

**CENTRO UNIVERSITÁRIO AUTÔNOMO DO BRASIL
PROGRAMA DE PÓS GRADUAÇÃO EM DIREITOS FUNDAMENTAIS E
DEMOCRACIA- MESTRADO E DOUTORADO**

MARCO ANTONIO KURRELE

**SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO:
CONSIDERAÇÕES A PARTIR DO MARCO LEGAL ATUALIZADO**

CURITIBA

2022

MARCO ANTONIO KURRELE

**SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO:
CONSIDERAÇÕES A PARTIR DO MARCO LEGAL ATUALIZADO**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais e Democracia - Mestrado e Doutorado, Centro Universitário Autônomo do Brasil.

Orientadora: Profa. Dra. Adriana da Costa
Ricardo Schier

CURITIBA

2022

Ficha catalográfica elaborada pelo Sistema Universitário de Bibliotecas (UniBrasil),
com os dados fornecidos pelo(a) autor(a)

Kurrle, Marco Antonio

Saneamento básico e desenvolvimento :
considerações a partir do marco legal atualizado. /
Marco Antonio Kurrle. -- Curitiba, 2022.
171 f.

Orientador: Adriana da Costa Ricardo Schier
Dissertação (Mestrado) - UniBrasil, 2022.

1. Saneamento Básico. 2. Regulação. 3. Direito
ambiental. 5. Direitos Humanos. I. Schier, Adriana
da Costa Ricardo, orient. II. Título.

TERMO DE APROVAÇÃO

SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO: CONSIDERAÇÕES A PARTIR DO MARCO LEGAL ATUALIZADO

MARCO ANTONIO KURRELE

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de mestre, ao Programa de Pós-Graduação em Direitos Fundamentais e Democracia – Mestrado e Doutorado, Centro Universitário Autônomo do Brasil.

Banca Examinadora:

Orientadora Profa Dra. Adriana da Costa Ricardo Schier

Prof. Dr. Daniel Wunder Hachem (PUC/PR)

Prof. Dr. Marco Antonio Lima Berberi (UNIBRASIL)

CURITIBA

2022

*“O povo é a substância da República,
como prova a raiz latina da palavra.
A República deve, pois, ser o compromisso
fundamental do Estado
para a solução dos problemas do povo,
o atendimento de suas necessidades básicas até de
sobrevivência”.*

Dia 15 de novembro, Dia da Proclamação da República.

(Tancredo Neves)

AGRADECIMENTOS

Primeiramente Agradeço a Deus pelo dom da vida e a capacidade intelectual que me foi concedida. A meus pais por conceberem a minha existência. A meu irmão Marco Aurélio Kurrle pelo incentivo, a Liane Veronese por seu apoio e a minha pequenina Giovana Veronese Kurrle por servir sempre de fonte de eterna inspiração e amor!

Ao apoio do Programa de Suporte à Pós-Graduação de Instituições de Ensino Particulares – PROSUP da CAPES que possibilitou a concretização deste sonho de me tornar Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia, pelo Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu Mestrado e Doutorado do Centro Universitário Autônomo do Brasil – UNIBRASIL.

Aos coordenadores Professores Bruno Meneses Lorenzetto e William Soares Pugliese pelo empenho e dedicação na coordenação do Programa de Pós-Graduação.

Aos Professores Octavio Campos Fischer, Paulo Ricardo Schier, Marco Antonio Lima Berberi, Rosalice Fidalgo Pinheiro, Marcos Augusto Maliska e todos os demais professores vinculados ao programa e a toda equipe do PPGD UNIBRASIL, em especial agradeço a Maria Luisa Castelã Ribeiro (Malu), por todo apoio.

Ao Professor Dr. Daniel Wunder Hachem com quem tive a honra de cursar a disciplina Teoria Geral do Direito Constitucional na Universidade Federal do Paraná - UFPR.

A todos (as) os (as) discentes mestrandos(as) e doutorandos (as) que cursaram a pós-graduação stricto sensu comigo, sendo que carinhosamente vai o meu agradecimento ao Professor Clayton Gomes de Medeiros por todas as orientações e apoio no decorrer da caminhada.

E, em especial, agradeço minha orientadora Professora Dra Adriana da Costa Ricardo Schier por acreditar no meu trabalho e ter me oportunizado cursar o mestrado, ao me orientar e incentivar a cada passo da caminhada, principalmente nos momentos de percalços e dificuldades no decorrer da trajetória. Agradeço imensamente por nunca ter desistido de mim, até a concretização desta dissertação!

O meu mais sincero muito obrigado a todos e todas!

*Dedico esta obra
a minha pequenina e amada Giovana,
criança tão pródiga de virtudes,
que em tão tenra idade,
já foi acometida pela dor dada a ausência paterna,
frente a aspiração
da conclusão deste labor.*

RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo traçar considerações e analisar as principais inovações legislativas introduzidas no marco legal do saneamento a partir da atualização do diploma com a entrada em vigor da Lei Federal n.º 14.026/2020. Inicialmente o trabalho apresenta a consolidação do desenvolvimento no Direito Internacional como um direito humano e sua estreita correlação com o direito humano fundamental de acesso à água potável e ao saneamento, vistos como condições essenciais e indispensáveis para o desenvolvimento socioeconômico do país e ao mesmo tempo para o desenvolvimento individual de cada ser humano, por ser imprescindível para viver uma vida com qualidade e com dignidade. No tópico seguinte estuda-se o saneamento básico na condição de serviço público dentro da perspectiva do direito administrativo-constitucional e ao mesmo tempo o papel do Estado na efetivação desse direito fundamental como pressuposto necessário a efetivação do direito à vida, à saúde, preservação ambiental e para o desenvolvimento nacional sustentável. No segundo capítulo a pesquisa explora a trajetória do setor de saneamento até o advento do Marco Legal com a edição da Lei n.º 11.445/2007 e aborda os aspectos positivos e negativos que ensejaram e culminaram na necessidade de atualização legislativa. Por fim, no terceiro capítulo será analisada a atualização do Marco Legal do Saneamento com as principais inovações legislativas introduzidas no diploma, e dentre elas, a competência atribuída à Agência Nacional das Águas para instituir normas de referência nacional e regular o setor de saneamento; a proibição da celebração de novos contratos de programa; a obrigatoriedade de prévia licitação nos contratos de concessão; o estabelecimento de prazos e metas como condições de validade dos contratos; o incentivo a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico e o incentivo a realização de gestão associada por meio dos consórcios públicos. O método de abordagem utilizado na presente pesquisa é o dedutivo, com procedimento monográfico, sob a forma de consulta bibliográfica de livros, artigos científicos, revistas, periódicos, textos de lei e índices estatísticos de órgão e institutos de pesquisa oficiais, associações, companhias e sindicatos vinculados ao setor para fazer uso desses dados no que diz respeito à área de interesse da pesquisa. Com o trabalho chega-se à conclusão de que o Poder Público somente conseguirá atingir a meta de universalização do saneamento até 2033, com a inarredável realização de parcerias com a iniciativa privada e a partir de amplos investimentos no setor. No entanto, o incentivo irrestrito e arbitrário a desestatização e a privatização do saneamento básico a partir da Lei nº 14.026/2020 com um viés neoliberal se demonstra como um caminho perigoso e sem volta, que anda na contramão da proteção constitucional dos direitos fundamentais, inclusive do objetivo fundamental da República de alcançar o desenvolvimento nacional sustentável.

Palavras-chave: Saneamento Básico. Universalização. Marco Legal. Desenvolvimento Nacional Sustentável.

ABSTRACT

The present research aims to outline considerations and analyze the main legislative innovations introduced in the legal framework of sanitation from its update with the entry into force of Federal Law No. 14.026/2020. Initially, the work demonstrates how the definition of development was consolidated in International Law as a human right and its close correlation with the fundamental human right of access to drinking water and sanitation as essential conditions for the socioeconomic development of a country and each individual human being, so that he can live a life with quality and dignity. In a second moment, basic sanitation is studied as a public service within the perspective of administrative-constitutional law and the role of the State in the realization of this right as a necessary presupposition for the right to life, health, environmental preservation and for Sustainable National Development. The research presents the trajectory of the sanitation sector until the advent of the Legal Framework, provided for in Law No. 11.445/2007, and addresses the positive aspects of the diploma and those that led to and culminated in the need for legislative updating. Finally, the update of the Legal Framework for Sanitation is presented with the main legislative innovations and among them the competence attributed to the National Water Agency to establish national reference standards and regulate the sanitation sector, as well as the prohibition of the execution of new contracts of program and the obligation that the concession contracts start to be preceded by bidding, the establishment of deadlines and goals as conditions of validity of the contracts, the incentive to regionalized provision of public basic sanitation services and the permission to carry out management associated through public consortia. The method of approach used in the research is deductive, with a monographic procedure, in the form of bibliographic consultation of books, scientific articles, magazines, periodicals, texts of law and statistical indexes of official agencies and research institutes, associations, companies and unions linked to the sector, to make use of this data regarding the area of interest of the research. The work leads to the conclusion that the Public Power, to reach the goal of universal sanitation by 2033, needs partnerships with the private sector to carry out large investments in the sector. However, the incentive to privatize basic sanitation from Law No. 14.026/2020 presents a neoliberal bias that shows itself as a dangerous path with no return, which goes against the constitutional protection of fundamental rights, including the fundamental objective of the Republic. to achieve sustainable national development.

Keywords: Basic Sanitation. Universalization. Legal Framework. Sustainable National Development.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
CAPÍTULO I	
1 SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL	
1.1 DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO E SANEAMENTO BÁSICO.....	13
1.2 SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL À LUZ DO DIREITO ADMINISTRATIVO- CONSTITUCIONAL.....	38
CAPÍTULO II	
2 SANEAMENTO BÁSICO E O ADVENTO DO MARCO LEGAL	
2.1 TRAJETÓRIA DO SANEAMENTO ATÉ A EDIÇÃO DA LEI N.º 11.445/2007..	62
2.2 A NECESSIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO.....	82
CAPÍTULO III	
3 ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO	
3.1 PRINCIPAIS INOVAÇÕES LEGISLATIVAS.....	96
3.2 NOVOS PARADIGMAS E PERSPECTIVAS PARA O FUTURO DO SANEAMENTO A PARTIR DA ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL.....	122
CONSIDERAÇÕES FINAIS	149
REFERÊNCIAS	152

INTRODUÇÃO

O direito humano ao desenvolvimento é reconhecido no âmbito da comunidade internacional como um processo econômico, social, cultural e político abrangente que tem como base o pressuposto de que toda pessoa tem o direito à vida com um nível suficiente para assegurar a saúde e o bem-estar indispensáveis para viver uma vida com qualidade e com dignidade.

A partir da Resolução da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas n.º 41/128, de 04 de dezembro de 1986, foi proclamada a Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento forjando o conceito de desenvolvimento como um direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar, contribuir e desfrutar dos direitos humanos e liberdades fundamentais que possam ser plenamente realizados.

Nesse contexto o acesso à água potável e ao saneamento básico é considerado um direito humano fundamental reconhecido como essencial à proteção da saúde e à preservação da vida humana, dos ecossistemas e biodiversidade.

Segundo o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento a escassez de água afeta mais de 40% das pessoas no mundo, um número considerado alarmante em relação ao aumento da temperatura global do planeta. Estima-se que até 2050 uma em cada quatro pessoas será afetada pela carência de água.

No Brasil a Constituição Federal tem como fundamento axiológico a primazia do princípio da dignidade da pessoa humana, qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano por ser merecedor do mesmo respeito e consideração tanto por parte do Estado como da comunidade, o que implica em um complexo de direitos e deveres fundamentais.

Com base nesse pressuposto da dignidade humana a dimensão dos direitos sociais prestacionais exige ações positivas do Estado, onde os serviços públicos representam essa atividade administrativa, que de maneira direta ou indireta permite a população ter acesso a um mínimo de bens essenciais como saúde, educação, luz, moradia e acesso ao saneamento básico.

O dever estatal de prestar serviços públicos tem como finalidade a materialização do bem comum a fim de propiciar justiça social com o objetivo central de proteger a dignidade das pessoas. Esse bem comum abarca a prestação de serviços públicos essenciais como a prestação dos serviços de saneamento.

O Brasil assumiu o compromisso perante a Organização das Nações Unidas de concretizar os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável previstos na Agenda 2030, dentre eles o Objetivo n.º 6 que diz respeito a assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos. Nesse contexto, a partir da cláusula de abertura prevista no art. 5º, § 2º da Constituição Federal esses pactos globais são recepcionados pelo ordenamento jurídico interno.

O Objetivo de Desenvolvimento Sustentável n.º 6 que se refere à água e ao saneamento tem importância crucial para o desenvolvimento nacional sustentável, seja por induzir as ações estatais e políticas públicas voltadas ao direito humano de acesso à água, seja por fomentar a promoção da saúde e qualidade de vida de toda população do país.

Com o advento da “Agenda 2030” foi reforçada a Política Federal de Saneamento Básico, atualizada recentemente com a Lei Federal n.º 14.026/2020, diploma que passou a ser chamado por muitos de “Novo” Marco Legal do Saneamento Básico no Brasil, cujo conjunto de metas pressupõe novas diretrizes em busca de aperfeiçoamento na alocação de recursos públicos voltados ao financiamento e investimentos no sistema nacional de saneamento, para promover o desenvolvimento socioeconômico regional, a preservação do meio ambiente, a segurança dos recursos hídricos e mitigar a escassez de água.

Em suas diversas regiões geográficas, o país de longa data enfrenta sérios problemas para universalizar de modo eficiente os serviços públicos de abastecimento de água e principalmente de coleta e tratamento de esgoto.

Sem fortes investimentos em infraestrutura e nas operações realizadas nesse setor, principalmente nos municípios de menor porte que vivem em situação precária e de crise econômico-financeira, bem como nas periferias urbanas, regiões metropolitanas e nas zonas rurais, dificilmente se conseguirá atingir índices satisfatórios para alcançar as metas de universalização dos serviços públicos de saneamento conforme previsto na Lei n.º 14.026/2020.

Vislumbra-se que a sustentabilidade é um princípio de natureza constitucional que apresenta dimensão poliédrica por envolver o âmbito social, econômico, ético, jurídico-político e ambiental, cuja realização também abrange a imbricação entre o acesso à água e ao esgotamento sanitário. Daí que nos termos da Constituição Federal, ao Estado incumbe o dever de fomentar a prestação dos serviços públicos de saneamento, os quais devem ser prestados de maneira adequada e universal, uma

vez que se tratam de instrumento apto a viabilizar o acesso a esses direitos humanos fundamentais e essenciais.

Em tempos de pandemia da Covid-19 que assolou o mundo inteiro, e como no Brasil não foi diferente, de modo específico o coronavírus afetou principalmente a camada mais carente da população e demonstrou a necessidade de medidas extras e urgentes a partir de uma gestão pública eficiente e de um socorro financeiro maior com subsídios do governo federal para superação desse estado de calamidade pública, o que na realidade não aconteceu, principalmente na infraestrutura de saneamento básico, recorte delineado dentro dos contornos da pesquisa.

No primeiro capítulo do presente trabalho, a partir da construção histórica dos direitos humanos com o pós-guerra apresenta-se a consolidação do desenvolvimento como um direito humano, como um direito sustentável e a sua correlação direta com o direito de acesso ao saneamento básico.

No segundo capítulo será abordada a trajetória do saneamento desde o período imperial com a vinda da coroa portuguesa para o Brasil até o advento do Marco Legal do Saneamento com a edição da Lei n.º 11.445/2007, explorando-se os pontos positivos do diploma e os aspectos negativos que ensejaram e culminaram na necessidade de atualização da legislação específica.

No terceiro capítulo, como desfecho final, serão traçadas considerações pertinentes às principais inovações legislativas introduzidas com as atualizações realizadas no Marco Legal do Saneamento, apontando-se os novos paradigmas e perspectivas para o futuro do setor no país.

Por fim, a partir do Marco Legal Atualizado chega-se à conclusão de que as metas de universalização do saneamento básico até 2033 somente serão possíveis de serem alcançadas mediante um esforço conjunto entre municípios, estados e União por meio da prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento com gestão associada e consórcios públicos ao reforçar o federalismo cooperativo nos contornos da Constituição Federal. Ao mesmo tempo, conclui-se também que a realização de parcerias entre o Poder Público e a iniciativa privada trata-se de uma necessidade inarredável para atrair investimentos significativos sem os quais não será possível atingir as metas de universalização do saneamento. Parcerias público-privadas imprescindíveis, desde que não caminhem para um viés neoliberal com um governo que vise entregar o protagonismo do Estado tão somente nas mãos do mercado a fim de assumir um papel meramente subsidiário.

CAPÍTULO I

1 SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL

1.1 DIREITO HUMANO AO DESENVOLVIMENTO E SANEAMENTO BÁSICO

Para uma melhor compreensão da relação existente entre saneamento e desenvolvimento, de início será traçada uma breve digressão dos direitos humanos no âmbito do Direito Internacional onde a proteção desses direitos começou a ser delineada por meio de um sistema normativo, como se fosse a vertente de um constitucionalismo global, vocacionado a proteger direitos fundamentais e limitar o poder do Estado, mediante a criação de um aparato internacional de proteção de direitos humanos como um movimento desencadeado em resposta aos horrores e atrocidades cometidos pelo nazismo durante a Segunda Guerra Mundial marcada pela destruição e descartabilidade da pessoa humana¹.

De fato, a proposta teve como objetivo precípua limitar o poder dos Estados e das autoridades, para assegurar a proteção de direitos humanos essenciais frente aos abusos e arbitrariedades perpetrados contra esses direitos diretamente vinculados à dignidade da pessoa humana. Naquele momento, não raro, com base e em nome da lei e de uma concepção meramente positivista do ordenamento jurídico assinalada pela indiferença a valores éticos, e com um viés apenas formal voltado para o cumprimento de ordens estereotipadas, ao fim e ao cabo milhares de vidas humanas foram ceifadas².

Não sem razão é que a internacionalização dos direitos humanos após a segunda guerra registrou uma significativa transformação do direito positivo ampliando a tutela jurídica para todos os seres humanos do planeta, quer sejam mulheres, crianças, idosos, pobres e indistintamente das raças e demais características pessoais que possam vir a justificar uma possível exclusão sistemática³.

¹ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. **Caderno de Direito Constitucional**. Módulo V, Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2006, p. 7-8.

² PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, p. 107-113, jan./mar., 2009.

³ VIERIA, Gustavo Oliveira; MORAIS, José Luís Bolzan de. A Internacionalização do Direito a partir dos direitos humanos: reflexões iniciais para o futuro do constitucionalismo. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, v.4, n. 2, p. 175-184, 2012.

Com o pós-guerra houve uma readequação dos Estados na sociedade internacional, que em foros conjuntos foram buscar respostas para estes problemas de ordem mundial, o que viabilizou a inclusão de novos princípios básicos norteadores das relações internacionais⁴.

Desse modo, a sociedade internacional assentou-se em novos paradigmas jurídicos ao estabelecer novos parâmetros sociais, jurídicos, econômicos e principiológicos. Instrumentos que passaram a servir como vetores ideológicos e normativos para a regulação da sociedade e também manancial para a produção e desenvolvimento de novas regras, tanto no âmbito do Direito Internacional como no âmbito dos ordenamentos jurídicos internos dos Estados⁵.

Por intermédio da sistematização de três fatores principais realizados pelos países aliados ocorreu a construção de um novo cenário internacional, em especial com a criação da ONU, a promulgação da Declaração Universal dos Direitos Humanos e, por fim, com a internacionalização da ordem econômica⁶.

Em nível mundial houve o deslocamento dos debates e discussões que antes eram realizados em âmbito local para foros globais, com diálogos amplos entre as diversas nações, sobretudo por influência do papel importante que as Organizações Internacionais passaram a exercer como sujeitos de Direito Internacional, o que auxiliou de modo intenso para afirmar a utilização de tratados e mecanismos políticos como instrumentos importantes de coordenação de ações como as *soft law*, o *jus cogens*⁷, as regras propositivas e novas fontes do Direito Internacional⁸.

Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/rechtd.2012.42.07>. Acesso em: 10 maio 2021.

⁴ MENEZES, Wagner. O direito internacional contemporâneo e a teoria da transnormatividade. **Revista do Curso de Direito da Universidade de Fortaleza**, v.12, n. 1, p. 134-144, mar. 2007. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/1084/1667>. Acesso em: 08 mar. 2021.

⁵ Idem.

⁶ Nesse sentido Wagner Menezes refere-se aos três fatores fundamentais: “a) A criação da Organização das Nações Unidas e a gravitação em torno dela de vários organismos internacionais; b) a proclamação da Declaração Universal dos Direitos Humanos como corolário ideológico da comunidade internacional; e a c) internacionalização da ordem econômica”.

⁷ Sobre o assunto Alberto do Amaral Júnior destaca que as normas imperativas – *jus cogens* – foram reguladas pela Convenção de Viena sobre o Direito dos Tratados, adotada em 1969, que entrou em vigor somente em 1980, quando atingiu o número mínimo de 35 ratificações. Em seu art. 53, a Convenção estabelece que “é nulo um tratado que, no momento de sua conclusão, conflite com uma norma imperativa de Direito Internacional geral. Para os fins da presente Convenção, uma norma imperativa de Direito Internacional geral é uma norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados como um todo, como norma da qual nenhuma derrogação é permitida e que só pode ser modificada por norma ulterior de Direito Internacional geral da mesma natureza”. Cf. JÚNIOR, Alberto do Amaral. **Curso de Direito Internacional Público**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 124.

⁸ MENEZES, Wagner. Op. cit., p. 138.

A partir de 26 de junho de 1945, com a criação da Organização das Nações Unidas (ONU) e com a Carta das Nações Unidas (Carta de São Francisco), o discurso universalista ganhou relevância histórica e os direitos em prol do ser humano passaram a ser compreendidos como universais. Pouco tempo depois, em 10 de dezembro de 1948, a Assembleia Geral da ONU proclamou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, por meio da qual tornou-se possível identificar um rol de direitos e garantias com extensão para toda a humanidade. O que passou a servir de base para todos os demais acordos e tratados internacionais que viessem a ser celebrados futuramente⁹.

Com a Declaração de 1948, o Direito Internacional dos Direitos Humanos começou a se desenvolver frente à adoção de inúmeros instrumentos internacionais de proteção e refletiu no compartilhamento entre os Estados de uma consciência ética ao invocarem o tema dos direitos humanos. Criou-se assim um movimento realizado pela comunidade internacional, que segundo Flavia Piovesan destaca, possibilitou a busca de “parâmetros protetivos mínimos e de um mínimo ético irreduzível” a partir de uma nova concepção dos direitos humanos¹⁰.

De acordo com os ensinamentos de Antônio Augusto Cançado Trindade vale lembrar que a consagração da personalidade jurídica internacional da pessoa humana representou uma verdadeira revolução jurídica, que veio enfim para dar um conteúdo ético às normas tanto do direito público interno como do direito internacional¹¹.

Desse modo, destaca-se que partir da doutrina jusinternacionalista desenvolvida no decorrer do século XX, com base no princípio da dignidade da pessoa humana, houve a retomada de reflexões do passado quanto a importância do ser

⁹ GUSSOLI, Felipe Klein. Direitos Humanos, diálogos jurisdicionais e o direito administrativo brasileiro. *in: Direito Constitucional Multinível: Diálogos a partir do direito internacional dos direitos humanos*. FACHIN, Melina Gerardi (org.). Curitiba: Prismas, 2017, p. 97-98.

¹⁰ A esse respeito Flavia Piovesan destaca “Neste cenário, a Declaração de 1948 inova a gramática dos direitos humanos, ao introduzir a chamada concepção contemporânea de direitos humanos, sob a crença de que a condição de pessoa é o requisito único para a titularidade de direitos, considerando o ser humano um ser essencialmente moral, dotado de unicidade existencial e dignidade. Indivisibilidade porque a garantia dos direitos civis e políticos é condição para a observância dos direitos sociais, econômicos e culturais e vice-versa. Quando um deles é violado, os demais também o são. Os direitos humanos compõem, assim, uma unidade indivisível, interdependente e inter-relacionada, capaz de conjugar o catálogo de direitos civis e políticos ao catálogo de direitos sociais, econômicos e culturais”. Cf. PIOVESAN, Flávia. *Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas*. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, 2009.

¹¹ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A pessoa humana como sujeito do Direito Internacional: a experiência da corte interamericana de Direitos Humanos. **Conferência Magna** proferida pelo Autor no auditório da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, no dia 10 de abril de 2006, *in memoriam* e em homenagem ao Professor Celso Duvivier de Albuquerque Mello, p. 495-532.

humano, em especial, de um lado, por conta do pensamento jurídico e, de outro, com origem no pensamento filosófico por meio da concepção Kantiana sobre a “pessoa humana como um fim em si mesmo”¹².

Por esse motivo, dentro de uma noção contemporânea de direitos humanos passou a existir três características da mais alta relevância: a interdependência e a indivisibilidade; dessa forma passou a ser considerado que os “direitos civis e políticos são condicionados pela efetiva realização dos direitos econômicos e vice-versa”¹³, além disso a universalidade que é principal traço característico dos direitos humanos permitiu a criação dos sistemas internacionais e regionais de proteção, dentre eles o Sistema Europeu e o Sistema Interamericano de Direitos Humanos, cujo sistema o Brasil faz parte como membro por ser signatário da Convenção Americana sobre Direitos Humanos¹⁴.

Com o reconhecimento das particularidades de cada povo e da diversidade cultural existente inaugurou-se uma era de concepção universalista que se concretizou de modo efetivo a partir da ratificação do compromisso assumido em 1948 -, a Declaração Universal dos Direitos Humanos reafirmada posteriormente durante a Segunda Conferência Mundial de Viena em 1993¹⁵.

A esse respeito, Flávia Piovesan destaca que a Declaração dos Direitos Humanos de Viena de 1993 reiterou a concepção da Declaração de 1948, quando em seu parágrafo 5º afirma que “Todos os direitos humanos são universais, interdependentes e inter-relacionados” e devem ser tratados globalmente pela comunidade internacional. E especifica a autora que a “Declaração de Viena afirma

¹² Nesse sentido “Com efeito, não há como dissociar o reconhecimento da personalidade jurídica internacional do indivíduo da própria dignidade da pessoa humana. Em uma dimensão mais ampla, a pessoa humana se configura como o ente que encerra seu fim supremo dentro de si mesmo, e que o cumpre ao longo do caminho de sua vida, sob sua própria responsabilidade. Com efeito, é a pessoa humana, essencialmente dotada de dignidade, a que articula, expressa e introduz o “dever ser” dos valores no mundo da realidade em que vive, e só ela é capaz disso, como portadora de tais valores éticos. A personalidade jurídica, por sua vez, se manifesta como categoria jurídica no mundo do Direito, como expressão unitária da aptidão da pessoa humana para ser titular de direitos e deveres no plano do comportamento e das relações humanas regulamentadas”. Cf. TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A pessoa humana como sujeito do Direito Internacional: a experiência da corte interamericana de Direitos Humanos. **Conferência Magna** proferida pelo Autor no auditório da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, no dia 10 de abril de 2006, in *memoriam* e em homenagem ao Professor Celso Duvivier de Albuquerque Mello. p. 502-503.

¹³ GUSSOLI, Felipe Klein. Os direitos econômicos, sociais e culturais na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos: diálogos jurisdicionais com a ordem jurídica brasileira em favor do desenvolvimento nacional. In: SANTIAGO, Ana Cláudia; LORENZETTO, Bruno Menezes; GABARDO, Emerson (coord.) **Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial**: livro do I Congresso Internacional – Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial. Curitiba: Íthala, 2018, p. 270.

¹⁴ Idem.

¹⁵ GUSSOLI, Felipe Klein. **Direito Constitucional Multinível...**, p. 98.

ainda a interdependência entre os valores dos Direitos Humanos, Democracia e Desenvolvimento”¹⁶.

Note-se assim, que desde a Declaração de 1948 até os dias atuais, não há mais como negar que o tratamento privilegiado dado aos direitos humanos em nível internacional reflete e influencia diretamente no âmbito dos ordenamentos jurídicos internos dos Estados, quer seja em nível constitucional, quer seja em nível supralegal ou infraconstitucional.

Para Valerio Mazzuoli esse processo, na atualidade, representa a existência de uma relação dialógica entre o direito constitucional e o direito internacional, e no âmbito doméstico a Constituição Federal de 1988 representou a “abertura do sistema jurídico nacional à consagração dos direitos humanos, rompendo com a lógica totalitária que imperava no país até então, implementando o valor dos direitos humanos ao processo de redemocratização do Estado”¹⁷. Movimento que Flávia Piovesan denomina como “Direito Constitucional Internacional”¹⁸.

Dessa forma, no direito contemporâneo tornou-se evidente a existência de um movimento pautado na internacionalização, de um direito “pós-nacional” na melhor expressão de Jürgen Habermas¹⁹, onde os direitos humanos provocam a necessidade paradigmática de uma revisão conceitual das relações existentes entre direito interno e direito internacional que impõe uma “reflexão renovada quanto a mecanismos e estratégias na e para a aplicação do direito convencional dos direitos humanos pelos órgãos internos dos países [...]”, inclusive flexibilizando a soberania estatal²⁰.

Contudo, como adverte Boaventura de Sousa Santos, muito embora seja incontestável a hegemonia conquistada pelos direitos humanos como linguagem da dignidade humana, alcançada sobretudo por conta do processo revolucionário do pós-guerra no decorrer do século XX, essa hegemonia permanece convivendo com uma

¹⁶ PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos: Desafios da ordem internacional contemporânea. **Conferência proferida na abertura do IV Fórum Mundial de Juízes**, em Porto Alegre, em 23 de janeiro de 2005, p. 6.

¹⁷ MAZZUOLI, Valerio Oliveira. Teoria Geral do Controle de Convencionalidade no Direito Brasileiro. **Revista de Informações Legislativas**, Brasília, v. 46, n. 181, p. 114-137, jan./mar., 2009, p. 126.

¹⁸ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 71-74.

¹⁹ HABERMAS, Jürgen. **A Constituição Pós-Nacional: ensaios políticos**. Rio de Janeiro: Littera Mundi, 2000. p. 220.

²⁰ VIEIRA, Gustavo Oliveira; MORAIS, José Luis Bolzan de. A Internacionalização do Direito a partir dos direitos humanos: reflexões iniciais para o futuro do constitucionalismo. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**, v. 4, n. 2, p. 175-184, 2012. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/rechtd.2012.42.07>. Acesso em: 10 maio 2021. p. 181.

perturbadora realidade, qual seja, onde a maioria da população mundial tornou-se objeto dos discursos de direitos humanos, mas que, no entanto, ainda assim, não se tornou sujeito de direitos humanos efetivamente. De modo que, mesmo após a primeira Declaração Universal editada no pós-guerra até os dias de hoje, boa parte da humanidade permanece subjugada e sofre forte dominação coletiva, além de passar por diversos problemas de ordem social e econômica que assolam milhões de pessoas no mundo todo e que ainda não foram solucionados²¹.

Amartya Sen ao se debruçar sobre a questão da desigualdade social global, demonstra que existem inúmeras formas de privação de liberdade. E cita como exemplos, as fomes coletivas que negam a liberdade básica de sobreviver, assim como ocorre com a insuficiência e pouco acesso aos serviços de saúde, ao saneamento básico e à água tratada, de modo que milhares de pessoas, lamentavelmente, passam a vida toda lutando contra a privação de liberdade²².

Nesse contexto, mesmo com a consolidação dos direitos humanos, grandes desafios permanecem existindo, e à humanidade vem enfrentando desde a segunda guerra até a atualidade, apesar dos esforços empreendidos pela ONU e pela comunidade internacional na luta em defesa dos direitos humanos. E dentre os graves problemas que afetam o mundo todo, encontra-se a crise global dos recursos hídricos e a falta de acesso universal à água potável e ao saneamento básico.

Ao fazer a ligação entre os direitos humanos e o acesso ao saneamento básico percebe-se que no âmbito da comunidade internacional existe um *déficit* entre o abastecimento de água e esgotamento sanitário no mundo, pois infelizmente em muitos países os esforços dos governos se concentram muito mais no acesso à água potável com a finalidade de abastecimento doméstico e comercial, do que no “potencial dos recursos hídricos como meio de combate à pobreza principalmente nos meios rurais e nas periferias urbanas”, esquecendo-se que o “direito humano à água potável e ao saneamento” obrigaria a ação dos Estados para direcionar investimentos públicos no setor de infraestrutura de recursos hídricos e saneamento”²³.

²¹ SANTOS, Boaventura de Sousa; CHAUÌ, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2014, p. 31.

²² SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010, p. 29.

²³ KUWAJIMA, Julio Issao; SANTOS, Gesmar Rosa dos; FECHIME, Valéria Maria Rodrigues; et. al. Saneamento no Brasil: proposta de priorização do investimento público. IPEA. **Texto para discussão**. Brasília, p. 1-68, nov. 2020, p. 10.

Cabe registrar então, que mesmo nos países mais ricos, o progresso nos indicadores de saneamento exigiu grandes esforços contando sempre com políticas públicas arrojadas, fato que deve ser considerado, visto que antes desses avanços, atrasos significativos no desenvolvimento e danos ambientais relevantes aconteceram. Países-membros da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), como Dinamarca, Chile e Coréia do Sul, ao longo dos últimos 40 anos, têm realizado fortes investimentos no setor, a fim de alcançar resultados mais expressivos na área de saneamento²⁴.

Segundo estimativas da Organização Mundial da Saúde (OMS), o saneamento é tão importante para a saúde pública que aponta uma economia de até nove unidades monetárias com gastos em saúde para cada unidade investida em saneamento básico. Além disso, o setor tem grande capacidade para causar impactos e benefícios socioeconômicos e ambientais, sendo responsável por estruturar muitos empregos e renda, favorecer a valorização de bairros e cidades, além de seu potencial para alavancar o turismo, atividades produtivas e o seguimento imobiliário²⁵.

De acordo com dados fornecidos pela Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura (UNESCO), no Programa Mundial de Avaliação da Água (UNESCO WWAP), precisamente no Relatório Mundial de Desenvolvimento da Água das Nações Unidas apresentado em 2021 (WWDR)²⁶, documento que é o principal indicador da ONU-Água sobre os recursos hídricos no mundo; estima-se que para alcançar o acesso universal à água potável, ao saneamento básico e à higiene, o que corresponde hoje as Metas n.º 6.1 e n.º 6.2 dos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), em 140 países de baixa renda, custaria aproximadamente cerca de U\$ 1,7 trilhões de dólares entre 2016 e 2030, ou então U\$ 1,14 bilhões de dólares por ano.

Ainda, segundo os dados levantados, o uso global de água doce aumento seis vezes ao longo dos últimos 100 anos e desde a década de 1980, continua a crescer a uma taxa de 1% ao ano, cujo aumento é atribuído a uma combinação entre o crescimento populacional, a mudanças nos padrões de consumo e ao

²⁴ SANTOS, Gesmar Rosa dos; KUWAJIMA, Julio Issao; SANTANA, Adrielli Santos de. **Regulação e investimento no setor de saneamento no Brasil: trajetória, desafios e incertezas**. IPEA. Rio de Janeiro, ago. 2020, p. 8.

²⁵ Ibidem, p. 7.

²⁶ ONU-ÁGUA. **Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2021**. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000375751_por. Acesso em: 09 jul. 2021.

desenvolvimento econômico, motivo pelo qual torna-se imprescindível uma compreensão aprofundada da relação existente entre os direitos humanos, a essencialidade da universalização do acesso à água e ao saneamento básico e a questão do desenvolvimento enquanto direito humano. É por isso que para além do que já foi explanado sobre a relevância da proteção dos direitos humanos e a respeito da crise hídrica e sanitária global, torna-se indispensável que se faça uma breve digressão histórica acerca da definição de desenvolvimento²⁷.

De acordo com André Folloni inicialmente o desenvolvimento foi apresentado ao mundo como um discurso ideológico, que no caso da realidade geopolítica, se revelou como um recurso apto a dominação, onde toma-se um determinado modelo de país como sendo desenvolvido e que se transforma em um paradigma de comparação para o grau de proximidade ou distanciamento dos demais países²⁸.

Segundo esse critério, quanto mais próximo ao modelo adotado estiver um país, mais desenvolvido ele tende a ser considerado. Por outro lado, quanto mais distante, menos desenvolvido ele é e, conseqüentemente, passa a ser visto como subdesenvolvido²⁹.

Essa aparência supostamente revelaria um “certo grau de desenvolvimento”. Contudo, se demonstra como uma explicação por demais simplista e reducionista, que muitas vezes se debruça em critérios arbitrários por retratar um determinado “juízo de valor”. Trata-se das escolhas adotadas, cujos diversos aspectos da realidade podem ser eleitos como relevantes para se considerar uma dada sociedade como desenvolvida. Assim, poderia ser adotado como critério de desenvolvimento uma sociedade que maximiza a preservação ambiental. Em contrapartida, também poderia ser considerada desenvolvida, uma sociedade que presa essencialmente pela livre iniciativa e que prioriza a liberdade individual das pessoas, mesmo que isso implique em renunciar o fortalecimento da preservação ambiental³⁰.

²⁷ Idem.

²⁸ FOLLONI, André. A complexidade ideológica, jurídica e política do desenvolvimento sustentável e a necessidade de compreensão interdisciplinar do problema. **Revista Direitos Fundamentais**, Osasco, ano 14, p. 63-91, jan/jun., 2014, p. 65-67.

²⁹ FOLLONI, André. Loc. cit.

³⁰ Idem.

Historicamente, Jorge Montenegro Gómez relata que a visão hegemônica de desenvolvimento que se confirmou ao longo do século XX, teve sua origem atribuída ao discurso de posse do Presidente dos Estados Unidos Harry S. Truman, realizado em 20 de janeiro de 1949 na Casa Branca, onde teria nascido a moderna divisão entre países desenvolvidos e países não desenvolvidos³¹.

Hegemonia sobre o desenvolvimento que somente ficou estabelecida graças a uma forma de “ilusionismo semântico” que difundiu uma ideia de “subdesenvolvimento”, e que rompeu com a tradição dicotômica entre os Estados criando assim um pensamento oposto, ao fazer às nações acreditarem na possível universalização do modo de produção ocidental³².

Com um viés crítico, Gilbert Rist esclarece que a apelação para os discursos do “país subdesenvolvido” e “países em vias de desenvolvimento” teria sido um modo de reforçar a ilusão em uma suposta prosperidade material generalizada prometida a todos os povos. Com isso, boa parte do mundo ficou convencida e iludida com essa ideia hegemônica de desenvolvimento³³.

A esse respeito Celso Furtado revela que as chamadas economias subdesenvolvidas estão intimamente ligadas à forma como o capitalismo industrial cresceu e se difundiu desde o começo, de modo que “em suas raízes, o subdesenvolvimento é um fenômeno de dominação, ou seja, de natureza cultural e política”³⁴.

Com a Revolução Industrial houve a aceleração do processo de acúmulo de capital e o aumento da produtividade do trabalho entre os anos 70 do século XVIII e os anos 70 do século XIX, onde o comércio exterior se demonstrou como uma atividade de grande rentabilidade para a economia comercial. Isso refletiu significativamente para a comercialização de novos produtos industrializados combinado com o a criação do complexo sistema de divisão internacional do trabalho³⁵.

³¹ GÓMEZ, Jorge Montenegro. O “desenvolvimento” como mecanismo de controle social: desdobramentos escalares. **Revista Pegada Eletrônica**, São Paulo, v. 6, n. 1, 2005, p. 54.

³² RIST, Gilbert. **El desarrollo**: historia de una creencia occidental. Madrid: Catarata, 2002, p. 5.

³³ Nas palavras de Gilbert Rist “El paradigma del ‘desarrollo’ se ha convertido en una creencia compartida por todos los responsables de los Estados-nación (y, por tanto, por todas las organizaciones internacionales), por la casi totalidad de los tecnócratas de la economía y una parte muy importante de las poblaciones”. Cf. RIST, Gilbert. **El desarrollo**: historia de una creencia occidental. Madrid: Catarata, 2002.

³⁴ FURTADO, Celso. **Teoria e Política do Desenvolvimento Econômico**. 10 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000, p. 207.

³⁵ Ibidem, p. 77.

Com isso os países periféricos foram rapidamente transformados em importadores de novos bens de consumo, fruto do processo de acumulação e de processo técnicos que somente tinham lugar nos países centrais, onde as técnicas e o aumento da produção, se revertiam em benefício de uma pequena minoria. Para Celso Furtado, as origens históricas do subdesenvolvimento aparecem no processo simultâneo de realocação de recursos do processo de produção e apropriação do excedente e no processo de circulação, que é a utilização do excedente ligada à adoção de novos padrões de consumo “copiados de países em que o nível de acumulação é muito mais alto”³⁶.

Nesse contexto, chama atenção esse processo de “modernização” onde acontece a adoção de padrões de consumo sofisticados, tanto privados quanto públicos, sem o correspondente processo de acumulação de capital e progresso dos métodos produtivos. De modo que, quanto mais amplo for esse processo de modernização mais tende a exercer pressão no sentido de ampliar o excedente, ou seja, pode ser alcançado mediante o aumento das exportações ou por meio de uma “taxa de exploração” em proporção ao excedente do produto líquido³⁷.

A partir dessas observações, Celso Furtado compreende que “toda economia subdesenvolvida é necessariamente dependente, pois o subdesenvolvimento é uma criação da situação de dependência”. De acordo com o autor o subdesenvolvimento se trata de um processo, um conjunto de forças e interações capazes de se reproduzir no tempo, por meio do qual o capitalismo tem conseguido se difundir em amplas áreas do mundo sem comprometer as estruturas sociais preexistentes³⁸.

O capitalismo exerce assim um papel crucial para criar novas formas de economias subdesenvolvidas plenamente industrializadas que estão sempre emergindo, onde o subdesenvolvimento econômico se demonstra inerente ao sistema capitalista, contexto em que “não pode existir capitalismo sem as relações assimétricas entre subsistemas econômicos e as formas de exploração social que estão na base do subdesenvolvimento”³⁹.

