de relacionamentos éticos e sustentáveis com as partes com quem interage, tais como órgãos de governo, reguladores, órgãos de fiscalização, e regras de *compliance*, garantindo as melhores práticas, inclusive socioambientais.

Estes mecanismos e instrumentos permitirão a participação social com acesso à informação, como previsto da Constituição Federal (art. 5º, XIV), no Acordo de Escazú, no Estatuto da Cidade e na própria Lei 11.445/2007, segundo o qual o controle social é garantido por meio de acesso da sociedade à informação, representações técnicas e participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e avaliação relacionados ao saneamento básico.

Desta forma, não há dúvida de que a participação social integra a Política Federal de Diretrizes para o Saneamento Básico e que as comunidades poderão exercer seu direito de participação e obtenção de informações na medida de seu grau de mobilização e preocupação sobre a questão da água e do esgoto, aí incluídos os aspectos ambientais, sociais e de saúde.

Fator decisivo para tanto será o grau de mobilização, informação e organização entre os cidadãos de determinado grupo, comunidades e/ou pequenos municípios. A participação social, contudo, não deve ser considerada como um fator isolado no âmbito da implementação da Política Pública para o Saneamento Básico.

No plano formal, a regra é válida e eficaz. Todavia a experiência prática mostra que a participação da sociedade em Comitês, Câmaras Técnicas e mesmo em consultas ou audiências públicas não é, regra geral, decisiva sendo mesmo eventualmente desconsiderada, eis que as contribuições da sociedade e os resultados das consultas ou audiências públicas não têm caráter vinculante.

Este cenário ganha contornos mais complexos quando o exercício do direito à participação requer conhecimentos específicos não detidos pelas comunidades interessadas, notadamente quando tais públicos de interesse são compostos por vulneráveis e hipossuficientes de toda sorte, tais como as comunidades carentes e povos tradicionais.

Por esta razão a sociedade civil deverá estar organizada, mobilizada e atenta, de maneira a se fazer ouvir e ver seus direitos atendidos e respeitados. Porém, há fatores outros que, em maior ou menor grau, poderão interferir diretamente neste exercício de cidadania.

A participação popular em políticas públicas se dá na medida e, por que não dizer, nos limites de alguns fatores preponderantes.

Beck⁵⁰ acentua que, no modelo de sociedade de risco em que vivemos, o medo do risco ou da ocorrência do dano são fatores propulsores do agir humano.

O mesmo temor do risco ou da ameaça de dano pode, porém, operar de forma contrária ao incentivo à participação popular nos processos de tomada de decisões em termos de políticas públicas, conduzindo os públicos de interesse à inação, da irresignação à aceitação do que se lhe impõe, do lugar de fala ao silêncio.

Desde o surgimento da primeira comunidade carente no Estado do Rio de Janeiro em 1901 quando os soldados republicanos voltaram “vitoriosos” da Guerra de Canudos e lhes foi dado a ocupar o Morro da Providência, no bairro da Saúde, Município do Rio, as condições de habitação, época extremamente precária. Hoje, ainda o são na grande parte desta favela.

De lá para cá, a relação da cidade com as favelas sempre foi ambígua. Ora declaradas na ilegalidade, ora toleradas pelo poder público, ora mesmo incentivada a crescer, o fato é que as populações destas comunidades sempre serviram de mão de obra acessível para as classes mais abastadas, com custos de deslocamento e tempo menores.

A política do “Bota Abaixo”, conduzida pelo prefeito Pereira Passos sob comando do presidente Rodrigues Alves objetivou promover ampla e estrutural mudança no

Esse caminho errático percorrido pelas políticas públicas praticadas nestas e para estas comunidades, ao longo destes mais de 120 anos de convivência entre extratos sociais diversos e excludentes fez dessas áreas polos residenciais onde a falta de infraestrutura se faz notar por todos os lados e a carência de grande parte de serviços públicos essenciais, dentre eles, saneamento básico é a regra.

⁵⁰ BECK, Ulrich. Sociedade de Risco: Rumo a uma outra modernidade. Editora 34, Rio de Janeiro. 2010. P. 27

As 1.074 favelas do Município do Rio de Janeiro – não se contabilizando aqui as da Região Metropolitana do Rio e cidades do interior do Estado que integram cada um dos blocos de concessão – abrigam uma população de 1.434.975 habitantes, o que significa que 22% da população que mora no Rio, o faz em comunidades carentes⁵¹.

Todas estas, salvo honrosas exceções, dominadas pelo poder paraestatal ou sob sua influência.

Entrar nestas comunidades, dar início a obras de implantação de tubulações de esgoto e água, será uma das difíceis missões a desafiar as novas concessionárias.

A Comunidade da Cidade de Deus em Jacarepaguá, por exemplo, não dispõe de rede de esgotamento sanitário ligada à rede pública. Todo o esgoto gerado vai para a Lagoa do Camorim e demais lagoas que a ela se interligam. Já o fornecimento de água, apesar da rede pública fazem parte das taxas cobradas aos moradores pelo poder local.

Na localidade de Rio das Pedras, poder paralelo e poder público travam um embate entre si, com o primeiro promovendo construções irregulares e inseguras e o segundo as demolindo. O embate tem se revelado inglório.

Nesta comunidade, boa parte dos moradores do complexo que envolve as localidades da Tijuquinha, Muzema, Rio das Pedras e outras contíguas, pagam por serviços básicos, dentre eles água e esgoto, a grupos que atuam à margem do Estado, mas cobram tarifas em substituição a este.

A primeira das comunidades é dominada pelo tráfico de drogas. A segunda, pelo que é designado como “milícia”.

Como afirma o prof. Boaventura de Souza Santos⁵², tais comunidades desconhecem a democracia pois vivem eternamente num Estado de Exceção.

Nestas áreas as concessionárias irão se deparar com o mesmo desafio. Entrada, permanência, realização das obras necessárias e, sobretudo, com a cobrança das tarifas, ainda que sejam estas sociais.

A única concessionária que até agora assumiu a operação apostou na política de contratação de “agentes comunitários” como forma de melhor ascender a estas regiões.

⁵¹<https://carioca.rio/orgao/instituto-municipal-de-urbanismo-pereira-passos-ipp/>. Acesso em 27/10/2021 o

⁵² Palestra proferida em 26 de janeiro de 2022 no Instituto dos Advogados do Brasil.

A questão crucial, todavia, é saber se estes grupos que dominam as favelas estão dispostos a permitir que uma determinada empresa concessionária estatal adentre as comunidades que dominam e promova uma série de intervenções e serviços que, ao final, lhes suprirá renda ilícita.

Nosso ponto de atenção, pois, volta-se à mesma velha ideia de que o Estado ou seus representantes e prestadores de serviços poderão não conseguir entrar e permanecer nestas comunidades sem que o Estado entre como um todo nelas e não como sempre faz, apenas por meio das forças policiais.

Não é novidade o fato de que a integração destas comunidades à cidade passa necessariamente pela disponibilidade e prestação de serviços públicos de saúde, segurança e regularidade habitacional, saneamento básico, assistência social, e demais prestações constitucionalmente prometidas a todos e negadas a essa parte da população.

Por esta razão, acredita-se que nestas comunidades as Concessionárias de Saneamento Básico somente serão exitosas se os serviços de construção de redes de distribuição de água, coletas de esgoto e sua efetiva cobrança (por meio de tarifas sociais e outros subsídios previstos na Lei do Saneamento Básico) por serviços prestados, vierem acompanhados de outros serviços públicos que efetivamente integrem os dois mundos urbanos desde sempre apartados.

As empresas de saneamento básico terão grandes dificuldades em atuar em comunidades carentes, salvo se apoiadas pelo aparato estatal ou se quedarão às mesmas forças que hoje fazem as vezes de estado paralelo.

Temos, pois, infelizmente e mais uma vez, razões para acreditar que se deverá observar até o marco de 2033 para o atingimento da universalização em nosso País é, uma vez mais, política pública concebida no plano normativo em descompasso com a realidade fática nacional. Ou seja, não se pode descartar o risco de que apenas classes mais favorecidas serão beneficiadas.

Áreas nobres como a Lagoa Rodrigo de Freitas e seu entorno, Barra da Tijuca, Recreio e, por extensão as Lagoa de Marapendi, da Tijuca e do Camorim já têm projetos ambientais de despoluição sendo desenvolvidos.

Porém, em rios e lagoas que de alguma forma sofram com contribuições de esgoto e outras emissões vindas de comunidades dominadas pela ilegalidade não é impensável que nada se altere.

A sociedade deverá pois acompanhar e exercer o direito social de participação cobrando das Concessionárias e do Estado, e não somente assistir passivamente se as intervenções para reparos e expansão de redes de água e esgoto, cujas construções são necessárias em localidades carentes serão adotadas e se nelas de fato se concretizará a prometida universalização em articulação com as políticas de desenvolvimento público e regional, de habitação, de combate à pobreza e sua erradicação de proteção ambiental, de proteção à saúde, de recursos hídricos e outras de interesse social relevante para as quais o saneamento básico seja fator determinante, conforme a Lei 11.445/2007.

3.4 O NOVO MODELO DE CONCESSÃO E A AGENDA 2030 – OBJETIVOS DE DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL

No ano de 2015 o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) estabeleceu uma série de metas (17) a serem atingidas até 2030. Estas metas, conhecidas como Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), estabelecidas na Agenda 2030, são um sucedâneo dos Objetivos de Desenvolvimento no Milênio (ODM), fixados pelo PNUD em 2000, para serem atingidos em, no máximo, 2015.

Nos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio as metas para a universalização do fornecimento de água e esgoto eram fixadas como pontos a serem alcançados pela sociedade global.

A partir de 2015 o PNUD fixou-se a meta n. 6 que visa alcançar o acesso universal e equitativo à água potável e segura para todos, adequada aos padrões estabelecidos para o consumo humano. No Brasil, a definição dos padrões de potabilidade da água está expressa na Portaria do Ministério da Saúde (MS) nº 2.914/11 e na Portaria nº 05/17 (Anexo XX), norma técnica editada com base nos Decretos 79.367 de 1977 e 5.440 de 2005, que regulamentam os padrões de potabilidade da água, parâmetros de qualidade para uso humano e controle de qualidade.

Os conceitos contidos na meta se traduzem em verdadeiras diretrizes a serem postas em prática. A universalização, à guisa de exemplo, propõe a aplicação da máxima “Água Acessível para Todos”, traduzido na condição de que o pagamento pelos serviços não impeça que as pessoas tenham garantido o atendimento de suas necessidades básicas e a promoção da qualidade de vida⁵³, independente de gênero, raça, cor, condição social, cultural ou econômica.

O Brasil obrigou-se a reduzir, até 2030, a poluição hídrica eliminando “pela metade” o lançamento de resíduos não tratados, melhorando a qualidade da água – parâmetros que entre nós se definem nos termos da Resolução CONAMA 357/05 – e a aumentar substancialmente a eficiência no uso da água em todos os setores, assegurando retiradas sustentáveis de água e o número de pessoas que sofrem com sua escassez.

Assumi também o compromisso de cumprir a meta de alcançar o acesso equitativo e universal à água potável e segura para todos⁵⁴, consideradas todas as formas de abastecimento de água, ou seja, por meio da rede pública, poços ou nascentes protegidas, artesianos, água da chuva, livre de qualquer contaminação (na forma da parametrização estabelecida pelo Ministério da Saúde), cuja frequência de abastecimento seja de, no mínimo, quatro dias por semana.

Para a redução da pressão sobre recursos hídricos, gestões integradas (inclusive no plano internacional) o Brasil deve ter por objetivo nuclear proteger e restaurar ecossistemas relacionados à água, reduzindo sobre estes o impacto da ação humana.

Todas estas medidas compromissórias, por óbvio, têm custos e, dentre as metas dos ODS o indicador 6.a.1 os prevê, como também estabelece o montante de ajuda oficial ao desenvolvimento na área de água e saneamento, para avaliar a proporção de recursos provenientes da Assistência Oficial para o Desenvolvimento (ODA) constituído de agências governamentais doadoras para países em desenvolvimento.

Portanto, no Brasil – como de resto em outros países em desenvolvimento – a acessibilidade universal não deve, em tese, estar estrita e unicamente vinculada a capacidade de pagamento pelos serviços de saneamento básico, notadamente quanto às

⁵³ Disponível em <https://www.ipea.gov.br/ods/ods6.html>. Acesso em 02/03/22

⁵⁴ Disponível em <https://odsbrasil.gov.br/objetivo6/indicador611>. Acesso em 02/03/22

populações de usuários carentes e sem condições de honrar os custos para a obtenção de água de qualidade e em condições de segurança para uso, incluindo consumo.

Nesse aspecto, instrumentos de políticas públicas tais como tarifas de menor custo (tarifas sociais), subsídios diretos e cruzados dentre outros previstos na Lei 11.445/07, são mecanismos próprios para a redução das desigualdades econômico-sociais e das distâncias entre os mais variados perfis de público consumidor.

Há, neste novo modelo, claras vantagens sobre as políticas públicas adotadas no Planasa e algumas outras similares àquelas então praticadas. Os modelos antigo e o novo são tentativas de atingimento da universalização, visto que o atual aproveitou o que de bom teve o Planasa.

Como vimos no Capítulo 2 acima, o Planasa valia-se basicamente de recursos do FGTS, que, por meio do BNH e dos Fundos Estaduais de Águas e Esgotos (FAE's), sem que houvesse significativos aportes não públicos, e eram aplicados em instalação, ampliação e prestação de serviços de saneamento básico.

Estes recursos eram destinados às Companhias Estaduais de Saneamento Básico, cuja criação fora fortemente estimulada pelo ente público federal.

Em resumo, tanto no modelo concebido no Planasa quanto no modelo atual, a participação dos Estados Federados foi, e ainda é, de extrema relevância pois, num como noutro, atuam como gestores dos municípios, titulares dos serviços.

No Planasa, porém, os recursos federais eram repassados apenas àqueles municípios que houvessem concedido a gestão de seus serviços às empresas estatais estaduais. Já o modelo concebido no Novo Marco Regulatório prevê a adesão às Normas de Referência da Agência Reguladora Federal (ANA) como premissa para credenciamento a percepção de recursos e financiamentos federais.

Todavia, ao contrário do Plano anterior, o modelo atual é fortemente voltado aos investimentos privados, como se pode depreender dos Editais de Licitação de 2020 promovidos pelo Estado do Rio de Janeiro como gestor dos municípios que com o Estado contrataram.

Há nos contratos de concessão previsões de vultosos aportes financeiros, valores predeterminados a serem versados em cronogramas bem definidos e com destinação

declarada, que deverão ser aprovados pela Agência Reguladora do Contrato e por esta acompanhados, tudo sob o possível escrutínio público.

A similitude dos modelos revela-se ainda na relevância do papel exercido pelas empresas estaduais de saneamento básico no modelo anterior e o que atualmente é destinado às empresas dos Estados, pois, como afirmado acima, ao menos nos serviços de fornecimento de água permanecem como captadoras, beneficiadoras (produtoras), armazenadoras de água, cabendo a distribuição às novas concessionárias privadas ou mesmo às próprias empresas estatais, se participarem e vencerem os procedimentos licitatórios.

Como dito, a regulação do setor, de acordo com o novo modelo, é única no Brasil. Não há outro setor regulado em que a estrutura regulatória esteja assim definida em lei. Normas de Referência, no plano federal, regulação setorial no plano regional ou local a depender da estrutura do bloco ou da composição e organização jurídica estabelecida entre os titulares dos serviços.

A comparação entre o modelo regulatório atual e o anterior pode, à primeira vista, parecer impossível, na medida em que em tempos de Planasa não se conhecia a atividade de Regulação da ordem econômica por meio de agências autônomas, como hoje se concebe.

Atualmente, estudos⁵⁵ apontam a existência de mais de 60 agências reguladoras que ordenam o setor de saneamento básico e, em tese, todas aptas a aderir às normas de referência elaboradas pela ANA.

Desta feita, acredita-se que o setor poderá experimentar um modelo regulatório de eficiência, conquanto inédito, para a atividade de regulação no Brasil, por razões que já expostas ao longo deste estudo.

Dependerá, evidentemente, da harmonia vertical entre as normas regulatórias gerais e as setoriais. As normas de caráter geral, afirmamos, destina-se a um plano ordenador macro, válido e aplicável a todo o território nacional e da regulação local que, a partir do marco geral, deverá normatizar, ordenar, fiscalizar e incentivar a atividade de saneamento básico local dos contratos que lhe são submetidos.

⁵⁵ Disponível em <https://www.blogdoibre.fgv.br/posts/planasa-e-onovo-marco-regulatorio>. Acesso em 07/02/22

Não há dúvidas de que o modelo atual traz consigo maiores probabilidades – e expectativas – de atingimento da universalização, especialmente no que se refere ao abastecimento de água, serviço no qual o Planasa atingiu significativos resultados.

Rumo à universalização dos serviços de saneamento básico, o novo modelo já parte de uma rede de distribuição consolidada no âmbito do próprio Planasa e que atualmente reclama manutenção e ampliação, sobretudo, melhoria e ampliação de serviços, com forte foco em preocupações atuais como, por exemplo, a tutela do bem ambiental, do consumidor e, por que não dizer, atendimento aos extratos sociais menos favorecidos social e economicamente.

Há ainda, no modelo atual, obrigações contemporâneas à formação dos atuais negócios jurídicos que, em tempos de Planasa, simplesmente não existiam, tais como metas e obrigações de governança, *compliance*, participação social, direito à informação, sustentabilidade e educação ambiental, dentre outras, que imprimem maior grau de visibilidade dos contratos para toda a sociedade.

A política tarifária também é parte do plano de ampliação dos serviços. Tarifas sociais, subsídios públicos e cruzados a serem praticados são distintas formas de ampliação da cobertura dos serviços àqueles que deles são alijados. Ao contrário das políticas tarifárias centralizadas praticadas em tempos de Planasa, os novos contratos de concessão estipulam que o cálculo tarifário deva ser submetido à Agência Reguladora e por esta aprovado, seguindo o critério de categoria de imóvel, faixa de consumo e tarifas sociais.

Assim, com as lições extraídas do modelo parcialmente exitoso⁵⁶ instituído pelo Planasa, o novo modelo parte dos êxitos obtidos pelo Plano Nacional e das aprendizagens com os erros nele cometidos. Parte de uma estrutura de redes já instaladas – ainda que não totalmente – e com foco no que precisa ser ampliado, priorizado e recuperado.

O País experimentou um modelo concebido e implantado sob um regime político e constitucional de exceção, no qual o estado intervinha fortemente na economia como

⁵⁶ O modelo atingiu êxito na instalação e ampliação de rede distribuição de água em que 80% das populações urbanas passou a ser atendido por serviços de distribuição de água, mas fracassou no sistema de instalação, coleta, transporte e tratamento de esgotos, no qual o percentual de economias atendidas ficou bastante aquém do programado (cerca de 56% de economias).

um seu agente. Temos agora um modelo democrático, em que a função ordenadora da economia e de fomento é o papel constitucionalmente destinado ao Estado.

Contudo, não se deve perder de vista que o saneamento básico é serviço público de natureza instrumental ao atendimento de direitos fundamentais e que, o modelo brasileiro, tal como visto em outros modelos latinos e europeus, reclama participação do ente público (por meio de sua empresa estatal) e pela iniciativa privada, operando em caráter de complementariedade, da fonte à torneira, dos ralos às Estações de Tratamento de Esgoto (ETE's) e daí à destinação final.

A corresponsabilidade público-privada deve ser a tônica do êxito na prestação destes serviços, tendo como fiel da balança o consumidor-usuário.

Não se trata, desta forma, de substituição de um modelo por outro, novo e imaculado, mas de integração do que até aqui já se fez, com a saudável entrada de novos agentes de mercado e com eles a injeção de capital privado na prestação de um serviço público.

Com base em tudo o que até aqui foi feito no Brasil, considerando a injeção de recursos da iniciativa privada e a participação de entes públicos, acredita-se que as possibilidades de atendimento ao ODS – meta n. 6 ganham maior perspectiva de êxito.

Por fim, resta dizer que a preservação do meio ambiente e a melhoria das condições ambientais locais e regionais é intrínseca ao atingimento da meta 6 dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável da ONU e define-se pela garantia de manejo sustentável de água e saneamento para todos.

O conceito moderno de meio ambiente, que para além do natural inclui o meio ambiente urbano, o do trabalho e o cultural, deve ou deveria estar à frente de todas as ações necessárias ao atingimento da meta 6 (ODS) pois, sem que se recupere e tutele os mananciais, seu entorno e mesmo se destine adequadamente dejetos sanitários, não estará a meta atingida.

Este singelo, mas irrefutável argumento nos dá a dimensão do volume de investimentos necessários, autorizando concluir que estes precisem ser aportados em volumes substancialmente maiores do que os previstos para tanto, não apenas sob o ponto de vista das instalações, operacional ou de gestão, mas também, e talvez principalmente,

por meio de posturas humanas *pro natura*, o que se consegue por meio de educação, cultura, respeito e conscientização populacional.

Reflexões como as acima feitas lançam dúvidas sobre a promessa da universalização dos serviços de saneamento básico, considerando a literalidade das metas e prazos estabelecidos pelo Brasil.

Tendo em vista as ressalvas apresentadas nos capítulos anteriores é possível conceber que os serviços de saneamento básico de água (da captação à distribuição) e esgoto (da coleta ao tratamento e à destinação final adequada) no Brasil se aproximarão, embora não atinjam na plenitude compromissada, dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS) definidos pelo Brasil para dar cumprimento à Agenda 2030.

CAPÍTULO 4

O NOVO MODELO DE CONCESSÃO DE SERVIÇOS DE SANEAMENTO BÁSICO E O IMPACTO NA REGIÃO METROPOLITANA DO RIO DE JANEIRO

O Rio de Janeiro é município confrontante com diversos outros que com ele formam a Região Metropolitana do Rio de Janeiro (RMRJ). Nesta condição, titulariza com estes os serviços públicos de saneamento básico.