No século XX, a partir de 1950, o discurso e as práticas sobre desenvolvimento se mantiveram sobre a hegemonia dos países centrais ou mediante a implementação

³⁶ Ibidem, p. 80.

³⁷ FURTADO, Celso. **O mito do desenvolvimento econômico**. São Paulo: Circulo do Livro S.A., 1974, p. 81.

³⁸ Ibidem, p. 87.

³⁹ Idem.

de políticas de “desenvolvimento” pelos organismos internacionais de controle. Contudo, em virtude das estratégias capitalistas adotadas e dos sucessivos fracassos no contexto socioeconômico mundial, contínuas reformulações se demonstraram necessárias para a adoção de novos critérios de desenvolvimento⁴⁰.

Acerca do assunto, David Trubek discorre que existiram várias versões de “direito e desenvolvimento” ao longo dos últimos 50 anos, sendo que a primeira estava relacionada diretamente a um modelo de desenvolvimento capitalista e de substituição das importações promovida pelo Estado. Nesse cenário, o direito do Estado capitalista desenvolvimentista visava fortalecer as instituições estatais, transformando-as em agentes eficazes para alavancar o crescimento econômico⁴¹.

De fato, durante muito tempo o conceito de desenvolvimento esteve atrelado diretamente a um viés de crescimento econômico, onde a divisão do mundo colocou-se entre norte e sul, que além de ser espacial também era ideológica. Os Estados Unidos e a Europa ocupavam uma posição central de líderes do mundo. Contudo, a imposição aos países periféricos de buscar um desenvolvimento sob as bases desse modelo EUA-Europa se demonstrou contraditória e insuficiente diante da realidade dos países de economia subdesenvolvida. E como acentua André Folloni isso resultou em uma “contradição performática” ao sustentar a perseguição desse modelo em países que não detém colônias econômicas ou culturais, que ocupam um lugar muitas vezes secundário no fornecimento de mão-de-obra e de matéria-prima no mundo⁴².

Notadamente, após a Segunda Guerra Mundial, o desenvolvimento proposto no cenário internacional se apresentou fundado precipuamente em um viés de crescimento econômico desmesurado, que não raro, resultou em prejuízos para o desenvolvimento humano e colocou em risco as gerações futuras, por descurar-se de outros valores extremamente importantes para a sociedade, como os direitos fundamentais sociais e a própria sustentabilidade⁴³.

⁴⁰GÓMEZ, Jorge Montenegro. O “desenvolvimento” como mecanismo de controle social: desdobramentos escalares. **Revista Pegada Eletrônica**, São Paulo, v. 6, n. 1, 2005, p. 54.

⁴¹TRUBEK, David M. A coruja e o gatinho: há futuro para o direito e desenvolvimento? In: RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Direito em Debate**. Presente, passado e futuro, 2009, p. 218.

⁴²FOLLONI, André. A complexidade ideológica, jurídica e política do desenvolvimento sustentável e a necessidade de compreensão interdisciplinar do problema. **Revista Direitos Fundamentais**, Osasco, ano 14, p. 63-91, jan/jun., 2014, p. 70.

⁴³BRASIL, Bárbara Dayana. A contratação pública como mecanismo de fomento para o desenvolvimento sustentável. In: SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; BITTENCOURT, Caroline Müller. (Org.). **Direito Administrativo, políticas públicas e estado sustentável**. Curitiba: Íthala, 2020, p. 78.

Se antes, no decorrer de toda esta trajetória mencionada o desenvolvimento podia ser equiparado ao crescimento econômico, posteriormente em um segundo momento atrelou-se à uma pauta social onde o direito passou a ser visto como um instrumento de legitimidade democrática, indispensável para o bom funcionamento tanto da economia como para assumir um compromisso de melhorar a realidade de toda sociedade⁴⁴.

Diante das trocas comerciais desiguais existentes no mercado internacional, que provocavam a condenação dos chamados países do Terceiro Mundo a exportarem matéria-prima com preços baixos fixados pelos países de Primeiro Mundo “desenvolvidos”, passou a existir uma forte pressão e contestação desses países de Terceiro Mundo ao exigir a readequação e um equilíbrio dessas relações para o fortalecimento de condições essenciais em busca do próprio desenvolvimento econômico⁴⁵.

Acerca do assunto, Boaventura de Sousa Santos destaca que no início dos anos 70, o direito ao desenvolvimento dentro de um contexto da guerra fria representou a possibilidade de opção entre um capitalismo em processo de globalização e a alternativa socialista, o que se traduziu no movimento para uma “Nova Ordem Econômica Internacional” onde países desenvolvidos que lideravam, como os Estados Unidos, fizeram uma forte oposição. Posteriormente, esse movimento se intensificou com o colapso soviético, e como resposta surgiu a filosofia neoliberalista visando mudar o foco ideológico para deixar de ser um “direito ao desenvolvimento” e colocar a premissa do “dever de desenvolvimento”⁴⁶.

Durante a segunda metade do século XX, o que se destacou dentro dessas ideologias dominantes entre capitalismo e socialismo, foram os modelos de desenvolvimento tecnológico, marcado pela corrida espacial entre EUA e União Soviética. Contexto ideológico em que as múltiplas formas de vida na comunidade internacional e os anseios individuais foram deixados de lado e reduzidos uma homogeneidade, sendo considerados atrasados e parte do passado, em um ambiente não desenvolvido que precisava ser superado⁴⁷.

⁴⁴TRUBEK, David M. A coruja e o gatinho: há futuro para o direito e desenvolvimento? In: RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Direito em Debate**. Presente, passado e futuro, 2009, p. 218.

⁴⁵SANTOS, Boaventura de Sousa; CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2014, p. 53.

⁴⁶Idem.

⁴⁷FOLLONI, André. Op. cit., p. 68.

André Folloni observa que dentre as ideologias do século XX, sobre o desenvolvimento, o que variou foi o caminho escolhido que se pretendia seguir para atingir os objetivos. E cita como exemplos as ideologias mais à direita que buscam trilhar um caminho em direção a uma liberdade individual voltada para a competição, que muitas vezes inviabiliza a igualdade e que enxerga a desigualdade como uma necessidade, partindo para um modelo de meritocracia. Por sua vez, as ideologias mais à esquerda na busca obstinada pela igualdade de todos, não raro, de algum modo acabam suprimindo a liberdade individual⁴⁸.

Diante disso, em pleno século XXI é possível levantar amplas reflexões a respeito, visto que, em certa medida essa polarização ideológica continua existindo. Mesmo após a queda do Muro de Berlim e com a edição de diversos tratados internacionais de direitos humanos, ainda assim, o mundo assiste a debates que permearam o século XX e que permanecem vivos e presentes hodiernamente⁴⁹.

Mas ao mesmo tempo, é importante destacar que no decorrer do século XX, outras conotações e outros sentidos foram dados à definição de desenvolvimento o que torna possível destacar o importante papel exercido pelas organizações internacionais voltadas para a defesa e proteção dos direitos humanos ao oferecer grandes contribuições para a humanidade.

Nesse viés, observa-se que muito embora a Organização das Nações Unidas (ONU) tenha sido criada em 1945, com o propósito original ligado à manutenção da paz internacional é perceptível que o seu trabalho logo despertou uma vocação para o campo econômico e social por identificar que as causas de violência poderiam ser reduzidas, se as desigualdades sociais e dificuldades econômicas fossem superadas⁵⁰.

De modo que, hoje em dia é perfeitamente possível dizer que a ONU se trata de uma instituição com uma estrutura bastante complexa e heterogênea enquanto organização, que atua em diversas frentes, em diferentes países-membros com visões de mundo também heterogêneas, sendo que ao longo dos seus 76 anos de história houve uma importante contribuição operacional e intelectual no campo do desenvolvimento.

⁴⁸ Ibidem, p. 69

⁴⁹ FOLLONI, André. Loc. cit.

⁵⁰ MACHADO, João Guilherme Rocha Machado; PAMPLONA, João Batista. A ONU e o desenvolvimento econômico: uma interpretação das bases teóricas da atuação do PNUD. **Revista Economia e Sociedade**, Campinas, v. 17, n. 1, p. 53-84, abr., 2008, p. 55-56.

Cite-se o Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD), que é um importante órgão da Organização Internacional para as questões relacionadas ao desenvolvimento humano. E considere-se que atualmente o PNUD existe em 170 países, com a missão de acompanhar às necessidades do país contribuindo para o desenvolvimento de políticas públicas, erradicação da pobreza e redução das desigualdades sociais e exclusão social⁵¹.

Se antes o desenvolvimento aparecia como um instrumento poderoso de controle social, com base em um paradigma político-econômico dominante, que desde 1950 adotava como indicador para medir o nível de desenvolvimento humano, o Produto Interno Bruto (PIB) *per capita*, com critérios puramente quantitativos, e que tinha à época como pano de fundo a crença em um Estado que assume funções diretas de intervenção econômica e ao mesmo tempo promove a prestação de serviços sociais. Nos anos 70 ficou claro que na prática, esses critérios adotados criavam mais problemas do que resolviam, pois houve a explosão demográfica urbana, o crescimento exponencial da fome e o aumento significativo das desigualdades sociais no mundo todo⁵².

De acordo com a visão das Nações Unidas, ao analisar o processo histórico do desenvolvimento no decorrer do século XX, as décadas de 40 a 50 estavam alinhadas com uma intervenção estratégica do Estado, que visava o fortalecimento dos governos por ter um papel importante. A principal influência à época veio da Grande Depressão, da Segunda Guerra Mundial e da Revolução Keynesiana, cuja maior necessidade era que os países em desenvolvimento se industrializassem. Já na década de 1960, por sugestão do Presidente Kennedy, a ONU declarou como a “Década do Desenvolvimento”, com a intenção de realizar ações voltadas a redução das desigualdades existentes entre os países desenvolvidos e os subdesenvolvidos⁵³.

Posteriormente, em 1970, esse período passou a ser chamado como a “Segunda Década do Desenvolvimento” e tinha como principal estratégia, alcançar uma meta de crescimento de 6% ao ano, metas de ajuda internacional, o aumento do emprego, da educação e do acesso à saúde. Mas com a crise do petróleo em 1973, pela primeira vez os países industrializados foram afetados por uma ação conjunta

⁵¹ Ibidem, p. 54.

⁵² GÓMEZ, Jorge Montenegro. Op. cit., p. 54.

⁵³ MACHADO, João Guilherme Rocha Machado; PAMPLONA, João Batista. A ONU e o desenvolvimento econômico: uma interpretação das bases teóricas da atuação do PNUD. **Revista Economia e Sociedade**, Campinas, v. 17, n. 1, p. 53-84, abr., 2008, p. 56-58.

dos países pobres. Contexto em que os países em desenvolvimento aproveitaram para demandar e requerer a reestruturação da economia mundial⁵⁴.

Em 1980 houve a crise da dívida, que repercutiu fortemente nas políticas e estratégias de desenvolvimento durante este período, onde as instituições financeiras internacionais, bancos comerciais e países credores determinaram quais as políticas que os países endividados deveriam adotar para tratar a questão da dívida. Nesse momento ocorreu uma forte influência das “ideias neoliberalistas” na teoria do desenvolvimento, sob a égide do consenso de Washington⁵⁵.

De acordo com Boaventura de Sousa Santos foi um momento extremamente vinculado a um crescimento econômico desinteressado no desenvolvimento humano e social. Significou uma nova forma no modo de acumulação do capital, impregnado com a ideologia do neoliberalismo que correspondia a uma visão de encolhimento do espaço público e a expansão do espaço privado e representou a elevação do custo social para arcar com o “desenvolvimento de viés econômico”^{56,57}.

Contudo, desde a proclamação da Declaração Universal em 1948, expressamente destacou-se a fé nos direitos fundamentais do Homem, na dignidade e no valor da pessoa humana, na igualdade de direitos dos homens e das mulheres e que, os povos das Nações Unidas se declaram resolvidos a favorecer o progresso social e a instaurar melhores condições de vida dentro de uma liberdade mais ampla, tendo como ideal comum atingir todo os povos e todas as nações, a fim de que todos os indivíduos e todos os órgãos da sociedade, com o espírito da Declaração Universal dos Direitos Humanos, se esforcem para desenvolver o respeito desses direitos e liberdades além de promover, por medidas progressivas de ordem nacional e internacional, o seu reconhecimento e a sua aplicação universal e efetiva tanto entre as populações dos próprios Estados membros como entre os dos territórios colocados sob a sua jurisdição⁵⁸.

⁵⁴ Idem.

⁵⁵ Idem.

⁵⁶ SANTOS, Boaventura de. Op. cit., p.23 e 53.

⁵⁷ Para Boaventura de Sousa Santos “[...] uma vez neutralizadas as possibilidades de desenvolvimento que se não pautassem pelas normas do consenso de Washington [...] o desenvolvimento capitalista passou a ser uma condicionalidade. [...] o desenvolvimento passou a ser mais antissocial, mais vinculado do que nunca ao crescimento, mais dominado pela especulação financeira, mais predador do meio ambiente. Os custos sociais do desenvolvimento tornaram-se mais e mais evidentes”. Cf. SANTOS, Boaventura de Sousa; CHAUI, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2014.

⁵⁸ ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução 217-A (III) de 10 de dezembro de 1948. Comissão de Direitos Humanos da ONU. Disponível em: <https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos->

Além disso, o art. 3º da Declaração Universal também reforça que todo indivíduo tem direito à vida, à liberdade e à segurança pessoal e acrescenta-se que no art. 22º da Declaração, toda pessoa, como membro da sociedade, tem direito à segurança social e pode legitimamente exigir a satisfação dos “direitos econômicos, sociais e culturais indispensáveis”, graças ao esforço nacional e à cooperação internacional, em harmonia com a organização e os recursos de cada país. Por fim, no art. 25º consta que “toda pessoa tem direito a um nível de vida suficiente para lhe assegurar e à sua família a saúde e o bem-estar indispensáveis a uma vida com dignidade”⁵⁹.

Todavia, somente mais tarde, em 1966, por meio do Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁶⁰ e o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais⁶¹ é que a luta pela redução das desigualdades socioeconômicas passou de maneira significativa a influenciar a comunidade internacional com base no paradigma da igualdade.

Na atualidade, existem diversos instrumentos normativos internacionais de proteção aos direitos humanos, destacando-se o Protocolo de 1967 relativo aos Refugiados; o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos⁶²; o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais⁶³; a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres⁶⁴; a Convenção Sobre os Direitos das Crianças⁶⁵; a Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial⁶⁶; a

humanos/?gclid=EAlalQobChMI5dmF36Gq8glVQigYCh2zQAqWEAAYASAAEgKC8_D_BwE. Acesso em: 11 jun. 2021.

⁵⁹ ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução 217-A (III), de 10 de dezembro de 1948. Comissão de Direitos Humanos da ONU. Disponível em: https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos/?gclid=EAlalQobChMI5dmF36Gq8glVQigYCh2zQAqWEAAYASAAEgKC8_D_BwE. Acesso em: 11 jun. 2021.

⁶⁰ XAVIER, Ana Isabel; RODRIGUES, Ana Luísa; OLIVEIRA, Felipe, et al. **A Organização das Nações Unidas**. Coimbra: Humana Global, 2007, p. 228.

⁶¹ Ibidem, p. 227.

⁶² Ibidem, p. 228.

⁶³ Ibidem, p. 227.

⁶⁴ PIMENTEL, Sílvia. **Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher – Cedaw 1979**. ONU MULHERES. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁶⁵ BRASIL. UNICEF. **Convenção Sobre os Direitos das Crianças**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁶⁶ PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. Ministério Público de Portugal. **Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial**. Disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/prev_discriminacao_conv_encao_internacional_elim_formas_disc_racial.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

Convenção Contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis, Desumanos ou Degradantes⁶⁷ e o Pacto global de Migrações⁶⁸.

Mas antes da celebração de todos esses pactos e normas internacionais, na Carta das Nações Unidas⁶⁹, assinada em São Francisco, no dia 26 de junho de 1945, também já era possível identificar no artigo 1º, como propósito da ONU a manutenção da paz e o “desenvolvimento amistoso das relações entre as nações”, com base no princípio da igualdade de direitos e da autodeterminação dos povos. Ficou preestabelecido no art. 55, que a cooperação internacional tem por fim criar condições de estabilidade e bem-estar, baseada nos mesmos princípios. E destaca-se que as Nações Unidas favorecerão a construção de níveis mais altos de vida, trabalho efetivo e condições de progresso e “desenvolvimento econômico e social”; visando a solução dos problemas internacionais, econômicos sociais “sanitários e conexos”, bem como para o respeito universal e efetivo dos direitos humanos e das liberdades fundamentais para todos sem distinção.

Com isso fica claro, que ao longo dos seus 76 anos de história, a ONU tem demonstrado que além de contribuir para a manutenção da paz e as relações amistosas entre as nações, também possui forte vocação para a “evolução da compreensão de desenvolvimento”, cujo conceito sempre apareceu com um papel de destaque na organização intergovernamental.

Consubstanciado nas disposições da Declaração Universal dos Direitos Humanos, bem como nos princípios e propósitos dispostos na Carta das Nações Unidas, para à realização da cooperação internacional e para a solução dos problemas internacionais de natureza econômica, social, cultural ou humanitária e, visando acima de tudo, a promoção e incentivo ao respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais para todos, sem distinções; houve o reconhecimento de que o desenvolvimento é um processo econômico, social, cultural e político abrangente, que visa o constante incremento do bem-estar de toda a população e de todos os

⁶⁷ ONU. **Convenção Contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis**. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Universidade de São Paulo – USP. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/convencao-contra-a-tortura-e-outros-tratamentos-ou-penas-cruéis-desumanos-ou-degradantes-1975.html>. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁶⁸ ONU. **Pacto global de Migrações**. Disponível em: <https://undocs.org/es/A/CONF.231/3>. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁶⁹ ONU. **Carta das Nações Unidas e o Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça**. Disponível em: <https://unric.org/pt/wp-content/uploads/sites/9/2009/10/Carta-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas.pdf>. Acesso em: 08 ago. 2021.

indivíduos com base em uma participação ativa, livre e significativa no desenvolvimento e na distribuição justa dos benefícios dele resultantes. O que culminou na proclamação por meio da Resolução da Assembleia Geral da ONU n.º 41/128, do dia 4 de dezembro de 1986, na “Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento”⁷⁰.

Dentro desse contexto, o conceito de direito ao desenvolvimento como um direito humano foi forjado na Declaração da ONU, a partir do artigo 1º, item 1, reconhecendo-o como um “direito humano inalienável, em virtude do qual toda pessoa e todos os povos estão habilitados a participar do desenvolvimento econômico, social, cultural e político a ele contribuir e dele desfrutar, no qual todos os direitos humanos e liberdades fundamentais possam ser plenamente realizados”. E complementado no item 2, do art. 1º ao dispor que o “direito humano ao desenvolvimento também implica na plena realização do direitos dos povos de autodeterminação que inclui, sujeito às disposições relevantes de ambos os Pactos Internacionais de Direitos Humanos, o exercício do direito inalienável de soberania plena “sobre todas as suas riquezas e recursos naturais”⁷¹.

Desse modo compreende-se que o direito humano ao desenvolvimento está atrelado diretamente ao bem comum inerente a todos os povos, cujo princípio político decorre de imediato do princípio da dignidade da pessoa humana.

A partir desse pressuposto, na obra intitulada “A Grande Saída”, de autoria de Angus Deaton, renomado economista ganhador do Prêmio Nobel, o autor se refere ao “bem-estar no mundo”, enfatizando que a “maior fuga da história da humanidade foi a da pobreza e da morte, pois durante milhares de anos, quem tinha a sorte de sobreviver na infância passava o resto da vida sofrendo com a pobreza extrema”⁷².

Ou seja, dentro dessa compreensão, o bem-estar refere-se a todas as coisas que fazem bem a uma pessoa e que ajudam a tornar a sua vida melhor, dando ensejo ao “bem estar material, que se reflete na renda e riqueza; no bem estar físico e psicológico, os quais se projetam na forma de saúde e felicidade; além da educação

⁷⁰ONU. **Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RightToDevelopment.aspx>. Acesso em: 08 jun. 2021.

⁷¹Idem.

⁷²DEATON, Angus. **A grande saída**. Saúde, riqueza e as origens da desigualdade. Tradução Marcelo Levy. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2017, p. 37.

e da possibilidade de participar da vida política em sociedade, por meio do processo democrático existente dentro do Estado de Direito”⁷³.

De acordo com o pensamento do autor, apesar de vivermos atualmente, em certa medida em condições melhores, onde muitos conseguem escapar da pobreza e da miséria, ainda assim, o progresso por si só, representado pelo crescimento econômico se demonstra insuficiente e continua a gerar fortes desigualdades sociais no mundo todo⁷⁴.

Acerca do assunto, na perspectiva liberal igualitarista de Amartya Sen o direito humano ao desenvolvimento representa um processo de expansão das liberdades individuais reais que as pessoas possam vir a desfrutar com a “expansão das capacidades” enquanto “liberdades substantivas”, que se apresentam com um papel inicial constitutivo; como um fim primordial, além de ter um papel instrumental, onde a liberdade é compreendida como o principal meio para alcançar o desenvolvimento⁷⁵.

Nessa concepção adotada por Amartya Sen quando se pensa em desenvolvimento humano, é preciso ter uma visão holística e enxergar todos os aspectos que influenciam para a expansão das liberdades substantivas e para o desenvolvimento das capacidades individuais, e isso é o que oferece melhores oportunidades para que o ser humano possa escolher dentro dos seus critérios de justiça, qual a vida que acredita valer a pena ser vivida e que realmente almeja ter⁷⁶.

O que por evidente, reflete no bem-estar de toda a sociedade e que conduz a uma reflexão hipotética, de que, se de um lado o crescimento econômico pode ajudar para o acréscimo das rendas privadas, também possibilita ao Estado financiar de maneira ativa a expansão dos serviços sociais. E, em contrapartida, a criação de maiores e melhores oportunidades sociais, como serviços públicos de saúde, educação e saneamento básico, também contribuem sobremaneira para a ampliação das possibilidades de desenvolvimento econômico⁷⁷.

Consubstanciado nos ideais de Amartya Sen o desenvolvimento deve ser visto como um instrumento de promoção da liberdade humana, sendo este um objetivo abrangente de expansão das “liberdades substantivas”, donde o desenvolvimento exige a remoção das fontes de privação de liberdade. De modo que somente existirá

⁷³ Ibidem, p. 38.

⁷⁴ Idem.

⁷⁵ SEN, Amartya. Op. cit., p. 55.

⁷⁶ Ibidem, p. 61.

⁷⁷ Idem.

“desenvolvimento como liberdade” se disponibilizado para toda humanidade, o acesso à água tratada e saneamento básico. De acordo com o autor:

O desenvolvimento requer que se removam as principais fontes de privação de liberdade: pobreza e tirania, carência de oportunidades econômicas e destituição social sistemática, **negligência dos serviços públicos** e intolerância ou interferência excessiva de Estados repressivos. A despeito de aumentos sem precedentes na opulência global, o mundo atual nega liberdades elementares a um grande número de pessoas – talvez até mesmo à maioria. Às vezes a **ausência de liberdades substantivas relaciona-se diretamente** com a pobreza econômica, que rouba das pessoas a liberdade de saciar a fome, de obter uma nutrição satisfatória ou remetidos para doenças tratáveis, **a oportunidade** de vestir-se ou morar de modo apropriado, **de ter acesso a água tratada ou saneamento básico**⁷⁸. (grifos nossos).

Note-se assim, que há uma quantidade significativa de seres humanos vulneráveis em todo planeta que têm pouco acesso a serviços de saúde, saneamento básico ou água tratada e que “passam a vida inteira lutando contra essas privações de sua liberdade”⁷⁹.

Destarte, por tratar-se de serviço básico essencial para a sobrevivência e qualidade de vida de todas as pessoas, a universalização do direito humano e fundamental de acesso à água potável e ao saneamento básico, assim como a erradicação da fome, da pobreza e desigualdades sociais é questão prioritária a ser dirimida em todos os continentes e em todos os países do mundo, como pressuposto necessário a efetivação do direito humano ao desenvolvimento.

À universalização do acesso à água e ao saneamento básico fez parte das metas de desenvolvimento do milênio da ONU, por ter impactos diretos nos indicadores de “mortalidade infantil, saúde da população, erradicação de doenças e sustentabilidade ambiental”. Do mesmo modo, dada a sua relevância, também foi incluída nos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), na Agenda 2030, especificamente no objetivo de n.º 6⁸⁰.

Segundo dados do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento (PNUD) a “escassez de água afeta mais de 40% das pessoas no mundo, número alarmante em consideração com o aumento da temperatura global do planeta”. Ainda,

⁷⁸ SEN, Amartya. Op. cit., p. 17.

⁷⁹ Ibidem, p. 29.

⁸⁰ BNDES. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. In: MADEIRA, Rodrigo Ferreira. O setor de saneamento básico no Brasil e as implicações do marco regulatório para a universalização do acesso. **Biblioteca Digital – BNDES**. p. 132. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/bibliotecadigital>. Acesso em: 08 dez. 2020.

segundo os indicadores da Agência, “mesmo depois de 2,1 bilhões de pessoas passarem a ter acesso à água potável e de qualidade a partir de 1980, a possibilidade de diminuição desses números é um problema central que impacta todos os continentes”. De acordo com o PNUD:

Em 2011, 41 países vivenciaram problemas por causa da água – 10 deles estão perto de diminuir o fornecimento de água potável e agora precisam de fontes alternativas para garantir esse insumo básico. O aumento da desertificação e de secas já está afetando esse panorama. **Para 2050, está projetado que uma em cada quatro pessoas será afetada pela carência de água [...]**⁸¹. (grifos nossos).

É reconhecido como condição essencial à proteção da saúde e à preservação da vida o fornecimento apropriado de saneamento básico, sendo que à universalização desse direito humano em escala global é considerado um dos mais relevantes desafios do século XXI. Adquiriu uma relevância maior ainda pautado no cenário global atual de pandemia da Covid-19⁸².

No “Plano de Ação” da Conferência da ONU sobre a Água, Mar da Prata, em março de 1977, aconteceu pela primeira vez o reconhecimento da água como um direito, quando foi declarado que “todos os povos, seja qual for o seu estágio de desenvolvimento e as suas condições sociais e econômicas, têm direito a ter acesso a água potável em quantidade e qualidade igual às suas necessidades básicas”.

Em dezembro de 1979, durante a Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra as Mulheres (CEDAW), a Convenção estabeleceu um conjunto de objetivos com vista a acabar com a discriminação contra as mulheres, e dentre eles, no art. 14, item 2, alínea h da CEDAW constou que os Estados signatários deverão tomar todas as medidas apropriadas para acabar com a discriminação contra as mulheres nas zonas rurais de forma a assegurar numa base de igualdade entre homens e mulheres, que elas participem no desenvolvimento rural e dele se beneficiem, em particular as segurar-lhes-ão o direito a [...] “h) usufruir de condições de vida adequada, particularmente nas esferas da habitação, dos serviços sanitários, da eletricidade e do abastecimento de água [...]⁸³.

⁸¹ONU. PNUD. **Objetivo 6: Água limpa e saneamento**. Disponível em: <<https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/sustainable-development-goals/goal-6-clean-water-and-sanitation.html>>. Acesso em: 10 jan. 2021.

⁸²REIS, Camila Antonieta Silva; CARNEIRO, Ricardo. O Direito Humano à Água e a Regulação do Saneamento Básico no Brasil: Tarifa Social e Acessibilidade Econômica. **Revista Desenvolvimento em Questão**, Unijuí, ano 19, n. 54, p. 123-142, jan./mar., 2021, p. 124.

⁸³ Disponível em: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/>. Acesso em: 08 ago. 2021.

Durante a Convenção sobre os Direitos da Criança, em novembro de 1989, no art. 24, item 2 ficou expressamente estabelecido que os “Estados signatários deverão assegurar a implementação integral deste direito e, nomeadamente, deverão tomar medidas apropriadas [...]”, para combater, consoante alínea c, as doenças e a desnutrição dentro do contexto dos cuidados básicos de saúde mediante, *inter alia*, a aplicação de tecnologia disponível e o fornecimento de alimentos nutritivos e de “água potável”, tendo em vista os perigos e riscos da poluição ambiental. E de acordo com a alínea e, para assegurar que todos os setores da sociedade, em especial os pais e as crianças, conheçam os princípios básicos de saúde e nutrição das crianças, as vantagens da amamentação, da higiene e do “saneamento ambiental” e das medidas de prevenção de acidentes, e tenham acesso à educação pertinente e recebam apoio para a aplicação desses conhecimentos⁸⁴.

Na Conferência Internacional sobre a Água e o Desenvolvimento Sustentável que ficou conhecida como “Conferência de Dublin”, realizada em janeiro de 1992, o 4º princípio dessa Conferência dispõe que “[...] é vital reconhecer primeiro o direito básico de todos os seres humanos a terem acesso à água limpa e ao saneamento a um preço acessível”⁸⁵.

Em junho de 1992, durante a Conferência das Nações Unidas sobre o Meio Ambiente e o Desenvolvimento, na Cimeira do Rio, o capítulo 18 da “Agenda 21” subscreveu a Resolução sobre a Água de Mar da Prata, constando que os povos têm direito a ter acesso à água potável, o que passou a ser chamado de “premissa acordada em comum”⁸⁶.

No “Programa de Ação”, de setembro de 1994, durante a Conferência Internacional da ONU sobre População e Desenvolvimento foi afirmado que todos os indivíduos “têm direito a um nível de vida adequado para si próprios e para as suas famílias, incluindo alimentação, agasalhos, habitação, água e saneamento adequados”⁸⁷.

Em dezembro de 1999, na Resolução da Assembleia Geral da ONU A/RES/54/175 sobre o “Direito ao Desenvolvimento” , consta no art. 12 que “na concretização total do direito ao desenvolvimento, *inter alia*: (a) Os direitos a

⁸⁴ Disponível em: <http://www2.ohchr.org/english/law/crc.htm>. Acesso em: 08 ago. 2021.

⁸⁵ Disponível em: <https://www.wmo.int/pages/prog/hwrp/documents/english/icwedece.html>. Acesso em: 08 ago. 2021.

⁸⁶ Disponível em: <https://www.un.org/esa/dsd/agenda21/>. Acesso em: 08 ago. 2021.

⁸⁷ Disponível em: <https://www.un.org/popin/icpd2.htm>. Acesso em: 08 ago. 2021.

alimentação e água limpa são direitos fundamentais e a sua promoção constitui um imperativo moral tanto para os governos nacionais como para a comunidade internacional”⁸⁸.

Na Cimeira Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, realizada em setembro de 2002, a “Declaração Política” dispõe: “Congratulamo-nos com a incidência da Cimeira de Joanesburgo sobre a indivisibilidade da dignidade humana e estamos determinados, através de decisões sobre metas, calendários e parcerias, a acelerar o acesso aos requisitos básicos, tais como “água limpa, saneamento”, energia, cuidados de saúde, segurança alimentar e proteção da biodiversidade”⁸⁹.

Em novembro de 2002 no Comentário Geral n.º 15, o artigo 1.1. dispõe que “O direito humano à água é indispensável para se viver uma vida com dignidade humana. É um requisito para a realização de outros direitos humanos”. E ao interpretar o Convênio Internacional de 1966 sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (ICESCR), confirmou o direito à água no Direito Internacional. Com isso forneceu orientações para a interpretação do direito à água e estabeleceu no artigo 11, o direito a um nível de água adequado, e no artigo 12, o direito ao grau de saúde mais elevado possível, de modo a estipular obrigações para os Estados signatários⁹⁰.

O Projeto de Diretrizes, de julho de 2005, para a Concretização do Direito a Água Potável e Saneamento E/CN.4/Sub.2/2005/25, serve de apoio aos legisladores governamentais, agências internacionais e membros da sociedade civil que trabalham no setor da água e saneamento para implementação do direito à água potável e saneamento, cujas diretrizes não definem legalmente o direito à água e ao saneamento, mas providenciam orientações quanto à sua implementação⁹¹.

Com a decisão do Conselho dos Direitos Humanos n.º 2/104, de novembro de 2006, o Conselho pediu ao Gabinete do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos, tendo em conta as perspectivas dos Estados e de outras partes interessadas, que leve a cabo, dentro dos recursos existentes, um estudo aprofundado sobre a abrangência e o teor das obrigações relevantes em termos de

⁸⁸Disponível em: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/54/175. Acesso em: 08 ago. 2021.

⁸⁹Disponível em: https://www.un.org/esa/sustdev/documents/WSSD_POI_PD/English/POI_PD.htm. Acesso em: 09 ago. 2021.

⁹⁰Disponível em: https://www.un.org/waterforlifedecade/pdf/human_right_to_water_and_sanitation_milestones_por.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁹¹Disponível em: https://www2.ohchr.org/english/issues/water/docs/Sub_Com_Guisse_guidelines.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

direitos humanos relacionados com o “acesso isonômico à água potável segura e ao saneamento”, ao abrigo dos instrumentos internacionais de direitos humanos, que inclua conclusões e recomendações relevantes sobre a matéria, a ser apresentado antes da sexta sessão do Conselho⁹².

Por sua vez, na Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, ao definir o direito dessas pessoas a um nível de vida adequado, o artigo 28, item 2, reza que os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência à proteção social e ao exercício desse direito sem discriminação baseada na deficiência, e tomarão as medidas apropriadas para salvaguardar e promover a realização desse direito, tais como: “a) assegurar igual acesso de pessoas com deficiência a serviços de saneamento básico e assegurar o acesso aos serviços, dispositivos e outros atendimentos apropriados para as necessidades relacionadas com a deficiência”⁹³.

Já em agosto de 2007, com o Relatório do Alto Comissário das Nações Unidas para os Direitos Humanos sobre a abrangência e o teor das obrigações relevantes em termos de direitos humanos relacionados com o acesso igualitário à água potável segura e ao saneamento, ao abrigo dos instrumentos internacionais de direitos humanos, na Sequência da Decisão n.º 2/104 do Conselho dos Direitos Humanos, o relatório se refere que “É chegada a altura de considerar o acesso à água potável segura e ao saneamento como um direito humano, definido como o direito a acesso igual e não-discriminatório a uma quantidade suficiente de água potável por pessoa e para os usos domésticos [...] de forma a assegurar a vida e a saúde”.

Com a Resolução do Conselho dos Direitos Humanos A/HRC/RES/7/22, de março de 2008, o Conselho decidiu “Nomear por um período de três anos um perito independente sobre a questão das obrigações em termos de direitos humanos relacionadas com o acesso à água potável segura e saneamento”⁹⁴.

Em outubro de 2009, em outra Resolução do Conselho dos Direitos Humanos A/HRC/RS/12/8, o Conselho congratulou-se com a consulta ao perito independente sobre as obrigações em termos de direitos humanos relacionadas com o “acesso à água potável segura e saneamento”, e apresentou o primeiro relatório anual do perito.

⁹²Disponível em: https://www2.ohchr.org/english/issues/water/docs/HRC_decision2-104.pdf. Acesso em: 10 ago.2021.

⁹³Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6949.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁹⁴ Disponível em: https://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_22.pdf. Acesso em: 09 ago.2021.

Pela primeira vez, é reconhecido que os Estados signatários têm a obrigação de resolver e acabar com a discriminação em termos de acesso ao saneamento, e pede que sejam tomadas providências eficazes para acabar com as desigualdades inerentes a matéria⁹⁵.

Na Assembleia Geral das Nações Unidas (ONU), de julho de 2010, pela primeira vez foi reconhecido “formalmente” com a Resolução A/RES/64/292 -, “o direito à água potável e limpa e ao saneamento como um direito humano essencial para o pleno gozo da vida e de todos os direitos humanos”. Com esse texto da resolução ficou evidente a enorme preocupação com a situação de saneamento básico. Segundo os dados da ONU à época, em escala global, 884 milhões de pessoas não tinham acesso à água limpa e mais de 2,6 bilhões não dispunham de saneamento básico. Adicionalmente em estudos levantados, por ano, estima-se que cerca de 1,5 milhões de crianças menores de cinco anos morrem em decorrência da precariedade dos serviços de saneamento⁹⁶.

Em setembro de 2010, com a Resolução do Conselho dos Direitos Humanos A/HRC/RES/15/9, afirmou-se que “os direitos à água e ao saneamento fazem parte do direito internacional existente e confirma que esses direitos são legalmente vinculados aos Estados, apelando para que desenvolvam mecanismos adequados para alcançar, gradualmente, a concretização integral das obrigações de direitos humanos relacionadas a água potável segura e saneamento, para abranger principalmente as áreas não cobertas por estes direitos”⁹⁷.

Em suma, de acordo com a Agência da ONU, toda essa situação de escassez hídrica e o alarmante *déficit* de saneamento básico no mundo, de maneira inescapável impõe a necessária “cooperação internacional para fomentar o uso correto da água e o tratamento adequado”, bem como fortes investimentos no setor de saneamento, com uso de inovação e novas tecnologias, principalmente nos países em desenvolvimento, tal qual é o caso do Brasil⁹⁸.

⁹⁵ Disponível em: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/RES/12/8. Acesso em: 09 ago. 2021.

⁹⁶ REIS, Camila Antonieta Silva; CARNEIRO, Ricardo. O Direito Humano à Água e a Regulação do Saneamento Básico no Brasil: Tarifa Social e Acessibilidade Econômica. **Revista Desenvolvimento em Questão**, Unijuí, ano 19, n. 54, p. 123-142, jan./mar., 2021, p. 124.

⁹⁷ Disponível em: https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/HRC/RES/15/9. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁹⁸ONU-PNUD. **Objetivo 6: Água limpa e saneamento**. Disponível em: <https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/sustainable-development-goals/goal-6-clean-water-and-sanitation.html>. Acesso em: 10 jan. 2021.

Como pontua Juarez Freitas em suas lições, o direito humano ao desenvolvimento se trata de um processo contínuo sempre em construção, que engloba as dimensões econômicas, sociais, culturais e políticas⁹⁹. Por evidente, a estruturação e implementação de políticas públicas voltadas ao acesso universal de todos os seres humanos à água potável e ao saneamento básico, se constitui em condição mínima indispensáveis para o bem-estar de cada indivíduo e de toda sociedade, dada a essencialidade desse direito humano fundamental para que se possa viver uma vida com dignidade, direito essencial sem o qual não há de se falar em desenvolvimento¹⁰⁰.

1.2 SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO E DESENVOLVIMENTO NACIONAL SUSTENTÁVEL À LUZ DO DIREITO ADMINISTRATIVO-CONSTITUCIONAL

A consagração dos direitos humanos no contexto internacional influenciou muito para a construção do plano normativo constitucional, impondo a necessidade de intervenção e prestação positiva dos Estados, no sentido de garantir a igualdade de condições e oportunidades de acesso a todos os meios e bens indispensáveis a subsistência material dos indivíduos, para que possam viver com dignidade¹⁰¹.

Nesse sentido, no âmbito do ordenamento jurídico interno, é imprescindível levar em conta a previsão normativa insculpida no art. 1º, III da Constituição Federal, ao estabelecer como fundamento do Estado Democrático de Direito, o respeito à dignidade humana, dispositivo que deve ser interpretado de maneira lógico-sistemática em conjunto com o art. 4º, II da Lei Fundamental; ao prever que as relações internacionais da República Federativa do Brasil regem-se pelo princípio da prevalência dos direitos humanos.

Percebe-se assim que o constituinte originário quis prestigiar os direitos humanos como valor axiológico supremo a ser observado na interpretação e aplicação

⁹⁹ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 65.

¹⁰⁰ SANTOS, Adriana de Alencar Setubal; CECATO, Maria Aurea Baroni. Instrumentalidade do direito ao desenvolvimento para a concretização do desenvolvimento humano: pilares da igualdade e da liberdade. **Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Salvador, v. 4, n. 1, p. 99-119, jan./jun., 2018.

¹⁰¹ MOURA, Emerson Affonso da Costa. Estado gerencial, regulação econômica e serviços públicos – o papel das agências reguladoras na promoção do desenvolvimento. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jan./mar., 2003, p. 206.

das normas constitucionais, infraconstitucionais e em respeito aos tratados internacionais de direitos humanos dos quais o Brasil se tornou signatário.

Com essa tendência contemporânea de tratamento privilegiado aos direitos humanos no âmbito do direito constitucional, a Constituição de 1988 passou a estar aberta ao reconhecimento dos direitos humanos também como direitos fundamentais implícitos. De modo que a partir da leitura que se faz do art. 5º, §. 2º da Constituição Federal é possível perceber que os direitos e garantias nela previstos não excluem outros direitos decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais os quais a República Federativa do Brasil seja parte¹⁰².

Notadamente, a Constituição Federal de 1988 inovou ao incluir no catálogo de direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais em que o Brasil for parte. E dentro dessa concepção, os direitos humanos previstos em tratados internacionais passaram, para uma parte considerável da doutrina, a ter força de norma constitucional a partir de uma interpretação sistemática e teleológica do texto, que permite uma melhor compreensão e orientação da dogmática constitucional, em especial por conta da força expansiva dos direitos fundamentais e da dignidade humana tomados como valores axiológicos consagrados. Nesse sentido Flávia Piovesan se posiciona:

Ora, ao prescrever que 'os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros direitos decorrentes dos tratados internacionais', *a contrario sensu*, a Carta de 1988 está a incluir, no catálogo de direitos constitucionalmente protegidos, os direitos enunciados nos tratados internacionais em que o Brasil seja parte. Esse processo de inclusão implica a incorporação pelo Texto Constitucional de tais direitos. Ao efetuar a incorporação, a Carta atribui aos direitos internacionais uma natureza especial e diferenciada, qual seja, **a natureza de norma constitucional**. Os direitos enunciados nos tratados de direitos humanos de que o Brasil é parte integram, portanto, o elenco dos direitos constitucionalmente consagrados. Essa conclusão advém ainda de interpretação sistemática e teleológica do texto, **especialmente em face da força expansiva dos valores da dignidade humana e dos direitos fundamentais, como parâmetros axiológicos a orientar a compreensão do fenômeno constitucional**¹⁰³. (grifos nossos).