A Lei Complementar nº 184/18 é, atualmente, a que rege a Região Metropolitana, integrada pelos municípios do Rio de Janeiro, Belford Roxo, Cachoeiras de Macacu, Duque de Caxias, Guapimirim, Itaboraí, Itaguaí, Japeri, Magé, Maricá, Mesquita, Nilópolis, Niterói, Nova Iguaçu, Paracambi, Petrópolis, Queimados, Rio Bonito, São Gonçalo, São João de Meriti, Seropédica e Tanguá, com o objetivo de organizar, planejar e gerir serviços públicos de interesses comuns, por meio de um programa de desenvolvimento urbano integrado, tais como o saneamento básico (Art. 3º, II).

Praticamente todos estes municípios são atendidos pela Companhia de Águas e Esgotos do Estado, excetuados os municípios de Niterói e São João de Meriti. Este quadro está em vias de sofrer alterações pois, em função do Novo Marco Regulatório do setor decorrem as novas licitações promovidas pelo Estado do Rio de Janeiro, para outorga de novas concessões.

O Estado do Rio de Janeiro foi dividido em blocos de municípios, não necessariamente contíguos, sendo certo que o próprio Município do Rio de Janeiro foi, ele mesmo, dividido em áreas integrantes de cada um destes blocos, de sorte que a Região Metropolitana do Rio de Janeiro está distribuída entre estes.

Por esta razão, faz sentido crer que os desafios a serem enfrentados pelas novas concessionárias deverão levar em consideração as características e realidades de cada um dos municípios integrantes da Região Metropolitana, que integram o bloco em que passarão a operar. Tais características são distintas do ponto de vista econômico, social e, por vezes, totalmente díspares da perspectiva de estrutura em saneamento básico.

As peculiaridades que envolvem cada um dos municípios que integram a Região Metropolitana deverão ser consideradas pelas novas concessionárias, pois as ações, intervenções, políticas e investimentos deverão ser levadas em consideração.

Mesmo em um determinado município, as características estrutura, socioeconômicas e de serviços de saneamento básico podem ser distintas. É o caso o município do Rio de Janeiro que está dividido em bairros ou regiões (Zonas) que integram todos os quatro blocos. O bloco 1 é composto, dentre outros municípios, pela região da AP-4. Barra da Tijuca, Recreio dos Bandeirantes e Jacarepaguá integram o bloco 2. A Zona Oeste integra o bloco 3 e o bloco 4 é integrado pelas regiões do Centro e da Zona Norte.

Além das áreas do município do Rio de Janeiro, dos municípios integrantes da Região Metropolitana do Rio de Janeiro, integram o bloco 1 os de Cachoeiras de Macacu, Itaboraí, Magé, Maricá, Rio Bonito, São Gonçalo e Tanguá.

Não há outros municípios da Região Metropolitana no bloco 2. O bloco 3 é integrado por Paracambi e Seropédica.

Por fim, da Região Metropolitana do Rio de Janeiro integram o bloco 4 os municípios de Belford Roxo, Duque de Caxias, Japeri, Mesquita, Nilópolis, Nova Iguaçu, Queimados e São João de Meriti.

Cada um destes municípios – e cada um destes blocos que integram – revelam, ou podem revelar, realidades distintas, com demandas distintas e outras, bastante similares, aspectos que serão analisados em capítulo próprio adiante.

Sem embargo, ocorre que a cidade do Rio de Janeiro e sua Região Metropolitana têm suas peculiaridades capazes de distinguir também o planejamento em termos de saneamento básico. Aspectos sociais, ambientais, econômicos, topográficos somam-se ao historicamente mal-ajambrado planejamento urbano, temperado por graves crises de segurança pública e um quadro endêmico de corrupção e uma questionável educação comportamental coletiva.

Todos estes aspectos têm, isolada ou conjuntamente, poder de influência sobre o planejamento de investimentos em saneamento básico no município do Rio de Janeiro bem como em toda a região metropolitana.

O Município do Rio de Janeiro tem 22% de sua população morando em favelas. São, segundo dados coletados⁵⁷, 1.018 comunidades carentes onde habitam 1.434.975 cariocas natos e “adotados” pela cidade. Destes, 98% são atendidos por serviço de fornecimento de água e 83% pelos serviços de coleta de esgoto sanitário⁵⁸.

À primeira vista, ao menos para o Município do Rio de Janeiro os desafios de atingir a universalização dentro dos percentuais e prazo nele estabelecidos teoricamente não seriam tão complexos, na medida em que bastaria apenas um ponto percentual para o atingimento da meta estabelecida para o fornecimento de água (99% até 2033) e sete pontos percentuais para a meta em relação aos serviços de coleta e tratamento de esgotamento sanitário (90%).

Contudo, o atendimento às metas legais globais de universalização, no município do Rio de Janeiro e sua região metropolitana, passará pelo cumprimento destas por cada uma das concessionárias que forem operar nos blocos que compreendem municípios da região metropolitana do Rio de Janeiro. Ou seja, a universalização dos serviços de saneamento básico na Região Metropolitana do Rio de Janeiro depende do atingimento das metas em todas – e para cada uma delas – as concessionárias dos quatro blocos licitados.

Aos desafios de extensão das redes de água e esgoto unem-se outros, de caráter local ou regional de natureza regulatória, política, topográfica, logística, culturais, sociais, aspectos econômicos, de violência urbana e ausência do Estado, apenas para citar alguns dos influxos que permearão o cumprimento das obrigações contratuais e editalícias pelo concessionário, a serem analisados mais adiante, em tópico próprio em que serão abordadas as possíveis externalidades positivas e negativas.

Algumas ou todas estas questões, que não são novas, serão “herdadas” pelos novos concessionários. No Rio de Janeiro, a empresa estatal estadual atravessa, como é notório, diversas dificuldades financeiras e operacionais, sobrevivendo com grandes dificuldades em razão de grave crise fiscal que atravessa o Estado do Rio de Janeiro, situação financeira que pode se alterar com o ingresso de receitas advindas dos processos de concessão aqui em estudo.

⁵⁷ Disponível em <https://www..data.rio/pages/rio-em-sintese-2>. Acesso em 22/02/2022

⁵⁸ Disponível em www.snis.gov.br. Acesso em 17/01/2022

Todos estes fatores devem ser considerados na análise dos impactos do Novo Marco Regulatório para o saneamento básico sobre a Região Metropolitana do Rio de Janeiro.

Apesar de ser composta por 22 municípios, a Região Metropolitana do Rio de Janeiro tem características que aproximam, por razões geográficas ou econômicas maior integração entre si. É o caso, por exemplo, dos Municípios de Itaguaí, Seropédica, Paracambi, Japeri, Queimados, Nova Iguaçu, Mesquita, Nilópolis, Belford Roxo, São João de Meriti, Duque de Caxias, Magé, Guapimirim, Rio de Janeiro, Niterói, São Gonçalo, Itaboraí, Tanguá e Maricá, que representam a antiga formação da Região Metropolitana em 2010, época do último censo promovido pelo IBGE.

Não por outra razão, boa parte deles está aglutinada nos Blocos 3 e 4, de sorte a que se mantenham as sinergias interfederativas, havendo, contudo, municípios e bairros da capital integrados aos Blocos 1 e 2.

A Região Metropolitana conta também com questões que a torna bastante heterogênea, notadamente financeiras, orçamentárias, autossuficiência em relação à capital do Estado, bem como questões relativas à distribuição de renda.

Em meados do ano 2000, data do penúltimo censo realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, na Região foram contabilizados 3,2 milhões de domicílios, para uma população de 10 milhões de pessoas⁵⁹, segundo dado da fundação João Pinheiro, com um déficit habitacional de mais de 500 mil residências, sendo que 11,6% do total populacional habita em condições absolutamente precárias.

Dados do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento - PNUD⁶⁰ revelam que a Região Metropolitana do Rio de Janeiro posiciona-se em 10º lugar dentre as 21 Regiões Metropolitanas brasileiras, apresentando um índice GINI – que reflete o grau de desigualdade socioeconômica – medido em 0,60 sobre 1.

A Região Metropolitana do Rio de Janeiro é abastecida por duas estações de tratamento de água principais, a do Guandu e a de Laranjal, que atendem à grande maioria de seus municípios e são integradas à Região Hidrográfica - V.

⁵⁹ <http://fjp.mg.gov.br>. Acesso em 10/01/2022

⁶⁰ www.br.undp.org. Acesso em 10/01/2022

Esta Região caracteriza-se pela degradação qualitativa de seus corpos d'água, comprometidos em grande parte pelo lançamento de dejetos e efluentes *in natura*, em uma região densamente povoada, com baixo índice de coleta e tratamento de esgotos, pela ocupação desordenada do solo urbano e das margens de rios e lagos, intensa atividade extrativista mineral – principalmente areia – e pela ausência de matas ciliares em seus rios, aí incluído o Rio Guandu, uma das principais fontes de abastecimento de água para a Região.

A estação do Guandu abastece aproximadamente 9 milhões de pessoas - a população estimada da Região é de 13,1 milhões de habitantes -, o que não impede que os índices de saneamento básico da região estejam entre os piores do Brasil.

A Companhia Estadual Estatal de Águas e Esgotos é responsável por 19 contratos de fornecimento de água e coleta de esgoto, sendo o Rio de Janeiro – parte -, na AP-5, servida por empresa privada de coleta de esgotos, assim como o Município do São João de Meriti.

Os índices de abastecimento de água variam de 55% a 99,9% do total populacional, sendo o município de menor índice de atendimento o de Maricá e o de maior nível o de Nilópolis. Municípios como Belford Roxo, Japeri, Mesquita, Queimados dentre outros, não dispõem de Estações de Tratamento de Água, pelo que atuam em modelo integrado a outros municípios, de quem recebem a água tratada.

Enquanto o Rio de Janeiro e Caxias possuem alta capacidade de armazenagem de água, municípios como Paracambi, Japeri, Rio Bonito e Tanguá possuem as menores capacidades de armazenagem, sendo o pior deles o Município de Itaguaí, cuja capacidade de armazenagem é igual a zero.

No plano da coleta e tratamento de esgoto, o cenário não é muito diferente, havendo profundas disparidades entre municípios – ricos e pobres – que integram a Região Metropolitana em estudo.

Os números relativos à coleta de esgotos produzidos variam entre 15,64% e 72,80%, sendo o menor dos índices atribuível ao Município de Maricá e o maior deles ao Município de Paracambi. O Município do Rio de Janeiro conta com o maior índice de esgoto tratado por esgoto coletado (74,96%) seguido do Município de Maricá (31.01%), sendo os piores no ranking os Municípios de Cachoeiras de Macacu, Itaguaí, Japeri, Magé

e Paracambi, onde não há tratamento do esgoto coletado, que termina por ser lançado *in natura*.

Assim como ocorre dentro do próprio Município do Rio de Janeiro, o Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) da Região é extremamente variado, havendo municípios com altos índices (Niterói e Nilópolis, p. ex.) e outros com baixíssimos índices de IDH (como Tanguá e Japeri, p. ex.).

Não raro, dentro dos próprios municípios estes índices de desenvolvimento também variam, oscilando conforme fatores como a renda da população e de suas variações socioeconômicas. Similarmente, no Rio de Janeiro há bairros e regiões com IDH comparáveis a países de primeiro mundo (como Gávea, Jardim Botânico e Leblon, p. ex.) e outros com índices extremamente baixos (como os complexos de favelas da Maré ou do Alemão e outras comunidades carente, p. ex.).

Belford Roxo, Duque de Caxias e São Gonçalo, a título de exemplo, estão entre os 20 piores municípios em termos de saneamento básico em 2020⁶¹.

Todos, lembre-se, mantinham contratos com a empresa estadual de água e esgoto, à exceção dos municípios de Guapimirim e Niterói, que operam por meio de empresa própria o primeiro, e empresa da iniciativa privada o segundo.

Há consórcios públicos firmados entre municípios da Região Metropolitana para fins de coleta de resíduos sólidos, promoção e gestão da saúde, segurança pública e Consórcio Intermunicipal de Agricultura.

Contudo, não há consórcios relativos aos serviços de água e esgoto, de sorte a promoverem ações conjuntas visando a melhoria dos serviços de saneamento básico (coleta e tratamento de esgoto; abastecimento de água), até mesmo pela natureza jurídica contratual individual da relação entre os titulares dos serviços e a empresa estatal estadual, fornecedora destes até então.

Como ocorre em todo o País, na Região Metropolitana a universalização do fornecimento de água parece ser uma realidade mais próxima de ser alcançada do que a coleta de esgoto. Em outras palavras. Os serviços de fornecimento de água encontram-

⁶¹ www.tratabrasil.org.br. Acesso em 22/11/2021

se em estágio mais avançado (próximos à universalização) do que os de coleta, tratamento e destinação final de esgoto.

Portanto, para a composição do quadro de possíveis impactos que as novas concessões de serviços de saneamento básico podem vir a ter sobre a Região Metropolitana do Rio de Janeiro, há que se trabalhar com as variáveis relativas às distinções socioeconômicas entre os municípios em si (comparações interfederativas), bem como aquelas observáveis dentro de um mesmo município, considerados neste ponto as variáveis relevantes e indicadores obtidos dentro do próprio município.

Neste mister, analisar-se-á cada um dos municípios da Região Metropolitana a partir do Bloco em que se inserem, considerando-se a heterogeneidade relativa entre os municípios que os integram, bem como as características que lhes são comuns, considerando-se ainda, como já afirmado acima, as externalidades negativas cujas incidências na busca pela universalização são possíveis de se observar.

Passa-se doravante à análise proposta, Bloco a Bloco, com foco nos municípios da Região Metropolitana que os integram.

4.1 O NOVO MODELO DE CONCESSÃO E O IMPACTO NA REGIÃO METROPOLITANA DO RIO DE JANEIRO - BLOCO 1

O Rio de Janeiro é município confrontante com diversos outros que com ele formam a Região Metropolitana do Rio de Janeiro (RMRJ). Nesta condição, titulariza com estes os serviços públicos de saneamento básico.

A Lei Complementar nº 184/18 é, atualmente, a que institui e rege a Região Metropolitana, integrada pelos municípios do Rio de Janeiro, Belford Roxo, Cachoeiras de Macacu, Duque de Caxias, Guapimirim, Itaboraí, Itaguaí, Japeri, Magé, Maricá, Mesquita, Nilópolis, Niterói, Nova Iguaçu, Paracambi, Petrópolis, Queimados, Rio Bonito, São Gonçalo, São João de Meriti, Seropédica e Tanguá, com o objetivo de organizar, planejar e gerir serviços públicos de interesses comuns, por meio de um programa de desenvolvimento urbano integrado, tais como o saneamento básico (Art. 3º, II).

Praticamente todos estes municípios são atendidos pela Companhia de Águas e Esgotos do Estado, excetuados os municípios de Niterói e São João de Meriti. Este quadro está em vias de sofrer alterações pois, em função do Novo Marco Regulatório do setor decorrem as novas licitações promovidas pelo Estado do Rio de Janeiro, para outorga de novas concessões.

Para a rodada de licitações aqui analisada, o Estado do Rio de Janeiro foi dividido em blocos de municípios, não necessariamente contíguos, sendo certo que o próprio Município do Rio de Janeiro foi, ele mesmo, dividido em áreas integrantes de cada um destes blocos, de sorte que a Região Metropolitana do Rio de Janeiro está distribuída entre estes.

Por esta razão, faz sentido crer que os desafios a serem enfrentados pelas novas concessionárias deverão levar em consideração as características e realidades de cada um dos municípios integrantes da Região Metropolitana, que integram o bloco em que passarão a operar. Tais características são distintas do ponto de vista econômico, social e, por vezes, totalmente díspares da perspectiva de estrutura em saneamento básico.

Aliás, em um mesmo município as características estruturais, socioeconômicas e de serviços de saneamento básico podem ser distintas. É o caso o município do Rio de Janeiro que está dividido em bairros ou regiões (Zonas) que integram todos os quatro blocos. O bloco 1 é composto, dentre outros municípios, pela região da AP-4. Barra da Tijuca, Recreio dos Bandeirantes e Jacarepaguá integram o bloco 2. A Zona Oeste integra o bloco 3 e o bloco 4 é integrado pelas regiões do Centro e da Zona Norte.

Além das áreas do município do Rio de Janeiro, dos municípios integrantes da Região Metropolitana do Rio de Janeiro, integram o bloco 1 os de Cachoeiras de Macacu, Itaboraí, Magé, Maricá, Rio Bonito, São Gonçalo e Tanguá.

Não há outros municípios da Região Metropolitana no bloco 2. O bloco 3 é integrado por Paracambi e Seropédica.

Por fim, o bloco 4 é composto pelos municípios de Belford Roxo, Duque de Caxias, Japeri, Mesquita, Nilópolis, Nova Iguaçu, Queimados e São João de Meriti.

Cada um destes municípios – e cada um destes blocos que integram – revelam, ou podem revelar, realidades distintas, com demandas distintas e outras, bastante similares, como se verá mais adiante.

Sem embargo, ocorre que a cidade do Rio de Janeiro e sua Região Metropolitana têm suas peculiaridades capazes de particularizar também o planejamento em saneamento básico. Aspectos sociais, ambientais, econômicos, topográficos somam-se ao historicamente mal-ajambrado planejamento urbano, temperado por graves crises de segurança pública e um quadro endêmico de corrupção e uma questionável educação comportamental coletiva.

Estas características têm, isolada ou conjuntamente, poder de influência sobre o planejamento de investimentos em saneamento básico no município do Rio de Janeiro bem como em toda a região metropolitana.

Quanto ao município do Rio de Janeiro, por exemplo, 22% de sua população é habitante de favelas. São, segundo dados coletados⁶², 1.018 comunidades carentes onde habitam 1.434.975 cariocas natos e “adotados” pela cidade. Destes, 98% são atendidos por serviço de fornecimento de água e 83% pelos serviços de coleta de esgoto sanitário⁶³.

À primeira vista, ao menos para o município do Rio de Janeiro os desafios de atingir a universalização dentro dos percentuais e prazo nele estabelecidos teoricamente não seriam tão complexos, na medida em que bastaria apenas um ponto percentual para o atingimento da meta estabelecida para o fornecimento de água (99% até 2033) e sete pontos percentuais para a meta em relação aos serviços de coleta e tratamento de esgotamento sanitário (90%).

Contudo, o atendimento às metas legais globais de universalização, no município do Rio de Janeiro e em sua região metropolitana, passará pelo cumprimento destas por cada uma das concessionárias que forem operar nos blocos que compreendem municípios da região metropolitana do Rio de Janeiro. Ou seja, a universalização dos serviços de saneamento básico na Região Metropolitana do Rio de Janeiro depende do atingimento das metas em todas – e para cada uma delas – as concessionárias dos quatro blocos licitados.

Mas a questão do atingimento da universalização revela ainda outras facetas de complexidade.

⁶² Disponível em <https://www..data.rio/pages/rio-em-sintese-2>. Acesso em 07/10/2021

⁶³ Disponível em www.snis.gov.br. Acesso em 07/10/2021

É preciso lembrar que a captação e a produção da água a ser distribuída pelas empresas privadas, permanecerá como atribuição da empresa pública que já atua no setor e nele permanecerá, apenas não mais distribuindo água e promovendo a captação e tratamento de esgotos.

Ligadas pelo Contrato de Interdependência, de um lado, empresa pública responsável pela captação, adução e tratamento a água e, de outro, as concessionárias responsáveis pela distribuição dos serviços de água e de tratamento de esgoto nos municípios constituídos pelos blocos licitados, têm, ambas, responsabilidades solidarizadas, especialmente nas relações jurídico-ambientais e consumeristas.

Isto sem esquecer a relevante participação do Estado do Rio de Janeiro por meio do Contrato de Gerenciamento, instrumento jurídico por meio do qual os titulares dos serviços transferem ao Estado a gestão destes e, sua regulação técnica e normativa, à Agência Reguladora do Estado, acompanhado do respectivo Convênio de Cooperação.

Há, portanto, uma complexidade de relações jurídicas (contratos coligados) envolvendo entes públicos, agência reguladora, empresas estatais e privadas, todas com suas respectivas responsabilidades e papéis distintos conquanto complementares e solidários, quando se compreende o acesso à água como um direito que se inicia com a captação e se conclui com a entrega da água ao usuário.

Essa complexidade contratual prevista no próprio Edital e no Contrato de Concessão, aparentemente afasta a vetusta e maniqueísta discussão dicotômica sobre serem os modelos público e privado reciprocamente excludentes. Na prestação de um serviço que vai da captação da água à torneira do consumidor, Estado e particular coligam-se em uma interdependência contratual de tal sorte que as falhas de um sombreiam a atuação do outro.

Aos desafios de extensão das redes de água e esgoto unem-se outros, de caráter local ou regional de natureza regulatória, política, topográfica, logística, culturais, sociais, aspectos econômicos, de violência urbana e ausência do Estado, apenas para citar alguns dos influxos que permearão o cumprimento das obrigações contratuais e editalícias pelo concessionário, a serem analisados mais adiante, em tópico próprio em que serão abordadas as possíveis externalidades positivas e negativas.

Algumas ou todas estas questões, que não são novas, serão “herdadas” pelos novos concessionários. No Rio de Janeiro, a empresa estatal estadual atravessa, como é notório, diversas dificuldades financeiras e operacionais, sobrevivendo com grandes dificuldades em razão de grave crise fiscal que atravessa o Estado do Rio de Janeiro, situação financeira que pode se alterar com o ingresso de receitas advindas dos processos de concessão aqui em estudo.

Dos municípios integrantes do Bloco 1, estão compreendidos na Região Metropolitana, além do próprio Rio de Janeiro (Região Administrativa de Botafogo, Copacabana, Lagoa e Rocinha), Cachoeiras de Macacu, Itaboraí, Magé, Maricá, Rio Bonito, São Gonçalo e Tanguá. Os demais municípios integrantes do Bloco não pertencem à Região Metropolitana.

As regiões das Áreas de Planejamento do Município do Rio de Janeiro são consideradas regiões nobres – mesmo a comunidade da Rocinha, a maior da América Latina, é relativamente rica e economicamente pujante, face às demais comunidades carentes da cidade do Rio de Janeiro – razão pela qual o atingimento dos percentuais de universalização, para os bairros constantes no Bloco, não se revela complexa.