E é por isso que há muito sofre críticas essa ideia de um Estado de Direito que se pauta somente na sua ordem jurídica interna, *v.g.*, apenas à luz do argumento da

¹⁰² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 5º, § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

¹⁰³ PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 113.

supremacia constitucional. Razão pela qual, para António Manuel Hespanha a “globalização econômica e comunicacional desvalorizam também o Estado e seu direito, ao proporem formas de organização política e de regulação que atravessaram as fronteiras dos Estados [...]”. De modo que, levando-se em conta a pluralidade étnica, cultural e jurídica, vive-se hoje em um momento que desafia a própria concepção de soberania nacional em si¹⁰⁴.

Acerca do assunto, para Marcos Augusto Maliska, em pleno século XXI, a “legitimidade democrática da Constituição depende de sua inserção na ordem internacional, bem como da atenção que dá às diferenças no plano interno”. E é por isso que, em menor ou maior medida, as Constituições hoje possuem dispositivos que indicam determinado grau de abertura normativa para fora, tendo em vista o reconhecimento dos Estados de que existem problemas que não podem ser resolvidos sozinhos sem a cooperação internacional¹⁰⁵.

Por certo, isso significa que o país assume um compromisso em defesa dos direitos humanos e se compromete a protegê-los no âmbito interno do seu território. Nesse sentido, o autor defende que a abertura constitucional é um elemento intrínseco ao próprio constitucionalismo contemporâneo, implicando no grau de abertura e não no enfraquecimento de sua autopreservação, pois as cláusulas pétreas refletem justamente, os mecanismos de defesa e proteção quanto a imutabilidade de certos valores constitucionalmente assegurados e que preservam o projeto constituinte originário¹⁰⁶.

A rigor a abertura da ordem constitucional à proteção dos direitos humanos pressupõe a existência de um Estado Constitucional Democrático, onde a “realização dos direitos fundamentais depende de um Estado Constitucional cooperativo integrado à ordem jurídica internacional comprometida com os direitos humanos e a manutenção da paz”¹⁰⁷.

De acordo com Marcos Augusto Maliska essa abertura constitucional para fora se desdobra também na abertura para dentro (do próprio ordenamento jurídico interno), isto é, faz com que a ordem constitucional se abra para sua própria

¹⁰⁴ HESPANHA, António Manuel. **O Caleidoscópio do Direito**: O Direito e a Justiça nos dias e no mundo de hoje. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2009, p. 29.

¹⁰⁵ MALISKA, Marcos Augusto. **Fundamentos da Constituição**: abertura, cooperação, integração. Curitiba: Juruá, 2013, p. 15.

¹⁰⁶ Ibidem, p. 21.

¹⁰⁷ Ibidem, p. 26.

sociedade, no sentido de que “além de garantir o pluralismo também se volta para ele”¹⁰⁸ e rompe assim, os laços com o princípio da homogeneidade, justamente por reconhecer a existência de uma “sociedade plural”, com suas diferenças, as quais legitimam a instituição de políticas públicas que busquem a igualdade de oportunidades e o respeito a tantas diversidades¹⁰⁹. Segundo o autor:

A **justiça constitucional**, enquanto unidade política de uma comunidade, deve atentar para a **igualdade de oportunidades em termos de condições sociais mínimas disponíveis a todos**. Por outro lado, essa disponibilidade não deve ser tratada como uma obrigatoriedade para com um modo de vida em particular, visto que, em uma **sociedade plural**, as visões do que seja vida boa variam conforme as perspectivas culturais e sociais nas quais o sujeito está inserido¹¹⁰. (grifos nossos).

É importante destacar que muito embora essa cooperação internacional no âmbito normativo relativize o princípio da supremacia constitucional, não tem o condão de subordinar a ordem constitucional por completo às normas internacionais, mas tão somente possibilitar a sua abertura; principalmente em relação às normas internacionais de “direitos humanos, que possuem um *status* diferenciado, pois se equiparam às normas de direitos fundamentais constantes do catálogo de direitos básicos da Constituição”¹¹¹.

Nessa toada, Carlos Roberto Siqueira Castro afirma, que hodiernamente, o Estado Constitucional Democrático é um Estado pautado na abertura constitucional radicada no princípio da dignidade da pessoa humana. Como uma instituição que absorve as aspirações das conquistas sociais internacionais, onde o postulado da dignidade humana possibilitou a geração, nas últimas décadas, da conquista de novos direitos que “angariaram *status* de fundamentalidade constitucional”¹¹².

Quanto à dignidade, dentro de uma conceituação jurídica, Ingo Wolfgang Sarlet destaca que além de reunir uma dupla perspectiva ontológica e instrumental, a dignidade da pessoa humana apresenta a seguinte concepção:

Temos por dignidade humana a **qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano** que o faz merecedor do mesmo respeito

¹⁰⁸ Idem.

¹⁰⁹ Ibidem, p. 46.

¹¹⁰ Ibidem, p. 52.

¹¹¹ Ibidem, p. 62.

¹¹² CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios constitucionais. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**, n. 5, p. 249. 285, jan./jun., 2005, p. 257.

e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existenciais mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e co-responsável [*sic*] nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos¹¹³. (grifos nossos).

Mas em que pese a importância axiológica do princípio da dignidade humana para a abertura a cooperação internacional no âmbito da construção normativa constitucional, como bem adverte Paulo Ricardo Schier¹¹⁴, é preciso ter cautela e muito cuidado com a utilização desse princípio no momento de fazer sua conexão com os demais princípios constitucionais fundamentais.

De acordo com o autor, o “constitucionalismo contemporâneo, afinal, tem se demonstrado avesso à tese de existência de uma tábua de hierarquia normativa pré-definida de direitos ou princípios”. E considera que no plano da Constituição Federal de 1988, “ao lado da dignidade humana, existem outros princípios com *status* jurídico-constitucional de igual hierarquia”, como por exemplo, a soberania, a cidadania, o pluralismo, a livre iniciativa e os valores sociais do trabalho¹¹⁵.

De modo que dentro de uma compreensão constitucionalmente adequada, o princípio da dignidade humana além de não ser o único e nem o mais importante dentro de uma perspectiva normativa, enquanto princípio fundamental, revela que os demais princípios inerentes aos direitos fundamentais implícitos ou fora do catálogo, independentemente art. 5º, § 2º da Constituição, estão presentes nela e devem ser reconhecidos como tal, mesmo que a constituição se quer fale neles¹¹⁶.

Contata-se assim, que dentro do sistema e ordem constitucional, para além do princípio da dignidade da pessoa humana, também existe abertura para uma “definição de fundamentalidade de direitos” que permite a adoção mais ampla dos direitos fundamentais. Com essa percepção Paulo Ricardo Schier oferece destaque ao esclarecer que “novos direitos fundamentais sociais poderão ser desenvolvidos não sob a égide da dignidade da pessoa humana, mas sim, pelo manto da cidadania”. E pontua que no Brasil, lamentavelmente tem se assistido paulatinamente a busca por

¹¹³ SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006, p. 60.

¹¹⁴ SCHIER, Paulo Ricardo. Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 5, n. 20, p. 145-165. Abri./jun., 2005, p. 161.

¹¹⁵ Idem.

¹¹⁶ Idem.

resolução de todas as questões jurídicas sob o manto do princípio da dignidade humana, com uma “compreensão inadequada da dogmática constitucional principialista”¹¹⁷. De acordo com o autor:

O discurso da dignidade **humana** tem sido apontado, por isso, não raro, como **panaceia** para a resolução de problemas jurídicos nem sempre complexos, onde a simples incidência ou aplicação de regras infraconstitucionais, mediante a velha lógica da subsunção, seria suficiente para a adequada resposta jurídica. **Como verdadeira vara de condão, sob a batuta da dignidade humana, tudo passa a ser princípio**, tudo se torna relativizável mediante ponderação e então, por vezes, arbitrárias concepções da dignidade humana permitem soluções que nem sempre defensáveis sob o plano do pensamento constitucional¹¹⁸. (grifos nossos).

Contudo, quando se trata de todas as questões vinculadas ao saneamento básico, não é possível afastar a incidência do princípio da dignidade da pessoa humana. Posto que a falta de acesso à água potável e ao esgotamento sanitário implica em violação de diversos direitos humanos e, conseqüentemente, de direitos fundamentais constitucionalmente protegidos, afrontando assim, diretamente a dignidade das pessoas.

Por conta disso o que deve ser levado em conta é que de acordo com os mandamentos constitucionais referentes aos direitos fundamentais, consoante dispõe o § 1º do art. 5º da Constituição Federal, “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”. E por ser a Constituição uma norma jurídica e “não apenas uma carta de recomendações e conselhos”, por certo deveria ser vinculante, uma vez que “toda norma jurídica, pelo simples fato de existir, deve produzir algum efeito e ter alguma aplicabilidade, ainda que mínima, do contrário não é norma jurídica”. O que permite reconhecer que os “direitos fundamentais produzem sempre algum nível de eficácia, independente da vontade do legislador ou da existência de norma regulamentadora, etc.”. Razão pela qual, Paulo Ricardo Schier e Adriana da Costa Ricardo Schier defendem que, segundo a dogmática constitucional, via de regra “o mínimo de eficácia prestacional, está fundado no mínimo existencial, ou no mínimo vital ou na dignidade da pessoa humana”¹¹⁹.

¹¹⁷ Ibidem., p. 162.

¹¹⁸ Idem.

¹¹⁹ SCHIER, Paulo Ricardo; SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Direitos sociais, reserva do possível e o mínimo existencial: a aporia do meio adequado de satisfação. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 18, n. 74, p. 67-95, out./dez., 2018, p. 82.

Por esse motivo, de acordo com a Constituição, cabe ao Estado, portanto, a prestação de serviços públicos, que são aquelas atividades prestacionais voltadas à materialização dos direitos fundamentais, desempenhadas pelo próprio Estado ou por quem lhe faça as vezes, sob regime jurídico específico capaz de garantir estabilidade, continuidade e universalidade da oferta a todos que necessitem dos serviços prestados, incluído por evidente, o saneamento básico¹²⁰.

No contexto da comunidade internacional, notadamente para qualquer país do mundo, os serviços de saneamento básico são fundamentais para a qualidade de vida da população. O que significa dizer, que o acesso com qualidade e eficiência a prestação desses serviços impacta diretamente sobre a saúde pública, o meio ambiente e para o desenvolvimento socioeconômico de uma nação. No Brasil essa situação não é diferente, de modo que, por óbvio, somente com uma estratégia governamental adequada, com políticas públicas muito bem planejadas e amplos investimentos no setor de saneamento é que o desenvolvimento nacional poderá se tornar uma realidade¹²¹.

Desse modo, como pressuposto inicial, portanto, é preciso salientar a importância de se reconhecer o saneamento básico como serviço público essencial e instrumento apto a viabilizar o acesso a direitos fundamentais¹²², tendo como pilar de sustentação o respeito ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana¹²³.

Nesse compasso, Ana Cláudia Finger exalta que o serviço público é “[...] uma das garantias constitucionais de realização dos direitos fundamentais” o que denota seu papel “importante enquanto instrumento de concretização dos direitos fundamentais”¹²⁴.

¹²⁰ MÂNICA, Fernando Borges; MENEGAT, Fernando. Serviços Públicos no Brasil: uma análise a partir das esferas de titularidade. **Revista Brasileira de Direito**, Passo Fundo, vol. 14, n. 1, p. 253-274, jan./abr., 2018, p. 267.

¹²¹ BNDES. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. In: MADEIRA, Rodrigo Ferreira. **O setor de saneamento básico no Brasil e as implicações do marco regulatório para a universalização do acesso**. Biblioteca Digital – BNDES, p. 126. Disponível em: <<http://www.bndes.gov.br/bibliotecadigital>. Acesso em: 08 dez. 2020.

¹²² SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviços Públicos: garantia fundamental e cláusula de proibição de retrocesso social**. Curitiba: Íthala, 2016, p. 71.

¹²³ BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional Contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial**. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 64.

¹²⁴ FINGER, Ana Cláudia. Serviço Público: um instrumento de concretização de direitos fundamentais. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 232, p. 59-82, jan., 2003. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v232.2003.45685>. Aceso em: 15 out. 2021.

No Brasil, assente na Constituição, a dimensão dos direitos sociais prestacionais se caracteriza por exigir ações positivas do Estado, onde os serviços públicos representam essa atividade administrativa, que de maneira direta ou indireta, permite a grande parte da população acesso a um mínimo de bens essenciais como saúde, educação, luz, moradia e saneamento básico¹²⁵.

A despeito da prestação de serviços públicos, parte-se do referencial adotado por Celso Antônio Bandeira de Mello cuja concepção é a de que “serviço público é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si só ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público”¹²⁶.

Adriana da Costa Ricardo Schier acrescenta que o instituto do serviço público é composto por três elementos referenciais, quais sejam; i) o subjetivo - que diz respeito a titularidade e que “indica um vínculo orgânico da atividade com o poder público”; o ii) “material – que, em certa medida confunde-se com a própria finalidade do instituto” e; por fim, o iii) “elemento formal – que além de apontar a sua previsão normativa, também aponta o regime jurídico sob o qual à atividade deve ser prestada”¹²⁷.

Segundo a autora, o acesso e prestação de serviços públicos adequados somente pode ser considerado protegido mediante a existência de um regime jurídico específico de direito público, vislumbrado como um “direito e garantia fundamental”. na “condição de cláusula pétrea que permite a aplicação da cláusula de vedação ao retrocesso social”. Essa especial proteção encontra-se na previsão normativa insculpida no art. 6º, § 1º da Lei n.º 8.987/95, que elenca os princípios basilares do serviço público adequado e se refere ao mínimo existencial; relacionando-o diretamente a universalidade, a modicidade das tarifas e a continuidade da prestação dos serviços públicos¹²⁸.

Na visão de Juan Carlos Cassagne essa atuação e dever estatal de prestar serviços públicos faz com que no âmbito do Poder Público, a expressão justiça social indique e oriente a realização de ações voltadas a materialização do bem comum, por

¹²⁵ SCHIER, Adriana. Op. cit., p. 176.

¹²⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 665.

¹²⁷ SCHIER, Adriana. Op. cit., p. 65.

¹²⁸ Ibidem, p. 181 e 209.

se constituir em um dever precípua da Administração Pública, tendo como objetivo central a proteção da dignidade das pessoas, especialmente daqueles mais necessitados para que possam viver, ao menos, com o mínimo existencial a partir dos recursos públicos disponíveis¹²⁹.

Sendo assim, por evidente esse bem comum abarca a prestação de serviços públicos essenciais, e dentre eles encontra-se contemplado o acesso ao saneamento básico. De modo que, como pontua Carlos Delpiazzo esse bem comum deve ser interpretado como um “meio necessário para o pleno desenvolvimento da personalidade humana em sua tripla dimensão; individual, social e transcendente”, que deve ser visto como um “conjunto de condições de vida em sociedade capazes de permitir a cada um dos seus membros alcançar da maneira mais fácil e plena a sua realização pessoal e com dignidade” e que, por via de consequência, seja capaz de propiciar a construção de uma sociedade mais justa, livre e solidária¹³⁰.

Daí que diante da evidente essencialidade dos serviços públicos de saneamento básico, dada a sua fundamental importância para a qualidade de vida da população, melhora da saúde pública, patrocínio de um meio ambiente equilibrado, preservação dos recursos hídricos e principalmente por interferir diretamente no respeito à dignidade da pessoa humana, não há de se falar em “liberdade de escolha para o administrador quando se lida com direitos do núcleo mínimo da dignidade”¹³¹.

Ou seja, o Estado sempre deve empregar todos os esforços necessários, para desempenhar da melhor maneira possível o seu papel crucial de protagonista na prestação de serviços públicos essenciais, em especial, no acesso universal e adequado ao saneamento básico.

Mesmo não sendo possível olvidar acerca da existência de uma premente situação de escassez de recursos orçamentários, e de uma arrecadação fiscal deficitária em todos os âmbitos da federação; principalmente nos entes municipais

¹²⁹ Nas palavras do autor “la expresión justicia social indica una orientación hacia la realización del bien común que tiene por objeto central la protección de la dignidad de las personas, particularmente de aquellos individuos más necesitados de la población, a los cuales el Estado tiene el deber de proteger y de asegurar estándares de vida mínimos compatibles con los recursos de la comunidad”. Cf. CASSAGNE, Juan Carlos. Reflexiones sobre la justicia social en la modernidad. In: MARTINEZ, Augusto Duran. (coord.). **El Derecho Administrativo al servicio de la casa común**. Montevideo: UCU – IJ Editores, 2017, p. 86.

¹³⁰ DELPIAZZO, Carlos. E. Instrumentalidad de la función administrativa para el logro de la justicia social. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 24, n. 3, -. 119-137, set./dez., 2019. p. 128.

¹³¹ PITASSI, Sandro Lucio Barbosa; FERREIRA, Aldo Pacheco. A atuação do poder judiciário na concreção das políticas públicas de saneamento básico: possibilidades e limites. Direitos Humanos, justiça e saúde. Saúde em Debate. **Revista do Centro Brasileiro de Estudos de Saúde**. Rio de Janeiro, v. 43, n. especial, p. 111-125, dez., 2019, p. 117.

pequenos, não é admissível sustentar a omissão por parte do Estado com base na alegação da reserva do possível, sem que exista um empenho contínuo no sentido de favorecer e efetivar o acesso aos serviços públicos essenciais de saneamento básico¹³².

Sob pena de incorrer em omissão estatal com base em interesses patrimoniais e financeiros, em descompasso com os compromissos e objetivos assumidos constitucionalmente, diretamente relacionados a prestação material de direitos fundamentais, de modo a desqualificar a importância da saúde pública e do meio ambiente equilibrado, o que implica no desrespeito à dignidade humana de seus administrados¹³³.

Por esse motivo, reconhecer o Estado como garante da prestação direta ou indireta dos serviços públicos de saneamento amplia sobremaneira a proteção dos usuários. O que autoriza também o reconhecimento da relevância jurídica do saneamento como meio eficaz a viabilização de direitos fundamentais. Contexto em que passa a estar vinculado ao direito fundamental a um mínimo existencial como reserva de proteção material da dignidade humana; se sujeitando a cláusula de vedação de retrocesso social; a políticas tarifárias para o acesso amplo e universal; bem como aos princípios da igualdade material e solidariedade social¹³⁴.

No entanto, por questões institucionais e estruturais, muitas vezes existe dificuldade no custeio dos direitos sociais de cunho prestacional, mesmo quando existe a contraprestação como no caso dos serviços de saneamento básico, e aí cabe a análise da cláusula da reserva do possível que impõe a adoção de critérios de razoabilidade e racionalidade, bem como uma dimensão relativa à proporcionalidade da prestação exigida. Essa dimensão pragmática leva em consideração o princípio democrático no momento das tomadas de decisão para alocação de recursos públicos, haja vista que serão direcionados a efetivação de determinados direitos fundamentais em detrimento de outros¹³⁵.

¹³² *Ibidem*, p. 119.

¹³³ *Idem*.

¹³⁴ ARAÚJO, Florivaldo Dutra de; FAJARDO, Gabriel Ribeiro. Os princípios no Novo Marco Legal do Saneamento Básico. In: FORTINI, Cristina; SALAZAR, Gabriela; MASSARA, Luiz Henrique Nery; CAMPOS, Marcelo Hugo de Oliveira (orgs.) **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 50-51.

¹³⁵ SCHIER, Paulo Ricardo. **Direitos Sociais...**, p. 73.

Sobre a reserva do possível, Ingo Wolfgang Sarlet¹³⁶ apresenta três parâmetros que devem ser observados para a sua aplicação, quais sejam; primeiramente o art. 5º, § 1º da Constituição aponta para aplicabilidade imediata dos direitos fundamentais, individuais e sociais. De modo que cabe a Administração Pública, no momento de aplicar a cláusula da reserva do possível, comprovar realmente a falta de recursos para efetivação da prestação do direito fundamental social. Não sendo admissível simplesmente a invocação da cláusula sem o ônus probatório¹³⁷.

É necessário ainda, a partir de uma leitura sistemática da aplicabilidade imediata em conjunto com o princípio da eficiência, que além de demonstrar a escassez de recursos públicos, “deve a Administração Pública também demonstrar a eficiência das políticas públicas existentes, e a eficiência da aplicação de recursos no campo dos direitos sociais em discussão”¹³⁸.

Além disso, como a destinação de recursos públicos se trata de escolhas políticas e legislativas, tem sido admitido a judicialização para o controle judicial de políticas públicas e o controle da discricionariedade administrativa. De modo que tais escolhas podem ser controláveis caso fique comprovado que os recursos não foram devidamente direcionados para o atendimento dos interesses públicos e na prestação dos direitos sociais em jogo¹³⁹.

Por fim, e não menos importante, como adverte Paulo Ricardo Schier uma adequada compreensão constitucional da reserva do possível implica em reconhecer que ela se submete a “cláusula de vedação ao retrocesso social, que se constitui em uma proteção aos direitos fundamentais enquanto cláusulas pétreas, bem como para a proteção de sua aplicabilidade imediata”¹⁴⁰.

Nesse sentido, do mesmo modo que o princípio da dignidade humana não pode servir de “carta coringa” para justificar todas as demandas e reivindicações na esfera administrativa ou judicial, a cláusula da reserva do possível não se constitui em barreira intransponível superior ao mínimo existencial vinculado a dignidade da pessoa humana¹⁴¹.

¹³⁶ SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO Mariana Filchtiner. Reserva do Possível, mínimo existencial e direito à saúde algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (org.). **Direitos Fundamentais, orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008, p. 21.

¹³⁷ SCHIER, Paulo Ricardo. Op. cit., p. 75.

¹³⁸ Idem.

¹³⁹ Idem.

¹⁴⁰ Idem.

¹⁴¹ SCHIER, Paulo Ricardo. Op. cit., p. 82.

É por isso que Emerson Gabardo destaca que ao “Estado cabe ser responsável por um conjunto elástico de obrigações em relação ao ser humano que está sob sua responsabilidade, dando-lhes o máximo a partir de um princípio objetivo de bem-estar – que pode ser denominado de “felicidade”, mas apenas do ponto de vista formal”. Raciocínio que segundo o autor, também deve ser aplicado quando o foco for relacionado ao conceito de “dignidade” humana¹⁴².

Contudo, no tocante ao dever estatal de propiciar comodidades materiais a população, o que se observa é que os serviços públicos de saneamento básico se transformaram ao longo do tempo em um grande gargalo da ineficiência administrativa, tendo em vista a situação vexatória dos índices de saneamento no Brasil, que apesar de ter sido considerado em 2021, a 10ª maior economia do mundo, ainda permanece no 112º lugar no ranking mundial de saneamento básico, o que reflete a situação de desigualdade social e econômica que assola o país¹⁴³.

Na verdade, não é de hoje que a oferta dos serviços públicos de saneamento básico vive em crise no Brasil, posto que de longa data, a esse setor não vem sendo dado prioridade por parte de muitos governantes. E, em alguma medida, essa desvalorização da área de saneamento pode ser percebida já na própria Constituição Federal de 1988, ao mencionar esses serviços públicos essenciais apenas em três ocasiões; no art. 22, inciso XX – para estabelecer diretrizes para o saneamento básico; no art. 23, inciso IX – dispondo sobre a competência comum de todos os entes federativos na promoção de programas de melhoria nas condições de saneamento e, por fim; no art. 200, inciso IV – ao estabelecer a participação do Sistema Único de Saúde (SUS) para a formulação da política pública e execução das ações de saneamento básico¹⁴⁴.

No entanto, não há menção alguma “expressa” com o reconhecimento do saneamento enquanto direito fundamental, a não ser atrelando-se ao direito à saúde e ao meio ambiente, haja vista que esses são direitos essenciais e indispensáveis para a fruição dos demais direitos fundamentais e para se viver uma vida com

¹⁴² GABARDO, Emerson. Estado Social e Estado Subsidiário: dois modelos distintos de desenvolvimento. **Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura**. Belo Horizonte, v. 11, n. 3, p. 283-299, 2019, p. 296.

¹⁴³ SCWYTER, Anton. Desafios da Regulação no Novo Cenário do Saneamento no Brasil. In: GUIMARÃES, Bernardo Guimarães; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 83

¹⁴⁴ LAHOZ, Rodrigo Augusto Lazzari. **Serviços Públicos de Saneamento Básico e Saúde Pública no Brasil**. São Paulo: Almedina, 2016, p. 31.

dignidade. De modo que o saneamento deveria ter sido expressamente reconhecido como direito fundamental na Constituição¹⁴⁵.

Não é por acaso, que até o ano de 2006, muito embora existissem alguns projetos de lei em trâmite no Congresso Nacional tratando da matéria, nenhum deles vingou. E, de fato, nenhum marco regulatório havia sido promulgado até então¹⁴⁶. Além disso, não foi dada sequência a nenhuma política pública para o desenvolvimento do setor de saneamento básico no Brasil¹⁴⁷.

Por outro lado, torna-se imprescindível lembrar que existiu no país um período significativo de avanço, ao menos quanto ao abastecimento de água potável, que trouxe benefícios à população brasileira urbana. Conforme constatado com a Pesquisa Nacional de Domicílios realizada pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), quinze anos mais tarde em 1985, após a implantação do Plano Nacional de Saneamento (PLANASA), em 1970. De acordo com os índices revelados pelo censo, em 1970 somente 50,4% da população urbana dispunha de água tratada, sendo que 1985 esse índice aumentou para 87% da população, que à época correspondia a um total de 82,8 milhões de brasileiros¹⁴⁸.

Contudo, levada em conta a realidade atual, de acordo com dados coletados em 2018, pelo próprio Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), 35,7% da população brasileira não dispõe de acesso aos serviços de saneamento básico, ou seja, cerca de 75 milhões de pessoas, um número significativo que representa uma quantidade maior de habitantes do que a população da França e Portugal juntas. Essa proporção se torna ainda mais assustadora se considerado que oito entre cada dez domicílios não dispõem de esgoto sanitário¹⁴⁹.

No entanto, esse *déficit* de saneamento básico se distribui de maneira desproporcional e desigual pelo país, por existir grande desequilíbrio entre os domicílios que são abastecidos com água potável e os que possuem rede com coleta de esgotamento sanitário. Além disso, há uma enorme concentração de atendimento

¹⁴⁵ Idem.

¹⁴⁶ Idem.

¹⁴⁷ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. A evolução jurídica do serviço público de saneamento básico. In: OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DAL POZZO, Augusto Neves (coord.). **Estudos sobre o Marco Regulatório do Saneamento Básico no Brasil**. Belo Horizonte: Fórum, 2011, p. 28-29.

¹⁴⁸ ROCHA, Aristides Almeida. **Histórias do Saneamento**. São Paulo: Blucher, 2016, p. 75.

¹⁴⁹ IBGE. **Síntese de Indicadores Sociais**: uma análise das condições de vida da população brasileira. Estudos & Pesquisa: informação demográfica e socioeconômica n. 40. Rio de Janeiro, 2019, p. 65.

nos grandes centros municipais, especialmente nas capitais, em detrimento das periferias urbanas e zonas rurais¹⁵⁰.

O que deixa claro que ao longo do tempo, principalmente após a implantação do PLANASA, na década de 1970, os investimentos no setor de saneamento não suportaram o aumento da quantidade de municípios com arrecadação deficitária e o aumento significativo da população em condições precárias de subsistência. Diante desse quadro passou a existir uma relação íntima entre o *déficit* de saneamento básico no Brasil com a quantidade de usuários de baixa renda que não possuem condições de pagar pelos serviços prestados¹⁵¹.

Isso motivou a realização de investimentos mais por conta do possível retorno financeiro do que pelo retorno social, especialmente nas aglomerações e concentrações de população, como nas capitais e grandes centros urbanos por haver nessas localidades uma tendência de redução de custos para a manutenção em razão do maior número de pessoas. Desta forma foi priorizado sempre investimentos no abastecimento de água, por produzir mais lucro, em detrimento da coleta de esgotamento sanitário¹⁵².

Como já dito alhures, no âmbito da comunidade internacional, especificamente no contexto da Organização das Nações Unidas (ONU), o acesso à água potável e ao saneamento já foram reconhecidos como direitos humanos fundamentais, uma vez que sem água não há de se falar em direito à vida, direito à saúde, preservação ambiental e tampouco em desenvolvimento.

Em 2000, 191 países integrantes da ONU se comprometeram com os 8 objetivos de Desenvolvimento do Milênio – “8 jeitos de mudar o mundo” (ODM) –, na busca de “tornar o mundo um lugar mais justo, solidário e melhor para se viver”, com vistas a erradicar a pobreza extrema e a fome; atingir o ensino básico fundamental; promover a igualdade de gênero; reduzir a mortalidade infantil; melhorar a saúde materna; combater o HIV/AIDS, a malária e outras doenças; bem como “garantir

¹⁵⁰ SAIANI, Carlos César Santejo; JÚNIOR, Rudinei Toneto. Evolução do acesso a serviços de saneamento básico no Brasil (1970 a 2004). **Revista Economia e Sociedade**. Campinas, v. 19, n. 1, p. 79-106, abr., 2010, p. 80.

¹⁵¹ Idem.

¹⁵² Idem.

qualidade de vida e sustentabilidade ambiental” e estabelecer uma parceria mundial para o desenvolvimento sustentável¹⁵³.

Em 2015, após passados 15 anos, foram analisados os avanços, lacunas e resultados obtidos, onde um novo pacto global foi celebrado entre os Estados em busca de desenvolvimento sustentável. Dessa vez, com 17 novos objetivos, que passaram a ser chamados “Objetivos de Desenvolvimento Sustentável” (ODS), ao abarcar novas perspectivas para guiar as ações pelos próximos 15 anos, na chamada “Agenda 2030”¹⁵⁴.

Nesse compasso, destaca-se que o conceito de desenvolvimento sustentável de longa data passou a ser “reconhecido como um princípio de direito internacional que está ligado ao princípio da sustentabilidade”, sem o qual, não é possível falar em desenvolvimento sustentável, cujo escopo demanda a total integração entre objetivos econômicos, sociais e ambientais¹⁵⁵.

Conceito que foi moldado em conjunto tanto pela Declaração da Assembleia Geral da ONU em 1986, ao deixar claro que “todos os indivíduos possuem o direito a desenvolver-se (direito ao desenvolvimento humano) e à justa distribuição dos benefícios do desenvolvimento”; quanto pela “Declaração de Estocolmo (1972); pela Estratégia Mundial de Conservação (1980); pela Carta Mundial da Natureza (1982) e finalmente pelo Relatório Brundtland de (1987)”¹⁵⁶.

No Relatório Brundtland ficou constatado que a pobreza dos países de terceiro mundo relacionava-se com o consumismo elevado dos países de primeiro mundo e estas eram as causas que impediam o desenvolvimento igualitário no mundo e que produziam graves crises ambientais. Ficou clara a necessidade de que para existir desenvolvimento sustentável é preciso a interação entre os seres humanos e o meio ambiente, de modo a não existir apenas um limite mínimo de bem-estar social mas também um limite máximo para a utilização dos recursos naturais, com o intuito de preservá-los para atender as presentes e futuras gerações. Desse modo moldou-se o conceito de desenvolvimento sustentável da seguinte forma:

¹⁵³ GARCIA, Denise Schimdt Siqueira; GARCIA, Heloise Siqueira. Objetivos de Desenvolvimento do Milênio e as novas perspectivas do desenvolvimento sustentável pela Organização das Nações Unidas. **Revista da Faculdade de Direito da URGs**. Porto Alegre, n. 35, p. 192-206, v. 10, dez., 2016.

¹⁵⁴ Idem.

¹⁵⁵ WEDY, Gabriel. **Desenvolvimento sustentável na era das mudanças climáticas**: um direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 199.

¹⁵⁶ Ibidem, p. 195.

O desenvolvimento sustentável é o desenvolvimento que encontra as necessidades atuais sem comprometer a habilidade das futuras gerações de atender suas próprias necessidades (...). Muitos de nós vivemos além dos recursos ecológicos, por exemplo, em nossos padrões de consumo de energia (...). No mínimo, o desenvolvimento sustentável não deve pôr em risco os sistemas naturais que sustentam a vida na Terra: a atmosfera, as águas, os solos e os seres vivos (...). Na sua essência, **o desenvolvimento sustentável é um processo de mudança** no qual a exploração dos recursos, o direcionamento dos investimentos, a orientação do desenvolvimento tecnológico e a mudança institucional estão em harmonia e reforçam o atual e futuro potencial para satisfazer as aspirações e necessidades humanas¹⁵⁷. (grifos nossos).

A partir disso, constata-se que a consolidação do desenvolvimento sustentável como princípio internacional concomitantemente com os compromissos assumidos pelos Estados perante a ONU, tanto em 2000 nos Objetivos de Desenvolvimento do Milênio (ODM); quanto em 2015, na Agenda 2030 referente aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), impõe ao Estado brasileiro caminhar no sentido de concretizar os compromissos assumidos. Dentre eles, o Objetivo n.º 6 previsto na Agenda 2030, que visa “assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todos”. Eis que o Brasil é signatário desses pactos globais e os recepciona em consonância com a cláusula de abertura prevista no art. 5º, § 2º da Constituição Federal de 1988.

De acordo com dados da ONU Brasil, presentes no relatório de progresso 2018 - Marco de Parceria das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável; em março daquele ano ocorreu o 8º Fórum Mundial da Água (FMA), realizado em Brasília. Nele participaram mais de 100 mil pessoas vindas de 173 países. E no evento “Planeta ODS” - espaço de referência criado para discutir o tema “Água, Ciência e sua relação com os Objetivos de Desenvolvimento Sustentável”, o mesmo contou com a participação e parceria entre 22 instituições, onde foi lançado o “Glossário do ODS 6

¹⁵⁷ No original “Sustainable development is development that meets current needs without compromising the ability of future generations to meet their own needs. (...) Many of us live beyond ecological resources, for example in our energy consumption patterns (...) At the very least, sustainable development must not jeopardize the natural systems that sustain life on Earth: the atmosphere, waters, soils and living beings. (...) In essence, sustainable development is a process of change in which the exploitation of resources, the orientation of technological development and institutional change are in harmony and reinforce the current and future potential to satisfy human aspirations and needs”. UNITED NATIONS. **Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future**. 1987.

– Água potável e saneamento básico, com termos e definições sobre o tema adaptados à realidade brasileira”¹⁵⁸.

Ao atrelar a questão do saneamento básico ao desenvolvimento do Estado brasileiro, é preciso averiguar o que constitui uma noção de desenvolvimento sustentável constitucionalmente adequada, bem como sua relevância enquanto direito fundamental, uma vez que também abrange os direitos sociais. O que sugere a insuficiência de uma perspectiva apenas de viés econômico a respeito da expressão desenvolvimento em nível nacional¹⁵⁹.

Daniel Wunder Hachem pontua que a efetivação plena dos direitos fundamentais econômicos e sociais assim como a promoção do desenvolvimento são requisitos essenciais para o atingimento dos objetivos da República insculpidos no art. 3º da Constituição, cuja realização demanda uma atuação inclusiva da Administração Pública por meio de ações coordenadas de planejamento direcionadas a dar uma racionalidade e unidade aos fins da atuação estatal¹⁶⁰. Segundo o autor:

O tema do desenvolvimento e dos direitos fundamentais econômicos e sociais deve, portanto, integrar a agenda do Direito Administrativo Social hodierno, impactando sobre os tópicos essenciais desse ramo jurídico, tais como a organização administrativa, **os serviços públicos, as políticas públicas e a intervenção do estado na atividade econômica**. Somente assim será possível transformar efetivamente as estruturas socioeconômicas da realidade brasileira, propiciando uma atuação estatal que não se limite a assegurar o mínimo necessário para o exercício das liberdades. Por **imposição constitucional, impende que a Administração Pública assuma um perfil inclusivo e vá além, reduzindo as desigualdades sociais e regionais e construindo, nos termos do art. 3º da Constituição, não apenas uma sociedade livre, mas também justa e igualitária**¹⁶¹. (grifos nossos).

Sobre o assunto, segundo Ingo Wolfgang Sarlet a cláusula de abertura prevista no art. 5º, § 2º, da Constituição, permite a compreensão do desenvolvimento como um direito fundamental implícito na ordem constitucional¹⁶².

¹⁵⁸ONU. **Relatório de Progresso 2018**. Marco de parceria das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável: Brasil 2017/2021. Disponível em: https://brasil.un.org/sites/default/files/2021-02/Brasil_Relatorio_progreso_2018.pdf. Acesso em: 10 jan. 2021.

¹⁵⁹HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico: reflexos sobre algumas tendências do Direito Público Brasileiro. **A&C: Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, ano 3, n. 11, jan./mar., 2003, p. 150.

¹⁶⁰HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 340-399, jan./jun., 2013, p. 391-392.

¹⁶¹HACHEM, Daniel Wunder. Op. cit., p. 164.

¹⁶²SARLET, Ingo Wolfgang, **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011. p. 93.

Na visão de Ignacy Sachs existem três dimensões sobre as quais o desenvolvimento sustentável deve ser assentado, ao afirmar que atualmente trabalha com “[...] a ideia de desenvolvimento socialmente includente, ambientalmente sustentável e economicamente sustentado. Ou seja, um tripé formado por três dimensões básicas da sociedade”¹⁶³; onde a sustentabilidade social exige o desenvolvimento de um processo de distribuição de justiça redistributiva eficaz para a distribuição de direitos fundamentais sociais; a imposição da eficiência na alocação e gestão de recursos revela a sustentabilidade econômica e; a sustentabilidade ambiental por meio da implementação de ações voltadas a “justiça ambiental intergeracional”, para evitar impactos negativos maiores das atividades humanas no meio ambiente¹⁶⁴.

Ao se discorrer sobre uma brevíssima retrospectiva histórica no que diz respeito à noção de desenvolvimento no Brasil, com um recorte feito a partir da década de 1960, quando se propugnava uma dimensão economicista de um modelo liberal, observa-se que à época o Estado estava voltado para a industrialização na era de Juscelino Kubitschek, de caráter nacional desenvolvimentista e de enfrentamento da ditadura a partir de 1964, até se chegar, nos contornos delineados pela Constituição brasileira de 1988, quando finalmente se consolidou a feição intimamente ligada ao valor da igualdade humana e valorização dos direitos sociais¹⁶⁵.

Durante o período do golpe militar de 1964, houve a iniciativa de uma Reforma Administrativa em 1967, sob o comando do Ministro do Planejamento Hélio Beltrão, momento em que o Poder Executivo era centralizador e autoritário. Já naquela época havia como pano de fundo a ideia de uma Administração Pública mais gerencial, de planejamento e fiscalização, razão pela qual foi editado o Decreto n.º 200/67 (ainda hoje em vigor) para dispor sobre a reforma e organização administrativa e sobre a descentralização de serviços públicos¹⁶⁶.

¹⁶³ SACHS, Ignacy. Primeiras intervenções. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; VIANA; João Nildo. **Dilemas e desafios do desenvolvimento sustentável no Brasil**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007, p. 22.

¹⁶⁴ GABARDO, Emerson; RESENDE, Augusto César Leite de. A atividade administrativa de fomento na gestão integrada de resíduos sólidos em perspectiva com o desenvolvimento sustentável. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 105-131, jul./set., 2013, p. 112

¹⁶⁵ HACHEM, Daniel. Wunder. **A noção constitucional...**, p. 161.

¹⁶⁶ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. **Consórcios Públicos e Saneamento Básico**: instrumentos de concretização do princípio da eficiência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021. p. 19.

Ao mesmo tempo existia uma demasiada preocupação com o crescimento econômico no decorrer da década de 1970, cujo marco principal foi o Plano Nacional de Desenvolvimento (PND), implementado em 1972. Todavia, com a crise do petróleo iniciada em 1973 que atingiu seu pico em 1979, acabou sendo deflagrado o fim do “milagre brasileiro” cujo fundamento era voltado apenas para o crescimento econômico, muitas vezes desmerecendo as questões de cunho social¹⁶⁷.

A década de 1980 ficou marcada pela crise do modelo de Estado burocrático, de repressão militar autoritária e pelo esvaziamento do projeto de desenvolvimento nacional pautado no caráter apenas econômico. Momento em que surgiram os primeiros movimentos para a abertura das portas em direção a transição democrática, que se consolidou no processo de redemocratização, com a promulgação da Constituição Federal de 1988¹⁶⁸.

Pautado na importância de se reconhecer a necessidade do desenvolvimento também no aspecto social, Gilberto Bercovici pontua que o “crescimento sem desenvolvimento é aquele que ocorre com a modernização, sem qualquer transformação nas estruturas econômicas e sociais”. Assim o conceito de desenvolvimento compreende a ideia de crescimento, entretanto deve superá-lo¹⁶⁹.

Nesse sentido, o desenvolvimento é uma condição necessária para a realização do bem-estar social onde o Estado, através do planejamento, é o principal promotor desse desenvolvimento. E acrescenta o autor que “a passagem do subdesenvolvimento para o desenvolvimento só pode ocorrer em um processo de ruptura com o sistema, internamente e com o exterior”. Desse modo, o subdesenvolvimento somente pode ser superado através da transformação das estruturas socioeconômicas e institucionais para satisfazer as necessidades da sociedade nacional¹⁷⁰.

Ao adotar o referencial de Amartya Sen, Adriana Schier sustenta que a noção de desenvolvimento implica em uma modelagem do perfil de Estado, onde o “Estado deve ter como sua responsabilidade efetivar os direitos sociais a toda população, para permitir o acesso às capacidades que lhe garantam uma vida boa”. De modo que se

¹⁶⁷ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Administração Pública em prol da realização do direito fundamental ao desenvolvimento: o Direito Administrativo Social. **Revista de la Facultad de Derecho de México**. México, Tomo LXX, n. 277, p. 733-764, maio/ago., 2020, p. 737.

¹⁶⁸ Idem.

¹⁶⁹ BERCOVICI, Gilberto. O Estado Desenvolvimentista e seus Impasses: uma análise do caso brasileiro. **Boletim de Ciências Econômicas XLVI**, Coimbra, 2004, p. 14-15.

¹⁷⁰ Idem.

contrapõe a uma corrente na qual incumbiria ao Estado, tão somente conceder um mínimo de direitos. Muito pelo contrário, é preciso que a resposta do Estado seja no sentido de “permitir que toda população tenha condições de desenvolver suas capacidades para que possa, livremente, escolher a vida que quer viver”. Sendo que o desenvolvimento nacional sustentável também apresenta o compromisso constitucional de proteger a iniciativa privada, impondo ao Estado o dever de intervir também na ordem econômica¹⁷¹. Nas palavras da autora:

Portanto, reconhecendo-se a atividade interventiva do poder público como essencial para alcançar o desenvolvimento nacional, tal como plasmado na Constituição de 1988, também há que se compatibilizar tal ideal com a promoção da livre iniciativa, conciliando ideais antagônicos: a redução das desigualdades, a promoção do bem de todos, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária com os valores que decorrem do sistema capitalista. Daí que se conclui, com Luiz Alberto Blanchet¹⁷², a Constituição da República de 1988, a partir de tal cenário, apresenta-se como palco para projetos políticos de ordem capitalista e de ordem social¹⁷³.

Diante do exposto, não restam dúvidas quanto a necessidade de superação de um modelo de desenvolvimento voltado apenas para o viés econômico, sendo necessário ainda, para que de fato se atinja um verdadeiro desenvolvimento, abranger à satisfação das necessidades básicas e o atendimento dos direitos sociais que afetam diretamente a qualidade de vida da população. Tais como saúde, educação, moradia, acesso à água potável e ao saneamento básico, por tratarem-se de direitos humanos fundamentais e essenciais, que devem ser promovidos pelo Estado como inerentes aos seus deveres, em razão dos objetivos Republicanos e o modelo de Estado do Bem-estar social adotado na Constituição Federal.

Com tudo, a visão de um desenvolvimento voltado apenas aos interesses da iniciativa privada e crescimento econômico nunca desapareceu por completo, ensejando ainda hoje um protagonismo ideológico, que não raro, frequentemente polariza um discurso político contrário ao atendimento dos direitos fundamentais sociais.

Nesse sentido, desde a reforma neoliberal do Estado brasileiro promovida na década de 1990, que empunhava um “discurso do desenvolvimento econômico”, até

¹⁷¹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**: administração pública, direitos fundamentais e desenvolvimento. Curitiba: Íthala, 2019, p. 83.

¹⁷² BLANCHET, Luiz Alberto. Economia e Desenvolvimento. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, n. 3, p. 35-55, ago./dez. 2010, p. 49.

¹⁷³ SCHIER, Adriana. Op. cit., p. 84.

hoje enfrenta-se a tentativa de retirar do Estado o seu papel de protagonista na intervenção e promoção dos direitos fundamentais, especialmente os de cunho social¹⁷⁴.

Acontece que na atualidade a definição de desenvolvimento deve levar em consideração diversas dimensões não se restringindo à seara econômica, haja vista que “a interdependência desta com a esfera humana e social é justamente um dos pontos cruciais do conceito, que o diferenciam da noção de crescimento”, ou seja, desenvolvimento nacional sustentável é um processo distinto de crescimento econômico, em que pese com este esteja atrelado¹⁷⁵.

Emerson Gabardo releva que o “interesse público é o fundamento de respaldo da norma constitucional interventiva”. De modo que o “interesse público tem uma carga axiológica e moral imponderável, fundado que é na ideia de solidariedade social como componente de ajuste e transformação da realidade social”. Quando o desenvolvimento se qualifica como um direito fundamental dos indivíduos e se constitui em um objetivo constitucional, não há como a Administração Pública e o Estado se posicionarem em uma posição secundária, ou seja, jamais deixará de ser o promotor dos direitos fundamentais sociais no Estado brasileiro¹⁷⁶.

Com visão holística e contemporânea Juarez Freitas destaca que a carga axiológica do desenvolvimento sustentável encontra-se impregnada desde o início da Constituição, pois emerge do art. 3º, II da Lei Fundamental e encarta um dos objetivos fundamentais da República, o que demonstra ser “incompatível com qualquer modelo de crescimento pelo crescimento que, às vezes, por sua disparatada injustiça distributiva, ostenta tudo, menos densidade ética republicana”. Razão pela qual o desenvolvimento sustentável remete à realização de “todos os objetivos fundamentais, que se traduzem em metas indeclináveis, tais como a redução das desigualdades sociais e regionais e o combate severo a regressivíssimos”¹⁷⁷.

Nesse compasso, a sustentabilidade caracteriza-se por sua “complexidade poliédrica”, ou seja, não pode servir de “reducionismos extremos e enfoques banalizantes”, antes pelo contrário, apresenta dimensões “social, ética, jurídico-

¹⁷⁴ BERCOVICI, Gilberto. Op. cit. p. 15.

¹⁷⁵ HACHEM, Daniel Wunder. Op. cit., p. 150.

¹⁷⁶ GABARDO, Emerson. **Interesse Público e Subsidiariedade**: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 229-230.

¹⁷⁷ FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade**: direito ao futuro. 4 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2019, p. 114.

política, econômica e ambiental”. Todas, porém, são entrelaçadas entre si e constituem a “dialética da sustentabilidade”¹⁷⁸.

Contexto em que, segundo o autor, se demonstra como um princípio-síntese de natureza constitucional, em uma “perspectiva tópico-sistemática, a universalização do respeito às condições multidimensionais da vida de qualidade”¹⁷⁹.

Ao atrelar-se então o saneamento básico ao desenvolvimento nacional sustentável, pautado na Carta Constitucional de 1988, é possível identificar a importância dada pelo poder constituinte aos serviços públicos enquanto atividade administrativa fundamental, que consiste no “oferecimento aos cidadãos, de utilidades ou comodidades materiais, as quais o Estado assume, por serem imprescindíveis ao atendimento de conveniências básicas da sociedade, em determinado contexto histórico-social”, definido como instrumento que viabiliza o acesso aos direitos fundamentais, tratando-se, portanto, os serviços públicos de saneamento básico de um “direito fundamental em sentido lato”¹⁸⁰.

Notadamente os serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, assim como de drenagem e manejo de águas pluviais urbanas, em face da sua essencialidade e das externalidades produzidas (positivas e negativas), são considerados serviços públicos, onde as questões de qualidade, equidade e universalidade na prestação desses serviços são fundamentais para a saúde pública¹⁸¹.

Principalmente tendo em vista que a falta de saneamento básico implica no aumento de doenças epidemiológicas, infecciosas e parasitárias, o que representa um acréscimo significativo com despesas na área da saúde. Especialmente agora, em tempos de pandemia de coronavírus (covid-19) que assola o Brasil e o mundo¹⁸².

Do exposto, levando em conta os índices de vulnerabilidade social é perceptível a importância de se aperfeiçoar no Brasil critérios melhores na priorização de investimentos em infraestrutura para o abastecimento de água potável e esgotamento sanitário; limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos; bem como para drenagem e

¹⁷⁸ Ibidem, p. 55.

¹⁷⁹ Ibidem, p. 68.

¹⁸⁰ SCHIER, Adriana. **Serviços Públicos...**, p. 71.

¹⁸¹ BNDES. Op. cit., p. 127.

¹⁸² BRASIL. Instituto Trata Brasil. Saneamento e Saúde. Benefícios Econômicos da Expansão dos Saneamento Básico Brasileiro: qualidade de vida, produtividade, educação e valorização ambiental. **Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável – CEBDS**. Disponível em: <<http://www.tratabrasil.org.br/datafiles/uploads/estudos/expansao/BOOK-Benef%C3%ADcios%20-logos.pdf>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

manejo de águas pluviais urbanas onde o foco deve estar principalmente nos municípios prioritários, dentre eles os com população abaixo de 50 mil habitantes, e aqueles que apresentam situação fiscal crítica, onde ocorrem os maiores *déficits* de água e esgotamento sanitário, sendo este último, um “ponto central de transmissão de doenças por contágio, com lixo e água não drenada”¹⁸³.

Em especial, os investimentos devem ser pensados para atingir o objetivo constitucional republicano e alcançar o desenvolvimento nacional sustentável, e deve ser levado em conta a escassez de recursos da União diante do desafio de universalizar os serviços de abastecimento de água e esgoto no país, assim como as dificuldades ainda encontradas pelos municípios deficitários em ter acesso aos recursos para investimento, gerando distorções na alocação de recursos¹⁸⁴.

Para tanto, conforme os estudos apontados pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), três pressupostos são fundamentais a serem observados no momento da alocação de recursos para a área de saneamento básico no Brasil, quais sejam: i) a necessidade de reduzir o *déficit* entre regiões e municípios no que diz respeito à água tratada e esgotamento sanitário; ii) a premência de investimentos direcionados a alcançar a população mais vulnerável e carente (periferias e zona rural); e iii) a necessidade de que sejam adotadas medidas para equilibrar as condições de acesso aos recursos (incluindo municípios endividados), o que abrange uma considerável valorização dos serviços públicos de saneamento básico¹⁸⁵.

Mas desde a crise econômica e instabilidade política no decorrer da década de 1980, os recursos públicos para investimentos em infraestrutura de saneamento foram fortemente afetados, culminando na revogação do Plano Nacional de Saneamento (PLANASA), em 1991¹⁸⁶.

Com isso passou a existir um paulatino afastamento do Estado na execução direta dos serviços públicos de saneamento, especialmente em virtude da crise fiscal que afetou diretamente o Estado do Bem-estar social brasileiro. Ao mesmo tempo, passou a existir um esforço contínuo no sentido de delegar a execução desses

¹⁸³ KUWAJIMA, Júlio Issao; SANTOS, Gesmar Rosa dos; FECHIME, Valéria Maria Rodrigues; et. al. Saneamento no Brasil: proposta de priorização do investimento público. **Texto para discussão**. IPEA. Brasília, p. 1-68, nov. 2020, p. 45.

¹⁸⁴ Ibidem, p. 7.

¹⁸⁵ Ibidem, p. 8.

¹⁸⁶BRASIL. **Decreto de 5 de setembro de 1991**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/dnn/anterior%20a%202000/dnn7-05-09-91.htm. Acesso em: 2 fev. 2022.

serviços mediante concessão a iniciativa privada ou a entes da administração indireta. Além disso o Estado passou a exercer um papel regulatório e fiscalizatório com a função de regulador, estabelecendo as regras de execução do serviço público de saneamento¹⁸⁷.

Devido à falta de uma lei para oferecer diretrizes nacionais com melhores critérios para o aporte de recursos públicos e para realização de investimentos no setor de saneamento, em 05 de janeiro de 2007, foi promulgada a Lei federal n.º 11.445¹⁸⁸, justamente para preencher essa lacuna legislativa, consoante o que se extrai da redação disposta no art. 1º ao disciplinar que a “lei estabelece as diretrizes nacionais para o setor de saneamento e para a implementação da política federal de saneamento básico”, elencar os princípios inerentes à prestação dos serviços de saneamento, abordar a possibilidade de prestação regionalizada, o incentivo a investimentos oriundos da iniciativa privada, bem como tratar sobre a regulação do setor¹⁸⁹.

¹⁸⁷ ARAÚJO, Alexandre Mota Brandão de. Análise jurídica do saneamento básico no Brasil. **Revista de Doutrina Jurídica**, Brasília, DF, v. 108, n. 2, p. 283-300, 2017, p. 286.

¹⁸⁸ BRASIL. **Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007**. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm. Acesso em: 20 jan. 2022.

¹⁸⁹ LAHOZ, Rodrigo. Op. cit., p. 31.

CAPÍTULO II

2 SANEAMENTO BÁSICO E O ADVENTO DO MARCO LEGAL

2.1 TRAJETÓRIA DO SANEAMENTO ATÉ A EDIÇÃO DA LEI N.º 11.445/2007

Existe uma relação umbilical entre o direito e a sociedade, de modo que o surgimento de qualquer norma jurídica está vinculada a uma determinada necessidade social. E os impactos sociais gerados pela aplicação do direito ganham relevância ainda maior na medida em que a Constituição dirigente e compromissória de 1988 assumiu uma ambiciosa missão ao prescrever dentre os objetivos da República, erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais, bem como promover o bem de todos sem nenhum preconceito ou quaisquer formas de discriminação e, conseqüentemente, construir uma sociedade livre, justa e solidária a fim de garantir o desenvolvimento nacional¹⁹⁰, conforme tratado no Primeiro Capítulo.

As tarefas impostas ao poder público somente podem ser realizadas, via de regra, mediante políticas públicas desenvolvidas a partir de um determinado problema social, que através de instrumentos predefinidos, seja gradativamente solucionado, proporcionando uma mudança social. Em suma, as “políticas públicas são a principal ferramenta estatal para concretizar os direitos fundamentais e objetivos preconizados na Constituição Federal”¹⁹¹.

Na prática, as “políticas públicas representam o Estado em ação”, que se constitui em um “*locus* privilegiado de construção dos projetos sociais”, cujo conjunto de programas e ações, é o resultado de um “processo social complexo e ao mesmo tempo contraditório das relações que se dão entre Estado, Capital e Sociedade”. De modo que as políticas públicas expressam um determinado projeto político de sociedade¹⁹².

A eleição de prioridades governamentais acaba se transformando em planos públicos e em programas de ação do governo para a efetivação prática de

¹⁹⁰ AGUIAR, Julio Cesar; HABER, Melina Tostes. Controle Jurídico das políticas públicas: uma análise a partir dos conceitos de eficácia, efetividade e eficiência. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 17, n. 70, p. 257-280, out./dez., 2017, p. 259.

¹⁹¹ Idem.

¹⁹² BORJA, Patrícia Campos. Política pública de saneamento básico: uma análise da recente experiência brasileira. **Revista Saúde e Sociedade**, São Paulo, v. 23, n. 2, p. 432-447, p. 2014, p. 445.

determinadas finalidades específicas, em um determinado espaço de tempo. Esse cenário exige a tomada de decisões do governo dentro da legalidade para a implementação e execução desses projetos¹⁹³.

Caroline Müller Bitencourt adota um conceito complexo de política pública, porque “pressupõe estar frente a um discurso que segue as demandas sociais em diferentes níveis dos quais surgem tais demandas, sejam de âmbito local, regional ou nacional”¹⁹⁴, cujas demandas necessitam tanto do direito quanto das organizações governamentais para a sua implementação. De modo que a política pública se presume em uma “série de ações orquestradas que precisam de coordenação e organização para o ciclo da política pública, desde o momento em que a demanda entra na agenda governamental, até sua implementação e avaliação”¹⁹⁵.

Vanice Regina Lírio do Valle, a despeito da constitucionalização das políticas públicas, assevera que ao Estado cabe planejar para efetivar a justiça distributiva, dando prioridade a solidariedade no momento da criação das políticas públicas com um viés moralizante, assumindo um compromisso com a igualdade material. Somente desse modo, segundo a autora, as ações estatais realizadas através das políticas públicas tendencialmente estarão acobertadas por um manto qualificado fundado nos princípios e objetivos plasmados na Constituição Federal¹⁹⁶.

Do exposto, percebe-se que as políticas públicas de cunho social devem ser elaboradas voltadas para o atendimento das demandas da sociedade, atendendo os interesses dos cidadãos para sua subsistência e manutenção de sua dignidade humana, o que envolve a prestação de serviços públicos essenciais, como no caso do saneamento básico. É por meio das políticas públicas que o Estado dá prioridade à efetivação dos direitos fundamentais, o modo de implementar e a forma que se dará a sua execução. Políticas públicas que têm a Constituição Federal de 1988 como ponto de partida e referência a ser seguida para o atendimento de todos os cidadãos,

¹⁹³ BUCCI, Maria Paula Dallari. As políticas públicas e o direito administrativo. **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, n. 13, p. 140-141, 1997.

¹⁹⁴ BITENCOURT, Caroline Müller. A dinâmica do federalismo brasileiro no tema das políticas públicas, controle social e a covid-19. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 25, n. 3, p. 49-77, set./dez., 2020, p. 60.

¹⁹⁵ Ibidem, p. 61.

¹⁹⁶ VALLE, Vanice Regina Lírio do. **Políticas Públicas, Direitos Fundamentais e Controle Judicial**. Belo Horizonte: Fórum, 2009, p. 50-51.

repartindo-se essa responsabilidade dentro do contexto do federalismo cooperativo, ou seja, envolvendo a União, Estados-membro e municípios¹⁹⁷.

As políticas públicas exercem um papel importante no processo de escolhas da Administração Pública, especialmente no momento da alocação de recursos para atender determinados fins do Estado. E é justamente por haver limites orçamentários, que existe a necessidade de um planejamento adequado no momento de escolha para aplicação dos recursos públicos, que devem estar vinculados através dessas políticas públicas ao atendimento dos direitos sociais e ao mínimo existencial¹⁹⁸.

A esse respeito, faz-se mister destacar que a atividade tributária se constitui na principal fonte de arrecadação de recursos em um Estado Social Democrático de Direito, pois essa importante fonte de arrecadação para os cofres públicos é que viabiliza e possibilita a efetivação dos objetivos fundamentais da República. De modo que a tributação exerce um papel fundamental para a realização da justiça social. Somente se o sistema tributário for utilizado de maneira adequada, por meio de uma boa política pública social, é que o Estado consegue efetivamente reduzir as desigualdades sociais e desenvolver mecanismos de inclusão social¹⁹⁹.

A partir disso, é possível concluir que a busca por igualdade material se constitui em um dos principais objetivos do Estado Social Democrático de Direito, que somente pode ocorrer se o Estado se valer da implementação de políticas públicas, quer sejam sociais ou tributárias, cuja finalidade precípua deve ser a redução das desigualdades dentro da sociedade e patrocinar a justiça social²⁰⁰. Com isso é perfeitamente compreensível que o “fundamento das políticas públicas assenta-se na existência dos direitos sociais, enquanto direitos constitucionalmente positivados, cuja nota distintiva é o fato de que sua concretização se dá por meio de prestações positivas do Estado”²⁰¹.

Com base na essencialidade do acesso à água potável e ao saneamento básico como um pressuposto para efetivação do direito à vida, direito à saúde e preservação

¹⁹⁷ CUNHA, Edita da Penha; CUNHA, Eleonora Schettini M. Políticas Públicas Sociais. In: CARVALHO, Alysson; et. al. (org.). **Políticas Públicas**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2003, p. 12.

¹⁹⁸ SARLET, Ingo Wolfgang; ZOCKUN, Carolina Zancaner. Notas sobre o mínimo existencial e sua interpretação pelo STF no âmbito do controle judicial das políticas públicas com base nos direitos sociais. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 3, n. 2, p. 129-132, 2016.

¹⁹⁹ RODRIGUEZ, Hugo Thamir; KUNTZ, Tatiele Gisch. Políticas Públicas Tributárias: a justiça fiscal como instrumento de auxílio na viabilização da justiça social. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, Fortaleza, v. 38, n. 2, p. 151-170, jul./dez., 2018, p. 152.

²⁰⁰ Ibidem, p. 157.

²⁰¹ SANTOS, Marília Lourido dos. **Interpretação Constitucional no Controle Judicial das Políticas Públicas**. Porto Alegre: Fabris, 2006, p. 76-77.

ambiental, torna-se inarredável a importância da implementação e execução de políticas públicas de saneamento básico para o desenvolvimento nacional sustentável.

Não é nenhuma novidade, visto que consabido de todos, que o Brasil possui a maior reserva mundial de água potável do mundo. Com cerca de 12% do montante total global, o que, no entanto, não tem o condão de livrar o país das mazelas de uma possível crise hídrica e sanitária. Historicamente, desde o começo a quantidade e qualidade das águas existentes no Brasil chamou muito a atenção.

O Brasil, ao ser descoberto em 1500, com alusão que se faz a partir da “Carta de Pero Vaz de Caminha”, redigida em 1º de maio daquele ano, pode ser considerado o único país no mundo que tem uma verdadeira “certidão de nascimento”, onde o português fez referência, pela primeira vez, a respeito da qualidade e abundância das águas brasileiras: “Águas são muitas; infinitas. Em tal maneira é graciosa que, querendo-a aproveitar, dar-se-á nela tudo por causa das águas que tem”²⁰².

Posteriormente, em 1561, no Rio de Janeiro, Estácio de Sá mandou escavar o primeiro poço para o abastecimento de água em uma cidade brasileira, sendo que em 1673, iniciaram-se às primeiras obras para a construção de um aqueduto, cuja estrutura feita de pedras, ao final atingiu um total de 270 metros, com 17,6 metros de altura, com arcos em estilo românico, em um total de 42 arcos, cujo objetivo era transportar águas do rio carioca em direção a um chafariz central de mármore, com 16 bicas de bronze. Obra que somente terminou de ser construída em 1723²⁰³.

No entanto, o que mais se destaca é que no início do século XVIII, durante o período imperial a infraestrutura de saneamento básico passou a ter importância no Brasil, primeiramente nas áreas onde se encontrava a nobreza e a aristocracia, para a coleta de águas pluviais. E é por isso que esta obra arquitetônica dos “Arcos da Lapa”, na cidade do Rio de Janeiro, havia sido construída, justamente para atender os anseios da coroa, sendo considerado o primeiro aqueduto construído no país, transformando-se em uma referência inaugural histórica do saneamento²⁰⁴.

²⁰² CAMINHA, Pero Vaz de. A Carta de Pero Vaz de Caminha. **Universidade da Amazônia - UNAMA**. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ua000283.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2022.

²⁰³ ROCHA, Aristides Almeida. **Histórias do Saneamento**. São Paulo: Blucher, 2016, p. 43.

²⁰⁴ CAVINATO, Vilma Maria. **Saneamento Básico fonte de saúde e bem-estar**. São Paulo: Morena, 2004, p. 36.

Sobre esse período, Caio Prado Junior exalta que “legou-se a colônia pouquíssimas obras dignas de menção: algumas fortalezas medíocres e o Aqueduto da Carioca, no Rio de Janeiro, quase esgotam a lista”. A preocupação era voltada a qualidade de vida da aristocracia e da nobreza imperial, não havia propriamente um interesse em estender as benesses do saneamento a toda população, ao menos naquele momento²⁰⁵.

De acordo com Dinorá Adelaide Musetti Grotti, durante a primeira metade do século XIX, o poder público esteve ausente nas questões sanitárias, porque o interesse do império português se limitava a exploração colonial. Mas com a chegada da família real ao Brasil passou a existir um processo de crescimento populacional que “exigiu a implantação de uma infraestrutura mínima de saneamento básico”²⁰⁶.

Inicialmente, na cidade do Rio de Janeiro foi implementado um sistema público para resolver o problema de saneamento. Posteriormente buscou-se o apoio da iniciativa privada ao ser delegado o abastecimento de água em importantes cidades brasileiras como São Paulo, Fortaleza, Recife, Belém, São Luís e Porto Alegre. Contudo, independentemente de ser pública ou privada a prestação dos serviços de saneamento no país, naquele período somente uma pequena parcela da população era atendida com os serviços de saneamento²⁰⁷.

Com a proclamação da República e a vitória do modelo de Estado federalista na carta constitucional de 1891, a gestão dos serviços públicos de saúde e saneamento passou a ser atribuída aos municípios e estados. Todavia a completa municipalização do saneamento básico se demonstrou inviável, tanto no contexto político quanto econômico, abrindo espaço então, desde aquela época para que as autoridades estaduais assumissem essa responsabilidade²⁰⁸.

No decorrer do século XIX até a primeira metade do século XX, entre as décadas de 1830 e 1940, a cidade do Rio de Janeiro se transformou em um verdadeiro ninho de ratos e as epidemias de cólera e tifo proliferaram e tomaram conta. Por esse

²⁰⁵ PRADO JUNIOR, Caio. **Formação do Brasil Contemporâneo**. São Paulo: Brasiliense, 2004, p. 335.

²⁰⁶ GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. A evolução jurídica do serviço público de saneamento básico. In: DEL POZZO, Augusto Neves; OLVEIRA, José Roberto Pimenta; BERTOCCELLI, Rodrigo Del Pinho. (coords.). **Tratado sobre o Marco Regulatório no Saneamento Básico no Direito Brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2017, p. 103-104.

²⁰⁷ BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: a evolução jurídica do setor. In: DEL POZZO, Augusto Neves (coord.). **O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2020, p. 21.

²⁰⁸ HOCHMAN, Gilberto. **A era do saneamento**: as bases da política de saúde pública no Brasil. São Paulo: Hucitec, 1998, p. 95 e 109.

motivo, Oswaldo Cruz, que à época era o Diretor-Geral da Saúde Pública do Governo Federal, deu início em 1903, a uma campanha para erradicar as epidemias. Com isso houve o destaque de grandes sanitaristas brasileiros²⁰⁹.

Dentre eles estava o engenheiro Francisco Rodrigues Saturnino de Brito, que é considerado o patrono da engenharia sanitária no país. Auxiliou para construção de um grande marco histórico do saneamento em 1919. Por ser um homem de grande conhecimento técnico e também de visão ecológica, pela primeira vez no Brasil, na cidade de Recife, em Pernambuco, utilizou-se o tratamento químico da água²¹⁰. Com a ajuda de Saturnino de Brito, em 1930, todas as capitais brasileiras já possuíam sistemas de distribuição de água e de coleta de esgotos²¹¹.

Por isso é que no decorrer das primeiras décadas do século XX, devido às constantes epidemias de febre amarela dentre outras doenças, mobilizaram-se forças para intervenção do Governo Federal nos assuntos voltados à saúde pública, por conta da falta de recurso técnicos e financeiros em muitos estados e municípios carentes. De modo que a noção de responsabilidade puramente local passou a dar espaço paulatinamente a uma concepção coletiva do problema a ser enfrentado²¹².

Por conta dessa preocupação comum entre o governo federal e governos de estados quanto aos serviços sanitários para combater doenças em todo território nacional, surgiu a possibilidade do desenvolvimento de uma colaboração sanitária entre as diversas esferas de governo em todo o país²¹³.

Entretanto, isso acarretou uma polarização; de um lado, para defender a autonomia dos estados e dos municípios quanto ao atendimento das necessidades regionais e locais e; de outro, a centralização administrativa das ações sanitárias nas mãos do Poder Executivo Federal, por meio da criação de um ministério especificamente voltado para as questões de saúde pública. O que colocou em xeque as estruturas da moldura constitucional até então vigentes quanto as relações entre os governos estaduais e o poder central²¹⁴.

²⁰⁹ CAVINATO, Vilma Maria. Op. cit., p. 36.

²¹⁰ ROCHA, Aristides Almeida. Op. cit., p. 45.

²¹¹ CAVINATO, Vilma Maria. Loc. cit.

²¹² SOUSA, Ana Cristina A. de; COSTA, Nilson do Rosário. Política de saneamento básico no Brasil: discussão de uma trajetória. **Revista História, Ciência, Saúde**, Rio de Janeiro, v. 23, n. 3, p. 615-634, jul./set., 2016, p. 621.

²¹³ HOCHMANN, Gilberto. Op. cit., p. 106-108.

²¹⁴ SOUSA, Ana Cristina. Op. cit., p. 622.

Essa centralização político-administrativa empreendida desde o governo autoritário do golpe militar de 1930, viabilizou também um processo pesado de industrialização no país, que no decorrer das décadas seguintes acabou intensificando o processo de urbanização das principais cidades brasileiras, com um aumento demográfico significativo. Contudo, esse processo de expansão populacional e urbana, não contou com os investimentos necessários para infraestrutura em saneamento. Motivo pelo qual em meados de 1950, cerca de 80% dos municípios brasileiros não dispunham de abastecimento de água, e não havia capacidade para implantar as redes necessárias. Criou-se uma grande necessidade de intervenção dos respectivos Estados-membros e também da União, frente a forte indefinição de fontes de financiamento e ampla fragmentação institucional²¹⁵.

Por outro lado, Dalmo de Abreu Dallari destaca que em 1934, com a formulação do conceito de federalismo de cooperação nos Estados Unidos, houve uma forte influência no ordenamento jurídico interno. De modo que a adoção de “competências comuns” entre os entes federados foi incluída na Constituição de 1934, influenciando na política de saneamento básico à época, que também fazia parte da política nacional de saúde pública²¹⁶.

Mas na prática, seus efeitos (das competências comuns) só puderam realmente ser observados doze anos mais tarde, em 1946, no fim do Estado Novo, quando surgiu a necessidade de reorganização do “Departamento Nacional de Obras de Saneamento”, que ficou conhecido como (D.N.O.S.), pois o modelo vigente à época era centralizado na União, com a cooperação dos entes da federação, através do Fundo Nacional de Obras de Saneamento²¹⁷.

Durante esse período a gestão dos serviços de saneamento foi realizada pelos Estados-membros até 1960, que abasteciam cerca de 37% da população, muito embora 54% dos serviços estivessem sob autoridade municipal, que contava com 17 órgãos federais encarregados da operação e gestão dos sistemas de água e esgoto. Mas na prática, em diversos municípios brasileiros, por conta da incapacidade técnica

²¹⁵ Ibidem, p. 623.

²¹⁶ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Parecer para o Ministério das Cidades acerca do Projeto de Lei 5.295** – Diretrizes para os serviços públicos de saneamento básico e Política Nacional de Saneamento (PNS). São Paulo, 2005, p. 101.

²¹⁷ Idem.

e financeira, não houve êxito na tentativa de manter um atendimento adequado a toda população brasileira²¹⁸.

Foi nesse cenário de iminente crise e colapso do sistema sanitário nas principais cidades do país, que o acesso à água e esgoto passaram a ocupar um espaço central na agenda pública a partir da década de 1960. De modo que os contornos delineados para o setor de saneamento básico no país, que perduram até os dias atuais, começaram a ser concebidos a partir daquele momento.

Com a edição do Decreto-Lei n.º 248/1967, em 28 de fevereiro, foi instituída a Política Nacional de Saneamento e o Conselho Nacional de Saneamento Básico para definir as diretrizes e programas governamentais a todos os setores considerados como integrantes do saneamento básico, o que compreendia, de acordo com o art. 1º do Decreto-Lei²¹⁹, abastecimento de água e esgotos sanitários.

Mas o referido Decreto-Lei n.º 248/1967, em 26 de setembro de 1967, foi revogado com a promulgação da Lei n.º 5.318/1967, que novamente instituiu a Política Nacional de Saneamento e criou o Conselho Nacional de Saneamento, só que desta vez visando a integração da Política Nacional de Saneamento com a Política Nacional de Saúde, ampliando significativamente o espectro de abrangência da Política de Saneamento, estendendo-a para: a) saneamento básico, compreendendo o abastecimento de água, sua fluoretação e destinação de desejos; b) esgotos pluviais e drenagem; c) controle da poluição ambiental, inclusive do lixo; d) controle das modificações artificiais das massas de água e; e) controle de inundações e de erosões. Tudo nos termos do art. 2º e respectivas alíneas previstas na Lei n.º 5.318/1967²²⁰.

Todavia, com o advento da ditadura militar e o ambiente de repressão política vivenciado à época, a mobilização política do Ministério da Saúde para a definição das prioridades tanto para o setor de saúde quanto de saneamento básico acabou sendo impedida. E houve uma progressiva concepção da individualização de doenças em um modelo preponderantemente assistencial no caso da saúde pública. Momento em

²¹⁸ COSTA, Nilson do R. **Política Pública, Justiça Distributiva e Inovação**: saúde e saneamento na agenda social. São Paulo: Hucitec, 1998, p. 59-60.

²¹⁹ BRASIL. **Decreto-Lei 248, de 28 de fevereiro de 1967**. Institui a Política Nacional de Saneamento Básico, cria o Conselho Nacional de Saneamento Básico e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del0248.htm. Acesso em: 20 dez. 2021.

²²⁰ BRASIL. **Lei 5.318, de 26 de setembro de 1967**. Institui a Política Nacional de Saneamento e cria o Conselho Nacional de Saneamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L5318.htm#art13. Acesso em: 18 dez. 2021.

que as questões envolvendo saneamento básico foram relegadas ao setor de obras e habitação, ligado diretamente à construção civil. Com essa dissociação entre saúde pública e saneamento básico, a gestão do saneamento passou a ser pensada de forma autônoma desvincilhada das questões atinentes a saúde pública. Tal processo resultou na criação do Plano Nacional de Saneamento (PLANASA), em 1971²²¹.

O desenvolvimento do PLANASA aconteceu com o objetivo de construção e ampliação da infraestrutura tão necessária para a prestação dos serviços de saneamento²²². Além de vislumbrar a possibilidade de atendimento a todas as cidades brasileiras em todas as áreas com população, incluindo as pessoas de baixa renda através de tarifas sociais, o PLANASA também facilitou investimentos no setor com pesquisas e tecnologia²²³.

O PLANASA foi instituído pela Lei Federal n.º 6.528/1978 e posteriormente regulamentado pelo Decreto n.º 82.587/1978, de modo que, enquanto a Lei Federal transferia a prestação dos serviços de saneamento básico para empresas estatais, ao contrário da tradição municipal até então vigente. O Decreto estabelecia normas gerais de tarifação e reforçava que os serviços públicos de saneamento básico deveriam ser administrados e operados pelas Companhias Estaduais de Saneamento, constituídas por seus governos regionais, em convênio com o Banco Nacional de Habitação (BNH), obedecendo os objetivos e metas fixados pelo Governo Federal.

Ocorre que na prática, as políticas públicas nesse contexto autoritário procuraram afirmar-se dentro de uma centralização da capacidade decisória, por meio de especialistas pertencentes aos quadros profissionais do Estado, processo denominado como “insulamento burocrático”²²⁴, cujo isolamento das camadas mais altas da administração públicas e técnicos pertencentes as agências e companhias estatais, dentro do aparelho do Estado acabaram por garantir a proteção de um núcleo técnico contra a interferência política das camadas da população ou de organizações, que não deveriam interferir nas decisões políticas²²⁵.

²²¹ SOUSA, Ana Cristina. Op. cit., p. 624.

²²² RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Regulação jurídica, racionalidade econômica e saneamento básico**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011, p. 278.

²²³ ALMEIDA, Wanderley José Manso de. **Abastecimento de água à população urbana: uma avaliação do PLANASA**. Rio de Janeiro: IPEA, 1977, p. 4.

²²⁴ NUNES, Edson de Oliveira. **A gramática política do Brasil: clientelismo, corporativismos e insulamento burocrático**. Rio de Janeiro: Garamond Universitária, 2010, p. 25.

²²⁵ SOUSA, Ana Cristina. Op. cit., p. 624.

Por evidente, essa elite técnica, que a *priori* deveria ser “neutra”, a bem da verdade, muitas vezes além de exercer a função pública (como agentes públicos) também exerciam funções empresariais em importantes cargos de diretoria. Formou-se assim verdadeiros “anéis de poder burocrático-empresariais”, com objetivo de uma “administração pública paralela”, cujos beneficiários se tornaram as companhias estaduais de saneamento²²⁶.

Essa racionalização empresarial dos recursos humanos e materiais advindos do Estado em todo país, tornou-se um dos pilares de sustentação no período pós-1964, de modo que o PLANASA representou “a expressão concreta disso no setor de saneamento”, onde os especialistas idealizaram a “criação de 27 companhias estaduais, constituídas como sociedades de economia mista, pressupondo empreendimentos, com objetivo econômico”²²⁷, que visava a autossustentabilidade financeira a partir das receitas auferidas.

Mas gradativamente, as companhias estaduais de saneamento não conseguiram atender às demandas da população, de modo que os objetivos do PLANASA não foram alcançados, conduzindo a sua revisão em 1975. Com a instabilidade política e a grave crise econômica enfrentada no país a partir da década de 1980, os recursos públicos foram fortemente afetados e conseqüentemente os financiamentos voltados para a área de saneamento básico também foram drasticamente reduzidos e se tornaram escassos. O que culminou, por meio do Decreto Presidencial, de 5 de setembro de 1991, com a revogação do PLANASA²²⁸.

Com o passar do tempo, as companhias estaduais, que eram o principal instrumento de viabilização da universalização dos serviços de saneamento na política pública do PLANASA, se demonstraram cada vez mais ineficientes e deficitárias, ocasionando a extinção do PLANASA em 1992, surgindo um vazio institucional que, a partir da década de 1990, abriu espaço para a iniciativa privada, dando início ao surgimento das primeiras concessões a empresas privadas para a prestação dos serviços públicos de saneamento básico no país²²⁹.

Nas lições de Paul Pierson, existem razões suficientes para afirmar que os processos políticos, bem como os econômicos, frequentemente são marcados pela dinâmica de crescentes retornos. E para acontecer o desenvolvimento de novas

²²⁶ SOUSA, Ana Cristina. Op. cit., p. 624.

²²⁷ Idem.

²²⁸ LAHOZ, Rodrigo. Op. cit., p. 31.

²²⁹ Ibidem, p. 79.

instituições políticas exigem-se altos custos para implementação, aprendizagem e coordenação. De modo que manter uma instituição política (política pública) já preestabelecida, facilita e permite manter um determinado grau de redução das incertezas decisórias, reforçando e fazendo com que essa política se prolongue ao longo do tempo²³⁰.

Por isso, de acordo com o autor, existem duas forças que atingem de modo significativo para a solidificação da trajetória de determinada Política Pública em um país. São elas, a primeira refere-se à alocação de uma determinada autoridade política em atores específicos ao longo do tempo, consolidando o seu posicionamento de impor regras aos outros, de modo que o contínuo uso desse poder reforça sua posição original de controle e de poder inicial. E a segunda fonte, que tende a reforçar e consolidar uma política pública ao longo do tempo, diz respeito a interpretação que os atores sociais criam em relação ao próprio ambiente onde a política se constituiu. Isto é, frente aos custos elevados de iniciação para uma nova aprendizagem e desenvolvimento de novas interpretações, mais difícil se torna a reversão da trajetória adotada para implementação de uma nova política pública²³¹.

Note-se assim, que no caso da política pública de saneamento básico no Brasil, o legado deixado foi o PLANASA, que tendeu a consolidar esse modelo ao longo do tempo, que possibilitou um arranjo institucional com um protagonismo sem precedentes, no qual as companhias estaduais de saneamento se tornaram hegemônicas na prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário por todo país e permaneceram no controle ganhando sempre e cada vez mais amplo poder de decisão. Tornaram-se inteiramente responsáveis pela definição de prioridades, estratégias e formas de investimentos no setor, sem uma regulação adequada, fiscalização e muito menos prestação de contas. É inegável a influência política e econômica que as companhias estatais passaram a exercer, especialmente na condição de detentoras dos monopólios naturais do setor de saneamento²³².

A herança desse legado, resultou em assimetria do poder, gerando muitas vezes conflito entre estados e municípios, que se viram obrigados a transferir a gestão do saneamento para os estados passando a existir uma submissão política dos

²³⁰ PIERSON, Paul. **Politics in time**: history, institutions and social analysis. New Jersey: Princeton University Press, 2004, p. 26.

²³¹ Ibidem, p. 38-39.

²³² SOUSA, Ana Cristina. Op. cit., p. 626-627.

mesmos. Consolidou-se a alocação do poder nos estados e a força de uma cultura de prestação dos serviços públicos de saneamento básico quase sempre nesse nível de governo²³³.

Essa disputa e discussão sobre a competência para o exercício dos serviços públicos de saneamento acabou parando no Supremo Tribunal Federal na ADI 1842/RJ, ponto que será tratado especificamente no tópico 2.2 deste capítulo, onde será dado ênfase a questão das competências constitucionais dos entes federativos.

Por outro lado, conforme aponta Rodrigo Augusto Lazzari Lahoz, dentre tantas dificuldades apontadas em relação ao PLANASA, muitos resultados se demonstraram satisfatórios, haja vista que “15 milhões de domicílios passaram a ter acesso a água tratada, sendo que a média de vida dos brasileiros cresceu sete anos de 1970 a 1980 e os recursos foram efetivamente destinados ao saneamento básico”²³⁴. Além disso, muito embora não tenha sido suficiente, surgiram novas empresa de consultoria, gerenciamento, fiscalização e prestação de serviços de saneamento acompanhando os avanços do setor, onde todas as camadas da população, de algum modo, foram beneficiadas²³⁵.

Entretanto, somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 é que o constituinte originário respondeu a décadas de centralização política autoritária viabilizando a retomada da valorização do papel político e econômico dos municípios ao estruturar o pacto federativo, definindo e atribuindo competências comuns e concorrentes entre os entes da federação, para o exercício pleno do federalismo cooperativo²³⁶.

De acordo com Rodrigo de Pinho Bertocelli, no início dos anos 1990, o governo federal passou a mapear a situação do setor de saneamento no país, com o objetivo de levantar informações para criar uma política nacional. Com isso foi criado em 1996 o Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento (SNIS), como uma unidade vinculada à Secretaria Nacional de Saneamento (SNS), pertencente na atualidade ao Ministério do Desenvolvimento Regional (MDR). O banco de dados do

²³³ Idem.

²³⁴ LAHOZ, Rodrigo. Op. cit., p. 78.

²³⁵ Ibidem, p. 79.

²³⁶ AVELAR, Lucia; CINTRA, Antonio Otavio. **O Sistema Político Brasileiro**: uma introdução. São Paulo: Edunesp, 2004, p. 27.

SNIS exerceu importante papel na realização das pesquisas à época e atua até os dias de hoje atualizando sempre as informações sobre o setor de saneamento²³⁷.

Apesar disso, com o Consenso de Washignton em 1989, o acesso a financiamentos internacionais para o Brasil ficou condicionado à implementação de uma agenda de inspiração neoliberal, na qual o Estado deveria reduzir sua participação na economia nacional e incentivar a iniciativa privada, não intervindo na economia mas apenas regulando-a, facilitando a promoção da privatização de empresas estatais, vindo a exercer um papel tão somente, de viés gerencial²³⁸.