Maior grau de incertezas repousa exatamente sobre a comunidade da Rocinha, dominada por forças paralelas às do Estado (tráfico), com fortíssima densidade demográfica e com uma distribuição espacial bastante complexa para fins de intervenções (obras) de ampliação de redes de água e esgoto.

A comunidade, com mais de 100 mil habitantes, ainda luta pelo direito básico ao saneamento, a Rocinha conta com mais de 70 entidades, entre ONG's, organizações como a Rocinha sem Fronteiras, Redes da Rocinha, Museu Sankofa dentre outras, lutam para que o programa Comunidade Cidade seja estendido à comunidade, de sorte a que os serviços públicos essenciais sejam ampliados a toda comunidade.

O Programa Comunidade Cidade previa que, na Rocinha, seriam feitas obras nas ruas 1, 2 e 3, Rua do Valão e no Largo do Boiadeiro, intervenções que, feitas ao custo de R\$ 2 bilhões (antes das licitações), teriam o condão de incrementar o serviço de saneamento básico na localidade.

O Programa não foi levado adiante, devendo seus objetivos de universalização dos serviços de saneamento básico na localidade serem retomados agora, mediante o quadro de intervenções previsto nos novos Contratos de Concessão.

A grande questão, como já suscitada nos capítulos antecedentes, será a forma como as forças paralelas ao estado, notadamente as organizações criminosas de traficantes de drogas, fortemente atuantes na favela, se comportarão diante da entrada da nova Concessionária de água e esgoto na comunidade.

Estas forças paralelas, que são uma realidade nas comunidades carentes cariocas e fluminenses decerto terão papel relevante – para o bem ou para o mal – na consecução das intervenções em obras e serviços, para a melhoria das condições de saneamento básico na Rocinha.

Esta é a razão pela qual advoga-se a ideia de que a Concessionária não pode ser deixada à sua sorte pelo Estado, que deverá “associar-se” àquela, ingressando na Comunidade com serviços públicos (de qualidade), notadamente em termos de saúde, ordenamento urbano, previdenciários, expedição de documentos e regularização de empresas e outros tantos que integrem, efetivamente, a favela ao restante da cidade.

Acredita-se que o Estado deva entrar “por inteiro”, nas regiões ora tomadas por forças paralelas, de sorte a oferecer às populações subjugadas por estas forças, as condições mínimas de uma existência digna em termos de direitos fundamentais, circunstância que se aplica à Rocinha e a diversas outras comunidades, todas em similar situação.

Desta forma, uma vez consideradas as localidades da Região Metropolitana do Rio de Janeiro inseridas no Bloco 1, tem-se que a Rocinha é o ponto de maior atenção em termos de esforços para o atingimento da universalização de serviços de saneamento básico, esforços que deverão contar com o apoio do Estado para que a localidade possa, de fato, ser atendida em termos de saneamento básico, na esteira de uma gama maior de serviços públicos dos quais a Comunidade é carente.

O Município de Cachoeiras de Macacu tem aproximadamente 60 mil habitantes, sendo destes 85% habitantes da região urbana. Dados estatísticos revelam que 94,28% da

população é servida por abastecimento regular de água e 54,3% da população é atendida por serviços de coleta de esgotos sanitários⁶⁴.

Embora o Município possa ser acometido com alguns episódios de violência urbana, Cachoeiras de Macacu ainda não está subjugada à violência estrutural de forças paraestatais em grande escala, sendo um Município relativamente seguro para a expansão de redes de água e esgoto, sem que interferências de forças externas às do Estado interfiram negativamente.

A participação da sociedade local costuma ser intensa, assim como as discussões acerca das questões municipais em Câmaras e Conselhos técnicos típicos de uma sociedade cuja população é pequena se comparada aos grandes centros, usualmente permite à sociedade um maior índice de participação, o que acreditamos vá ocorrer.

Desta forma, se consideradas as questões ambientais, sociais, de violência urbana e fatores políticos, considerados ainda os valores de investimentos contratualmente previstos, há razões para se crer que as previsões contratuais para o Município tenderão à concretização, vale dizer, ao atingimento da universalização dos serviços de saneamento básico neste Município.

Já no Município de Itaboraí, também integrante do Bloco 1, a situação é um tanto quanto mais complexa. Com aproximadamente 240,5 mil habitantes, dos quais 98,8% habitam na região urbana, Itaboraí tem aproximadamente 73,7% de sua população (109,8 mil habitantes) sem abastecimento de água e 78,7% sem serviços de coleta e tratamento e esgoto (186,8 mil habitantes). Ainda assim, do esgoto coletado, apenas 7,7% são tratados.

Itaboraí se caracteriza por ser uma cidade média, suscetível, portanto, de alguma violência urbana egressa da Capital do Estado, havendo comunidades onde a criminalidade está presente, ainda que não na mesma envergadura e dimensão verificadas no Município Carioca.

O Município, escolhido pela estatal brasileira de exploração e produção de petróleo e gás natural (Petrobras) sofreu com a derrocada do projeto de construção de um

⁶⁴ <https://www.aguaesaneamento.org.br/municipios-e-saneamento/rj/cachoeiras-de-macacu>. Acesso em 02/04/2022

grande polo petroquímico e de gás natural (Comperj), em razão do que sofreu forte revés econômico e social.

Atualmente, Itaboraí sofre o domínio de forças paraestatais (milícias)⁶⁵ ⁶⁶ cuja violência é publicamente sabida, sendo certo que nas regiões urbanas mais carentes encontram-se sob o domínio de quadrilhas de traficantes e criminosos.

Em decorrência do ainda existente interesse da indústria petroquímica no Município, Itaboraí também é suscetível a influxos políticos, de natureza partidária, dado o grande volume de recursos vertidos neste seguimento.

Fato é que os números revelam que o Município está bastante distante de alcançar a universalização dos serviços de saneamento básico, sendo necessários profundos esforços – notadamente financeiros e operacionais – da nova Concessionária que irá explorar o Bloco 1.

Desta forma, é possível que a universalização dos serviços de saneamento básico não seja alcançada, no Município de Itaboraí, salvo se os vultuosos investimentos necessários para “resgatar” a distante realidade atual, aproximando-a das metas legais de universalização.

De certa forma, o Município de Magé padece de males similares.

Magé tem um índice de abastecimento da ordem de 78,07% de sua população e um índice de coleta de esgoto na ordem de 31,86%, sendo que deste percentual de esgoto coletado, não há qualquer tratamento para sua destinação final.

A meta de universalização dos serviços de abastecimento de água é de 12 anos (a partir da data da assunção da operação pela Concessionária), e de redução de perdas no abastecimento de água dos atuais 40% para 25%, nível tido como aceitável consoante previsto no Edital e no Contrato de Concessão. Atualmente, o nível de consumo per capita de água orbita a casa dos 430 litros por habitante/dia. A meta prevista é de que este número seja reduzido para 150 litros por habitante/dia.

⁶⁵ <http://www.mprj.mp.br/home/-/detalhe-noticia/visualizar/103105>. Acesso em 30/04/2022

⁶⁶ www.eurio.com.br. Acesso em 30/04/2022

Magé está localizada em área de mata atlântica e, em seu território, 5 unidades de conservação (Parque Nacional da Serra dos Órgãos, APA de Petrópolis, APA de Guapimirim, APA de Suruí e APA da Estrela), dão boa noção de que se trata de um Município rico em diversidade biológica.

Em áreas rurais, os recursos inerentes ao saneamento básico tendem a ser mais rudimentares, sem que se possa falar em uma coleta de esgotos ou fornecimento de água por meio de redes públicas. Os mecanismos nestas áreas são típicos dos sistemas isolados, com o abastecimento de água por meio de cacimbas, poços artesianos e outros meios de coleta d'água, ao passo que o esgotamento sanitário usualmente é caracterizado por meio de fossas e outros mecanismos subterrâneos de dispersão de rejeitos domésticos.

Tal característica, contudo, não tem ainda o condão de comprometer o ambiente natural, na medida em que a população que habita o campo não está concentrada em níveis tais que ensejem riscos ambientais.

A meta de universalização dos serviços de coleta e tratamento do esgoto sanitário é de 20 anos, consoante se depreende dos termos do edital.

Ocorre que Magé – e seus distritos – são conhecidamente locais onde há forte atuação e presença de forças paraestatais, sejam elas oriundas do tráfico ilícito de entorpecentes, sejam as milícias que com as primeiras disputam territórios.

Os altos índices de criminalidade, a amplitude da área que compõem o Município, as forças políticas que nele atuam – Magé é conhecido por ser um Município onde famílias locais tradicionalmente dominam o cenário político local e o exercício de cargos eletivos e em comissão – e o profundo distanciamento entre os índices de saneamento básico ora existentes e aqueles a que se pretende chegar, indicam sérias dificuldades de se atingir a universalização no Município, ao menos no período assinalado.

As oligarquias locais, aliás, são um relevante ponto de atenção na atuação da Concessionária. Magé é Município onde reconhecidamente atuam tradicionais famílias locais, cuja influência muitas vezes transcende as instituições e, no extremo, as regras jurídicas, havendo histórico de disputas entre algumas destas tradicionais lideranças e mesmo assassinatos.

A neutralização destas forças políticas locais é parte de um processo que visa a uma isenta gestão dos serviços de saneamento básico pela Concessionária.

O Município de Magé, assim sendo, revela-se como mais um ponto de atenção para o atingimento da universalização, se considerados aspectos políticos (fortes influências de determinadas oligarquias locais) e relativos às forças paralelas ao estado, como as milícias e o tráfico, que fortemente atuam na região.

Também integrante do Bloco 1, o Município de Maricá padece de males similares à Magé.

Com sua área perimetral integralmente inserida no bioma da mata atlântica, Maricá possui a sua Política Municipal de Saneamento Básico, como também o Plano Municipal de Saneamento Básico.

O índice de atendimento de abastecimento de água de Maricá atinge o montante de 55,94% e o índice de coleta de esgoto não passa dos 15,64%, revelando acentuada distância entre a realidade de coleta de esgotos e o plano de universalização dos serviços, consoante a previsão legal. No âmbito do fornecimento de água, a meta da universalização de Maricá está estabelecida em 12 anos, desafio que deverá demandar fortes e intensas intervenções pela Concessionária vencedora da licitação, mormente porque o Município tem uma média negativa de produção de água, na base de -384,3 litros por segundo.

No plano da coleta e tratamento de esgotos os desafios são ainda maiores. Conquanto colete apenas 15,64% do esgoto gerado, o Município não trata mais do que 31,01% deste percentual, revelando um grave cenário a ser enfrentado até que a universalização dos serviços, prevista para ocorrer em até 20 anos, se efetive.

Todavia, Maricá é fortemente impactada pela atuação das narcomilícias, que atuam na venda de gás em botijão, tráfico de drogas, furto de energia elétrica, sinal de TV e internet, além de outros ilícitos típicos da atuação miliciana, inclusive por impedir a atuação das concessionárias de serviços públicos circunstância possível de se repetir com a nova concessionária de água e esgoto⁶⁷.

Demais disso, a atuação das milícias dá-se também no plano político, onde têm ingerência.

Tal como ocorre com o Município de Magé, as regiões rurais do Município de Maricá são atendidas por modais isolados de abastecimento de água, tais como poços

⁶⁷ <https://www.mpri.mp.br/home> Acesso em 30/04/2022

artesianos, cacimbas, reservatórios particulares, e de esgoto, tais como fossas sépticas e métodos similares.