Acerca do assunto, Adriana da Costa Ricardo Schier sinaliza muito bem que a reformulação do aparelho do Estado, de acordo com os postulados neoliberais, representa na verdade, uma tentativa gradativa de retirar do Estado o papel de protagonista na efetivação dos direitos fundamentais, por meio da prestação de serviços públicos voltados a satisfação dos interesses e direitos sociais. Nesse sentido, a autora afirma que:

A reformulação do aparelho do Estado, então, de acordo com os postulados neoliberais, orienta-se pela diminuição da estrutura estatal mediante (i) a política de privatização de empresas públicas, (ii) o enxugamento da máquina administrativa e (iii) a diminuição da prestação de serviços públicos, cuja noção é revista de modo a permitir uma aproximação cada vez maior do regime das atividades prestadas pela iniciativa privada²³⁹.

Segundo Ana Lucia Britto pontua passou a existir um forte interesse estatal em privatizar o setor de saneamento, em atendimento a essa severa política internacional interessada na contenção de gastos no setor público, através de empréstimos e financiamentos. A partir de 1998, os recursos do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), que antes eram disponibilizados para as companhias estaduais de saneamento, somente poderiam ser tomados se os governos estaduais assumissem um compromisso de privatização das estatais. Notadamente o viés neoliberal se tornou acentuado no ideário do governo federal²⁴⁰. De acordo com a autora:

²³⁷ BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: a evolução jurídica do setor. In: POZZO, Augusto Neves Dal. (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico** São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2020, p. 24.

²³⁸ Idem.

²³⁹ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento**: Administração Pública, Direitos Fundamentais e Desenvolvimento. Curitiba: Íthala, 2019, p. 94.

²⁴⁰ BRITTO, Ana Lucia. Gestão de serviços de saneamento em áreas metropolitanas: as alternativas existentes diante da necessidade de universalização dos serviços e preservação da qualidade

Associada a política de ajuste fiscal e respondendo aos interesses dos bancos multilaterais, o **governo federal colocou em prática uma estratégia voltada a privatização da gestão dos serviços. A lógica era de recorrer a investimentos privados para suprir o déficit do setor, cabendo ao Estado apenas regular e fiscalizar serviços prestados por empresas privadas.** Dentro desta estratégia, em 1997 o Conselho Curador do FGTS aprovou a criação do Programa de Financiamento a Concessionários Privados de Saneamento (FCP/SAN) e disponibilizou pela primeira vez recursos do referido fundo para a iniciativa privada. **Assim, ao mesmo tempo em que os recursos para as empresas públicas escasseavam, se criava uma nova linha voltada para estimular a participação de empresas privadas no setor.** Em 1998, nova resolução do Conselho Monetário Nacional, estabelecida a partir de acordo com o FMI, reafirma o contingenciamento de crédito ao setor público, e em 1999, outra resolução consolida e define regras para esse contingenciamento. O resultado foi à suspensão de novas operações de financiamento em habitação, saneamento e infraestrutura por órgãos públicos²⁴¹. (grifos nossos).

Na década de 1990 então, no setor de saneamento, houve um forte incentivo por parte do Governo Federal para que os governadores de estado privatizassem as empresas estaduais de saneamento básico com intuito de viabilizar o reajuste fiscal entre estados e União. De modo que a privatização dessas empresas contemplaria grupos econômicos estrangeiros, interessados na exploração da água no mercado brasileiro²⁴².

Com intuito de viabilizar as privatizações, o Governo Federal se comprometeu com a estadualização definitiva da titularidade do setor de saneamento, forçando com que os municípios mais abastados se evadissem do seguimento para favorecer um maior retorno econômico em benefício dos estados. O que, por evidente, acabou gerando conflito entre grupos de municípios que perderiam por completo o seu poder de negociação²⁴³.

Acontece que após décadas de atuação hegemônica as companhias estatais e governos estaduais ficaram receosos em se submeter novamente a uma centralização no Governo Federal. De modo que, ao menos no início, os estados se uniram com os municípios para a criação da Frente Nacional pelo Saneamento Ambiental (FNSA), formada especialmente por um bloco de interesses municipais que agiu contra as

ambiental. In: BRITTO, Ana Lucia. A regulação dos serviços de saneamento no Brasil: perspectiva histórica, contexto atual e novas exigências de uma regulação pública". **Anais do IX Encontro Nacional da ANPUR**, Rio de Janeiro, ANPUR, 2001. Disponível em: file:///C:/Users/usuario/Downloads/silo.tips_1-ver-zeveibil-victor2003%20(1).pdf. Acesso em: 24 jan. 2022.

²⁴¹ Idem.

²⁴² SOUSA., Ana Cristina. Op. cit., p. 628.

²⁴³ Idem.

inovações propostas pelo governo federal para a liberalização do setor e acabou conseguindo evitar a privatização do setor de saneamento²⁴⁴.

Posteriormente, com a eleição do governo Lula em 2003, a luta contra a privatização se acentuou e se tornou incondicional a defesa do papel estatal na prestação de serviços públicos de saneamento básico. E esses grupos que haviam impedido as privatizações no governo anterior se tornaram fortes aliados do novo governo. Dessa aliança entre governo federal e a Frente Nacional pelo Saneamento Ambiental (FNSA) resultou a ocupação de cargos importantes no setor de saneamento, que foram escolhidos dentre os principais dirigentes dessa entidade. O que gerou a expectativa de modernizar o setor e aprovar um marco regulatório para o saneamento básico²⁴⁵.

Coube então ao Ministério das Cidades, responsável por integrar as políticas públicas ligadas ao desenvolvimento urbano, a iniciativa de propor um novo marco regulatório para o setor de saneamento, que foi encaminhado sobre a forma do Projeto de Lei n.º 5.296/2005, para votação na Câmara dos Deputados.

O Projeto de Lei apresentava inovações para o setor de saneamento, tratando da gestão, entidades de regulação, órgão colegiados para controle social e a participação de fundos da União. Contudo, os pontos mais polêmicos diziam respeito à titularidade municipal, controle social, financiamentos a universalização e subordinação das prestadoras de serviços às diretrizes da União²⁴⁶.

O Projeto de Lei nº 5.296/2005 foi apresentado no Plenário da Câmara dos Deputados em 23 de maio de 2005, desenvolvido com a maior participação possível de estados, municípios e entidades da sociedade civil contando com a maior adesão possível de entes federativos, prestadores de serviços de saneamento e membros da sociedade.

Referido Projeto de Lei foi dividido em duas partes; a primeira tratando das diretrizes relacionadas aos serviços públicos de saneamento básico e a segunda dispendo sobre a Política Nacional de Saneamento Básico.

Quanto às diretrizes, tratava-se de dar cumprimento à disposição constitucional prevista no art. 21, XX da Constituição, que estabelece como competência da União “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento

²⁴⁴ Idem.

²⁴⁵ Ibidem, p. 629.

²⁴⁶ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 5.296, de 23 de maio de 2005**. Institui as diretrizes para os serviços públicos de saneamento básico e a Política Nacional de Saneamento Básico.

básico e transportes urbanos”. E as referidas diretrizes constavam do art. 2º ao art. 36 do Projeto de Lei. De modo que todos os prestadores dos serviços de saneamento deveriam passar a segui-las.

A despeito da Política Nacional de Saneamento Básico (PNS), tratava-se de disciplinar a organização e atuação da União Federal, no que tange à concessão de financiamento para o setor, bem como coordenar todos os entes da federação que tivessem interesse em aderir a PNS.

No art. 2º, IV, foi definido o conceito de saneamento básico; compreendendo os serviços públicos cuja natureza envolva o abastecimento de água, o esgotamento sanitário, o manejo de resíduos sólidos e o manejo de águas pluviais. Além de apresentar inovações voltadas aos interesses dos usuários dos serviços, versando sobre os direitos dos cidadãos, a partir do art. 7º.

A partir do art. 2º, incisos XI a XIV o Projeto de Lei nº 5.296/2005 também tratou da gestão dos serviços de saneamento básico, ao dispor que envolve o planejamento, regulação, fiscalização, a prestação e execução dos serviços públicos de saneamento. Gestão de serviços públicos vista como gênero que tem como espécies: a regulamentação, o controle e a fiscalização²⁴⁷.

O Projeto de Lei teve a pretensão, com a norma disposta no art. 31, § 1º, promover segurança jurídica para os possíveis investidores privados, ao prever a garantia de “indenização relativa à parcela não amortizada pela tarifa ou por outras receitas emergentes da delegação”.

Além de expressamente fazer a distinção entre subsídios simples, subsídios cruzados, e subsídios cruzados internos, a partir do art. 2º, inciso XIX, definindo que subsídios simples são “aqueles que se processam mediante receitas que não se originam de remuneração pela prestação dos serviços públicos de saneamento básico e; no inciso XX, ao definir que subsídios cruzados “são aqueles provenientes das receitas que se originam da remuneração da prestação dos serviços de saneamento e, por fim, no inciso XXI, definiu que subsídios cruzados internos são “aqueles que se processam internamente à estrutura de cobrança pela prestação de serviços no territórios de ‘um só município, do Distrito Federal ou na área de atuação de entidade ou órgão responsável’ pela: a) gestão associada; b) integração da organização, do

²⁴⁷ ALVES, Alaôr Café. **Saneamento Básico**. São Paulo: Edipro, 1998, p. 23.

planejamento e da execução de serviços, quando caracterizados como funções públicas de interesse comum”.

Contudo, de acordo com a Frente Nacional pelo Saneamento Ambiental (FNSA) o Projeto de Lei n.º 5.296/2005, foi alvo de 861 emendas, sendo que a maioria delas tratavam de demarcar interesses estaduais, cujos temas mais atacados foram a atribuição da titularidade do saneamento básico aos municípios, além da instituição do Sistema Nacional de Saneamento (SINISA), as condições para o acesso aos fundos da União a serem utilizados para universalização dos serviços e a criação de órgão colegiados de natureza deliberativa e de controle social²⁴⁸.

Mas após o Projeto de Lei n.º 5.296/2005 ter sido encaminhado pela Casa Civil da Presidência da República para a Câmara dos Deputados e recebido as 861 emendas, passou a tramitar concomitantemente, no Senado Federal um outro Projeto de Lei sob o n.º 155/2005 tratando da mesma matéria. Com isso foi criada uma Comissão Mista envolvendo parlamentares tanto da Câmara dos Deputados quanto do Senado Federal.

Diante da fusão dos dois projetos de lei, surgiu um terceiro projeto consolidado sob o n.º 219/2006, que acabou sendo aprovado no Senado Federal e encaminhado, em 18 de julho de 2006, para apreciação na Câmara dos Deputados, vindo a receber uma nova numeração, o então Projeto de Lei n.º 7.261/2006, que acabou finalmente sendo aprovado pelo Congresso Nacional, em 12 de dezembro de 2006, e em seguida encaminhado para sanção ou veto do Presidente da República.

Referido Projeto de Lei n.º 7.261/2006, em 05 de janeiro de 2007, foi então convertido na Lei de n.º 11.445, publicada no Diário Oficial da União, em 08 de janeiro de 2007. No entanto, diante de todas as dificuldades de entendimento entre estados e municípios que sempre existiram, e dos diversos interesses das companhias estaduais de saneamento envolvidos, não é de se estranhar que inúmeras alterações foram feitas na estrutura e sistemática do Projeto de Lei original n.º 5.296/2005 diante das 861 emendas pelas quais passou, só na Câmara dos Deputados, sem contar as alterações subsequentes.

Segundo a Lei de Saneamento, promulgada em 5 de janeiro de 2007, foram estabelecidas diretrizes nacionais para o setor de saneamento e instituída a Política

²⁴⁸ BRASIL. Frente Nacional pelo Saneamento Ambiental. **Resolução da FSNA sobre o Projeto de Lei n.º 5. 296/2005**. Brasília, Arquivo pessoal do professor Orlando Alves dos Santos Júnior. 22 jun., 2005a.

“Federal” de Saneamento Básico²⁴⁹, sendo que no diploma finalmente foi definido o conceito de saneamento básico, elencado no art. 3º, inciso I, como um “conjunto de serviços públicos, infraestruturas e instalações operacionais” que envolvem: a) o abastecimento de água potável; b) esgotamento sanitário; c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos; bem como d) drenagem e manejo das águas pluviais urbanas²⁵⁰.

Mas fato importante a ser destacado é que desde a extinção do PLANASA em 1992, o setor do saneamento não possuía uma regulamentação específica. De modo que a Lei n.º 11.445/2007 significou o início de um Marco Regulatório para o setor ao estabelecer diretrizes específicas em âmbito nacional para a prestação dos serviços públicos de saneamento básico e, ao mesmo tempo, instituindo a Política Federal de Saneamento.

Por intermédio do novel diploma foi possível estabelecer os princípios que passariam a nortear a prestação dos serviços públicos de saneamento, com previsão expressa a partir do art. 2º e incisos, tais como: I - universalização do acesso; II - integralidade, compreendida como o conjunto de todas as atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento básico [...]; III – abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de formas “adequadas” à saúde pública e à proteção do meio ambiente; IV – disponibilidade, em todas as áreas urbanas [...]; V- adoção de métodos, técnicas e processos que considerem as peculiaridades locais e regionais; VI – articulação com as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde e outras de relevante interesse social voltadas a melhoria da qualidade de vida [...]; VII –

²⁴⁹ BNDES O. **setor de saneamento básico**..., p. 126.

²⁵⁰ BRASIL. **Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm>. Acesso em: 05 dez. 2020. Na redação original: “a) abastecimento de água potável: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e seus instrumentos de medição; b) esgotamento sanitário: constituído pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais necessárias à coleta, ao transporte, ao tratamento e à disposição final adequados dos esgotos sanitários, desde as ligações prediais até sua destinação final para produção de água de reuso ou seu lançamento de forma adequada no meio ambiente; c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos: constituídos pelas atividades e pela disponibilização e manutenção de infraestruturas e instalações operacionais de coleta, varrição manual e mecanizada, asseio e conservação urbana, transporte, transbordo, tratamento e destinação final ambientalmente adequada dos resíduos sólidos domiciliares e dos resíduos de limpeza urbana; e d) drenagem e manejo das águas pluviais urbanas: constituídos pelas atividades, pela infraestrutura e pelas instalações operacionais de drenagem de águas pluviais, transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas, contempladas a limpeza e a fiscalização preventiva das redes.

eficiência e sustentabilidade econômica; VIII – utilização de tecnologias apropriadas [...]; IX – transparência das ações; X – controle social; XI – segurança, qualidade e regularidade e, por fim; XII – integração das infraestruturas e serviços com gestão eficiente dos recursos hídricos.

Em suma, os princípios foram erigidos para que as prestadoras de serviços públicos, no caso das concessionárias passassem a trabalhar atendendo aos princípios do “serviço adequado”, em consonância com o disposto no art. 6º, § 1º da Lei n.º 8.987/1995, ao estabelecer que serviço público adequado é aquele que “satisfaz as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia na sua prestação e modicidade das tarifas”.

Para além disso, é importante frisar que o legislador manteve os serviços públicos de saneamento básico protegido sob o regime jurídico de direito público, protegendo as atividades na condição de sua função de interesse público e social em detrimento de transformá-las em uma atividade de viés apenas econômico com o objetivo de auferir lucros, o que de modo inconstitucional, consistiria em franco desrespeito a cláusula de vedação ao retrocesso social, como já restou demonstrado no tópico 1.2 do Primeiro Capítulo.

Ao tratar das questões econômicas no marco legal do saneamento, o legislador estabeleceu a cobrança direta dos usuários por meio de taxas e tarifas, com vistas à possibilidade de expansão da infraestrutura e universalização do acesso aos serviços de saneamento básico. E determinou que a instituição das tarifas, taxas ou preços públicos deve observar a necessidade de ampliação do acesso aos cidadãos, especialmente a população de baixa renda, podendo ser utilizada a adoção de subsídios tarifários e não tarifários para os usuários em localidades que não disponham de capacidade para o pagamento da contraprestação dos serviços prestados e para cobrir o custo integral da operação, nos termos do que dispõe o artigo 29, § 1º, incisos I a VI e § 2º da Lei n.º 11.445/2007.

A lei através de previsão orçamentária com receita específica da União apresenta a possibilidade de garantir a universalização por meio de subvenções e subsídios públicos. Subsídios previstos no art. 31, incisos I, II e III, do Marco Legal que podem ser diretos e indiretos, tarifários, fiscais e internos, cuja política de subsídios diretos admite a transferência de recursos públicos para as entidades prestadoras a fim de garantir que a população carente seja favorecida, com tarifas módicas e sociais.

Os subsídios indiretos , consoante art. 31, inciso I da Lei n.º 11.445/2007, se dão mediante incentivos fiscais, fomento que ocorre muitas vezes em municípios que acabam isentando as concessionárias do setor de saneamento de pagarem o imposto de ISSQN e taxas, de modo que consigam expandir os serviços e aumentar seus investimentos especialmente no esgotamento sanitário para incluir o tratamento.

De acordo com o art. 31, inciso III do Marco Legal do Saneamento de 2007, existe ainda a possibilidade de subsídios internos que são aqueles oriundos da prestação regional, de gestão associada, advindo de cada um dos titulares ou dos titulares quando prestados por meio de consórcios públicos nos termos da Lei n.º 11.107/2005, que permite à União, Estados e Municípios, a gestão associada de serviços públicos no caso do saneamento básico. O que possibilita a utilização comum da infraestrutura reduzindo os custos e permitindo uma economia de escala.

Para o financiamento do setor de saneamento continuou sendo permitida a realização e captação de empréstimos através dos Bancos públicos ou do Banco Nacional para o Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), com recursos oriundos do FGTS e do FAT, ou ainda com empréstimos realizados no exterior.

A partir da edição da Lei n.º 11.445/2007 e a consequente instituição de uma Política Pública Federal de Saneamento, os investimentos públicos da União por meio de subvenções públicas para o setor de saneamento passaram a ser de duas formas; ou com recursos do orçamento geral da União (OGU), considerados “recursos não onerosos”, previstos Lei Orçamentária Anual (LOA), vinculados a emendas parlamentares; ou decorrentes de recursos de fundos parafiscais como no caso do FGTS e do FAT, considerados como “recursos onerosos”.

A Lei n.º 11.445/2007 ao instituir a Política Federal de Saneamento, traz consigo uma política de fomento para o setor, para o desenvolvimento científico e tecnológico, para a minimização dos impactos ambientais e o fomento ao desenvolvimento de ações voltadas para a expansão da infraestrutura do saneamento através de obras e serviços a serem prestados, impondo diversas condições e metas para o acesso aos recursos públicos financiados pela União.

O fomento estatal realizado por meio dos recursos do BNDES passou a ficar à disposição das companhias estaduais e concessionárias da iniciativa privada, mediante a seleção pública dos projetos apresentados e do cumprimento das condições estabelecidas para a realização dos contratos de financiamento, incluindo

metas de universalização e expansão dos serviços públicos de saneamento com investimentos em infraestrutura em todo país.

Na prática, desde sua edição até o ano de 2020 quando foi promulgado o “Novo” Marco Legal do Saneamento grande parte do plexo de objetivos que foi instituído no diploma original não foram atingidos, visto que a fragmentação regulatória, o modelo vigente de contratos de programa realizado com as companhias estatais de saneamento sem licitação e a falta de maiores incentivos para a entrada da iniciativa privada no setor permaneceram inalterados.

Desse modo a tão sonhada meta de alcançar a universalização dos serviços públicos de saneamento básico se demonstrou cada vez mais distante e por conta desses fatores houve forte mobilização nacional no sentido de atualizar e modernizar a legislação pertinente ao marco legal do saneamento.

2.2 A NECESSIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO

Apesar de todos os esforços empreendidos para a construção do Marco legal do Saneamento; pelo governo federal, estados, municípios, entidades vinculadas à sociedade civil, empresas estatais de saneamento, concessionárias e demais empresas vinculadas ao setor. No período compreendido entre a edição da Lei n.º 11.445/2007 até o ano de 2020 tornou-se perceptível que a ousada meta de universalização do acesso ao saneamento, prevista no diploma legal vigente, dificilmente seria alcançada, diante da complexidade das questões que envolvem o setor de saneamento e das lacunas legislativas que ficaram pendentes e que puderam ser observadas ao longo desse período.

A Lei nº 11.445/2007 trouxe consigo uma proposta bastante ousada e abrangente quanto aos seus objetivos, sendo o primeiro deles contribuir para o desenvolvimento nacional e redução das desigualdades regionais; o segundo priorizar planos, programas e projetos para implantação e ampliação do saneamento; o terceiro proporcionar condições de salubridade ambiental aos povos indígenas e populações tradicionais; o quarto proporcionar salubridade ambiental às populações rurais e pequenos núcleos urbanos; o quinto objetivo assegurar que a aplicação dos recursos públicos sejam administrados segundo critérios de maximização da relação custo-benefício no que diz respeito ao saneamento; o sexto objetivo incentivar a adoção de mecanismos de regulação e fiscalização da prestação dos serviços públicos do setor;

o nono objetivo fomentar o desenvolvimento científico e tecnológico; o décimo minimizar os impactos ambientais relacionados a obras e serviços de saneamento básico; o décimo primeiro incentivar o uso de equipamentos que contribuam para a redução do consumo de água e o décimo segundo promover a educação ambiental voltada para a economia da água pelos usuários²⁵¹.

Um dos primeiros aspectos a ser analisado refere-se aos princípios enunciados no art. 2º da Lei n.º 11.445/2007, posto que muito embora no direito os princípios sejam dotados de uma certa carga axiológica de abstração, ao mesmo tempo também possuem um núcleo determinado que é dotado de coercibilidade. Razão pela qual para Robert Alexy os “[...] princípios são mandamentos de otimização em face das possibilidades jurídicas e fáticas”²⁵².

De modo que os princípios elencados no art. 2º do Marco Legal do Saneamento tratam-se de “valores e objetivos fundamentais do sistema, por isso devem ser criteriosamente observados pelo gestor sob pena de configurar-se em omissão ilegal, passível de coerção jurídica”²⁵³.

Nesse sentido, de plano já fica evidente o descumprimento de diversos princípios previstos no art. 2º da Lei do Saneamento, como por exemplo: ao estabelecer que os serviços públicos de saneamento serão prestados com a “universalização do acesso”; com “disponibilidade em todas as áreas urbanas”; com “articulação das políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental e promoção da saúde [...]”; com “eficiência e sustentabilidade econômica”.

Com isso já é possível extrair que o simples fato de constar na legislação a obrigação de seguir estes princípios não dá conta e não se demonstra suficiente para que as prestadoras dos serviços, quer sejam públicas ou privadas, consigam universalizar o acesso ao saneamento básico; com eficiência e sustentabilidade econômica; atendendo todas as áreas urbanas; com articulação das diversas políticas públicas envolvidas. Na prática é preciso ir muito mais além com mecanismos jurídicos eficazes, que sejam capazes de conduzir a efetivação desses princípios.

A bem da verdade, ao longo do tempo “[...] as políticas públicas no Brasil têm um histórico de prover água, e não sistemas de esgotamento. No meio rural, inclusive

²⁵¹ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. Op. cit., p. 292-301.

²⁵² ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 117.

²⁵³ ARAÚJO, Alexandre Mota Brandão de. Op. cit., p. 287.

em escolas, há *déficit* de equipamentos, banheiros e mesmo falta d'água, o que afeta o desempenho dos estudantes"²⁵⁴. O que torna evidente que houve um avanço surpreendente na questão do acesso à água, entretanto outros pontos importantes afetados ao esgotamento sanitário tem sido negligenciados por políticas governamentais a muito tempo e o resultado disso reflete diretamente na qualidade de vida das pessoas, incluindo crianças em idade escolar, o que gera como herança um baixo rendimento educacional e um baixo índice de desenvolvimento humano (IDH) nessas regiões²⁵⁵.

Muito embora a Política Federal de Saneamento Básico, disposta na Lei n.º 11.445/2007, tenha tratado das principais características dos serviços públicos de saneamento básico ao dispor sobre: os objetivos, as diretrizes, os direitos dos usuários, a autonomia das entidades reguladoras, a exigência de um plano de saneamento básico como condição mínima para a realização de contratos e que o saneamento básico constitui um elemento indissociável das políticas públicas de saúde e meio ambiente, lamentavelmente a Política Federal de Saneamento não definiu de forma clara e expressa a respeito da titularidade para prestação dos serviços públicos de saneamento²⁵⁶.

Ponto importante que necessitava de maneira urgente ter sido resolvido no Marco Legal do Saneamento, pois desde o plano de reforma do estado na década de 1990, vive-se uma situação conturbada entre estados e municípios em relação a essa questão da titularidade²⁵⁷.

As normas que repartem as competências entre a União, Estados, Municípios e Distrito Federal, se encontram nos artigos 21 a 25 e 30 da Constituição Federal, e de modo direto ou indireto também definem a competência dos serviços públicos para cada um dos entes da federação²⁵⁸, o que gera confusão entre titularidade e competência, tanto em razão da distribuição de competências constitucional quanto das normas previstas em constituições estaduais e leis que regulamentam os serviços

²⁵⁴ SANTOS, Gesmar Rosa dos; KUWAJIMA, Julio Issao. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). **Cadernos ODS: ODS 6: assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todas e todos**, 2019.

²⁵⁵ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. Op. cit., p. 294.

²⁵⁶ BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Op. cit., p. 25.

²⁵⁷ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. Op. cit., p. 280.

²⁵⁸ OLIVEIRA, Raul Miguel Freitas de. A Titularidade dos Serviços de Saneamento na Lei de Atualização do Marco Legal do Saneamento Básico. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de et.al. GRANZIERA, Maria Luíza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de. (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 156.

públicos. De modo que, em respeito ao princípio da simetria, o ponto de partida deveria ser sempre a Constituição Federal²⁵⁹.

Mas acontece que a Constituição adotou como parâmetros para definição das competências legislativas e administrativas, a atribuição de “competência exclusiva, privativa, comum e concorrente entre os entes da federação”. O que, no caso desta última (concorrente) acaba acarretando a competência suplementar em relação aos serviços públicos, como compreende Hely Lopes Meirelles²⁶⁰.

Por conta disso, no caso dos serviços públicos é perfeitamente possível afirmar que a Constituição Federal, quanto à prestação, distribuiu de maneira preponderante na competência administrativa (material), haja vista que “está relacionada ao fazer, prestar, realizar atividades, por cada um dos entes federativos²⁶¹. Nesse sentido:

[...] principalmente no artigo 21 (serviços públicos exclusivos da União Federal), artigo 25, parágrafo 2º (serviços públicos exclusivos dos Estados), artigo 23 (serviços públicos comuns entre União e Estados), artigo 30, inciso V (serviços públicos exclusivos do Município) e inciso VI e VII (serviços públicos comuns entre União, Estados e Municípios²⁶².

Sob a égide da redação da Lei do Saneamento n.º 11.445/2007 não havia indicação de forma expressa quanto aos titulares do serviços públicos de saneamento básico, ainda que apontasse para a titularidade municipal, pressupondo tratarem-se de serviços de “interesse local”, de modo que todas as etapas pudessem ser realizadas dentro dos limites territoriais, nos termos do art. 30, inciso V da Constituição Federal. Por outro lado, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição, em se tratando de região metropolitana, aglomerações urbanas ou microrregião, deve ser levado em conta a necessidade de planejamento, organização e execução dos serviços de maneira integrada, além de haver previsão constitucional da necessidade de edição de lei complementar, o que pressupõe, *a priori*, que a titularidade seria dos Estados-membros²⁶³.

Tamanho é a celeuma que foi parar no Supremo Tribunal Federal (STF) para ser dirimida, porque muito embora exista uma relativa clareza na Constituição Federal

²⁵⁹ Idem.

²⁶⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1998, p. 292.

²⁶¹ OLIVEIRA, Raul Miguel Freitas de. Op. cit., p. 157.

²⁶² Idem.

²⁶³ PATRUS, Ana Flávia; SHERMAN, Ariane. Titularidade do serviço público de saneamento básico e o impacto das normas de referência da ANA. In: FORTINI, Cristina; [et. al.] (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 64.

quanto a repartição de competências e também com a edição da Lei n.º 11.445/2007, ainda assim a questão da titularidade gerou muito debate e discussões acaloradas. Principalmente antes do STF se posicionar a respeito.

No julgamento da ADI 1842/RJ, houve o reconhecimento pelo STF da titularidade municipal em relação aos serviços públicos de saneamento básico, bem como a titularidade conjunta ente os Estados e Municípios nos casos em que prevaleça o interesse comum. Consoante o que se extrai do excerto da ementa da decisão, com a seguinte transcrição:

A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/88) e ao fixá-lo junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). A essência da **autonomia municipal** contém primordialmente (i) autoadministração, que **implica capacidade decisória quanto aos interesses locais**, sem delegação ou aprovação hierárquica e; (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes do Legislativo. O **interesse comum** e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal [...]. **Para o adequado atendimento do interesse comum**, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante os arts. 3º, II e 24 da Lei 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas [...]²⁶⁴. (grifos nossos).

Note-se assim, que a Lei n.º 11.445/2007 deixou muito a desejar ao não abordar a titularidade de maneira expressa, cuja redação original acabou se tornando fonte para amplos debates doutrinários e motivo para controvérsias judiciais. A falta de objetividade estampada no Marco Legal do Saneamento permitiu a continuidade de confrontos diretos entre Estados e Municípios sobre a questão da titularidade²⁶⁵.

Dentre as brechas deixadas na legislação, além de não ter definido de forma clara a titularidade do ente competente para a prestação dos serviços de saneamento, no Marco Legal também não foi definido prazos para implementação nem das diretrizes e nem da Política Federal de Saneamento²⁶⁶.

Do mesmo modo não foi estabelecido um órgão central específico que ficaria responsável pela regulação do setor em nível nacional o que permitiu e resultou na

²⁶⁴ BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1842**. Relator: Min. Luiz Fux. Relator do Acórdão: Min. Gilmar Mendes. Julgamento em: 6/3/2013. Publicação no *Dje* em: 16/9/2013.

²⁶⁵ PATRUS, Ana Flávia. Op. cit., p. 69.

²⁶⁶ BERTOCELLI, Rodrigo de Pinho. Op. cit., p. 25.

criação e surgimento de diversas agências reguladoras, tanto estaduais quanto municipais, fenômeno que passou a ser chamado por parte da doutrina de “fragmentação regulatória”²⁶⁷.

Passaram a existir mais de 60 agências reguladoras municipais, intermunicipais e estaduais para regular os serviços de saneamento em todo país, essas agências cobriam em torno de 65% dos municípios nacionais. De modo que, em 2017, cerca de 2.600 municípios já “tinham a definição de um órgão responsável pela regulação dos serviços de saneamento (incluindo órgãos municipais, autarquias, consórcios públicos e reguladores estaduais)”²⁶⁸.

Tal situação acabou acarretando forte imprevisibilidade diante da infinidade de agências regulatórias em cada estado e em cada município, para tratar sobre as normas e regras a serem aplicadas na prestação dos serviços públicos de saneamento e para a execução dos contratos. Gerou com isso um efeito rebote, contrário aos um dos principais interesses e objetivos do Marco Regulatório do Saneamento, qual seja, de atrair investidores da iniciativa privada para o setor, mormente porque o investimento em infraestrutura de saneamento básico possui um dos custos mais elevados e, não raro, leva anos até compensar com retornos econômicos satisfatórios. Com tanta insegurança jurídica e imprevisibilidades, mesmo após a edição do Marco Regulatório do Saneamento, a iniciativa privada não se sentiu confortável e sequer atraída a investir nesse seguimento²⁶⁹.

Quanto à importância da segurança jurídica para que as relações jurídicas se perfectibilizem, Celso Antônio Bandeira de Mello ensina que por força deste princípio, conjugado com os da presunção de legitimidade dos atos administrativos, da lealdade e da boa-fé, firmou-se o entendimento de que as orientações da Administração Pública em determinada matéria, não podem ser modificadas para o fim de sancionar e agravar a situação dos administrados, incluindo terceiros e a própria iniciativa privada visto que essa é uma das mais profundas aspirações, a de ter “segurança” nas relações jurídicas, e a de ter certa “previsibilidade” quanto aos acontecimentos futuros. No caso do arcabouço regulatório fragmentado no setor de saneamento, acabou se

²⁶⁷ Idem.

²⁶⁸ PERLOTTI, Edgar; SILVA, Andre Luís Pinto da. Novo Marco Regulatório do Saneamento: qualidade regulatória e o desafio da capacitação das agências locais. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 106.

²⁶⁹ MARRARA, Thiago. Op. cit., p. 65-66.

transformando em um fator que aumenta a insegurança jurídica, vista como baixa previsibilidade de como o Estado agirá em cada situação específica. Segurança jurídica tão necessária para a perfectibilização das relações contratuais. Celso Antônio Bandeira de Mello expõe a importância da segurança jurídica da seguinte forma:

Esta “segurança jurídica” coincide com uma das mais profundas aspirações do Homem: a da segurança em si mesma, a da certeza possível em relação aos que o cerca, sendo esta uma busca permanente do ser humano. É a insopitável necessidade de poder assentar-se sobre algo reconhecido como estável, ou relativamente estável o que permite vislumbrar com alguma previsibilidade o futuro; é ela, pois, que enseja projetar e iniciar, conseqüentemente – e não aleatoriamente, ao menor sabor do acaso – comportamentos cujos frutos são esperáveis a médio e longo prazo. Dita previsibilidade é, portanto, o que condiciona a ação humana. Esta é a normalidade das coisas. Bem por isto, o Direito, conquanto seja, como tudo o mais, uma constante mutação, para ajustar-se a novas realidades e para melhor satisfazer interesses públicos, manifesta e sempre manifestou, em épocas de normalidade, um compreensível empenho em efetuar suas inovações causando o menor trauma possível, a menor comoção, às relações jurídicas passadas que se perlongaram no tempo ou que dependem da superveniência de eventos futuros previstos²⁷⁰.

Considerando-se que na atualidade existem 5.570 municípios em todo Brasil, por evidente, que há uma necessidade gigantesca de investimentos a curto, médio e longo prazo no setor saneamento. De modo que a Lei n.º 11.445/2007 que visava angariar recursos da iniciativa privada incentivando a entrada no setor de saneamento, deixou a desejar ao não estabelecer melhor as diretrizes para uma regulação mais assertiva, e definir um órgão responsável por tamanha responsabilidade. Diante da “fragmentação regulatória” em todo país um dos principais objetivos do Marco Legal do Saneamento que era atrair investimentos da iniciativa privada para o setor se tornou praticamente inviável²⁷¹.

Note-se que a questão da regulação é essencial primeiro para que o serviço prestado seja eficiente ao ser fiscalizado a partir de diretrizes preestabelecidas. No entanto, o quadro regulatório no Brasil no setor de saneamento é caótico dada a diversidade de agências espalhadas por todo país. Com isso uma determinada empresa que atue nesse seguimento e preste serviços nessa área em diversos municípios ou localidades provavelmente vai “ter que se relacionar com agentes reguladores distintos e com regras e regulações diferentes”. Característica

²⁷⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 25 ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 124.

²⁷¹ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. Op. cit., p. 85.

preponderante no setor de saneamento brasileiro, visto que em outros campos a estrutura regulatória é bem mais uniforme, como no caso da Agência Nacional de Energia Elétrica (ANEEL) ou no caso do setor de combustíveis, cuja regulação é designada pela Agência Nacional do Petróleo (ANP)²⁷².

A antiga hegemonia das empresas estaduais prestadoras de saneamento permaneceu inalterada de modo que continuaram no monopólio natural do seguimento sem um maior controle e fiscalização regulatória, muitas vezes ditando as próprias regras do jogo e sem concorrência alguma, tendo em vista que na Lei do Saneamento não houve previsão quanto a necessidade de certames licitatórios. O que por evidente, também causou reflexos afastando investimentos e a entrada da iniciativa privada no setor.

Mas apesar disso, a Lei n.º 11.445/2007, no capítulo III, trata da prestação regionalizada, de acordo com o disposto no art. 15, incisos I e II que apresentam a possibilidade de gestão associada dos serviços, consubstanciado nas alterações introduzidas no art. 241 da Constituição Federal, feitas pela Emenda Constitucional n.º 19/1998, com o objetivo de promover o diálogo interfederativo e dar impulso a uma prestação de serviços públicos adequados. A Emenda Constitucional nº 19/1998 ao alterar o art. 241²⁷³, imprimiu reforço ao federalismo cooperativo, apresentando uma nova concepção ao instituto dos Consórcios Públicos, atribuindo-lhes o papel de um “acordo plurilateral de cooperação recíproca” entre os entes da federação, tema que será melhor tratado no tópico 3.2 do Terceiro capítulo, dada a sua relevância como nova perspectiva ao setor de saneamento²⁷⁴.

Surgiu assim a possibilidade expressa por determinação constitucional para que os entes federativos, em conjunto, mediante a edição de lei complementar, nos termos do § 3º, art. 25 da Constituição Federal, instituem consórcios públicos ou convênios de cooperação com o objetivo de prestar serviços públicos com gestão associada, conforme a Lei n.º 11.107/2005, que dispõe sobre as normas gerais para contratação de consórcios públicos, instrumento jurídico-administrativo, que na

²⁷² LIMA, Alexandre Augusto. Op. cit., p. 297.

²⁷³ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Art. 241 – A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de leis os consórcios e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 02 fev. 2022.

²⁷⁴ LIMA, Alexandre Augusto. Op. cit., p. 53 e 58.

prática, no setor de saneamento nunca foi muito utilizado e não passou de uma possibilidade expressa na redação do Marco Legal do Saneamento de 2007.

Por outro lado a Lei do Saneamento em momento algum tratou ou fez menção da possibilidade da realização de gestão associada entre municípios “não limítrofes”, o que na verdade se constitui em um dos grandes e principais problemas existentes no país, onde muitos municípios pequenos com arrecadação fiscal deficitária necessitariam do apoio de outros municípios para que também possam “integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum”, como por exemplo, na criação de “blocos de referência” com municípios organizados em conjunto de forma subsidiária aos Estados e receber recursos públicos da União. De modo que esses casos, deveriam ter sido pensados e levados em conta em razão da inviabilidade econômico-financeira e técnica existente no contexto desses pequenos municípios “que não são contíguos”. Assunto que deveria ter sido tratado no Marco Legal do Saneamento, mas que, no entanto, ficou de fora.

Outra questão muito importante diz respeito aos compromissos assumidos pelo Brasil no âmbito da comunidade internacional. Especialmente ao se comprometer perante a ONU em dar cumprimento aos 17 Objetivos de Desenvolvimento Sustentável estabelecidos na “Agenda 2030”, e dentre eles o Objetivo n.º 6: para “Garantir a disponibilidade e manejo sustentável da água e saneamento para todas e todos”, até 2030. No entanto, por mais incrível que pareça, o Marco Legal do Saneamento, “em momento algum estipulou qualquer meta ou prazos” para que as prestadoras de serviços de saneamento cumpram com os objetivos de acesso universal ao saneamento para toda população. Além de “não fazer referência a nenhum percentual de efetivação dessas metas em determinado espaço de tempo”.

Conforme já foi tratado no Primeiro Capítulo, o saneamento básico é um direito e garantia fundamental que para além do compromisso assumido no âmbito da comunidade internacional, a prestação dos serviços públicos de saneamento é uma obrigação do Estado por determinação constitucional inserida no bojo dos direitos fundamentais que permeiam os direitos sociais do art. 6º da Constituição como o direito à saúde, à moradia digna, bem como o disposto no art. 225 que diz respeito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, além de ser essencial para atingir o desenvolvimento nacional sustentável, objetivo fundamental da República.

A esse respeito, muito embora no Marco Legal exista menção a importância do saneamento básico para as questões de saúde pública e implicações que envolvem

a preservação ambiental e sustentabilidade, e apesar de fazer referência a respeito da indissociabilidade entre essas duas áreas. Não houve o estabelecimento expresso de nenhum mecanismo jurídico específico para tratar sobre a integração entre essas políticas públicas. Na prática, tratou do saneamento básico como se fosse um problema a ser resolvido de maneira distinta das questões envolvendo os recursos hídricos²⁷⁵.

Maria Luiza Machado Granziera e Daniela Malheiros Ferez destacam que haveria a necessidade do reconhecimento na Lei nº 11.445/2007 da responsabilidade do setor de saneamento de garantir que os reservatórios de água bruta estivessem em condições adequadas para a captação e utilização no negócio, demonstrando assim a “intrínseca relação do serviço com a conservação do meio ambiente, especialmente dos recursos hídricos”²⁷⁶.

A aproximação entre essas duas áreas é inarredável, entre recursos hídricos e saneamento, e a articulação deve ser vista como necessária para a efetivação do Plano Nacional de Saneamento Básico e do Plano Nacional de Recursos Hídricos. No entanto o legislador perdeu a oportunidade de integrar de maneira efetiva as duas políticas e favorecer para que prestação de serviços públicos de saneamento básico contribuísse significativamente para a gestão e conservação dos recursos hídricos²⁷⁷.

De acordo com a Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados do Estado do Ceará, conforme explanam os analistas de regulação Alceu de Castro Galvão Junior et. al.:

A gestão dos recursos hídricos se faz essencial aos serviços de água e esgoto, pois é através da garantia da existência da matéria-prima água, melhor denominada água bruta, em quantidade e qualidade satisfatórias, que se viabilizam todas as etapas de um sistema de água e esgoto. Sem uma adequada gestão de mananciais hídricos, tal sistema sempre estará sujeito à ocorrência de falhas no abastecimento, seja devido a problemas de manutenção da produção de água na quantidade necessária, seja devido à qualidade da água bruta, atingindo diretamente as unidades de captação e tratamento, e, em última instância, o Usuário²⁷⁸. (grifos nossos).

²⁷⁵ GRANZIERA, Maria Luiza Macha; FERREZ, Daniela Malheiros. O papel do saneamento básico na proteção dos recursos hídricos. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de et.al. GRANZIERA, Maria Luíza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de. (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 5.

²⁷⁶ Idem.

²⁷⁷ Ibidem, p. 10-11.

²⁷⁸ GALVÃO JUNIOR, Alceu de; SILVA, Alexandre Caetano da; SOBRINHO, Geraldo Basílio et. al. **Regulação: Procedimentos de Fiscalização em Sistema de Abastecimento de Água**. Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora Ltda/ARCE, 2006, p. 27.