As regiões urbanas de Maricá, a seu turno, deverão passar por fortes e intensas intervenções – seja de manutenção ou de ampliação de redes – tanto para atingir a universalização dos serviços de abastecimento de água quanto os serviços de coleta e tratamento de esgoto, a despeito da atuação das milícias e das ingerências políticas.

O desafio para a nova Concessionária será bastante significativo e, a depender dos fatores de influência externas ressaltados neste estudo, poderá não ocorrer em sua plenitude, com o atingimento com as metas propostas pela Lei 14.026/20.

Outro Município integrante do Bloco 1, Rio Bonito tem sua meta de universalização do abastecimento de água fixada em 12 anos, ao passo que a meta para a universalização do serviço de coleta, tratamento e destinação final adequada de esgoto é de 18 anos a partir da assunção das operações pela nova Concessionária. Na Região, muitos rios e córregos estão assoreados ou foram canalizados, com supressão da vegetação ciliar e a sua substituição por atividades agropastoris, com grande quantidade de efluentes domésticos sendo carreados para os corpos hídricos, gerando níveis avançados de degradação ambiental⁶⁸.

O índice de abastecimento de água é de 85,67% do total populacional, ao passo que os índices de coleta de esgoto orbitam a casa dos 27% de esgoto coletado.

Assim como ocorre nos Municípios de Magé e Itaboraí, as milícias egressas do Rio de Janeiro dominam as atividades ilícitas em Rio Bonito, atuando em cadeia com as forças que atuam em outros municípios, em atividades ilícitas integradas e praticadas por uma mesma quadrilha de milicianos.⁶⁹

Uma vez mais a Concessionária vencedora da licitação para operar no Bloco 1 deverá se deparar com tais forças, cujo braço político está instalado nas assembleias legislativas destes municípios de pequeno e médio porte.

⁶⁸http://www.rj.gov.br/consultapublica/documentos/Grupo_4__Plano_Metropolitano_de_Saneamento/Apendice_14_-_Rio_Bonito.pdf. Acesso em 03/04/2022.

⁶⁹ www.eurio.com.br. Acesso em 30/04/2022
www.mprj.mp/home acesso em 30/04/2022

Esta realidade decerto é prejudicial à livre participação das sociedades locais, sendo crível conceber que tais forças paralelas ao Estado deverão influir no cumprimento das obrigações contratualmente assumidas pela Concessionária.

Desta feita, também no Município de Rio Bonito as intervenções necessárias ao atingimento das metas de universalização se depararão com complexos desafios. De um lado, a substancial distância entre os índices de saneamento básico ora existentes e aqueles a que se pretende chegar e, de outro, as forças paralelas, que as ilegais, quer as políticas, atuando em prol de interesses não republicanos.

Daí porque Rio Bonito revela-se também um complexo desafio a ser superado pela Concessionária, correndo o risco de não o ser, hipótese em que a universalização não estará atingida.

São Gonçalo, o segundo maior Município do Estado, atrás apenas da Capital, padece de males bastante similares aos que até aqui foram apontados, com a agravante de estar entre os piores Municípios em termos de saneamento básico.

São Gonçalo ocupa a 94ª posição no ranking nacional das 100 piores cidades em termos de saneamento básico, apresentando índices de investimentos equivalentes a 1,56% das receitas auferidas em saneamento básico (retorno em investimentos) e índice de novas ligações de esgoto igual a zero.

Conquanto os números de atendimento de abastecimento de água e coleta de esgoto desse Município não sejam dos piores (83,30% e 63,8% respectivamente) São Gonçalo trata apenas 23,78% do esgoto que coleta.

O Município tem como metas a universalização dos serviços de abastecimento de água em até 10 anos e de universalização dos serviços de coleta, tratamento e destinação final do esgoto produzido em até 18 anos, com uma redução do índice de perdas de água de 54,50% para 25%.

São Gonçalo é mais um dos Municípios divididos entre o domínio do tráfico e o da milícia, com vantagem territorial para esta última, que atua no terreno do ilícito cobrando por diversos serviços públicos essenciais (que não presta), dentre os quais o fornecimento de botijões de gás doméstico, controle de acesso a torres de telefonia móvel e ao fornecimento de água em comunidades carentes em que se inserem.

Considerando a atuação destes grupos criminosos e paraestatais, bem como os números que distanciam a realidade gonçalense das metas de universalização dos serviços nos prazos propostos, há solidas razões para se acreditar que, também em São Gonçalo, as metas de universalização dos serviços de saneamento básico poderão não ser atingidas.

Aqui, como de resto em todos os demais municípios integrantes da Região Metropolitana analisados neste Bloco 1, o atingimento das metas de universalização passa pela presença do Estado em sua plenitude, ou seja, com serviços de segurança pública, mas também os de saúde, fomento, ampliação de redes escolares, sociais, obras públicas essenciais, prestígio às atividades econômicas locais dentre outras formas que detém o Estado para integrar estas comunidades aprisionadas à urbe. Assim, a universalização dos serviços de saneamento básico terá maiores chances de se concretizar.

Por fim, resta analisar o Município de Tanguá, último dos integrantes da Região Metropolitana listados no Bloco 1.

Dados do PNUD⁷⁰ apontam Tanguá como sendo o 3.030º colocado, dentre os aproximadamente 5.568 municípios existentes no Brasil, em termos de Índice de Desenvolvimento Urbano.

Também integrante da Região Hidrológica V – Baía de Guanabara, Tanguá é acometido pelos mesmos males já apontados acima, vale dizer, assoreamento e desmatamento de vegetação ciliar, alto índice de lançamento de efluentes *in natura* em corpos hídricos que refletem elevados índices de ocupação desordenada do solo.

O índice do serviço de fornecimento de água é de 66,72% sobre o total da população local. O índice de coleta de esgoto é de 36,73% sobre o total do esgoto gerado, sendo que boa parte dos efluentes não coletados é lançada *in natura*.

Na forma prevista do Edital de Licitação e no Contrato e Concessão, as metas de universalização para o Município estão fixadas em 14 anos, para o abastecimento de água (99%) e em 20 anos para o atingimento da universalização dos serviços de coleta, tratamento e destinação final adequada de esgoto (90%). O Ajuste do índice de perda de água à meta de 25% está previsto para o 10º no do contrato, sendo que atualmente o índice de perdas está em 27,7% do total da água produzida.

⁷⁰ www.br.undp.org. Acesso em 02/03/22

Para atingir as metas propostas, Tanguá deverá, ao longo do prazo do contrato de concessão promover diversas obras e intervenções no sentido de Implantar Estações Elevatórias, adutoras de água tratada, reservatórios, unidades de captação no rio Tanguá, adutoras de água bruta, Estações de Tratamento de Água (ETA) , dentre outras medidas.

Ocorre que, similarmente a outros Municípios integrantes do Bloco 1 e da Região Metropolitana, o Município de Tanguá sofre forte atuação de organizações paraestatais ilícitas, notadamente quadrilhas de tráfico de drogas e milícias, estas últimas com atuação orquestrada em toda a Região Metropolitana.

Uma vez mais, também em Tanguá, os desafios são substanciais. Os índices de fornecimento de água e de coleta, tratamento e destinação adequada de esgotos estão bem aquém daqueles necessários ao atingimento da universalização.

Portanto, não só os prazos, mas principalmente os valores a serem investidos no Bloco 1 deverão ser o fiel da balança da universalização.

Os municípios da Região Metropolitana contidos no Bloco 1 sofrem ainda fortes ingerências políticas – na Região Metropolitana, são comuns as oligarquias locais com grande poder de influência política – e das forças paralelas ao Estado, com destaque negativo ao rápido crescimento da atuação das milícias, que usualmente cobram pela prestação de diversos serviços) ainda que não os prestem, como é o caso da energia elétrica obtida irregularmente (gatos), do serviços de assinatura de canais de televisão, de fornecimento de gás canalizado e de fornecimento de água.

No plano ambiental, deve-se destacar que o Edital das licitações já informa a existência de Termos de Ajuste de Conduta (TAC), firmados entre a Empresa Estatal estadual e o Ministério Público, aos quais deverá a nova Concessionária aderir. A proposição e assinatura de novos TAC's é, ao menos em tese, instrumento válido para que a Concessionária possa definir as intervenções, no plano ambiental, a serem feitas na área concedida, estabelecendo cronogramas, metas e soluções para reparação de danos ambientais identificados, replantio de matas e florestas nativas, desassoreamento e limpeza de cursos d'água, recomposição de matas ciliares dentre outras medidas de prevenção e reparação de danos ambientais.

Em termos de acessibilidade a áreas de risco, com foco no aspecto socioeconômico e, de certa forma, objetivando tentar contornar resistências de forças

paralelas atuantes em comunidades carentes, a contratação de agentes comunitários (como já providenciado pela Concessionária que atualmente opera os Blocos 1 e 4), cujas atribuições são, a um só tempo, viabilizar uma mais célere aprendizagem acerca das peculiaridades geográficas e de ocupação do solo nas comunidades e, de outro lado, facilitar acesso de técnicos e de empresas terceirizadas da Concessionária, aos sites de obras e outras intervenções.

Em suma, a Concessionária que explorará o Bloco 1 pelo prazo contratual deverá estar atenta a todas estas suscetibilidades apontadas acima, de forma que as possa contornar, buscando assim garantir o atingimento da universalização dos serviços de fornecimento de água e coleta de esgoto nos prazos a que se comprometeu.

Estes desafios, que não são pequenos, deverão pontuar a relação contratual da Concessionária e o Poder Concedente, que deverão considerar todas as externalidades negativas como fatores de risco para o atingimento da universalização dos serviços de saneamento básico nos prazos assinalados.

4.2 O NOVO MODELO DE CONCESSÃO E O IMPACTO NA REGIÃO METROPOLITANA DO RIO DE JANEIRO - BLOCO 2

O Bloco 2 do pacote das licitações dos serviços de distribuição de água e coleta de esgotos é composto por dois municípios do Vale do Rio Paraíba do Sul e bairros do Município do Rio de Janeiro, sendo, portanto, apenas este – o da Capital do Estado – o integrante da Região Metropolitana no Bloco.

Como afirmado anteriormente, a área geográfica do Município do Rio de Janeiro é repartida entre os 4 blocos, sendo que o Bloco 2 é integrado pelos bairros da Barra da Tijuca, Recreio dos Bandeirantes e Jacarepaguá Sub bairros do Camorim, Gardênia Azul, Pechincha, Anil, Taquara, Tanque e Curicica), Grumari, Vargens Grande e Pequena, Cidade de Deus, Joá.

Todas estas regiões encontram-se em situação de relativa favorabilidade ao atingimento das metas de universalização dos serviços, conquanto seja grande o desafio de despoluição do complexo lagunar de Jacarepaguá, aí incluídos seus rios e canais.

Os bairros cariocas integrantes deste Bloco, notadamente os da Barra da Tijuca e do Recreio dos Bandeirantes, são habitados por parcela da sociedade com alto poder de renda (classes A e B) e boa capacidade de interlocução política, de sorte a fazer valer seus interesses (teoria das elites), o que sugere, ao menos em tese, que as metas relativas à universalização dos serviços de saneamento básico poderão ser alcançadas com algum esforço mas, possivelmente, dentro dos prazos e metas propostas pela Lei.