A questão de manter a quantidade e qualidade é tão séria que conforme dados levantados em 2018 pelo Sistema Nacional sobre Informações de Saneamento (SNIS) 35 milhões de brasileiros não têm acesso à água tratada e, a cada 100 litros de água captada e tratada no Brasil, cerca de 38,5% são perdidos em razão de rompimentos, furtos e outros danos causados na distribuição²⁷⁹.

Em 2020 o Brasil foi considerado a 9ª maior economia do mundo e constitucionalmente o direito ao saneamento deve ser assegurado por estar relacionado diretamente ao direito à saúde e moradia digna, conforme os direitos sociais elencados no art. 6º da Constituição. No entanto, no *ranking* do saneamento público ambiental encontra-se no 112º lugar²⁸⁰ e ocupa o 79º lugar no *ranking* do Índice de Desenvolvimento Humano (IDH) divulgado pelos dados do PNUD em 2019²⁸¹.

Ao analisar os dados mais recentes apurados pelo Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento Básico (SNIS), conforme o Diagnóstico SNIS 2021/2022, tendo como referência para análise o ano de 2020, constatou-se que dos 211,8 milhões de habitantes no país, entre 2010 e 2020 o atendimento da população com atendimento de esgoto cresceu em 10 anos apenas de 46,2% para 55 %, ou seja, cerca de 100 milhões de brasileiros permaneceram sem esgotamento sanitário²⁸².

De acordo com o IPEA os grandes desafios hoje nas cidades constituem na coleta e tratamento dos resíduos sólidos, drenagem das águas pluviais urbanas e o lançamento de esgotos domésticos e industriais *in natura* que desafiam a governança e geram passivos ambientais. Já no meio rural, o Brasil se recente da falta de monitoramento da qualidade das águas, que cada vez mais recebe resíduos de agrotóxicos ou defensivos agrícolas, assim como os nutrientes oriundos de fertilizantes, não raro, todos eles aplicados em excesso²⁸³.

²⁷⁹ SNIS. Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento. **Diagnóstico – AE, 2018**. Disponível em: http://www.snis.gov.br/downloads/diagnosticos/ae/2018/Diagnostico_AE2018.pdf. Acesso em: 05 fev. 2022.

²⁸⁰ CEBDS. Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável. Disponível em: <https://cebds.org/estudo-destaca-beneficios-com-expansao-saneamento-brasil/>. Acesso em: 12 mar. 2022.

²⁸¹ ONU. PNUD. Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento. Disponível em: <http://hdr.pnud.org/sites/default/files/hdr22019.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2022.

²⁸² SNIS. Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento. **Diagnóstico Temático Serviços de Água e Esgoto: visão geral ano de referência 2020**. Disponível em: http://www.snis.gov.br/downloads/diagnosticos/ae/2020/DIAGNOSTICO_TEMATICO_VISAO_GERAL_AE_SNIS_2021.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

²⁸³ SANTOS, Gesmar. Op. cit., p. 7.

Em dezembro de 2013 quando foi lançado o Plano Nacional de Saneamento (PLANSAB) para a universalização dos serviços de saneamento no período de 20 anos, entre 2014 e 2033, estimava-se que seriam necessários R\$ 597,9 bilhões de reais para atingir essa meta dentro desse prazo, dividindo esse montante entre o abastecimento de água, esgotamento sanitário, resíduos sólidos urbanos²⁸⁴ e drenagem urbana de águas pluviais²⁸⁵.

Contudo, a participação privada estima outros valores muito maiores para se atingir a universalização do saneamento até 2033, avaliando que o investimento deve ser de R\$ 753 bilhões de reais para os próximos 13 anos, ou seja, girando em torno de R\$ 57,9 bilhões ao ano para se alcançar a universalização e a prestação dos serviços de saneamento em condições adequadas²⁸⁶.

Inúmeras mudanças normativas cada vez mais foram se demonstrando necessárias para melhor disciplinar serviços públicos de saneamento previstos na Lei nº 11.445/2007, além de outros diplomas pertinentes e que envolvem a área. O panorama nada promissor do setor de saneamento demonstrou que a lei federal de saneamento necessitava principalmente de alterações para uma regulação mais eficiente dos serviços, que ao lado do planejamento, organização, controle e fiscalização se constitui em um dos pilares de sustentação da Política Pública de Saneamento²⁸⁷.

A Lei de Saneamento de 2007 era muito bem intencionada e deveria ser o marco da reforma para o setor de saneamento tão esperada, pois pela primeira vez tratou-se de temas bastante espinhosos como a “possibilidade de delegação da regulação entre entes federativos [...] e a instituição da obrigação de os titulares elaborarem os chamados ‘planos de saneamento’”. Contudo, a legislação não conseguiu compor todos os interesses envolvidos de uma maneira adequada e, como se não bastasse, teve que lidar com a figura dos contratos de programa para formalizar os arranjos entre empresas estatais e municípios sem a necessidade da

²⁸⁴ Para os serviços de coleta e manejo de resíduos sólidos devem ser observadas a Lei nº 11.445/2007, a Lei 13.305/2011, a Lei nº 9.433/1997 e a Lei nº 12.187/2009.

²⁸⁵ SNSA. Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental. Disponível em: https://www.cidades.gov.br/images/stories/Arquivos/SNSA/Arquivos_PDF/plansab/Versaoatualizada07mar2019_consultapublica.pdf. Acesso em: 10 fev. 2022.

²⁸⁶ ABCON/SINDCON. Associação e Sindicato Nacional das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água e Esgoto. Disponível em: <http://abconsidcon.com.br/wp-content/uploads/2020/08/Panorama2020-baixa-FINAL.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2022.

²⁸⁷ MARRARA, Thiago. Op. cit., p. 57.

realização de licitação. Arranjo que muito embora tenha conferido certa segurança jurídica durante algum tempo em um setor até então marcado por relações não formais, não foi suficiente para estimular o incremento da qualidade dos serviços prestados e muito menos contribuiu para a sua expansão²⁸⁸.

Tornou-se evidente que havia uma urgente necessidade de aprimorar a legislação vigente para a redefinição de alguns princípios fundamentais pertinentes ao setor de saneamento, bem como a inclusão de novos princípios que oportunizassem uma seleção competitiva do prestador dos serviços (as licitações), o incremento do incentivo a prestação regionalizada e da prestação concomitante tanto de abastecimento de água quanto do esgotamento sanitário (visto que este sempre ficou em segundo plano)²⁸⁹.

Outrossim, havia a necessidade de definição e designação expressa da titularidade dos serviços públicos de saneamento básico, que não fez parte da redação original do Marco Legal, com a inclusão de conceitos urbanísticos, em conformidade com a legislação de regulação fundiária e conceitos de operação regular dos serviços de saneamento de interesse local e comum em conformidade com o entendimento do STF na ADI 1842/RJ²⁹⁰.

Além disso também era preciso acrescentar maiores detalhes e expansão do conteúdo mínimo que deveria constar nos contratos de concessão e que não constaram na Lei nº 11.445/2007. Critérios importantes a serem observados e cumpridos como metas de expansão dos serviços, sobre a qualidade da prestação dos serviços, sobre a redução de perdas na distribuição de água tratada, eficiência e uso racional da água, reúso de efluentes sanitários e aproveitamento das águas de chuva, que não constaram no marco legal do saneamento²⁹¹.

Do mesmo modo também havia a necessidade de condicionar a manutenção dos contratos de concessão que se encontram em vigor, como os contratos de programa, estipulando requisitos como a comprovação de capacidade técnica e econômico-financeira do prestador, com vistas a universalizar os serviços dentro de um determinado prazo a ser predefinido. Com a ampliação dos requisitos de validade

²⁸⁸ DANTAS, Renata. Op. cit., p. 67-68.

²⁸⁹ MARRARA, Thiago. Op. cit., p. 59.

²⁹⁰ Idem.

²⁹¹ BRASIL. **Lei 14.026, de 15 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.026-de-15-de-julho-de-2020-267035421>. Acesso em: 13 mar. 2022.

dos contratos ao incluir metas e cronograma para universalização, tanto para os contratos em vigência quanto para os novos e futuros contratos²⁹².

Do exposto, fica claro que apesar dos esforços realizados para o estabelecimento de diretrizes e implementação de uma Política Pública Federal de Saneamento na Lei n.º 11.445/2007, em que pese a Lei tenha sido elaborada com o propósito de promover avanços no setor de saneamento, na verdade não surtiu os efeitos desejados e a situação caótica do setor permaneceu a mesma.

Na prática o *déficit* e condições precárias de saneamento permaneceram alarmantes e praticamente inalterados no país. Percebeu-se então, de maneira clara e evidente, que as metas de universalização dos serviços públicos de saneamento e os compromissos assumidos internacionalmente perante a ONU na “Agenda 2030”, de disponibilizar água e saneamento para todos, jamais seria alcançado e se tornaria uma realidade, caso nada fosse feito a respeito, sem que o Marco Legal do Saneamento fosse urgentemente atualizado e aprimorado.

Diante dos intensos debates que ocorreram durante os últimos anos, a pauta para um “novo marco regulatório do saneamento básico” começou sua gestação a partir das ideias iniciais introduzidas nas Medidas Provisórias nº 844, de 06 de julho de 2018 e n.º 868, de 27 de dezembro de 2018, ambas de autoria do Presidente Michel Temer, com a proposta de atualizar o marco legal do saneamento e alterar a Lei n.º 9.994/2000, para atribuir à ANA competência para editar normas de referência nacionais sobre os serviços públicos de saneamento²⁹³. Ambas as Medidas Provisórias perderam vigência por falta de consenso entre os parlamentares, mas após inúmeras negociações, o texto do Projeto de Lei n.º 4.162/2019 acabou sendo aprovado, e em 15 de julho de 2020 foi sancionada a Lei Federal n.º 14.026/2020²⁹⁴.

Diploma legal que segundo Carlos Roberto de Oliveira introduziu três grandes blocos de conteúdo normativo: ao conferir novas atribuições relativas a recursos hídricos e a delegação de competências para edição de normas de referência relativas à regulação do saneamento básico à ANA; e ao estabelecer novos regramentos referentes à contratualização da prestação dos serviços públicos de saneamento”²⁹⁵.

²⁹² Idem.

²⁹³ OLIVEIRA, Carlos Roberto de. A Regulação Infraconstitucional e o Novo Marco Regulatório. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de et.al. GRANZIERA, Maria Luíza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de. (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 156.

²⁹⁴ Idem.

²⁹⁵ Idem.

CAPÍTULO III

3 ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL DO SANEAMENTO

3.1 PRINCIPAIS INOVAÇÕES LEGISLATIVAS

De início a primeira questão a ser analisada e dirimida é a utilização indiscriminada por boa parte da doutrina da nomenclatura “Novo” Marco Legal ou “Novo” Marco Regulatório do Saneamento Básico. Tal expressão se demonstra em certa medida equivocada e inadequada, tendo em vista que a Lei n.º 14.026/2020 não substituiu a Lei n.º 11.445/2007 e muito menos revogou esse diploma anterior, mas foi editada com o propósito de “atualizar” e “aprimorar” o Marco Legal do Saneamento já existente.

Fato facilmente constatável com o teor que se extrai do texto da ementa e do art. 1º da Lei n.º 14.026/2020, ao estabelecer que “Esta Lei “atualiza” o marco legal do saneamento básico [...] e a Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007, para “aprimorar” as condições estruturais do saneamento básico no país [...]”. De modo que, no presente estudo, por questões didáticas e por se compreender que essa é a melhor interpretação a respeito do novel diploma, defende-se a adoção da expressão “Marco Legal Atualizado”.

Entendimento esposado também por outros autores que se pronunciam no sentido de que as disposições e alterações legislativas apresentadas pela Lei n.º 14.026/2020, na verdade, não se tratam da edição de um “Novo” Marco Regulatório, mas sim da atualização daquele já existente²⁹⁶.

Nesse compasso, parte da doutrina se coaduna com o posicionamento de que o “Novo” Marco Legal do Saneamento Básico representa o propósito de delimitar uma “nova fase” do setor de saneamento, ao vislumbrar uma “ampla abertura e incentivo às empresas privadas em substituição ao modelo preponderante de contratos celebrados com as empresas estatais²⁹⁷, e com maior prevalência da regulação

²⁹⁶ PRADO, Jhonny; ANTUNES, Mariana de Araújo; FORMIGOSA, Viviane. O “novo” marco do saneamento básico brasileiro: a importância do marco regulatório setorial e o mito a privatização. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 369.

²⁹⁷ Considerado um dos pontos principais que chamou a atenção na Lei nº 14.026/2020, foi o fim da possibilidade de contratação dos serviços públicos de saneamento básico por meio de “contratos de programa”, previstos na Lei nº 11.107/2005.

integrada”²⁹⁸, com a instituição de normas de referência por meio da competência atribuída à Agência Nacional das Águas a partir da “Atualização” do Marco Legal e o incentivo a prestação regionalizada.

Com a entrada em vigor da Lei n.º 14.026/2020, além da função de garantir a segurança hídrica no Brasil, a Agência Nacional de Águas (ANA), vinculada ao Ministério do Desenvolvimento Regional, também passa a exercer competência para editar as “normas de referência” para regulação da prestação dos serviços públicos de saneamento básico no país²⁹⁹.

Essa competência legislativa em matéria de saneamento básico para definição das normas de referência conferida a ANA, representa uma mudança significativa na regulação do setor, pois a Lei n.º 14.026/2020 introduziu o art. 4º-A na Lei n.º 9.984/00 investindo a ANA em um papel orientativo do segmento. Aprimorou-se assim a Lei de Saneamento que não disciplinava de maneira efetiva o cumprimento do mandamento constitucional previsto no art. 21, XX, ao estabelecer que compete à União instituir “diretrizes gerais” para o desenvolvimento urbano, habitação e inclusive saneamento básico.

O objetivo do legislador foi deixar claro que compete à União o estabelecimento de “padrões mínimos” a serem seguidos quando o assunto se trata de desenvolvimento do setor de saneamento. Diretrizes que devem ser compreendidas como mandamentos amplos e gerais a serem seguidos por todos os entes da federação, mas que, no entanto, não devem adentrar nuances e situações concretas que se manifestam somente em âmbito local, sob pena de invadir a competência e autonomia municipal³⁰⁰.

Uma adequada compreensão do tema exige chegar à conclusão de que a Constituição Federal reservou à União a competência para formular o “norte inicial de onde os titulares da prestação dos serviços públicos possam partir, ou seja, através

²⁹⁸ ARAÚJO, Flóridalvo Dutra de; FAJARDO, Gabriel Ribeiro. Os princípios no novo Marco Legal do Saneamento Básico. In: In: FORTINI, Cristiana; [et. al.] (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p.19.

²⁹⁹ BRASIL, Secretaria-geral da República. Presidente Jair Bolsonaro sanciona o novo Marco de Saneamento Básico do Brasil. **Ministério do Desenvolvimento Regional. Secretaria Nacional de Saneamento**. Brasília, 16 jul. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/secretariageral/pt-br/noticias/2020/julho/presidente-jair-bolsonaro-sanciona-o-novo-marco-de-saneamento-basico-do-brasil>. Acesso em: 10 nov. 2020.

³⁰⁰ SOUZA, Caio Augusto Nazário de. ANA – A Federalização regulatória dos serviços de saneamento básico e o fortalecimento das agências. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 94.

da instituição das premissas comuns que possam servir a todo sistema de saneamento básico no país”³⁰¹.

Em contrapartida são levantados argumentos a favor da inconstitucionalidade do dispositivo art.4-A introduzido na Lei nº 9.984/00, tese que defende que a competência atribuída a ANA para ditar as “normas de referência” nacional para o setor de saneamento, se trata na verdade de uma norma inconstitucional instituída pela Lei n.º 14.026/2020.

Nesse sentido, Rodrigo Pagani de Souza se posiciona a favor da inconstitucionalidade por compreender que a regulação do saneamento básico no Brasil a ser feita pela ANA possui um nítido desenquadramento com os ditames constitucionais, pois a Constituição Federal claramente não teria estabelecido nenhuma competência regulatória sobre a matéria à União. E a partir desse raciocínio alega que houve um verdadeiro “pulo do gato” para salvar a “constitucionalidade da engenhosa ideia com o uso da expressão: a ANA não ditará normas de regulação do saneamento básico; ditará, apenas, “normas de referência” sobre a regulação do saneamento básico no país”³⁰².

Para o autor, em um contexto de escassez de recursos públicos em todo país, querer condicionar e obrigar que municípios e estados somente tenham acesso aos recursos públicos federais mediante a adoção das normas de referência editadas pela ANA, soa por demais como uma opção insensata e inconstitucional, ao obrigar que os entes federativos abram mão de suas autonomias na especificação e edição legislativa de normas regulatórias, o que constituiria uma franca invasão de competências. Na sua compreensão esse papel orientativo atribuído a ANA “não se contém em si mesmo” e impõe a adoção das normas de referência nacionais para regulação dos serviços públicos de saneamento como “requisito necessário” ao acesso à recursos públicos federais o que seria inconstitucional³⁰³.

Em sentido diametralmente oposto, Caio Augusto Nazário de Souza defende a constitucionalidade da competência atribuída a ANA para ditar as “normas de referência” na regulação do setor de saneamento, justamente por atender o mando constitucional previsto no art. 21, XX, da Constituição ao prescrever que compete à

³⁰¹ Idem.

³⁰² SOUZA, Rodrigo Pagani de. Diretrizes para o saneamento básico e o papel da ANA no Novo Marco Legal. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 90.

³⁰³ Ibidem, p. 94-95.

União instituir diretrizes tanto para o desenvolvimento urbano e habitacional quanto para o setor de saneamento³⁰⁴.

Acontece que recentemente, em 02 dezembro de 2021, na Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI 6492/DF proposta pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT), que dentre outros dispositivos previstos na Lei Federal nº 14.026/2020 considerados inconstitucionais pelo partido político, também alegou a inconstitucionalidade do art. 3º que introduziu o art. 4-A na Lei n.º 9.984/00, para atribuir competência a ANA na instituição de normas de referência nacional, o que consistiria em ofensa e violação ao art. 21, XX da Constituição Federal. No entanto, a decisão exarada em Plenário pelo Supremo Tribunal Federal – STF, por maioria julgou improcedente o pedido formulado na ADI 6492/DF, sendo que os Ministros acompanharam o voto do Presidente e Relator Ministro Luiz Fux a favor da constitucionalidade do dispositivo. Consoante o que se extrai dos seguintes excertos:

A Constituição Federal expressamente estabelece, de um lado, a competência privativa da União para instituir diretrizes para o saneamento básico (art. 21, XX) e para instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos (art. 21, XIX) e, de outro lado, a competência comum aos entes para promover a melhoria das condições do setor (art. 23, IX). A par dessas previsões, são implicados ao saneamento diversos outros temas que competem a todos os entes, o que fundamenta a atribuição ao Sistema Único de Saúde da participação na formulação da política e da execução das ações de saneamento básico (art. 200, IV). [...] Da mesma forma, **demanda maiores esclarecimentos a alegação de inconstitucionalidade do dispositivo que confere à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico o condão de criar normas de caráter regulamentador**, como a regulamentação tarifária e a padronização dos instrumentos negociais, que seriam de competência dos municípios. Como visto, **o artigo 21, XX, da Constituição, ao conceder competência à União para instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, expressamente menciona o saneamento básico**³⁰⁵. (grifos nossos).

De acordo com Paulo Vilella Lomar o conceito de “diretrizes” insculpido no art. 21 da Constituição em muito se aproxima da “conotação jurídica da locução “normas gerais” prevista no § 1º, do art. 24 da Constituição Federal”³⁰⁶, não sendo possível portanto, observar qualquer inconstitucionalidade quanto a competência atribuída a ANA para edição das normas de referência nacional.

³⁰⁴ SOUZA, Caio Augusto Nazário de. Op. cit., p. 94

³⁰⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6492/DF**. Relator: Ministro Luiz Fux. Decisão em Plenário. Data de julg. 02.12.2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5965908>. Acesso em: 10 mar. 2022.

³⁰⁶ LOMAR, Paulo Vilella. In: MUKAI, Toshio (org.). **Saneamento Básico: diretrizes gerais comentários à Lei n 11.445/2007**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 2.

Acerca do assunto, Maurício Zockun em suas lições esclarece que a competência legislativa conferida à União para dispor sobre “diretrizes” resulta, de maneira implícita, na competência para a edição de “normas gerais”, que segundo o autor devem ser qualificadas da seguinte forma:

Daí porque usualmente **qualificam-se como normas gerais** as normas jurídicas que veiculam em seu conteúdo mandamentos (i) genéricos a serem observados inexoravelmente por posteriores atos normativos que pretendam dispor, total ou parcialmente, a respeito do plexo de direitos e obrigações de sujeitos de direitos advindo das possíveis relações jurídicas que tenham por objeto certo bem juridicamente tutelado e (ii) que podem ser aplicados de maneira uniforme e indistinta nas localidades em que se verifique o surgimento de relações jurídicas decorrentes de suas disposições obrigatórias³⁰⁷. (grifos nossos).

Somado a esse entendimento Celso Antônio Bandeira de Mello inclui dentre os atributos das normas gerais, o dever de “estabelecer um padrão mínimo de conduta a ser observado por todos os entes políticos, fixando elementar e irreduzível plexo de garantias³⁰⁸, mas sem exaurir o seu conteúdo³⁰⁹.”

Do exposto, resta claro o motivo pelo qual, com o advento da Lei n.º 14.026/2020, a ANA passou a gozar da competência normativa primária para regulação nacional do saneamento básico, haja vista que na redação original da Lei n.º 11.445/2007 não houve disposição alguma quanto a uma competência normativa regulamentar em nível nacional para servir de diretriz. E para agravar essa situação, a redação original do marco regulatório conferia às entidades reguladoras estaduais e municipais a competência para o pleno exercício dessa função normativa primária sem muitas restrições³¹⁰. O que conseqüentemente resultou em uma “fragmentação regulatória” causadora de acentuada imprevisibilidade e insegurança jurídica no setor de saneamento, afastando assim possíveis investidores da iniciativa privada. E esse foi um dos sérios motivos que deu azo a fundamentação para a edição da Lei n.º

³⁰⁷ ZOCKUN, Maurício. As competências normativas da Agência Nacional das Águas e Saneamento Básico (ANA) em razão do advento da Lei Federal 14.026, de 2020, modificativa do “Marco Legal” do saneamento. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 310.

³⁰⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. O conceito de normas gerais no direito constitucional brasileiro. **Revista Interesse Público – IP**, Belo Horizonte, ano 13, n.66, mar./abr., 2011. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=72616>. Acesso em: 28 fev. 2022.

³⁰⁹ BARROSO, Luis Roberto. Saneamento Básico: competências constitucionais da União. Estados e Municípios. **Revista de Informação Legislativa**, v. 38, n. 153, p. 255-270, jan./mar., 2002.

³¹⁰ ZOCKUN, Maurício. Op. cit., p. 310-313.

14.026/2020, diante da evidente necessidade de atualização legislativa para a uniformização e padronização da regulação do setor.

Com esse viés, Leonardo Pereira Lamego assevera que as normas de referência ditadas pela ANA para regulação dos serviços públicos de saneamento básico “deverão estabelecer parâmetros e periodicidade mínimos para medição do cumprimento das metas de cobertura dos serviços e do atendimento aos indicadores de qualidade e aos padrões de potabilidade, observadas as peculiaridades contratuais e regionais”³¹¹.

De modo que, sem prejuízo de que exista regulação complementar ou supletiva das agências e órgãos regulatórios locais, deve passar a existir uma sistematização da estrutura regulatória em nível federal, a ser observada como patamar mínimo ou como regra geral a ser seguida. Nesse contexto a ANA passará a “zelar pela uniformidade regulatória do setor de saneamento básico e pela segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços, bem como a articulação dos entes públicos envolvidos”³¹².

Além disso, Cristiana Fortini e Adriana da Costa Ricardo Schier advertem que o exercício da competência atribuída à Agência Nacional das Águas para instituir normas de referência deverá levar em conta as metas de universalização, os padrões de qualidade e eficiência dos serviços de saneamento. E devem tratar ainda da metodologia de cálculo das tarifas para que essas normas assegurem a prestação adequada dos serviços públicos, nos termos do art. 175 da Constituição e § 1º do art. 6º, da Lei n.º 8.987/95 e para garantir o atendimento pleno de todos os cidadãos. E ao mesmo tempo assegurar à promoção do uso racional dos recursos naturais³¹³.

Destacam as autoras que o procedimento de edição das normas de referência deve observar as regras e princípios da Lei Geral das Agências Reguladoras - Lei n.º 13.848/19, além de realizar audiências públicas para agregar informações importantes a serem consideradas no momento da edição das normas. E deve ser observado que a Lei n.º 14.026/2020 ao introduzir na Lei n.º 9.984/00, o art. 4-A, § 4º, incisos I e II,

³¹¹ LAMEGO, Leonardo Pereira. Análise de Impacto Regulatório no Novo Marco Legal do Saneamento Básico. In: FORTINI, Cristina; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 368.

³¹² Idem.

³¹³ FORTINI, Cristiana; SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Novo Marco do Saneamento e a atividade regulatória. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 342.

estabeleceu a partir do primeiro inciso que no processo de instituição das normas de referência a ANA deverá “avaliar as melhores práticas regulatórias do setor e ouvir as entidades encarregadas da regulação e fiscalização bem como as entidades representativas dos municípios”. E no segundo inciso determina que à Agência ao instituir normas de referência deverá “realizar consultas e audiências públicas para garantir a transparência e publicidade dos atos, além de realizar a Análise de Impacto Regulatório (AIR) sobre as normas que serão propostas”³¹⁴.

A Análise de Impacto Regulatório (AIR) é definida de acordo com o art. 2º. Inciso I, do Decreto n.º 10.411/2020, que regulamenta especificamente o instituto jurídico, considerado como um “procedimento, a partir da definição de problema regulatório, de avaliação prévia à edição dos atos normativos de que trata este Decreto, que conterà informações e dados sobre os prováveis efeitos, para verificar a razoabilidade do impacto e subsidiar a tomada de decisão [...]”³¹⁵.

Para Thiago Marrara foi diante da “fragmentação regulatória” dos serviços de saneamento distribuída entre tantas agências locais e estaduais que surgiu o estímulo para a criação das “normas de referência” na reforma do Marco Legal do Saneamento, cujo objetivo precípuo dessa ferramenta jurídica oferecida com exclusividade a ANA, consiste em “elevar a padronização da regulação no setor, reduzir custos de transação e de aprendizado, além de favorecer a previsibilidade dos agentes econômicos em relação ao arcabouço regulatório, no sentido de estimulá-los a competir por contratos administrativos de delegação em certames licitatórios e investir maciçamente no setor”³¹⁶.

Passou a existir uma preocupação com o “devido processo administrativo” no que tange a normatização a ser conduzida pela ANA, que foi absorvido de maneira implícita no art. 4º, § 4º, da Lei n.º 9.984/2000, ao determinar a realização de pelo menos quatro etapas para a criação das normas de referência, que segundo Thiago Marrara devem compreender: i) a avaliação das melhores práticas regulatórias do setor; ii) em sequência a agência necessita ouvir as entidades incumbidas de regular

³¹⁴ Ibidem, p. 345.

³¹⁵ BRASIL. **Decreto n.º 10.411, de 30 de junho de 2020**. Regulamenta a análise de impacto regulatório, de que tratam o art. 5º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e o art. 6º da Lei 13.848, de 25 de junho de 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.411-de-30-de-junho-de-2020-264424798>. Acesso em: 25 fev. 2022.

³¹⁶ 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; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 71.

e fiscalizar, bem como os titulares dos serviços (municípios) e entidades representantes das unidades regionais, como regiões metropolitanas e aglomerações urbanas, onde houver gestão compartilhada por configurar políticas públicas de interesse comum; iii) a realização de consultas e audiências públicas, de forma a garantir a transparência e publicidade dos atos, bem como possibilitar a análise de impacto regulatório das normas propostas e; iv) paralelamente, a agência poderá “constituir grupos ou comissões de trabalho com a participação das entidades reguladoras e fiscalizadoras e das entidades representativas dos municípios para auxiliar” na elaboração das normas³¹⁷.

Mas além de passar a existir normas de referência nacionais definidoras de diretrizes a serem seguidas para regular a prestação dos serviços públicos de saneamento. Com a atualização do Marco Legal do Saneamento também foi introduzido o art.11-A na Lei n.º 11.445/2007, para estabelecer expressamente que os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento básico “deverão definir metas de universalização que garantam o atendimento de 99% da população com água potável e de 90% da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033”, bem como metas quantitativas de continuidade do abastecimento sem interrupções, além de redução e melhorias nos processos de tratamento. Ou seja, finalmente coadunou-se o Marco Legal do Saneamento com os compromissos assumidos pelo Brasil em nível internacional perante a ONU, de acordo com as metas definidas na “Agenda 2030”, conforme ressaltado no tópico 1.1 do Primeiro Capítulo.

Com esses objetivos a Lei Federal n.º 14.026/2020 visa atrair investimentos privados de modo que as empresas prestadoras de saneamento possam ampliar o fornecimento de água para a população e os serviços de coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033³¹⁸.

Atualmente, em 94% das cidades brasileiras os serviços de saneamento são prestados por empresas estatais e as empresas da iniciativa privada administram o serviço apenas em 6% dos casos. Com a entrada em vigor da Lei n.º 14.026/2020 foi extinto o uso dos contratos de programa para prestação de serviços de saneamento, que antes podiam ser celebrados por prefeitos e governadores sem prévia licitação. Passa a vigorar a obrigatoriedade dos certames licitatórios, nos quais poderão

³¹⁷ Ibidem, p. 70.

³¹⁸ VERDELIO, Andreia. Bolsonaro sanciona lei do novo Marco Legal do Saneamento Básico. **Agência Brasil**. Brasília, 15 jul. 2020, p. 2.

participar prestadoras de serviços públicos pertencentes tanto à administração pública como da iniciativa privada³¹⁹.

Daqui por diante os serviços públicos de saneamento básico, quando não forem prestados diretamente por entidades que integrem a administração do titular, deverão ser prestados mediante a celebração de contratos de concessão, precedido de certame licitatório. Destaca-se assim que a nova lei de saneamento n.º 14.026/2020 incluiu alterações significativas na Lei n.º 11.107/2005, ao introduzir no art. 13, § 8º, comando que estabelece que os contratos de prestação de serviços públicos de saneamento deverão observar o art. 175 da Constituição Federal, ficando “vedada a formalização de novos contratos de programa” para esse fim³²⁰.

Essa proibição de celebrar novos contratos de programa com sociedades de economia mista ou empresa pública também se aplica aos consórcios públicos e subdelegação (possibilidade de prestação introduzida com o art.11-A na Lei n.º 11.445/2007) dos serviços prestados por autarquias intermunicipais criadas com o fim de prestar esses serviços de saneamento aos entes consorciados, que também passam a depender de prévia licitação³²¹.

Contudo, os contratos de programa que já se encontram em curso poderão ser prorrogados por mais 30 anos se as empresas contratadas comprovarem sustentabilidade econômico-financeira suficiente para manterem a cobrança de tarifas módicas e contratação de dívidas, além de adequar os contratos de programa as metas definidas no art.11-B do Marco Legal Atualizado³²².

Sob a égide da nova lei de saneamento foi imposto aos titulares dos serviços a necessidade de celebração de contrato de concessão precedido de licitação. O que representa uma mudança de paradigma ao prever a obrigatoriedade da concorrência, que visa a seleção da proposta mais vantajosa para a prestação dos serviços públicos de saneamento básico, obrigando as empresas estatais do setor a competirem em pé

³¹⁹ Ibidem, p. 1.

³²⁰ BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**. 2021. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/publicacoes/Manual%20Saneamento%20B%C3%A1sico%20-%20TCESP.pdf>. Acesso em: 11 ago. 2021

³²¹ Idem.

³²² COSTA, Gilberto. Novo marco legal do saneamento básico divide entidades. **Agência Brasil**. Brasília, 26 jun., 2020. p. 2. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-06/novo-marco-legal-do-saneamento-basico-divide-entidades>>. Acesso em: 19 jan. 2021.

de igualdade de condições com as empresas privadas que atuam no mesmo seguimento³²³.

Cumprir frisar que essa igualdade deve ocorrer em via de mão dupla, tendo em vista que às empresas estatais não podem se beneficiar de vantagens competitivas como dispensas de licitação e ao mesmo tempo não podem ser discriminadas de modo negativo, com vedações a participação nos certames licitatórios ou na aquisição de linhas de crédito de recursos públicos, uma vez que estes devem ser ofertados de maneira isonômica tanto para as empresas privadas quanto para as estatais³²⁴.

Ao eliminar o modelo vigente de contrato de programa no setor de saneamento, os chamados “Contratos ou Termo de Colaboração”, e ao impor novas condições de validade para as contratações como a definição de prazos e metas específicas para a universalização do saneamento, a atualização do marco regulatório deu um salto importante na direção de um processo mais transparente, com condições de eficiência e sustentabilidade para os projetos a serem contratados.

Muitos consideram, dentre outras, que essa é uma das principais inovações legislativas introduzidas pelo novel diploma, disposta no art. 10 ao estabelecer que a “prestação de serviços públicos por entidade que não integre a administração do titular depende de celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal”. Uma vez que a adoção do procedimento licitatório possibilita vantagens até então inexistentes no ambiente das contratações diretas com dispensa de licitação, como contratar a proposta mais vantajosa, exigir o cumprimento de metas de maneira mais rigorosa, maior controle e fiscalização estatal e a exigência de ampliação dos investimentos em infraestrutura a médio e longo prazo para atingir de maneira efetiva à universalização do saneamento em todo país³²⁵.

Contudo é preciso levar em conta que o art.10-B incluído pela Lei nº 14.026/2020 estabelece que os contratos de programa vigentes permanecem em vigor até o termo contratual, de modo que contratos que foram firmados sem licitação têm sua vigência garantida “desde que comprovem capacidade econômico-financeira

³²³ ARAGÃO, Alexandre dos Santos; D’OLIVEIRA, Rafael Daudt. Considerações iniciais sobre a Lei nº 14.026/2020 – Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 37.

³²⁴ Idem.

³²⁵ PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; CAMARÃO, Tatiana Martins da Costa. Peculiaridades do processo licitatório na Lei 14.026/20. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p. 180.

[...] com vistas a viabilizar a universalização dos serviços até 31 de dezembro de 2033” e atender as metas previstas no art.11-B³²⁶.

Ou seja, os contratos de programa em curso celebrados com empresas estatais, para que se adequem por meio de termos aditivos e apresentem metas reais e bem planejadas nos termos do art.11-B, a fim de garantir o atendimento de 99% da população com água potável e 90% da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033, evidentemente exigirá esforços hercúleos com a realização de procedimentos detalhados, longos e complexos, por englobar metas quantitativas de não intermitência do abastecimento, de redução de perdas e de melhorias dos processos de tratamento³²⁷.

Para além disso a adequação nos termos do art.11-B deverá ser realizada até 31 de março de 2022, de modo que as empresas estatais prestadoras de serviços de saneamento básico regidas pela Lei n.º 13.303/2016, passaram a ter a partir da promulgação da Lei n.º 14.026/2020, um prazo exíguo de apenas um ano e cinco meses para alterar todos os seus procedimentos e a natureza dos seus trabalhos. O que em certa medida se demonstra inviável devido as diferentes realidades enfrentadas no contexto de cada uma das regiões do país, das diversas empresas estatais e dos termos específicos de cada um dos contratos de programa que foram celebrados, o que talvez não tenha sido levado em conta pelo legislador no momento da edição do novel diploma de saneamento³²⁸.

Note-se assim, que o Marco do Saneamento Atualizado impôs uma tarefa bastante árdua e desafiadora para um planejamento complexo dentro da empresas estatais de saneamento básico que são em maioria no país, de acordo com os dados levantados pelo Programa de Parcerias de Investimentos do Governo Federal³²⁹, que atualmente exercem a prestação dos serviços públicos de saneamento em 94% das cidades brasileiras³³⁰.

³²⁶ CASTRO, Luísa Monteiro de; VIEIRA, Virginia Kirchmeyer. Impactos da Lei do Saneamento nas Empresas Estatais. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p. 135.

³²⁷ Ibidem, p. 138.

³²⁸ Idem.

³²⁹ BRASIL. **Programa de Parcerias de Investimentos do Governo Federal**. Conforme “O PPI e o Novo Marco Regulatório do Saneamento”. Disponível em: <https://www.ppi.gov.br/o-ppi-e-o-novo-marco-regulatorio-do-saneamento>. Acesso em: 03 mar. 2022.

³³⁰ CASTRO, Luísa Monteiro de. Op. cit., p. 135.

Acerca do assunto, Wladimir António Ribeiro acentua que as partes nos contratos de programa são órgãos ou entidades de entes federativos diferentes ou, ainda, entidade de natureza interfederativa como nos casos dos consórcios públicos, das regiões metropolitanas, das aglomerações urbanas ou das microrregiões. Contratos de programa que tem como objeto a coordenação de atividades para a realização de objetivos específicos de interesse público, dentre eles a prestação dos serviços públicos de saneamento³³¹.

E deve ser observado que o Brasil adotou o modelo cooperativo de federalismo de forma alargada, ao prever não só competências comuns, mas também a possibilidade do exercício associado ou por delegação de competência entre entes federativos, desde que cumpridos certos requisitos, previstos na redação do art. 241 da Constituição Federal, ao dispor que “A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos”³³².

Desta forma a cooperação entre os entes federativos deve ser disciplinada por lei e a cooperação federativa deve ser formalizada mediante instrumentos de outorga consoante previsto no art. 241 da Constituição, por meio de consórcios públicos ou convênios de cooperação no exercício de competências que não envolvam a prestação de serviços públicos, ou seja, se a delegação do exercício de competências envolver a prestação de serviços públicos, como no caso do saneamento básico, em observância a dicção do artigo 13 da Lei n.º 11.107/2005, “as obrigações que um ente da Federação constituir para com outro ente da Federação que envolvam gestão associada em que haja a prestação de serviço público, deverão ser constituídas por “contratos de programa”, como condição de sua validade”³³³.

Nesse cenário Wladimir António Ribeiro pontua que a modificação introduzida pela Lei n.º 14.026/2020 na redação do art.10 *caput* da Lei n.º 11.445/2007, ao afirmar que os serviços públicos de saneamento somente podem ser prestados de duas

³³¹ RIBEIRO, Wladimir António. O Contrato de Programa. In: Carlos Roberto de; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 121.

³³² BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 mar. 2022.

³³³ RIBEIRO, Wladimir António. Op. cit., p. 124.

formas, quais sejam: (i) por órgão ou entidade que integra a administração do titular, ou (ii) mediante concessão, expressamente vedou a utilização do contrato de programa e com isso teria “excluído assim todas as demais formas” previstas no art. 241 da Constituição Federal, no que diz respeito a possibilidade da gestão associada de serviços públicos, forma constitucionalmente autorizada de “prestação direta” dos serviços públicos de saneamento por entes da Federação que não sejam o titular dos serviços e que ao mesmo tempo não configura contrato de concessão (prestação indireta)³³⁴.

Para o autor, portanto, esse regramento extrapola os limites constitucionais previstos no art. 21, XX, da Constituição que atribui competência à União somente para instituir diretrizes para o setor de saneamento básico. De modo que a proibição para que os municípios utilizem os contratos de programa, instituto jurídico previsto na Constituição como forma de prestação de serviços públicos, representaria flagrante inconstitucionalidade³³⁵.

De outro vértice, em contraponto, Alexandre Augusto Batista de Lima aduz que desde a Emenda Constitucional n.º 19/1998 justamente com o propósito de promover o diálogo interfederativo foi instituída a figura dos Consórcios Públicos introduzido no art. 241 da Constituição, com vistas a impulsionar uma prestação de serviço público adequado em consonância com o art. 6º, § 1º da Lei n.º 8.987/95. De modo que os consórcios públicos foram concebidos como uma forma de adoção de diferentes formas de cooperação entre a União, Estados, Distrito Federal e Municípios para a organização e gestão de funções e serviços³³⁶.

Destarte, com exceção da vedação do uso dos contratos de programa para prestação dos serviços de saneamento introduzida pela Lei n.º 14.026/2020, cai por terra o argumento de que “todas as outras formas de gestão associada” de serviços públicos previstas no art. 241 da Constituição foram excluídos com a nova redação introduzida no art. 10 da Lei n.º 11.445/2007, porque de acordo com o autor, a previsão expressa dos consórcios públicos na Constituição reflete que o “moderno federalismo de cooperação demanda uma crescente e complexa rede de cooperação entre as diferentes pessoas políticas e administrativas, e entre estas e os particulares, onde os

³³⁴ Ibidem, p. 135.

³³⁵ Idem.

³³⁶ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. **Consórcios Públicos e Saneamento Básico**: instrumento de concretização do princípio da eficiência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021, p. 53-54.

consórcios públicos demonstram-se, pois, como relevantes instrumentos do federalismo cooperativo erigido no Brasil”³³⁷.

De acordo com o Observatório Nacional dos Direitos à Água e ao Saneamento (ONDAS) a Lei n.º 14.026/2020 regulamentou o art. 241 da Constituição Federal e estabeleceu normas gerais para a contratação de consórcios públicos e vedou a prestação de serviços públicos de saneamento por contratos de programa. Mas deixou livre a possibilidade da prestação desses serviços por “cooperação federativa” sob o regime de gestão associada de serviços públicos, que em consonância com os preceitos constitucionais, podem ser prestados por meio de consórcios públicos ou convênios de cooperação entre entes federados. Ficou vedada, portanto, somente a celebração de novos contratos de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária. A Lei Federal n.º 14.026/2020 estabelece ainda a possibilidade de formação de consórcios públicos intermunicipais de saneamento básico, exclusivamente composto por municípios, para prestar os serviços diretamente aos seus consorciados mediante a instituição de autarquia intermunicipal³³⁸.

Por seu turno, em se tratando de prestação indireta de serviços públicos, a Constituição Federal prevê em seu art. 175 os regimes de concessão e permissão, que devem ser precedidos de licitação. Daí que, em complementação a essas hipóteses, a Lei n.º 14.026/2020 também limita essas possibilidades, restringindo a prestação indireta apenas por meio de contratos de concessão, mediante prévia licitação excluindo, portanto, o uso da permissão³³⁹.