Todavia, essa probabilidade pode não se estender às demais regiões e bairros integrantes do Bloco.

Em localidades como a Cidade de Deus ou mesmo alguns sub bairros de Jacarepaguá, o domínio do tráfico ou das milícias é fato notório. Há fundadas razões para se conceber a possibilidade de que na comunidade da Cidade de Deus, por exemplo, a nova Concessionária enfrente alguns percalços diante de forças paralelas ao Estado que atuam e dominam dita comunidade.

As Comunidades situadas no Bairro do Itanhangá (Tijuquinha, Muzema, Rio das Pedras e outras contíguas), estão também sob domínio das milícias. Nelas, os habitantes são instados a pagar taxas que abarcam uma série de serviços públicos (não prestados pelas organizações criminosas que os cobram), vale dizer, pagam em duplicidade tanto para as concessionárias quanto para a milícia. Não é de se esperar que tal situação sofra qualquer alteração com o início das obras compromissadas pelas Concessionárias.

Demais disso, conquanto haja previsão de robustos investimentos nestas regiões, a natureza das intervenções – obras de longo e médio prazos em meio às comunidades – poderá gerar zonas de conflito para as Concessionárias, principalmente se a inserção de um novo representante do ente público representar prejuízos aos negócios escusos que na comunidade ocorrem.

Afirma-se assim que as intervenções em áreas dominadas por forças paraestatais, sejam elas quais forem, poderão se revelar problemáticas sob o ponto de vista do cumprimento do cronograma de obras e investimentos contratualmente estabelecidos.

Em suma, alguns dos Bairros cariocas que integram o Bloco 2 padecem dos males decorrentes do aprisionamento de certas áreas – notadamente aquelas mais carentes – por forças estranhas ao Estado, cujas reações às intervenções das Concessionárias relativas ao saneamento básico são desconhecidas, podendo, inclusive, serem bastante negativas a

ponto de comprometer metas de conservação, manutenção e expansão de rede, tanto de água quanto de esgoto.

4.3 O NOVO MODELO DE CONCESSÃO E O IMPACTO NA REGIÃO METROPOLITANA DO RIO DE JANEIRO - BLOCO 3

Dentre os municípios que integram o Bloco 3, o Rio de Janeiro (Zona Oeste), Itaguaí, Paracambi e Seropédica também estão contidos na Região Metropolitana do Rio de Janeiro.

No Rio de Janeiro, a nova Concessionária se ocupará do serviço de abastecimento de água apenas, na medida em que os serviços de coleta de esgoto são prestados por Concessionária privada, com contrato válido e vigente. Desta forma, o abastecimento de água pela nova Concessionária se destinará aos bairros de Bangu, Barra de Guaratiba, Campo dos Afonsos, Campo Grande, Deodoro, Gericinó, Guaratiba, Inhoaíba, Jardim Sulacap, Magalhães Bastos, Paciência, Padre Miguel, Pedra e Guaratiba, Realengo, Santíssimo, Senador Camará, Sepetiba, Vila Kennedy e Vila Militar, que integram a Área de Planejamento 5 (AP-5).

Tudo o que já se afirmou até aqui, em termos de externalidades negativas, pode ser repetido tanto para os Bairros do Município do Rio de Janeiro, quanto para os demais municípios que integram o Bloco.

Delimitado por um perímetro de intensa atuação de forças paralelas, tais regiões já contam, em alguma medida, com redes de fornecimento de água construídas no passado pela Concessionária estatal, razão pela qual as intervenções necessárias não partirão do zero, mas de uma malha já existente.

Isto não significa que problemas não poderão advir. Sabe-se que há regiões da cidade do Rio de Janeiro tidas como reféns de organizações criminosas. Os bairros integrantes da AP-5 são reconhecidamente ambientes onde, ao menos nas comunidades carentes neles existentes, há forte atuação ora de quadrilhas de traficantes de drogas ora de quadrilhas de milicianos.

As cidades de Itaguaí, Seropédica e Paracambi, cada qual em determinado grau de contaminação na mancha criminal do Estado, também estão suscetíveis às forças estranhas ao Estado de que trata este estudo.

Significa dizer que as mesmas dificuldades até aqui apontadas em outros Blocos podem também no Bloco 3 se revelar.

É importante consignar que não se trata de considerar todos os municípios ou bairros como sendo aprisionados por forças paraestatais, mas, ao menos, boa parte das comunidades onde habitam populações mais carentes, não se deve perder de vista estas externalidades negativas, como fatores de agravamento da complexidade do desafio assumido pelas Concessionárias, no curso rumo à universalização dos serviços de saneamento básico.

4.4 O NOVO MODELO DE CONCESSÃO E O IMPACTO NA REGIÃO METROPOLITANA DO RIO DE JANEIRO - BLOCO 4

O Bloco 4 caracteriza-se pela presença de municípios mais próximos, geograficamente, do Rio de Janeiro, municípios que integram a Região Metropolitana do Rio de Janeiro desde a edição da Lei Complementar n. 20 de 1974, que criou dita Região. Trata-se dos Municípios de Belford Roxo, Duque de Caxias, Japeri, Nilópolis, Nova Iguaçu, Queimados (desde sua criação em 1982) e São João de Meriti.

Na capital, o Bloco 4 contém os Bairros do Centro e da Zona Norte da Cidade. É certo que tais bairros já contam com desenvolvidos sistemas de fornecimento de água e coleta de esgoto, principalmente nos pontos mais urbanizados da cidade, o que exclui as regiões de favelas onde a perenidade no saneamento básico ainda é a tônica.

Fora do Rio de Janeiro, os índices de coleta de esgoto são tímidos. Japeri e Queimados sequer coletam o esgoto produzido. Itaguaí e Itaboraí coletam menos de 10% (4,99% e 5,15% respectivamente), Duque de Caxias, Nilópolis, São Gonçalo, Belford Roxo e Mesquita coletam menos de 20% do esgoto que produzem. Fora o Rio de Janeiro, o Município com melhor índice de coleta de esgotos é Rio Bonito, com 73,50% de esgoto coletado.

Alguns municípios desta região apresentam os piores índices nacionais. É o caso do Município de Nova Iguaçu que, dentre as 100 maiores cidades do País, posiciona-se em 74º lugar, ao passo que Belford Roxo, São João de Meriti, Duque de Caxias e São Gonçalo posicionam-se em 82º, 87º, 90º e 94º respectivamente.

São Gonçalo, Duque de Caxias, São João de Meriti, Belford Roxo e Nova Iguaçu têm se mantido nestas posições há mais de 8 anos.

Além da falta de investimentos, da ocupação desordenada do solo urbano, da supressão de vegetação nativa, da má gestão política das cidades e da atuação de grupos criminosos, a Região vem historicamente experimentando uma acentuada falta de investimentos – por falta de recursos ou de vontade política para tanto – em saneamento básico.

O índice de novas ligações de esgoto em 2021 é igual a zero. Duque de Caxias e Belford Roxo apresentam o mesmo índice.

Enquanto Niterói trata 100% do esgoto relativamente à água consumida, Duque de Caxias trata 8,88%, Belford Roxo trata 2,60% e São João de Meriti trata zero.

Estes números, por si só, revelam a complexidade do cenário a partir do qual se partirá em busca da universalização dos serviços de saneamento básico.

Some-se a tais complexidades aqueles outros já exaustivamente mencionados ao longo deste estudo, seja em termos de externalidades negativas em todos os aspectos abordados, seja em termos de complexidades operacionais e dos custos a serem incorridos para superá-las.

Dentro deste cenário a possibilidade de não atingimento das metas de universalização dos serviços de saneamento básico nos prazos assinalados é concreta, ao menos em algumas das regiões menos favorecidas do Bloco, o que deve ser considerado, como será apresentado nas conclusões que se seguem.

As considerações relativas à proteção, prevenção e reparação de danos ambientais, são válidas também para os sites deste Bloco que, de resto, como toda a Região Metropolitana, apresenta diversas áreas contaminadas, poluídas, assoreadas e com forte degradação ambiental. Uma análise profunda das intervenções ambientais necessárias, o estabelecimento de um cronograma dentro do qual as medidas reparatórias deverão ocorrer e a forma como se darão, os recursos a serem carreados para tanto, devem constar

não somente no Plano Diretor das Concessionárias (aprovado pela Agência Reguladora), mas também, se necessário, for ajustado com o Ministério Público.

A Contratação de Agentes Comunitários pode ser providência salutar, se consideradas as possibilidades de integração real entre Concessionária e comunidades e as sinergias que daí poderão advir. Facilitação do diálogo com a Comunidade (por meio de seus agentes comunitários) e a acessibilidade às favelas e comunidades carentes poderá ser mais facilmente viabilizada por meio de tais agentes, que poderão servir de fonte permanente de diálogo entre ambos, inclusive para fins de implementação dos programas de educação ambiental.

CONCLUSÕES

Ao longo deste trabalho procurou-se analisar os mais variados modelos de prestação de serviços de saneamento básico ao redor do mundo, considerando alguns exemplos extraídos de economias consolidadas e outros retirados de países em desenvolvimento, identificando similitudes entre estes e novo sistema brasileiro.

Pôde-se concluir não haver um modelo único e ideal, público ou privado, mas o oportuno para determinada época, condição econômica, jurídica e política num dado momento, em um dado país. Não há modelo ou formatação jurídica ideal. Há o modelo bem gerido.

A descentralização administrativa é discussão pendular, sabe-se. Dá-se de acordo com uma dada realidade em determinado momento histórico, econômico e político. Corrupção, falhas de regulação, nos serviços, falhas de mercado e outros fatores contribuem para que o discurso ora penda para o setor privado, ora para a publicização da prestação de serviços.

O Novo Marco Regulatório propõe uma regulação em dois níveis, no plano federal em caráter geral por meio de normas de referência e por Agências Reguladoras regionais e locais, por meio de normas de ordenação, indução, acompanhamento de gestão, prescrição, fiscalização e sanção. Proíbe a prática de Contratos de Gestão. Admite ampla participação social e de outros públicos de interesse, a quem o direito à informação é assegurado. Estabelece metas de governança corporativa e *compliance* para as Concessionárias, assim como impõe obrigações de prestação de contas à sociedade e ao Estado, por meio de sua Agência Reguladora.

A Lei 14.026/20 nos apresenta um modelo por meio do qual os titulares dos serviços – Municípios – podem se desincumbir de seus misteres de forma direta ou indireta, por meio de contratos de concessão de serviços públicos. Podem ainda aglutinar-se em Blocos, Microrregiões ou dotar outros modelos jurídicos de operacionalização e prestação dos serviços.

O Estado do Rio de Janeiro adotou o modelo de Blocos de Referência, manteve parte dos serviços de abastecimento de água sob responsabilidade da empresa estatal e parte, a distribuição ao consumidor final, prestado sob o regime de concessão à iniciativa

privada, ao passo que a coleta e tratamento de esgoto sanitário será inteiramente prestado pela concessionária.

Os municípios da Região Metropolitana do Município do Rio de Janeiro apresentam diferentes níveis de desenvolvimento socioeconômico. Alguns padecem dos males da intensa atuação de forças estranhas ao Estado (tráfico, milícias, poder paralelo, etc.) e, não bastasse, Índices de Desenvolvimento Humano bastante baixos, além de estarem bem distantes das condições ideais para o atingimento das metas de universalização, nos prazos previstos na Lei 14.026/20.

Nesta Região, os índices de coleta de esgoto são tímidos. Muitos municípios posicionam-se entre os piores no cenário nacional.

Além da falta de investimentos, da ocupação desordenada do solo urbano, da supressão de vegetação nativa, da má gestão política das cidades e da atuação de grupos criminosos, a Região vem historicamente experimentando uma acentuada falta de investimentos – por falta de recursos ou de vontade política para tanto – em saneamento básico.

Na Região Metropolitana, a participação da sociedade organizada é pequena, porém fundamental para buscar influir na tomada de decisão e efetivamente exercer seu direito fundamental à participação. A Contratação de Agentes Comunitários pode ser revelar salutar, se consideradas as possibilidades de integração real entre Concessionária e comunidades e as sinergias que daí poderão advir, que poderão servir como fonte permanente de diálogo entre ambos Concessionária e comunidade.

No plano de proteção e recuperação do meio ambiente degradado, os esforços deverão ser imediatos e intensos. O lançamento de efluentes “a céu aberto”, *in natura*, a supressão de vegetação, a falta de manutenção das redes de coleta de esgoto ou mesmo a sua inexistência durante décadas geraram um ambiente em que o comprometimento de muitos cursos d’ água, bacias, reservatórios e mesmo baías, poderão levar anos para se recuperar.

A Região Metropolitana, como analisado, demanda uma série de intervenções urgentes, notadamente em termos de recuperação de aquíferos, rios, lagos e seu entorno. Esta providência, devem ser adotadas pelas Concessionárias com a participação da academia e instituições técnicas e de pesquisas, sociedade civil e Ministério Público,

dentre outros atores institucionais ou não, que com a recuperação ambiental da Região Metropolitana possam contribuir. Uma análise profunda das intervenções ambientais necessárias, o estabelecimento de um cronograma dentro do qual as medidas reparatórias deverão ocorrer e a forma como se darão, os recursos a serem carreados para tanto, devem constar não somente no Plano Diretor das Concessionárias (aprovado pela Agência Reguladora), mas também, se necessário, for ajustado com o Ministério Público.

Os desafios serão enormes. Prazos curtos para atingimento das metas de universalização e obrigação de realização vultosos investimentos, porém, que a princípio se revelam insuficientes para o atingimento das metas, em função dos investimentos necessários e dos valores contratualmente estipulados, notadamente em regiões mais carentes e desassistidas.

O cenário, considerando as necessidades de investimentos em todas as áreas da Região Metropolitana do Rio de Janeiro, aparentemente revela uma perversa e sistêmica rotina brasileira. Possível beneficiamento das elites em detrimento daqueles mais carentes e desassistidos. Nestas áreas mais carentes, muitas designadas pelo Edital como “áreas irregulares”, algumas sequer estão classificadas para receber investimentos, pois são áreas classificadas como “não elegíveis para investimentos”.

As externalidades negativas não se limitam a estas. Sabidamente estas áreas irregulares, elegíveis ou não para investimentos, estão sob domínio de forças que atuam fora da legalidade, notadamente as quadrilhas de traficantes de entorpecentes e “milicianos”, a quem estão submetidos pela força de poderosas armas de fogo e o elevado potencial financeiro ostentado por estas organizações, sem embargo de eventuais representações políticas, como já ocorrido na Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro.

Somos assim, levados a concluir que o novo modelo de concessão poderá produzir resultados diversos, com o atingimento de metas de investimentos e universalização em áreas já atendidas por serviços de saneamento básico em níveis satisfatórios, incorrendo as demais em riscos de não atingimento das metas de atendimento, em função do insuficiente ou nenhum investimento realizado, principalmente as mais carentes, inclusive para aquela que habita a Região Metropolitana do Rio de Janeiro, a qual foi objeto de nosso estudo.

REFERÊNCIAS

- AMENTIA, Maria Luisa Torregrosa; CISNEROS, Blanca Jímenes. In: Desafios para a Universalização de Serviços de Saneamento no México. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2013.
- ANTUNES, Paulo de Bessa. *Direito Ambiental*, São Paulo. Ed. GEN/Atlas, 2021
- ARAGÃO, Alexandre dos Santos; D'OLIVEIRA, Rafael Daudt. Considerações iniciais sobre a Lei n. 14.026/20 – Novo Marco do Saneamento Básico. In: DAL POZZO, A. N. (org.). *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.
- ARAGÃO, Alexandre dos Santos. *Direito dos Serviços Públicos*, Rio de Janeiro: Editora Forenses, 2007.
- ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios da definição à aplicação dos princípios jurídicos. São Paulo: Malheiros Editores. 19ª edição, 2019.
- AYALA, Patrick de Araújo. Deveres ecológicos e regulamentação da atividade econômica na Constituição Brasileira. In: CANOTILHO, J J G C; LEITE, J R (orgs.). *Direito Constitucional Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Ed. Saraiva, 2008.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antonio. O conceito de Normas Gerais no Direito Constitucional Brasileiro. *Interesse Público*. Belo Horizonte, ano 13, n. 66. Disponível em www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.
- BARIANI JR., Percival José; CAPELOTTO, Paulo Henrique Triandafelides. Da Política Pública de Saneamento Básico no Novo Marco Regulatório. In: DAL POZZO, A. N. (org.). *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2020.
- BARRAQUÉ, Bernard. O desenvolvimento dos serviços na Europa. Da diversidade para a convergência?, In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Política Pública e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2013.
- BARROSO, Luis Roberto. *O Novo Direito Constitucional Brasileiro*. Belo Horizonte: Editora Forum. 2012.
- BECK, Ulrich. *Sociedade de risco rumo a outra modernidade*. São Paulo: Editora 34, 2010.
- BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: a evolução jurídica do setor. In: DAL POZZO, A. N. (org.) *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2020.
- BINENBOJM, Gustavo. *Poder de Polícia Ordenação Regulação*". Belo Horizonte: Editora Forum, 2017.
- BORJA, Patricia Campos; BERNARDES, Ricardo Silveira. Avaliação de políticas públicas de saneamento no Brasil. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Política Pública e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2013.
- BRUNO, Aurélio; Silva, Renan Sona. Sustentabilidade econômica e social. DAL POZZO, A. N. (org.), *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2020.
- CARVALHO, José Murilo de; CAMPOS, Adriana Pereira. *Perspectivas de cidadania no Brasil Império*. Rio de Janeiro: Editora José Olímpio, 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. “Manual de Direito Administrativo”. São Paulo: Editora ATLAS, 2013.

COSTA, Silvano Silverio. *Dos Porões à Luz do Dia. Um itinerário dos aspectos jurídico-institucionais do saneamento básico no Brasil*

DA SILVA, Leonardo Oliveira. *Autonomia Regulatória*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2019.

DERANI, Cristiane. *Direito Ambiental Econômico*. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.

FERREIRA, Chirstianne Dias; ALVES JR., Luis Carlos Martins. A Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico e os novos normativos da Lei n. 14.026/2020: uma breve análise acerca das perspectivas e expectativas em relação à Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.492. In: DAL POZZO, A. N. (org.), *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

GIANETTI, Eduardo. *Vícios privados, benefícios públicos?*. São Paulo: Editora Companhia de Bolso, 2010.

GONÇALVES, Rafael Soares. *Favelas do Rio de Janeiro História e Direito*. Rio de Janeiro: Editora PUC-Rio, 2013.

HOBBSAWM, Eric. *A Era dos Impérios*. Rio de Janeiro: Editora Paz e Terra, 1988.

HOWLETT, Michael; RAMESCH, M; PERL, Antony. *Políticas Públicas seus ciclos e subsistemas*. Rio de Janeiro: Editora Elsevier, 2009.

LACABANA, Miguel; CARIOLA, Cecília. Participação e inovação organizativa na prestação de serviços públicos de água e esgoto na Venezuela. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2013

LEAL, Vitor Nunes. *Coronelismo, enxada e voto*”. São Paulo: Editora Companhia das Letras, 2012.

LIMA, Carlos Henrique Robeiro (Coord), in, Diagnóstico_Serviços_Água_e_Esgoto. Disponível em: www.snis.gov.br/downloads/diagnosticos

LIMA, Gislene Rocha de. Modelos e Mecanismos de Regulação Independente.” In: PHILIPPI JR., Arlindo (coord.), *Regulação do Saneamento Básico*. Barueri: Editora Manole, 2020.

MACHADO, Paulo Afonso Leme. *Direito Ambiental Brasileiro*. São Paulo: Malheiros Editores, 2009.

MARRARA, Thiago. Mosaico Regulatório: As normas de referência da ANA para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico à luz da Lei 14.026/2020. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; GRANZIERA, Maria Luiza Machado (org.), *Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil*”). Indaiatuba, SP: Ed. Foco Jurídico, 2021.

MARTINS, Flavio. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.

McGRANAHAN; MULENGA, Martin. Organização comunitária e paradigmas alternativos para a melhoria dos serviços em assentamentos de baixa renda. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Política Pública e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2013.

OLIVEIRA, Gesner (Coord.) in, Relatorio_Ranking_Trata_brasil_2021. Disponível em: www.tratabrasil.org.br. .

PEZON, Cristelle. A experiência francesa. Descentralização e delegação. Políticas Públicas e Serviços de Saneamento. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2013.

PRADO, Jhonny *et al.* A Lei 14.026/2020 e a remoção de barreiras ao investimento privado. In: DAL POZZO, A. N. (org.), *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

PROBST, Marcos Fey. A interação entre o Poder Concedente e a Agência Reguladora. In: GALVÃO JR., Alceu de Castro; MELO, Alisson José Maia; MONTEIRO, Mario Augusto P. (Org). *Regulação do Saneamento Básico*. Barueri: Editora Manole, 2013.

SANDOVAL, Daniela; HEINEN, Juliano. Os desafios do saneamento e os incentivos para o avanço do setor – Novo Marco do Saneamento Básico. In: DAL POZZO, A. N. (org.). *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

SCHARAMM, Charles Corrêa. Investimentos em Saneamento: será o novo marco regulatório capaz de nos levar ao atingimento das metas de universalização do saneamento básico no Brasil? – Novo Marco do Saneamento Básico”. In: DAL POZZO, A. N. (org.). *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2020.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*”. São Paulo: Editora Companhia de Bolso, 2020.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. *Desestatização. Privatização, concessões, terceirizações e regulação*”. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2001.

SOUZA, Mariana Campos de. Controle social das normas de referência da ANA. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; GRANZIERA, Maria Luiza Machado (Org.), *Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil*. Indaiatuba, SP: Ed; Foco Jurídico, 2021.

UDDAMERI, Venkatesh; SINGH, Vijay P. A experiência dos Estados Unidos em Saneamento. Interação entre Políticas Públicas e Gestão. In: CASTRO, José Esteban; HELLER, Leo (eds.), *Políticas Públicas e Gestão de Serviços de Saneamento*. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz. 2013.