Cumprido frisar então, que o instituto jurídico da concessão encontra-se disciplinado na esfera federal na Lei n.º 8.987/95 (concessão comum); na Lei n.º 11.079/04 (concessão patrocinada e administrativa, na forma de parcerias público-privadas), conhecida como lei das PPP’s ; e na Lei n.º 9.074/05 que “estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências”, além de legislações específicas que disciplinam a concessão em determinados serviços públicos.

³³⁷ Ibidem, p. 108.

³³⁸ OBSERVATÓRIO NACIONAL DOS DIREITOS À ÁGUA E AO SANEAMENTO. **A Regionalização do Saneamento Básico na Lei 14.026/2020**: contribuição para a construção de uma visão crítica. Um guia com respostas às perguntas essenciais. Disponível em: <https://ondasbrasil.org/wp-content/uploads/2021/04/Guia-Regionaliza%C3%A7%C3%A3o-do-Saneamento.pdf>. Acesso 13 mar. 2022.

³³⁹ Idem.

Ao ser promulgada em 15 de julho de 2020, com a Lei Federal n.º 14.026/2020, foram introduzidas modificações normativas significativas no marco regulatório com o foco de atualizar o arcabouço legal do saneamento. Houve inegável introdução de mecanismos normativos voltados a indução de uma participação mais efetiva da iniciativa privada, especialmente no que diz respeito as contratações de parcerias público-privadas (em sentido amplo, incluindo as concessões comuns). Passou a existir novas normas para contratação que foram muito bem recebidas pelo mercado privado de infraestrutura³⁴⁰.

Sob a égide do marco legal atualizado aos titulares dos serviços foi imposta a necessidade de celebração de contrato de concessão, precedido de licitação, por entidade que não integre a administração do titular, ficando vedada a sua disciplina mediante contratos de programa, como já destacado alhures.

A esse respeito, Augusto Neves Dal Pozzo salienta que o setor de saneamento tradicionalmente já conta a muito tempo com a presença massiva da figura da concessão comum no setor de água e esgoto e pouco menos de 10% dos contratos atualmente em vigor assumem a forma de parcerias público-privadas, com as chamadas PPP's. Somente a partir de 2004, para os demais serviços de saneamento (que não envolvem abastecimento de água e esgotamento sanitário), por conta da natureza universal e indivisível dos serviços, passou a ser possível a participação da iniciativa privada, com a instituição da concessão patrocinada definida pela Lei n.º 11.079/2004³⁴¹.

Posteriormente, com a edição da Lei do Saneamento - Lei n.º 11.445/2007, foi possível atingir um novo estágio e certa evolução regulatória quanto às normas aplicáveis à prestação indireta dos serviços públicos de saneamento, com inovações jurídico-contratuais ao introduzir no artigo 10 a vedação expressa da outorga por instrumentos precários “[...] mediante convênios, termos de parceria ou outros instrumentos de natureza precária”, com algumas exceções limitadas a determinado condomínio para a prestação independente através de cooperativas e associações.

Já no artigo 11 foi introduzida norma importante que passou a condicionar a validade dos contratos a: (i) existência de plano de saneamento; (ii) existência de

³⁴⁰ POZZO, Augusto Neves Dal. O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico e os modelos de emparceiramento com a iniciativa privada: a Concessão e a Parceria Público-Privada. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 392-393.

³⁴¹ Ibidem, p. 396.

estudo que comprove a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação universal e integral dos serviços; (iii) existência de normas de regulação e fiscalização e indicação de entidade reguladora independente; e (iv) realização de prévia consultas e audiências públicas sobre o edital de licitação, no caso de concessão, e sobre a minuta do contrato³⁴².

Mas de maneira efetiva foi com o advento da Lei Federal n.º 14.026/2020 que passou a existir profundas alterações nas contratações. Ao incluir nos artigos 10 e 11, novas normas previstas em novos artigos: 10-A, 10-B, 11-A e 11-B, que modificaram de maneira expressiva o regime jurídico dos contratos de programa e que incluíram novas condições para validade dos contratos de parcerias, ao tornar obrigatória a previsão de cláusulas com metas predefinidas e prazos a serem cumpridos sob pena de nulidade contratual, abrangendo as concessões comuns, subconcessões, subdelegações, concessões administrativas e patrocinada³⁴³.

Com a inclusão do art.10-A no Marco Legal, os contratos relativos à prestação dos serviços de saneamento básico deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, além das cláusulas especiais previstas no art. 23 da Lei n.º 8.987/1995³⁴⁴, as seguintes disposições: I - metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, do reuso de efluentes sanitários e do aproveitamento de águas de chuva, em conformidade com os serviços a serem prestados; II - possíveis fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias, bem como as provenientes de projetos associados,

³⁴² BRASIL. **Lei n.º 11.445, de 05 de janeiro de 2007.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm. Acesso em: 05 fev. 2022.

³⁴³ POZZO, Augusto Neves Dal. Op. cit., p. 398.

³⁴⁴ BRASIL. **Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995.** Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas: I - ao objeto, à área e ao prazo da concessão; II - ao modo, forma e condições de prestação do serviço; III - aos critérios, indicadores, fórmulas e parâmetros definidores da qualidade do serviço; IV - ao preço do serviço e aos critérios e procedimentos para o reajuste e a revisão das tarifas; V - aos direitos, garantias e obrigações do poder concedente e da concessionária, inclusive os relacionados às previsíveis necessidades de futura alteração e expansão do serviço e conseqüente modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos equipamentos e das instalações; VI - aos direitos e deveres dos usuários para obtenção e utilização do serviço; VII - à forma de fiscalização das instalações, dos equipamentos, dos métodos e práticas de execução do serviço, bem como a indicação dos órgãos competentes para exercê-la; VIII - às penalidades contratuais e administrativas a que se sujeita a concessionária e sua forma de aplicação; IX - aos casos de extinção da concessão; X - aos bens reversíveis; XI - aos critérios para o cálculo e a forma de pagamento das indenizações devidas à concessionária, quando for o caso; XII - às condições para prorrogação do contrato; XIII - à obrigatoriedade, forma e periodicidade da prestação de contas da concessionária ao poder concedente; XIV - à exigência da publicação de demonstrações financeiras periódicas da concessionária; e XV - ao foro e ao modo amigável de solução das divergências contratuais.

incluindo, entre outras, a alienação e o uso de efluentes sanitários para a produção de água de reuso, com possibilidade de as receitas serem compartilhadas entre o contratante e o contratado, caso aplicável; III - metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; e IV - repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária³⁴⁵.

Notadamente, como bem observa Augusto Neves Dal Pozzo houve uma enorme preocupação do legislador em relação ao cumprimento dos objetivos, metas e finalidade dos contratos de concessão que envolvem o saneamento. E é por isso que a redação atualizada do marco legal determina que nos contratos de concessão, de maneira obrigatória deve existir a “imposição de cláusulas com metas de expansão dos serviços, conferindo importância significativa ao atingimento de todas elas, sempre de forma a se conquistar uma melhor qualidade na prestação do serviço, um nível excelente de eficiência no uso dos recursos naturais e reuso adequado de efluentes sanitários”. O que representa a consolidação de um modelo de gestão pautado nos valores do planejamento, performance e sustentabilidade “a fim de que se possa concretizar a tão sonhada universalização” dos serviços públicos de saneamento básico³⁴⁶.

Muito embora não fosse a única alternativa cabível para organização dos serviços de saneamento, a contratação direta via contratos de programa foi a escolha predominante adotada pelos municípios e empresas estaduais de saneamento ao longo do tempo. Modelo apontado como um dos principais entraves à realização de investimentos substanciais e para a universalização dos serviços de saneamento³⁴⁷.

De acordo com a pesquisa realizada pelo Centro de Estudos e Regulação em Infraestrutura da Fundação Getúlio Vargas (CERI-FGV) existem três grandes entraves para o desenvolvimento do setor de saneamento, quais sejam:

I - A titularidade municipal e a conseqüente pulverização da regulação são encaradas como um obstáculo à promoção da necessária estabilidade regulatória no setor de saneamento e, conseqüentemente, um inibidor da atração de investimentos;

³⁴⁵ BRASIL. **Lei 14.026, de 15 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.026-de-15-de-julho-de-2020-267035421>. Acesso em: 10 fev. 2022.

³⁴⁶ POZZO, Augusto Neves Dal. Op. cit., p. 399.

³⁴⁷ FORTINI, Cristiana; AVELAR, Mariana; BORELLI, Raul. Modelos jurídico-institucionais para delegação dos serviços de água e esgoto e o chamado “Novo Marco Legal do Saneamento”. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p.91.

II - Como consequência do item anterior, a arquitetura institucional fragmentada e concentrada em entes subnacionais aumenta potencialmente os riscos do setor, uma vez que estes entes muitas vezes apresentam problemas relacionados à governança e assim como carecem de capacidade técnica e institucional;

III - A baixa concorrência existente no setor limita o incentivo a eficiência na prestação do serviço, já que há incentivo para que os titulares firmem contratos com entidades públicas³⁴⁸.

Como já estudado anteriormente para superar o primeiro e o segundo entrave relativo a pulverização da regulação, no “Novo” Marco Regulatório foi atribuído à Agência Nacional das Águas competência para a edição de normas de referência nacional na regulação dos serviços de saneamento buscando a redução dos riscos do setor com a uniformização e padronização regulatória em favor de uma gestão com maior governança, além de incentivar a atração de investimentos privados.

Quanto ao terceiro entrave, justamente com o objetivo de aumentar a concorrência no setor de saneamento e promover o incentivo a eficiência na prestação dos serviços é que a Lei n.º 14.026/2020 introduziu a obrigatoriedade das licitações para a realização dos contratos de concessão³⁴⁹.

A lógica da Lei em instituir a concorrência no setor ao prever a obrigatoriedade das licitações busca sobretudo atrair investimentos privados, tendo em vista a atual fase de grande crise financeira enfrentada pela maioria dos municípios brasileiros, o que torna muito difícil e praticamente impossível que os gastos com infraestrutura de saneamento sejam custeados apenas com recursos públicos³⁵⁰.

Sucedo que desde o fim do PLANASA ficou evidente que os recursos públicos por si só não são suficientes para o fomento do setor e atingir as metas de universalização do acesso aos serviços públicos de saneamento básico em todo país. O que pode ser atingido com muito mais facilidade se passar a existir robustos investimentos oriundos da iniciativa privada no setor de infraestrutura desse seguimento³⁵¹.

³⁴⁸ CERFI-FGV. **Reformulação do Marco Legal do Saneamento no Brasil/Atualização**. Abri. 2020, p. 14. Disponível em: https://cerfi.fgv.br/sites/default/files/publicacoes/2020-04/cartilha_reforma_saneamento_digital.pdf. Acesso em: 17 mar. 2022.

³⁴⁹ BRASIL. **Lei 14.026, de 15 de julho de 2020**. Art. 10. A prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, nos termos do art. 175 da Constituição Federal, vedada a sua disciplina mediante contrato de programa, convênio, termo de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.

³⁵⁰ PRADO, Jhonny. Op. cit., p. 384.

³⁵¹ Ibidem, p. 372.

Como acentuam Renata Dantas, Rodrigo Pinto de Campos e Vera Monteiro há muito a ser feito no setor de saneamento no Brasil. Com a atualização do Marco Legal deve-se aproveitar a oportunidade para inovar na construção de uma nova infraestrutura. De modo que “inovação, tecnologia e gestão são combinações a serem seguidas para viabilizar as metas de universalização dos serviços até 2033”³⁵².

De acordo com os autores é preciso estimular que os novos concessionários adotem novos padrões tecnológicos e invistam em infraestrutura mais eficiente que existe atualmente, como por exemplo, em materiais com maior eficiência energética. Só assim o setor de saneamento poderá ser ampliado e modernizado para atender os objetivos propostos na Lei n.º 14.026/2020³⁵³.

É preciso levar em conta também que os contratos de programa celebrados por meio de dispensa de licitação que eram praticados até a entrada em vigor da Lei n.º 14.026/2020, não se coadunam ao modelo de contratação de concessões previsto no art. 175 da Constituição, justamente por esse dispositivo constitucional exigir a realização prévia de licitação em todos os casos. De modo que, diante da realidade atual de um *déficit* alarmante de saneamento em todo país e da falta de recursos públicos para investir no setor, não há como negar que a possibilidade de escolher o prestador de serviços públicos de saneamento em um ambiente livre de competição tende a gerar novas alternativas de contratação com a proposta mais vantajosa para a Administração Pública, além de apoiar a expansão dos serviços. A ampliação de investimentos em infraestrutura e gerar a consequente universalização do acesso é uma necessidade social inquestionável que somente pode ser alcançada com investimentos oriundos do setor privado³⁵⁴.

Para alavancar efetivamente o desenvolvimento do setor de saneamento, dentre as inovações legislativas introduzidas na Atualização do Marco Legal foi acrescentado a previsão da possibilidade de prestação dos serviços de maneira regionalizada. De modo a não permitir que as empresas prestadoras do saneamento venham a fornecer os serviços somente aos municípios do seu interesse que sejam

³⁵²DANTAS, Renata; CAMPOS, Rodrigo de; MONTEIRO, Vera. Atestação nas licitações de concessões de saneamento. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 69.

³⁵³Idem.

³⁵⁴PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; CAMARÃO, Tatiana Martins da Costa. Peculiaridades do processo licitatório na Lei 14.026/20. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 181.

capazes de gerar maior lucratividade em detrimento dos municípios deficitários financeiramente. O intuito é viabilizar a inclusão de todos os municípios de uma determinada região, quer sejam contíguos ou não, a fim de priorizar a universalização dos serviços³⁵⁵.

No novel diploma, conforme previsto na redação introduzida no art. 2º, XIV da Lei n.º 11.445/2007, a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento passou a ostentar um *status* de condição e princípio fundamental do novo sistema, com o escopo da geração de ganhos de escala para a garantia da universalização e viabilidade técnica e econômico-financeira dos serviços³⁵⁶.

Por mais que pareça óbvio que os serviços públicos de saneamento básico são aqueles que atendem as necessidades mais básicas da população que vive dentro de um determinado município e, por conta disso, o saneamento em tese, deveria ser considerado de interesse local, cuja titularidade é municipal, nos termos do que preceitua o art. 30, inciso V da Constituição. Há de se destacar que o art. 25, § 3º, da Constituição também dispõe que compete aos estados “o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum” no âmbito das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.

Por conta disso, para esclarecer de vez essa “questão da titularidade” é que a Lei Federal n.º 14.026/2020 caminhou no sentido de assimilar a posição adotada pelo Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na ADI 1842-5/RJ já estudada no Segundo Capítulo, ao reconhecer que o exercício da titularidade dos serviços de saneamento, quando forem de natureza local, pertence aos municípios, bem como, reconheceu que nos casos em que os municípios fizerem parte de regiões metropolitanas ou demais arranjos cooperativos, por se tratar de interesse comum, a competência e o exercício da titularidade deve ser compartilhado com os Estados³⁵⁷.

Nessa senda, Luís Roberto Barroso defende que a partir do momento em que se constata a coexistência entre interesse local e interesse comum, neste último caso

³⁵⁵ COSTA, Gilberto. Novo marco legal do saneamento básico divide entidades. **Agência Brasil**. Brasília, 26 jun., 2020. p. 2. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-06/novo-marco-legal-do-saneamento-basico-divide-entidades>>. Acesso em: 19 jan. 2021, p. 2.

³⁵⁶ BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**. 2021. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/publicacoes/Manual%20Saneamento%20B%C3%A1sico%20-%20TCESP.pdf>. Acesso em: 11 ago. 2021.

³⁵⁷ OLIVEIRA, Rafael Miguel Freitas de. A Titularidade dos serviços de saneamento básico na Lei de Atualização do Marco Legal do Saneamento Básico. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 155 e 158.

“a gestão pelo Estado é mais apta a obter a universalização do serviço, a qualidade e a modicidade de tarifas”, e quando o serviço de saneamento básico for “eminentemente local” compete aos municípios por terem “melhores condições de realizar estes objetivos”³⁵⁸.

Para Giuseppe Giamundo Neto e Fernanda Leoni a reforma do Marco Legal do Saneamento proporcionada pela Lei Federal n.º 14.026/2020, ao promover e incentivar a prestação regionalizada partiu do reconhecimento dessa “dificuldade de se coordenar todas as ações decorrentes deste intrincado sistema de repartição de competências previstos na Constituição e visa fortalecer o cooperativismo federativo”, ao trazer a regionalização como uma grande diretriz para uma melhor compreensão da titularidade dos serviços de saneamento básico³⁵⁹.

Cabe destacar, porém, que não é de hoje que existe incentivo a prestação regionalizada do serviço de saneamento no Brasil. Desde a década de 1970 quando foi instituído o Plano Nacional de Saneamento (PLANASA) houve incentivo para a criação das Companhias Estaduais de Saneamento (CESBS), que a partir de um modelo centralizado na União, passou a articular com os estados o financiamento público federal, com base na concessão por parte dos municípios de seu direito de exploração dos serviços públicos de saneamento ao ceder espaço às respectivas companhias estaduais de saneamento³⁶⁰.

Naquele momento, o PLANASA era operacionalizado por um sistema de concessão-convenio em “virtude das facilidades na obtenção de financiamento federal e do grande número de concessões municipais obtidas, onde cerca de 75% dos municípios existentes à época cederam a prestação dos serviços de saneamento as Companhias Estaduais de Saneamento (CESBS), que se tornaram as peças fundamentais na engrenagem desse programa e que realmente imprimiu um crescimento significativo para o setor entre as décadas de 1970 a 1980³⁶¹.

³⁵⁸ BARROSO, Luís Roberto. Saneamento Básico: competências constitucionais da União, Estados e Municípios. **Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico (REDAE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 11, ago./set., 2007. Disponível em: <http://direitodoestado.com.br/redae.asp>. Acesso em: 12 mar. 2022.

³⁵⁹ GIAMUNDO NETO, Giuseppe; LEONI, Fernanda. Gestão Associada e outros arranjos institucionais para a prestação dos serviços de saneamento. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 213.

³⁶⁰ SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. A Reforma do Marco Legal do Saneamento Básico e o incentivo à prestação regionalizada dos serviços. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 172.

³⁶¹ TRINDADE, Karla Bertocco; ISSA, Rafael Hamze. Primeiras impressões a respeito dos impactos da Lei nº 14.026/20 nas atividades das empresas estaduais de saneamento: a questão da concorrência

Contudo, ao considerar que há mais de 50 anos existe uma espécie de concentração da prestação dos serviços públicos de saneamento nas companhias estaduais, e que ao longo do tempo a maioria delas se demonstrou como entidades ineficientes e deficitárias com pouca ou sem nenhuma capacidade de realizar investimentos no setor, o que foi possível observar ao longo da última década do século XXI, fez com que os investimentos nas atividades de saneamento prestadas pela maioria das companhias estaduais acabassem sendo despendidos pelos próprios estados-membro ou por municípios que já se encontram em situação de crise fiscal deficitária a muito tempo³⁶².

Apesar dos avanços que foram conquistados com o modelo de prestação regionalizada fundado nas companhias estaduais de saneamento, programa que indiscutivelmente foi bem-sucedido durante um longo período por ter trazido crescimento significativo dos níveis de cobertura dos serviços de saneamento no Brasil (especialmente no abastecimento de água), “contudo, a promessa de universalização não foi cumprida e colocou esse modelo em xeque”³⁶³. Basta analisar o cenário atual do saneamento no Brasil para se perceber a necessidade de mudanças paradigmáticas para reconfigurar o modelo de prestação desses serviços públicos e modificar as perspectivas futuras.

Nesse quadro, dentre as apostas do chamado “Novo” Marco Legal do Saneamento, além de criar pressões de concorrência e exigir metas ousadas das empresas públicas ou privadas com compromissos explícitos nos contratos para atingir à universalização, a nova lei também visa incentivar fortemente a adoção da prestação regionalizada com a utilização de novos parâmetros de cooperação entre os entes da federação³⁶⁴.

A prestação regionalizada se apresenta como uma estratégia necessária e eficaz para garantir viabilidade técnica e econômico-financeira e ao mesmo tempo assegurar a realização de investimentos adequados para atingir à universalização e a

com as empresas privadas. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 27.

³⁶² LIMA, Alexandre Augusto Batista de. Op. cit., p. 274.

³⁶³ GUIMARÃES, Bernardo Strobel; PEREIRA, Rafaella Krasinski Alves. Empresas Estatais de Saneamento Básico, Novo Marco Legal e Parcerias com a Iniciativa Privada. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 48.

³⁶⁴ Idem.

continuidade dos serviços de saneamento, quer sejam prestados por empresas privadas, estatais ou diretamente pela próprio Poder Público³⁶⁵.

Um dos objetivos da atualização do Marco Legal não é apenas a ampliação do sistema de saneamento, mas principalmente reconfigurar a prestação regionalizada dos serviços públicos. Na versão original da Lei n.º 11.445/2007 a prestação regionalizada era definida como aquela em que um único prestador atende a mais de dois titulares dos serviços públicos de saneamento. Com a atualização feita pela Lei n.º 14.026/2020, a prestação regionalizada passou a ser estruturada em diversas modalidades de regionalização compreendidas entre: regiões metropolitanas, aglomerações urbanas, unidades regionais de saneamento e blocos de referência, todas para o atendimento de mais de um município. De modo que, no Marco Legal Atualizado não se faz mais “referência à pluralidade de titulares, mas, sim, à pluralidade de municípios, o que remete à concentração de diversos titulares sob a figura de uma única autoridade concedente”³⁶⁶.

A inovação legislativa de incentivo à prestação regionalizada trata-se de um contrabalanço com a tendência municipalista que se firmou principalmente depois do posicionamento adotado pelo STF na decisão da ADI 1842/RJ ao firmar entendimento de que, via de regra, o saneamento é um serviço de interesse local com titularidade municipal, que somente deve ser compartilhada com os Estados quando se tratar de interesse comum envolvendo regiões metropolitanas³⁶⁷.

De fato, como adverte Patrícia Regina Pinheiro Sampaio a questão da regionalização da prestação deve ser analisada à luz de indicadores atuais, como por exemplo, os dados levantados pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ao verificar em 2017 que os serviços de esgotamento sanitário estava ausente em 39,7% dos municípios brasileiros. E no período de quase três décadas a cobertura passou de 47,3% dos municípios para somente 60,3%, o que representa um avanço muito lento para um período de 30 anos³⁶⁸.

³⁶⁵ DIETERICH, Frederico Bopp; SANTOS, Leonardo Antonacci Barone. Novidades na modelagem de projetos no Novo Marco do Saneamento. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 493.

³⁶⁶ VANZELLA, Rafael Domingos Faiardo; BORGES, Jéssica Suruagy Amaral. Notas sobre a Prestação Regionalizada dos Serviços Públicos de Saneamento Básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 222.

³⁶⁷ SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. A Reforma do Marco Legal do Saneamento Básico e o incentivo à prestação regionalizada dos serviços. In: OLIVEIRAM Carlos Roberto de; GRANZIERA, Maria Luiza Machado (orgs.) **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021, p. 171.

³⁶⁸ Ibidem, p. 175.

Em 2020 os levantamentos do IBGE demonstraram que quanto menor é a população de um município menor é a probabilidade de que disponha dos serviços de esgotamento sanitário. Em municípios com até 5000 habitantes, menos da metade, cerca de 44% apenas tinha coleta de esgoto no ano de 2017, e naqueles municípios onde a população corresponde entre 5001 e 10.000 habitantes o percentual aumenta para 51,9%. Já nas cidades entre 100.001 e 500.000 habitantes, chega a 94,4%, e atinge o percentual de 97,6% dos municípios com mais de 500.000 habitantes. Ou seja, resta claro que quanto menor for a população de uma localidade mais difícil se torna ofertar os serviços de saneamento, especialmente os de esgotamento sanitário³⁶⁹.

Esses dados revelam a realidade do tamanho da desigualdade entre as diversas regiões do país. A discrepância aparece diante da concentração populacional em uma quantidade reduzida de municípios, como as grandes capitais, por outro lado, também comprovam que a maioria dos municípios possui reduzida quantidade de habitantes o que, conseqüentemente, demonstra o reduzido número de usuários para pagarem pela contraprestação dos serviços e bancar as construções, instalações e operações que envolvem todo o setor de saneamento³⁷⁰.

Essa temática foi alvo que mereceu destaque durante a tramitação do Projeto de Lei n.º 4.162, de 2019, da Presidência da República, que visava atualizar o marco legal do saneamento e deu origem a Lei Federal n.º 14.026/2020. No Plenário do Senado, o Senador Tasso Jereissati ao apresentar o Parecer n.º 71/2020 se referiu aos objetivos da prestação regionalizada dos serviços de saneamento, da seguinte forma:

O objetivo da regionalização é obter ganhos de escala e garantir a viabilidade econômico-financeira dos serviços, com vistas à universalização dos serviços. A prestação regionalizada, por incluir municípios mais e menos atraentes e não necessariamente contíguos em um mesmo território de prestação, afasta o risco de que qualquer deles, por mais pobre e pequeno que seja, fique fora do processo de universalização. Não há obrigação de que o município participe de estruturas de prestação regionalizadas. Isso é facultativo. Municípios não participantes de regiões metropolitanas, unidades regionais ou blocos retêm sua titularidade, mas não terão prioridade no recebimento de investimento da União³⁷¹.

³⁶⁹ Idem.

³⁷⁰ Ibidem, p. 175.

³⁷¹ BRASIL. SENADO FEDERAL. Gabinete do Senador Tasso Jereissati. **Parecer n.º 71, de 2020 – Plenário.** Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8125482&ts=1593115149368&disposition=inline>. Acesso em: 17 mar. 2022.

Na prática, apesar da redação do art. 8-A da Lei n.º 11.445/2007 introduzida pela Lei n.º 14.026/2020, prever como sendo “facultativa a adesão dos titulares dos serviços públicos de saneamento básico de interesse local às estruturas das formas de prestação regionalizada”. A compulsoriedade acaba se impondo diante da nova redação dada ao artigo 50 *caput* e inciso VII da Lei n.º 11.445/2007, ao condicionar a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União a existência de “estruturação de prestação regionalizada”, recursos sem os quais, um dos principais objetivos da regionalização na verdade cai por terra, ou seja, que é justamente subsidiar os municípios deficitários e possibilitar a viabilidade técnica e econômico-financeira desses municípios menos favorecidos³⁷².

A partir do advento do Novo Marco Legal do Saneamento a prestação regionalizada, nos termos da nova redação do art. 3º, inciso VI da Lei n.º 11.445/2007, passou a ser compreendida como a “modalidade de prestação integrada de um ou mais componentes de serviços públicos de saneamento básico em determinada região cujo território abranja mais de um município, podendo ser estruturada de três formas, quais sejam:

- a) **região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião**: unidade instituída pelos Estados mediante lei complementar, de acordo com o § 3º, do art. 25 da Constituição Federal, composta de agrupamento de Municípios limítrofes e instituída nos termos da Lei nº 13.089/2015 (Estatuto da Metrópole);
- b) **unidade regional de saneamento básico**: unidade instituída pelos Estados mediante lei ordinária, constituída pelo agrupamento de Municípios não necessariamente limítrofes, para atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, ou para dar viabilidade econômica e técnica aos Municípios menos favorecidos;
- c) **bloco de referência**: agrupamento de Municípios não necessariamente limítrofes, estabelecidos pela União nos termos do § 3º, art. 52 desta Lei e formalmente criado por meio de gestão associada voluntária dos titulares³⁷³ (grifos nossos).

Como destaca Marcelo Aquino as duas últimas novas estruturas de prestação regionalizada: unidade regional de saneamento básico e bloco de referência exigem que exista adesão voluntária dos Municípios, enquanto no que diz respeito à região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião estas não dependem da adesão de cada Município que compartilhe as instalações operacionais de infraestrutura de

³⁷² GIAMUNDO NETO, Giuseppe. Op. cit., p. 214.

³⁷³ BRASIL. **Lei 14.26, de 15 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/web/dou/-/lei-n-14.026-de-15-de-julho-de-2020-267035421>. Acesso em: 18 mar. 2022.

abastecimento de água ou de esgotamento sanitário. Contudo sem adesão voluntária esses municípios não receberão recursos federais da União para subsidiar o saneamento básico prestado em nível regional³⁷⁴.

Outros dois pontos importantes foram incluídos na legislação para intensificar ainda mais o imperativo jurídico de incentivo a regionalização dos serviços de saneamento. No primeiro ponto, a Lei n.º 14.026/2020 alterou o Marco Legal e introduziu o art. 17, § 3º, para estabelecer que “o plano regional de saneamento básico dispensará a necessidade de elaboração e publicação de planos municipais de saneamento básico”. Isto é, com esta inovação amplia-se sobremaneira a “compreensão regional dos serviços, dado que não mais será necessária a elaboração de planos isolados”, um problema existente em boa parte dos municípios que nunca apresentaram um plano municipal de saneamento como determinava a redação original do Marco Regulatório³⁷⁵.

E o segundo ponto importante incluído na atualização, diz respeito a regulação do setor quando for prestado de forma regionalizada. Uma vez que a regulação carece de entidade autônoma esta deverá atender as normas de referência nacional editadas pela Agência Nacional das Águas. O que de acordo com o “Novo” Marco Legal se constitui em um dos requisitos e condições indispensáveis para que os Municípios e prestadores regionalizados recebam recursos públicos federais financiados pela União³⁷⁶.

É preciso destacar que o simples fato do novel diploma incentivar a formação de agrupamentos para prestação regionalizada não tem o condão de resolver todos os problemas regionais nesse seguimento. Este incentivo é mais uma aposta para a reconfiguração da prestação regionalizada e o começo de um novo ciclo para o setor. Os desafios para viabilizar o financiamento da prestação regionalizada são grandes e ainda estão por vir. Vai exigir a captação de recursos por meio de “autarquias metropolitanas, consórcios públicos e convênios de cooperação”, nos termos do art. 241 da Constituição Federal. E esta captação necessita ser simplificada para também

³⁷⁴ AQUINO, Marcelo. A Prestação Regionalizada dos Serviços Públicos de Saneamento. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 271-272.

³⁷⁵ LOHBAUER, Rosane Meira de Menezes; GALLACCI, Fernando Bernardi. O desafio do financiamento para a regionalização dos serviços de saneamento básico. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 282.

³⁷⁶ Idem.

angariar recursos das agências e Bancos de Fomento público, como o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Somente com esse apoio se tornará viável a expansão e universalização dos serviços públicos de saneamento prestados de forma regionalizada³⁷⁷.

Com a atualização da legislação a partir da aprovação da Lei Federal n.º 14.026/2020 diversas alterações significativas foram realizadas no Marco Legal e nas instituições envolvidas. A princípio apresenta novos paradigmas para a o setor de saneamento como um todo. Cite-se por exemplo a nova competência atribuída a ANA para instituir normas de referência nacional e a obrigatoriedade de que as concessões sejam sempre precedidas de licitação. Com isso a perspectiva futura é que passará a existir maior participação da iniciativa privada no setor de saneamento capaz de realizar os investimentos tão necessários para atingir a meta de universalização dos serviços públicos de saneamento e finalmente alcançar toda população brasileira³⁷⁸.

3.2 NOVOS PARADIGMAS E PERSPECTIVAS PARA O FUTURO DO SANEAMENTO A PARTIR DA ATUALIZAÇÃO DO MARCO LEGAL

De modo geral a Lei n.º 14.026/2020 provoca alterações na política pública de saneamento básico em sentido amplo, incluindo o abastecimento de água, esgotamento sanitário, coleta e tratamento de resíduos sólidos e drenagem de águas pluviais. E ao mesmo também atinge outras leis que não são diretamente vinculadas ao setor de saneamento, mas que de modo frequente são utilizadas nessa área por tratarem de planejamento, organização, prestação e regulação. A Atualização do Marco Legal promoveu mudanças abrangentes a partir de seus 24 artigos ao alterar seis Leis Federais de maneira expressiva³⁷⁹.

Nesse sentido, com o propósito de inaugurar uma nova fase do setor de saneamento, a Lei Federal n.º 14.026/2020 foi editada visando substituir o modelo preponderante de contratos de programa celebrados com as empresas estatais, com o propósito de uniformizar e padronizar a regulação ao atribuir à Agência Nacional das

³⁷⁷ Ibidem, p. 283.

³⁷⁸ TRINDADE, Karla Bertocco; ISSA, Rafael Hamze. Primeiras impressões a respeito dos impactos da Lei nº 14.026/20 nas atividades das empresas estaduais de saneamento: a questão da concorrência com as empresas privadas. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 25.

³⁷⁹ MARRARA, Thiago. Op. cit., p. 58-59.

Águas a competência para instituir as normas de referência nacional e ao mesmo tempo atrair investimentos em infraestrutura e propiciar a abertura desse seguimento para o mercado ao instituir a obrigatoriedade das licitações³⁸⁰.

A partir dessas premissas a atualização do marco regulatório revisitou os princípios aplicáveis ao saneamento básico realizando alterações para reforçar os objetivos das políticas públicas de saneamento em busca de competitividade e atração dos investimentos privados, com a reconfiguração dos papéis atribuídos aos agentes do setor. Com base nisso, as normas principiológicas previstas no art. 2º da Lei de Saneamento n.º 11.445/2007 passaram por uma significativa reformulação, onde a universalização tornou-se pedra angular do Marco Legal e foram introduzidos princípios como “segurança, qualidade, regularidade e continuidade”, em consonância com o serviço público “adequado” previsto no § 1º, do art. 6º da Lei de concessões n.º 8.987/95, além de acentuar a importância da prestação regionalizada transformando-a em um princípio fundamental do saneamento³⁸¹.

De plano é imperioso ressaltar a prioridade dada pelo “Novo” Marco Legal ao princípio da universalização e efetiva prestação do serviço de saneamento que nas palavras de Rodrigo Augusto Lazzari Lahoz e Francisco Carlos Duarte representa a conjugação de outros princípios constitucionais importantes. Segundo os autores:

O princípio da universalidade é considerado uma decorrência da confluência de outros princípios explícitos no ordenamento jurídico pátrio, como o princípio da legalidade, da dignidade da pessoa humana, da moralidade, da impessoalidade e da eficiência [...]. Ele pode ser entendido como o dever do serviço público ser prestado a todo o público [...], sem distinção de pessoas, podendo ser também denominado “princípio da igualdade dos usuários [...] haja vista que ele deverá ser fornecido a todos que se encontrarem na mesma situação de isonomia jurídica sem poder haver preferência entre um ou outro³⁸².

Com base nesse pressuposto da universalidade, Cristiana Fortini, Mariana Avelar e Raul Borelli pontuam que o cerne da nova lei é incrementar a presença da iniciativa privada por ser creditado a ela a capacidade operacional necessária para atingir à universalização dos serviços. Para os autores a diretriz central da lei é

³⁸⁰ ARAÚJO, Florivaldo Dutra de. Op. cit., p. 19-20.

³⁸¹ Idem.

³⁸² LAHOZ, Rodrigo Augusto Lazzari; DUARTE, Francisco Carlos. A universalização do serviço público de saneamento básico e a efetividade do direito fundamental à saúde. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, v. 35, n. 1, p.329-343, jan./jun., 2015. Disponível em: https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/21697/1/2015_art_rallahoz.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

aumentar a competitividade, o que depende da capacidade real de atratividade da proposta apresentada em edital e facilitar aos licitantes a análise dos riscos envolvidos no negócio e das obrigações contratuais que serão assumidas. Cabe então a ordem jurídica prevista na nova Lei estimular os agentes econômicos para que se interessem em participar dos certames licitatórios que envolvem o setor de saneamento. Mas para que isso aconteça é preciso previsibilidade e maior segurança jurídica nas relações jurídicas contratuais³⁸³.

O novel diploma traz consigo normas importantes para incentivar o avanço do saneamento no país a partir de investimentos privados na infraestrutura do setor. Que historicamente é considerado o mais deficitário de todos para o atendimento da população, especialmente em relação à coleta e tratamento de esgoto sanitário³⁸⁴.

Ao comparar os investimentos bem-sucedidos em outros setores de infraestrutura como telecomunicações e energia elétrica, observa-se que o saneamento teve o menor nível de investimentos ao longo do tempo. Segundo dados apurados pela Associação Brasileira das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água e Esgoto, em 2018 de um total de R\$ 114 Bilhões investidos em infraestrutura no país, o setor de saneamento contou com apenas R\$ 13,1 Bilhões de investimentos, caminhando na contramão da necessidade de aumento para alcançar a universalização até 2033, enquanto os setores de telecomunicações e energia elétrica, apesar de já serem universalizados, contaram com R\$ 70 Bilhões, o que corresponde a um percentual de 60% de todos os valores que foram investidos naquele ano³⁸⁵.

O Plano Nacional de Saneamento Básico (PLANSAB) publicado em 2013, já havia estabelecido metas e estratégias para alcançar o objetivo de universalizar o acesso aos serviços de saneamento em 20 anos, até 2033. Eram previstos R\$ 100 bilhões de investimentos entre 2013 e 2018 que não foram realizados, para além disso deve ser considerado ainda que as metas estabelecidas no PLANSAB não garantiriam a universalização 100% dos serviços públicos de água e esgoto para toda população

³⁸³ FORTINI, Cristiana et. al. Op. cit., p. 83-84.

³⁸⁴ SANDOVAL, Daniela. Os desafios do saneamento e os incentivos para o avanço do setor. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 56.

³⁸⁵ ABCON/KPGM – Associação Brasileira das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água e Esgoto. **Quanto Custa Universalizar o saneamento básico no Brasil**. Disponível em: <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/br/pdf/2020/07/kpmg-quanto-custa-universalizar-o-saneamento-no-brasil.pdf>. Acesso em: 20 mar. 2022.

em todas as regiões, porque cada região possui uma meta e um nível distinto para atingir a universalização, impactando diretamente no volume de investimentos necessários para cada região. E quanto menor for a cobertura dos serviços menores são os investimentos realizados em infraestrutura em uma determinada localidade³⁸⁶.

O termo final estipulado para o alcance da universalização dos serviços de saneamento básico foi o ano de 2033. E assim como constava no PLANSAB também foi mantido no “Novo” Marco Legal a mesma data, que passou a ser considerada condição de validade contratual ao determinar que os contratos de concessão definam metas e prazos para a universalização que garantam o atendimento de 99% da população com água potável e de 90% da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033³⁸⁷.

Com esse intuito de atingir a universalização um dos novos paradigmas mais importantes introduzido pela Lei Federal n.º 14.026/2020, diz respeito a previsão de que, daqui por diante, se os serviços de saneamento não forem prestados diretamente pelo titular, só poderão ser prestados mediante contratos de concessão precedido de licitação. Vale lembrar então, que essa obrigatoriedade de licitação conduz necessariamente à aplicação de duas premissas inerentes ao regime jurídico de direito administrativo, quais sejam: “de um lado, a sujeição às limitações impostas pela ordem jurídica e, de outro as benesses decorrentes das prerrogativas do Estado, dentre elas a de exigir garantias, modificar e rescindir unilateralmente o contrato, fiscalizar a execução e aplicar sanções³⁸⁸.”

Nesse contexto, para a pavimentação do caminho a ser traçado antes da licitação se faz necessário um estudo preparatório por parte do licitante que contenha informações suficientes para validade dos contratos nos termos do que determina o art. 11 da Lei n.º 11.445/2007, conforme a redação inserida pela Lei n.º 14.026/2020, ao estabelecer segundo os incisos: II – a existência de estudo que comprove a viabilidade técnica e econômico-financeira; V - a existência de metas e cronograma de universalização dos serviços de saneamento básico; e no § 2º, inciso II – a inclusão no contrato das metas progressivas e graduais de expansão dos serviços, de redução progressiva e controle de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade, de eficiência e de uso racional da água, da energia e de outros recursos naturais, em

³⁸⁶ Ibidem., p. 9.

³⁸⁷ PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; et.al. Op. cit., p. 195-196.

³⁸⁸ Ibidem, p. 191.

conformidade com os serviços a serem prestados e com o respectivo plano de saneamento básico³⁸⁹.

A despeito da estipulação expressa de metas para atingir a universalização e o estabelecimento de condições mínimas necessárias para a validade dos contratos, a Confederação Nacional da Indústria reforça que apesar das mudanças formais introduzidas de forma lenta e incompleta desde a edição do Marco Legal do Saneamento em 2007, até hoje as companhias estaduais permanecessem responsáveis por cerca de 73% do mercado com delegações embasadas nos contratos de programa que “não estabelecem metas claras de investimentos ou atendimento e são constantemente renovadas sem uma avaliação sistemática da qualidade e eficiência do serviço prestado”, ou seja, era necessária a implementação de um novo mecanismo para expansão do atendimento e investimentos no setor. E deve ser levado em conta o atual contexto de crise fiscal dos municípios em todo país, o que reforça a necessidade da participação privada nesse setor, pois a indisponibilidade de recursos públicos não permite que as companhias estatais sem capacidade econômico-financeira realizem investimentos para expandir os serviços de água e esgoto e atingir à universalização³⁹⁰.

Segundo estudos apurados pela Associação Brasileira das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água e Esgoto (ABCON), para universalizar o saneamento básico no Brasil até o ano de 2033, será necessário um investimento de R\$ 498 bilhões para expandir a infraestrutura do setor de saneamento³⁹¹.

De acordo com os dados levantados para atingir esse objetivo serão necessários cerca de R\$ 144 bilhões em distribuição de água e R\$ 354 bilhões em coleta e tratamento de esgoto. O que representa um investimento anual de R\$ 31 bilhões em saneamento, onde cerca de R\$ 9 bilhões devem ser destinados para universalização de acesso à água e R\$ 22 bilhões para a universalização dos serviços de esgoto, visto que este último apresenta a situação mais calamitosa em todo país³⁹².

³⁸⁹ BRASIL. **Lei 14.026, de 15 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.026-de-15-de-julho-de-2020-267035421>. Acesso em: 19 mar. 2022.

³⁹⁰ Idem.

³⁹¹ ABCON – ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DAS CONCESSIONÁRIAS PRIVADAS DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE ÁGUA E ESGOTO. **Quanto custa universalizar o saneamento básico no Brasil?** Disponível em: <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/br/pdf/2020/07/kpmg-quanto-custa-universalizar-o-saneamento-no-brasil.pdf>. Acesso em: 22 jan. 2021.

³⁹² Idem.

Por fim, a entidade relata que R\$\$ 255 bilhões precisam ser investidos para repor a depreciação dos sistemas de infraestrutura já existentes. E o importe de R\$ 145 bilhões devem ser destinados para recompor ativos já existentes além de R\$ 110 bilhões para novos investimentos. O que significa uma estimativa de investimento total de R\$ 753 bilhões de reais até 2033, que exige um “esforço conjunto do setor público e do setor privado, tanto nacional quanto internacional” para atingir essas metas³⁹³.

Note-se que a prioridade da universalização do sistema de serviços públicos de saneamento básico se tornou muito mais urgente principalmente diante da crise sanitária mundial em decorrência da pandemia da Covid-19. Do que se pode extrair que o volume de investimentos acima de R\$ 700 bilhões até 2033, conseqüentemente, traz como resultado grandes benefícios sociais, econômicos e ambientais para todo país, alavancando por certo o desenvolvimento nacional sustentável um dos objetivos constitucionais da República³⁹⁴.

Na prática para se tornar realidade a realização de investimentos robustos desse porte é que houve a introdução de um outro paradigma na Lei Federal n.º 14.026/2020, que diz respeito a necessidade de uniformização e padronização da regulação a partir da competência atribuída a ANA para instituir as normas de referência nacionais, que devem passar a ser seguidas pelos titulares dos serviços públicos, por todas as agências reguladoras e fiscalizadoras, quer sejam locais ou regionais, em observância as diretrizes nacionais impostas a partir do “Novo” Marco Legal do Saneamento sob pena de não receberem recursos federais financiados pela União³⁹⁵.

Um dos objetivos precípuos das normas de referência editadas pela ANA é trazer segurança jurídica e previsibilidade para acabar com a fragmentação regulatória, que em certa medida transformou-se em um dos principais entraves que impedem a entrada de agentes econômicos da iniciativa privada no setor de saneamento³⁹⁶.

³⁹³ Idem.

³⁹⁴ Idem.

³⁹⁵ LOBO, Inaê. O Novo Marco Legal do Saneamento Básico – princípios e objetivos. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 312.

³⁹⁶ ARAUJO, Cintia Leal Marinho de; BRAGANÇA, Gabriel Godofredo Fiuza de. A Lei 14.026/2020 e a remoção das barreiras ao investimento privado. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 364.

Conforme as recomendações da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) a centralização de diretrizes representa um alinhamento com as melhores práticas regulatórias internacionais, aumentando a transparência e os compromissos assumidos com a universalização do saneamento. Essas competências que foram concentradas na ANA visam estabelecer a coerência entre as normas de regulação, promover melhores práticas de boa governança no setor e fortalece a confiança nas instituições públicas envolvidas³⁹⁷.

A OCDE conta atualmente com 37 países incluído o Brasil, que em 2017 formalizou seu interesse em se tornar membro. A organização internacional visa promover o desenvolvimento econômico inclusivo e sustentável ao incentivar a formulação de políticas públicas voltadas a prosperidade, oportunidades, igualdade e bem-estar. Produz normas inovadoras que também abrangem a área ambiental e dentre elas a Recomendação OCDE n.º 434 sobre a “Gestão da Água e Saneamento”. O Brasil já pleiteou sua adesão a essa Recomendação que aborda diretrizes para a gestão eficiente e eficaz dos recursos hídricos e que contribui principalmente para o crescimento e desenvolvimento sustentáveis. De modo que, os países aderentes devem implementar políticas públicas de água ajustadas para as condições locais e gerenciar a quantidade de água por meio de uma “combinação de políticas” que administre a demanda por água e promova a eficiência do uso da água e alocar água onde é mais necessário³⁹⁸.

Ana Lucci Grizzi e Julia Filipini Ferreira esclarecem que muito embora as Recomendações da OCDE não sejam vinculantes, elas representam um peso na vontade política dos países aderentes e que são membros da organização internacional. O que cria uma expectativa por parte da OCDE de que esses países busquem na melhor medida possível implementar as Recomendações em sua integralidade. Desta feita, sob a égide da Lei n.º 14.026/2020, a Recomendação OCDE n.º 434 deve servir como uma excelente base no Brasil para a edição das normas de referência que passarão a ser instituídas pela Agência Nacional das Águas³⁹⁹.

³⁹⁷ OCDE. Recomendações do Conselho sobre política regulatória e governança. **OCDE Publishing**, 2012. Disponível em: https://www.ocde-ilibrary.org/governance/recomendacao-do-conselho-sobre-politica-regulatoria-e-governaca_9789264209084-pt. Acesso em: 20 mar. 2022.

³⁹⁸ ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT – OECD. **Council recommendation on water**, Paris: OCDE, 2016.

³⁹⁹ GRIZZI, Ana Luci; FERREIRA, Julia Filipini. Saneamento: imprescindibilidade da Incorporação da Variável Ambiental nas Políticas Públicas e Aproveitamento das Diretrizes da OCDE. In: FORTINI,

A partir da atualização realizada no Marco Legal do Saneamento, com a nova redação dada ao art. 1º da Lei n.º 9.984/00, o que se observa é que o legislador buscou a “combinação entre as Políticas Públicas” de Água e Saneamento, ao atribuir a ANA tanto a incumbência de implementar a Política Nacional de Recursos Hídricos como a responsabilidade pela instituição das normas de referência a serem seguidas em nível nacional para a implementação e execução das Políticas Públicas de Saneamento Básico⁴⁰⁰.

Essa “integração de Políticas Públicas” entre a gestão de recursos hídricos e saneamento básico é uma questão muito importante a ser compreendida, posto que muito embora a “água” seja um elemento indispensável para os serviços de saneamento, por se constituir no “principal insumo”, ela não faz parte daquele. E precisa ser compreendido que o Direito das Águas se encontra elencado em legislações específicas distintas das leis de saneamento. A começar pelo Código das Águas - Decreto n.º 24.643/1934, mas também se encontra na Lei n.º 6.938/1981, que trata da Política Nacional do Meio Ambiente; além do Código Civil e na própria Lei n.º 9.433/1997 que diz respeito a Política Nacional de Recursos Hídricos.

No Código das Águas, por exemplo, a água é classificada como: a) águas públicas de uso comum; b) águas comuns; e c) águas particulares. Já na Lei n.º 9.433/1997 que disciplina a Política Nacional de Recursos Hídricos, o artigo 1º, inciso I, dispõe que a “água é um bem de domínio público” e manifesta uma preocupação com o planejamento do uso da água.

Dito isso, cabe destacar que a relação existente entre o uso da água e o saneamento básico já havia sido tratada de modo específico pelo legislador no artigo 4º *caput* da Lei n.º 11.445/2007, ao dispor que “os recursos hídricos não integram os serviços públicos de saneamento”. E no parágrafo único acrescentou que “a utilização de recursos hídricos na prestação de serviços públicos de saneamento básico, inclusive para disposição ou diluição de esgoto e outros resíduos líquidos, é sujeita a outorga de direito de uso, nos termos da Lei n.º 9.433, de 9 de janeiro de 1997, de seus regulamentos e das legislações estaduais”. De maneira que condicionou o uso

Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p. 702-703.

⁴⁰⁰ SILVA, Jhonytan Mark da; NUNES, Matheus Mendes. A imunidade tributária no setor do saneamento básico. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021, p. 716-717.

da água para prestação dos serviços públicos de saneamento, ao Comitê de Bacias Hidrográficas com o propósito de garantir e preservar a segurança pública, em relação à saúde pública e respeito aos direitos humanos.

Com o advento do “Novo” Marco Legal do Saneamento a dupla competência atribuída a ANA amplamente reforçou a interdependência e correlação existente entre a preservação dos recursos hídricos e a prestação dos serviços públicos de saneamento básico. De modo que a partir de uma regulação mais uniforme e padronizada a tendência é de que a ANA consiga propor a mais de 50 agências regulatórias existentes no setor, não só a uniformização regulatória, mas oferecer apoio para a implementação das estruturas necessárias em agências locais e regionais que não dispõem de capacidade técnica suficiente para estabelecer as normas regulatórias que deverão ser aplicadas tanto para o saneamento quanto para a preservação dos recursos hídricos⁴⁰¹.

A importância dessa integração pode ser demonstrada a partir da repercussão direta na qualidade ambiental das cidades brasileiras. De acordo com o Atlas de Esgoto, 5,5 mil toneladas de carga orgânica, que são medidas pela Demanda Bioquímica de Oxigênio (DBO) são lançadas diariamente nos corpos de água. E 21% dos pontos de monitoramento demonstram que a qualidade das águas é ruim ou péssima⁴⁰².

Os estudos do Banco Mundial demonstram também que a depender dessa carga orgânica (DBO) lançada nas águas dos rios urbanos, podem gerar perdas no PIB municipal de até 0,82% e em países em desenvolvimento como no caso do Brasil esse índice pode chegar a 1.16%⁴⁰³.

É imperioso destacar que a Constituição Federal trouxe um modelo jurídico-constitucional de proteção dos direitos fundamentais a ponto de resguardar o meio ambiente de qualquer violação por parte de seus próprios destinatários e incumbe a cada indivíduo e ao Poder Público o dever de protegê-lo e preservá-lo. Nesse sentido o art. 225 da Constituição elevou o meio ambiente à uma garantia fundamental do ser humano:

⁴⁰¹ ARAUJO, Cintia Leal Marinho de; et. al. Op. cit., p. 365.

⁴⁰² ANA. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil 2017. Disponível em: http://www.snirh.gov.br/portal/snirh/centrais-de-conteudos/conjuntura-dos-recursos-hidricos/conj2017_rel-1.pdf. Acesso em 08 mar. 2022.

⁴⁰³ WBG. World Bank Group. Quality Unknown. **The invisible water crisis**. Disponível em: <https://opneknnowledge.worldbank.org/handle/10986/32245>. Acesso em: 08 mar. 2022.

Art. 225. Todos têm o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações⁴⁰⁴

O meio ambiente equilibrado é condição preponderante para que o exercício de outro direito fundamental não só do “ponto de vista constitucional, mas essencial a própria existência humana, o direito à vida”. A água é um recurso essencial e indispensável para a vida humana sendo vital inclusive para a realização de uma série de funções vitais para toda a humanidade, porque além de utilizada para o consumo humano também serve para a manutenção da biodiversidade dos ecossistemas terrestres⁴⁰⁵.

Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer reforçam a forte imbricação existente entre o direito fundamental à água e ao saneamento básico com a proteção do meio ambiente. Segundo os autores:

O direito humano e fundamental à água potável e ao saneamento básico cumpre papel elementar não apenas para o resguardo do seu próprio âmbito de proteção e conteúdo, mas também para o gozo e o desfrute dos demais direitos humanos (liberais, sociais e ecológicos). Nesse sentido, **a relação entre saneamento básico e a proteção do ambiente resulta evidenciada**, pois a ausência de redes de tratamento de esgoto resulta não apenas em violação ao direito à água potável e ao saneamento do indivíduo e da comunidade como um todo, **mas também reflete de forma direta ou indireta no direito a viver em um ambiente sadio, equilibrado e seguro**⁴⁰⁶

Com as atualizações editadas por meio da Lei n.º 14.026/2020 foram renovadas as expectativas de avanço que são tão urgentes quanto as questões que envolvem o meio ambiente, recursos hídricos e saneamento, especialmente no tocante à disponibilidade e qualidade da água. Não sendo mais possível aceitar a postergação para o futuro para efetivar a sustentabilidade hídrica sob pena de perecimento e extinção da própria espécie humana, ecossistemas e biodiversidade⁴⁰⁷.

⁴⁰⁴ BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília: Senado, 1988.

⁴⁰⁵ MELO, Marília Carvalho de; RIBEIRO, Renata Batista; MACHADO, Fabrício Lisboa Vieira. A universalização do saneamento na perspectiva ambiental e dos recursos hídricos. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 422-423.

⁴⁰⁶ SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a proteção do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 116.

⁴⁰⁷ CARDOSO, Cynthia. Potenciais contribuições da atualização do Marco Legal do Saneamento Básico na gestão das águas urbanas. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do**

Como assevera Cynthia Cardoso as inovações introduzidas pela Atualização do Marco Legal têm o condão de “auxiliar a minimizar o incremento da escassez hídrica e os lastimáveis conflitos dela decorrentes, vez que seus efeitos impactam não somente no atendimento às mais elementares necessidades humanas e do ambiente”, mas implicando nos possíveis avanços que podem advir do desenvolvimento econômico⁴⁰⁸.

De acordo com as atribuições que foram conferidas a ANA a partir da Lei n.º 14.026/2020, na nova redação do art. 4º da Lei n.º 9.994/00 se encontra definido no inciso XXIII que compete a agência “declarar a situação crítica de escassez quantitativa ou qualitativa de recursos hídricos nos corpos hídricos que impactem o atendimento aos usos múltiplos localizados em rio de domínio da União, por prazo determinado, com base em estudos e dados de monitoramento, observados os critérios estabelecidos pelo Conselho Nacional de Recurso Hídricos, quando houver”.

Com as inovações legislativas introduzidas a partir da Lei n.º 14.026/2020 é possível afirmar que o arcabouço normativo brasileiro passou a estar relativamente em consonância com as orientações da ONU, quanto aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS), especialmente quanto ao Objetivo n.º 6 que diz respeito a garantir a sustentabilidade e disponibilidade de água limpa e saneamento para todos. Contudo, isso não significa que o Brasil “atenderá ao compromisso assumido, tão somente por possuir normas que poderiam vir a viabilizar o atendimento aos ODS”⁴⁰⁹.

É preciso ressaltar também que no Brasil as inundações e enchentes severas acompanhadas por deslizamentos de terras constituem um dos principais desastres que são registrados. Recentemente, em 02 de março de 2022, de acordo com os dados apurados pela Agência Brasil, com as fortes chuvas que ocorreram no dia 15 de fevereiro de 2022, mais de 1.117 pessoas ficaram desabrigadas na cidade de Petrópolis no Estado do Rio de Janeiro e o número de mortos registrados na tragédia chegou a 232 vítimas, dentre elas 138 mulheres, 94 homens e 44 menores⁴¹⁰.

Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021, p. 597.

⁴⁰⁸ Idem.

⁴⁰⁹ Ibidem, p. 615.

⁴¹⁰ EBC – EMPRESA BRASILEIRA DE COMUNICAÇÃO. AGÊNCIA BRASIL. Sobe para 232 número de mortos na tragédia de Petrópolis. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2022-03/sobe-para-232-numero-de-mortos-na-tragedia-de-petropolis#>. Acesso em: 19 mar. 2022.

Pautado na Constituição Federal está previsto no art. 21, inciso XVIII, que compete exclusivamente à União “planejar e promover a defesa permanente contra calamidades públicas, especialmente as secas e as inundações”, do mesmo modo, nos termos do inciso XIX do mesmo artigo, também compete à União “instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso”; e por fim, com base no inciso XX “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos”⁴¹¹.

Ou seja, considerando-se que as inundações são consequência de um aumento do volume de água nos leitos dos rios, riachos, lagos e lagoas, etc., provocados por chuvas intensas, o que acaba sendo agravado por ocupações irregulares e desordenada do solo, a “prevenção das inundações demanda um sistema de drenagem eficiente e um manejo de águas pluviais adequado, planejado de acordo com as características de cada município”⁴¹².

Esse é um exemplo claro da importância de existir gestão integrada entre as políticas públicas de recursos hídricos e saneamento para encontrar soluções técnicas adequadas e evitar a ocorrência de desastres ambientais desse porte. Há muito tempo a Política Nacional de Recursos Hídricos prevista na Lei n.º 9.433/97 e a Política Federal de Saneamento que consta na Lei n.º 11.445/2007 necessitavam de um órgão específico voltado a regulamentar e integrar estas duas políticas públicas em nível nacional e promover a redução das fatalidades ocasionadas por desastres naturais.

Muito embora a legislação já existente seja avançada, o país ainda carece de uma regulação padronizada para o efetivo controle e fiscalização tanto das questões que envolvem a água quanto o saneamento básico e é por isso que a competência agora atribuída a ANA para ditar as normas de referência tende a contribuir para a integração entre essas políticas públicas e uniformizar a regulação do setor de saneamento⁴¹³.

De acordo com Inaê Lobo, em seu bojo as normas a serem editadas pela ANA deverão contemplar o “estímulo a cooperação entre os entes federativos, possibilitar

⁴¹¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 23 mar. 2022.

⁴¹² ASSUMPÇÃO, Rafaela Facchetti et.al. Possíveis contribuições da integração das políticas públicas brasileiras à redução de desastres. **Revista Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 41, n. especial, p. 39-49, jun., 2017.

⁴¹³ Ibidem, p. 47.

a adoção de processos adequados às peculiaridades locais e regionais e incentivar a regionalização da prestação dos serviços” para criar condições de viabilidade técnica e econômico-financeira com ganhos de escala e de eficiência na universalização do saneamento⁴¹⁴.

Segundo esclarecem Cintia Leal Marinho de Araujo e Gabriel Godofredo Fiuza de Bragança, a ANA deverá estabelecer de maneira ampla e geral normas que tratem dos seguintes temas:

- a. **Diretrizes para a governança da agência:** a ANA terá um protocolo regulatório para dar transparência a esses procedimentos de harmonização regulatória, utilizando-se, por exemplo, dos seguintes instrumentos: agenda regulatória; Análise de Impacto Regulatório (AIR); Plano de Integridade; e Gestão de Riscos.
- b. **Critérios de Governança para as agências locais.**
- c. **Conteúdo mínimo dos contratos de prestação do serviço:** padronização de instrumentos contratuais que deverão conter todas as cláusulas de validade previstas em lei.
- d. **Critérios para contabilidade regulatória.**
- e. **Regras tarifárias:** regras que orientem as agências locais a realizar o cálculo tarifário.
- f. **Regras de estrutura regulatória** com o objetivo de harmonizar o principal instrumento de incentivo à eficiência na prestação do serviço, garantindo que a tarifa não será estabelecida com base em custos, em desacordo com a lei.
- g. **Regra clara de transparência para os subsídios do setor:** hoje os subsídios são implícitos e as boas práticas regulatórias buscam que se estabeleça subsídio direcionado para o consumidor que realmente precise.
- h. **Normas técnicas para a prestação do serviço com redução e controle de perdas de água;** regras para reuso de efluentes; parâmetros para cumprimento de metas de cobertura dos serviços e do atendimento dos indicadores de qualidade, entre outras.
- i. **Incentivo à regionalização:** regras que estimulem a cooperação entre os entes federativos para a universalização dos serviços⁴¹⁵. (grifos nossos).

A observância dessas normas de referência tornou-se condição necessária para o recebimento de recursos da União. A Lei Federal n.º 14.026/2020 condicionou o apoio financeiro advindo do governo federal ao cumprimento de determinadas regras, dentre as quais destacam-se a adesão do titular dos serviços às normas de referência para regulação da prestação dos serviços expedidas pela ANA e ao mesmo tempo a adesão a mecanismos de prestação regionalizada⁴¹⁶.

De acordo com a nova redação dada pela Lei n.º 14.026/2020 ao art. 8º da Lei n.º 11.445/2007, ficou estabelecido que a titularidade dos serviços de saneamento poderá ser exercida: inciso I – pelos Municípios e o Distrito Federal, no caso de

⁴¹⁴ LOBO, Inaê. Op. cit., p. 312.

⁴¹⁵ ARAUJO, Cintia Leal Marinho de. Op. cit., p. 364-365.

⁴¹⁶ PRADO, Jhonny. Op. cit., p. 378.

interesse local; inciso II – o Estado, em conjunto com os Municípios que compartilham efetivamente instalações operacionais integrantes de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, instituídas por lei complementar estadual, no caso de interesse comum.

Entretanto, para fins de incentivo a prestação regionalizada e consequente acesso ao apoio financeiro com recursos públicos da União, também foi introduzido o § 1º no art. 8º da Lei n.º 11.445/2007, para admitir que o “exercício da titularidade dos serviços públicos de saneamento poderá ser realizado por gestão associada, mediante consórcio público ou convênio de cooperação, nos termos do art. 241 da Constituição”. Devendo ser observadas as seguintes disposições do inciso I do §1º, “fica admitida a formalização de consórcios intermunicipais de saneamento básico, exclusivamente composto por Municípios, que poderão prestar o serviço aos seus consorciados diretamente, pela instituição de autarquia intermunicipal”.

Adilson Abreu Dallari exalta que apesar do consórcio público ser um instrumento até agora muito pouco utilizado no setor, com o advento da Lei Federal n.º 14.026/2020 o instituto foi bastante revigorado e passou a estar disponível para sua ampla utilização na área de saneamento. Menciona o autor que a lei que instituiu os consórcios públicos possui uma perfeita adequação aos princípios e objetivos assinalados pelas novas diretrizes previstas na lei de saneamento, de modo que o consórcio público poder passar a ser um “instrumento eficiente de execução da política nacional de saneamento básico”⁴¹⁷.

Segundo Talden Farias os consórcios públicos foram criados “[...] com o objetivo de promover a descentralização e, ao mesmo tempo, a prestação integrada dos serviços públicos no intuito de garantir maior celeridade, economicidade e eficiência na prestação dos serviços públicos dentro de um determinado espaço territorial”⁴¹⁸.

Para Alexandre Augusto Batista de Lima, no contexto atual em que existe uma Administração Pública pós-moderna com características acentuadas de um pluralismo e quadro institucional complexo ao envolver diferentes entes federativos, a resolução

⁴¹⁷ DALLARI, Adilson Abreu. Consórcios públicos e o marco legal do saneamento básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 209-210.

⁴¹⁸ FARIAS, Talden. Consórcios públicos, federalismo cooperativo e intermunicipalidade. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 17, n. 70, p. 235-255, out./dez., 2017. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/499/706>. Acesso em: 21 fev. 2022.

das demandas da sociedade só se demonstram viáveis se houver um diálogo para cooperação federativa, que segundo o autor deve acontecer da seguinte forma:

Mostra-se necessário que esse diálogo interfederativo se dê de modo a permitir a máxima cooperação entre os entes federados no sentido de imprimir uma atividade administrativa “ótima”, fundada na governança pública para o atendimento do interesse público, reduzindo o aspecto conflituoso e competitivo que poderia permear tais relações⁴¹⁹

Nesse compasso os consórcios públicos se apresentam como um dos instrumentos viáveis para alavancar o desenvolvimento urbano integrado. Conforme previsto no art. 241 da Constituição existe autorização para a gestão associada de serviços públicos com a cooperação entre os entes da federação. Consórcios Públicos que de acordo com a Lei n.º 11.107/2005, que rege o instituto jurídico-administrativo, quanto à personalidade jurídica podem ser constituídos sob a forma de associação pública (pessoa jurídica de direito público) ou pessoa jurídica de direito privado, cujos objetivos do consórcio serão determinados pelos entes da Federação que se consorciarem, observados os limites constitucionais. A sua criação será constituída por contrato cuja celebração depende da prévia subscrição de protocolo de intenções que será firmado por todos os entes federativos interessados na formação do consórcio, que após ratificado por lei, será convertido em um contrato de consórcio público⁴²⁰.

Como pontua Adilson Abreu Dallari o interessante dos consórcios públicos é que ele não precisa estar sempre em busca de unanimidade para não se fragmentar ou inviabilizar a realização das atividades que se destina. Desse modo é preciso “dispor de um processo democrático para a tomada de decisões, que permita sempre salvaguardar interesses vitais da minoria e, inclusive, proporcionar compensações”. Para o autor trata-se de um renovado instituto, especialmente destinado à gestão dos serviços públicos que deve ser operado mediante a celebração de contratos onde fiquem estipulados os objetivos e metas a serem atingidos, os meios que serão utilizados e as responsabilidades de cada consorciado⁴²¹.

⁴¹⁹ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. Op. Cit., p. 53.

⁴²⁰ REQUI, Érica Miranda dos Santos. A Prestação Regionalizada e a Gestão Associada de Serviços Públicos de Saneamento. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 263.

⁴²¹ DALLARI, Adilson Abreu. Op. cit., p. 206.

A reconfiguração das estruturas e do modo como os serviços públicos de saneamento vem sendo prestados é algo urgente e inevitável sob pena de nunca se atingir as metas de universalização. Segundo dados levantados pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), nos últimos 20 anos das 26 companhias estatais de saneamento, apenas seis estão com saúde financeira em dia e 70% delas gastam mais do que arrecadam o que impede a expansão dos serviços, além de terem baixa produtividade pois cerca de 40% a 50% da água é perdida⁴²².

Fora isso os índices de cobertura de saneamento básico nas capitais brasileiras já se tornaram muito baixos, principalmente nas regiões metropolitanas, o que tem implicado na ineficiência do Estado para suprir as necessidades desse setor. E se analisado que os índices das capitais já são alarmantes, quem dirá nas cidades do interior que são muito mais dependentes dos recursos federais. É nesse cenário que os consórcios públicos aparecem como uma boa alternativa a ser utilizada assumindo um papel instrumental e uma resposta adequada à implementação das políticas públicas na área de saneamento⁴²³.

Especialmente em atendimento ao incentivo a prestação regionalizada dentro dos contornos delineados pelo Marco Legal Atualizado, e com vistas a superação das desigualdades regionais que se encontram em situação calamitosa de acesso ao saneamento básico, por se consubstanciar este em um direito humano como garantido pelo Direito Internacional no âmbito da ONU, é que Alexandre Batista Augusto de Lima propõe a adoção dos consórcios públicos como um instrumento eficiente da Administração Pública para promover a justiça social e redução das desigualdades regionais nesse setor. Nas palavras do autor:

A redução das desigualdades, sejam elas inter-regionais, ou mesmo intrarregionais, deve ser realizada por meio de políticas que promovam uma **gestão associada de serviços, com melhor distribuição de recursos entre os entes federados, garantindo maiores investimentos** e, principalmente, uma melhor alocação desses recursos em setores essenciais, **de modo que sejam direcionados para onde os problemas são mais prementes, como se evidencia no saneamento básico**⁴²⁴. (grifos nossos).

⁴²² FURTADO, Clarisse. Regulação: Água e esgoto para todos. **Desafios do Desenvolvimento**, IPEA, v.1, n. 5, dez., 2004, p. 1.

⁴²³ LIMA, Alexandre Augusto. Op. cit., p. 3.

⁴²⁴ Ibidem, p. 268.

Notadamente diante do moderno federalismo de cooperação existe uma demanda crescente por uma rede de cooperação entre os entes federados e diferentes pessoas políticas e administrativas e entre estas e a iniciativa privada, onde os “consórcios públicos mostram-se, pois, como relevantes instrumentos do federalismo cooperativo erigido no Brasil”. Desse modo os consórcios públicos se apresentam com uma relevante função de instrumentalizar a articulação federativa quer seja horizontal ou vertical com o desígnio de promover o incremento das políticas públicas, em especial as políticas públicas de saneamento⁴²⁵.

Um ponto importante dos consórcios públicos é que eles podem firmar contratos e outorgar concessões, receber auxílios, contribuições e subvenções, além de poder cobrar tarifas e preços. Que na condição de entidade pública se sujeitam as prerrogativas das normas de direito público e, portanto, devem observar as regras que dizem respeito as licitações e contratos administrativos, de prestação de contas e fiscalização realizada por controle externo feito pelo Tribunal de Contas que for competente. E ainda, de acordo com a nova lei é permitido que o consórcio público exerça duas funções diferentes, isto é, tanto pode ser o agente regulador e fiscalizador quanto pode ser o executante dos serviços públicos de saneamento⁴²⁶.

Dentre as vantagens existentes na formação dos consórcios públicos, para os municípios de pequeno porte com dificuldades financeiras e crise fiscal existe a possibilidade da realização de “licitação compartilhada”, e partindo-se da premissa de que o ente consorcial pode prestar serviços para os seus próprios integrantes, por evidente “[...] torna-se realmente mais célere e eficaz que, em determinadas hipóteses, uma só licitação seja realizada dando ensejo a várias contratações”⁴²⁷.

Mas com visão desfavorável a utilização dos consórcios públicos no setor de saneamento, Carlos Ari Sundfeld explica que o “consórcio é um grande instrumento para entes federados que não têm interesses contrapostos, ou seja, quando todos ganham com a união pelo consórcio”, entretanto ele não serve como um instrumento adequado para a realização de troca ou transferência de receitas. O autor cita como exemplo os consórcios públicos celebrados na área da saúde, onde os entes federativos realizam a união para obter a vantagem de dividir o atendimento da população e compartilhar os custos de acordo com a utilização, o que cria

⁴²⁵ Ibidem, p. 70 e 108.

⁴²⁶ DALLARI, Adilson Abreu. Op. cit., p. 206.

⁴²⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos**. (Lei nº 11.107 de 06.04.2005, e Decreto 6.017 de 17.01.2007). Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2009, p. 167.

efetivamente uma economia de escala. E acrescenta que no caso do setor de saneamento básico os riscos regulatórios e a falta de equilíbrio financeiro entre os municípios se constituem nos principais problemas para a implementação desse instrumento de maneira eficaz⁴²⁸. Segundo Carlos Ari Sundfeld:

A situação do consórcio público de saneamento é bastante difícil porque pode haver a necessidade de transferência de recursos. Ai, a história é diferente! Quando o subsídio tem que sair de um município para outro é que há o interesse contraposto. É inviável, a não ser que haja um incentivo externo que compense a desvantagem⁴²⁹.

Na contramão desse entendimento, o pensamento é de que o município mais pobre é aquele menos contemplado com recursos públicos, e por via de consequência o ente federado que possui as maiores dificuldades para enfrentar os desafios impostos quanto ao problema da universalização do saneamento. Somente através de uma atuação conjunta com os demais municípios, vislumbrada a partir do instituto jurídico-administrativo do consórcio públicos é que esses municípios deficitários e carentes podem encontrar alternativas para viabilizar a prestação dos serviços públicos de saneamento⁴³⁰.

Daí porque, com a nova lei do saneamento, de maneira indireta a Administração Pública Federal pode dispor sobre mecanismos que possibilitam a articulação entre as Administrações Públicas Estaduais e Municipais em conjunto com à União e estabelecer algumas condições que deverão ser cumpridas com o objetivo de que esses entes federativos obtenham acesso aos recursos federais⁴³¹.

A Lei n.º 14.026/2020 incluiu o § 1º, no art. 8º da Lei n.º 11.445/2007, para permitir o exercício da titularidade dos serviços de saneamento básico por meio de gestão associada fazendo justamente referência ao artigo 241 da Constituição Federal e eleger como um dos possíveis instrumentos a figura dos consórcios públicos para esse fim⁴³².

Entretanto é preciso observar que a adesão a gestão associada é facultativa por parte do município, nos termos da redação dada pela Lei n.º 14.026/2020 ao art.

⁴²⁸ SUNDFELD, Carlos Ari. Consórcios públicos. Solução para o Saneamento? A questão vista a fundo. **SANEAR**, Brasília, v. 1, n. 5, p. 1-36, abr. 2009, Disponível em: https://www.aesbe.org.br/novo/wp-content/uploads/2009/04/Sanear_05.pdf. Acesso em: 10 mar. 2022, p. 8.

⁴²⁹ Ibidem, p. 15.

⁴³⁰ LIMA, Alexandre Augusto Batista de. Op. cit., p. 315.

⁴³¹ DALLARI, Adilson Abreu. Op. cit., p. 208.

⁴³² GIAMUNDO NETO, Giuseppe. Op. cit., p. 215.

8-A da Lei n.º 11.45/2007, ao prever que “é facultativa a adesão dos titulares dos serviços públicos de saneamento de interesse local às estruturas de prestação regionalizada”, ou seja, podem os municípios não aderirem a prestação regionalizada mediante gestão associada na forma de consórcios públicos ou de outras maneiras⁴³³. Mas é aí que entra um dos principais pontos de incentivo a regionalização dos serviços de saneamento importantíssima para alcançar a universalização na medida em que favorece a viabilidade técnica e econômico-financeira para atender diversos municípios ao mesmo tempo. Com a prestação regionalizada existem ganhos de escala que tornam economicamente viável atender, no mesmo contrato, tanto os municípios maiores com mais recursos quanto os municípios menores e com menos recursos. “Mesclar municípios mais ricos e mais pobres segue a lógica de colocar no mesmo bloco os popularmente designados filé e osso”⁴³⁴.

Devido os altos custos para a criação de redes de saneamento confrontados diretamente com o princípio da modicidade tarifária isso colabora para que a prestação dos serviços de se dê de forma regionalizada, repartindo entre os diversos entes de modo integrado, para que o investimento necessário à construção, manutenção e operação da rede de saneamento seja viável⁴³⁵.

Por conta disso para motivar e favorecer a adoção da gestão compartilhada dos serviços públicos de saneamento é que o legislador introduziu no “novo” marco legal o inciso VII no art. 50 da Lei n.º 11.445/2007, e estabelecer “à estruturação de prestação regionalizada” como condição necessária para que os municípios possam obter o financiamento com recurso da União no setor de saneamento⁴³⁶.

Segundo informações colhidas pela Agência Nacional das Águas (ANA) em 2019, das 3.059 cidades estudadas o que corresponde a cerca de 55% do total de municípios brasileiros, os investimentos para ampliação e adequação de sistemas produtores ou no aproveitamento de novos mananciais, resulta no aporte de R\$ 22,2 bilhões para o atendimento de 139 milhões de habitantes até o ano de 2025. Com isso percebe-se que em todas as regiões do Brasil existe a necessidade urgente de investimentos⁴³⁷.

⁴³³ Ibidem, p. 219.

⁴³⁴ ARAGÃO, Alexandre Santos de. Op. cit., p. 45.

⁴³⁵ HOHMANN, Ana Carolina. Op. cit., p. 221.

⁴³⁶ FORTINI, Cristina. Op. cit. p. 101.

⁴³⁷ BRASIL. Agência Nacional das Águas. **Trata Brasil**: abastecimento urbano de água, panorama nacional. Brasília: ANA: ENGEORPS/COBRAPE, 2010^a. Disponível em:

As informações também revelam a necessidade de investimentos que totalizam R\$ 70 bilhões de reais em água e esgotos onde a capacidade dos Municípios para fazer frente a esses investimentos é completamente inviável. De acordo com a ANA há uma necessidade urgente da realização de “[...] um amplo arranjo institucional que deve ser baseado em níveis de articulação e integração diferenciados, envolvendo diversas esferas de governo, organizações e agências públicas e privadas” para existir a possibilidade de atendimento de toda essa demanda⁴³⁸.

Já no Atlas Água de 2021 alinhado com a Lei n.º 14.026/2020, levado em conta os 5.570 municípios existentes e tendo como marco temporal o horizonte de 2035, a previsão da ANA é de que serão necessários R\$ 109,4 bilhões somente “para garantir a segurança hídrica das sedes urbanas do país”. E o Atlas Água demonstra que nas sedes urbanas, 71% dos operadores são Companhias Estaduais, 25% Autarquias Municipais e 4% Concessionárias Privadas⁴³⁹.

Com a difícil realidade imposta a partir desses dados apurados, fica evidente o tamanho das desigualdades sociais e regionais existentes no país. E diante dessa situação alarmante é que para além da possibilidade de gestão associada do saneamento a partir dos consórcios públicos, a Lei Federal n.º 14.026/2020 também se preocupou em viabilizar a realização de investimentos no setor por parte da iniciativa privada a partir da concessão dos serviços públicos de saneamento precedida de licitação.

Nesse sentido Adilson Abreu Dallari faz questão de frisar que para além dos consórcios públicos o “Novo” Marco Legal do Saneamento também buscou incentivar que a prestação regionalizada ocorra de outras formas. Nas palavras do autor:

Portanto, a prestação regionalizada de saneamento básico poderá ser executada, de maneira direta, descentralizada, por órgão, autarquia, fundação de direito público ou consórcio público. **Mas pode também ser desempenhada, de maneira indireta, por empresa privada, mediante a concessão dos serviços**⁴⁴⁰. (grifos nossos).

<http://atlas.ana.gov.br/atlas/downloads/atlas/Resumo%20Executivo/Atlas%20Brasil%20Volume%201%20-%20Panorama%20Nacional.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2022.

⁴³⁸Idem.

⁴³⁹BRASIL. Agência Nacional das Águas. **Atlas Água**. Disponível em: file:///C:/Users/usuario/Downloads/ANA_ATLAS_Aguas_AbastecimentoUrbano2021.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

⁴⁴⁰DALLARI, Adilson Abreu. Op. cit., p. 209.

Nos ensinamentos de Maria Sylvia Zanella Di Pietro, concessão de serviço público é “o contrato administrativo pelo qual a Administração Pública delega a outrem a execução de um serviço público, para que o execute em seu próprio nome, por sua conta e risco, assegurando-lhe a remuneração mediante tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da exploração do serviço”⁴⁴¹.

A despeito das Parcerias Público-Privadas (PPP's), nos §§ 1º e 2º do artigo 2º da Lei n.º 11.079/04 encontra-se os conceitos de concessão patrocinada e concessão administrativa, definidos da seguinte forma: “§ 1º Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei n.º 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado”. E de acordo com o “§ 2º Concessão administrativa é o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens”.

Augusto Neves Dal Pozzo salienta que a “participação privada em projetos de infraestrutura é uma técnica que o governo pode lançar mão para alavancar investimentos públicos em infraestrutura e, ainda, gerar eficiência e qualidade por meio da agregação da *expertise* da iniciativa privada na respectiva gestão e operação”⁴⁴².

Segundo dados levantados pela Confederação Nacional da Indústria (CNI) o saneamento básico é o setor da infraestrutura mais atrasado no Brasil e por conta disso cerca de 100 milhões de brasileiros não possuem acesso a coleta de esgoto e 17% não dispõem de abastecimento de água. E esse é o verdadeiro retrato do Brasil do século XXI, onde a principal causa dessa situação é que diferentemente dos outros setores de infraestrutura, o setor de saneamento tem como característica peculiar a “falta de concorrência” e necessita de robustos investimentos da iniciativa privada⁴⁴³.

Acontece que com a aprovação da Lei Federal n.º 14.026/2020 surgiram rumores e diversas críticas no sentido de que o “Novo” Marco do Saneamento tem como pano de fundo o intuito de “privatizar” as atividades de saneamento básico em

⁴⁴¹ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

⁴⁴² POZZO, Augusto Neves Dal. Op. cit., p. 406.

⁴⁴³ CNI - CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. **A importância da concorrência para o saneamento básico**, 2019, p. 2. Disponível em: https://static.portaldaindustria.com.br/media/filer_public/b6/c9/b6c9e57f-020a-474a-9c88-7ee60f49d6e1/estudo_cni_-_concorrencia_no_saneamento.pdf. Acesso em: 10 mar. 2022.

todo país, especialmente as de abastecimento de água e coleta de esgoto. Com isso a privatização tornou-se uma “palavra da moda” e se transformou em um verdadeiro “mito das privatizações”⁴⁴⁴.

Para Alexandre Santos de Aragão e Rafael Daudt D’Oliveira a nova Lei Federal n.º 14.026/2020 ao prever a obrigatoriedade das licitações busca atrair investimentos privados e “permitir o aumento gradual da desestatização do setor, estimulando também a privatização das atuais empresas estaduais de saneamento”⁴⁴⁵.

Segundo os autores, o estímulo a privatização no “Novo” Marco Regulatório se encontra previsto no art. 14 da nova lei ao dispor que os contratos de programa ou de concessão que se encontram em execução poderão ser substituídos por novos contratos de concessão “no caso de alienação do controle acionário” da empresa pública ou sociedade de economia mista prestadora de serviços públicos de saneamento básico, devendo ser observado, quando aplicável, o Programa Estadual de Desestatização⁴⁴⁶.

A privatização também estaria sendo apoiada no art. 18 ao estabelecer que “os contratos de parcerias público-privadas ou de subdelegações que tenham sido firmados por meio de processos licitatórios deverão ser mantidos pelo novo controlador, em caso de alienação de controle estatal ou sociedade de economia mista”. De modo que as duas regras supracitadas incentivariam a privatização à medida que preveem que o licitante vencedor pode continuar com os contratos em vigor, que constituem um dos grandes ativos da empresa estatal⁴⁴⁷.

No mesmo compasso o disposto no art. 13 da Lei n.º 14.026/2020 estimularia tanto a desestatização quanto a privatização ao prever que “Decreto disporá sobre o apoio técnico e financeiro da União à adaptação dos serviços públicos de saneamento básico às disposições desta Lei, observadas as seguintes etapas: [...] inciso VI – licitação para concessão dos serviços ou para alienação do controle acionário da estatal prestadora, com a substituição de todos os seus contratos vigentes”⁴⁴⁸.

Nesse sentido, de acordo com José Virgílio Lopes Enei a partir do advento da Lei n.º 14.026/2020 que revogou o § 6º, art. 13 da Lei n.º 11.107/2005, a privatização das estatais de saneamento que encontrava obstáculos nesse dispositivo ao

⁴⁴⁴ PRADO, Jhonny. Op. cit., p. 382.

⁴⁴⁵ ARAGÃO, Santos de. Op. cit., p. 36.

⁴⁴⁶ Ibidem, p. 38.

⁴⁴⁷ Idem.

⁴⁴⁸ Ibidem, p. 39.

estabelecer que os contratos de programa perderiam automaticamente a sua vigência caso fosse transferido o controle para a iniciativa privada “deixou de ser uma barreira e com isso removeu o referido obstáculo para à privatização”⁴⁴⁹.

Acerca do assunto, nas palavras de Odete Medauar a privatização deve ser compreendida “como a transferência do controle acionário de empresas estatais ao setor privado”⁴⁵⁰, onde o Estado reduz a sua atuação pela alienação de ativos das empresas estatais e reconhece o esgotamento de sua capacidade de realizar investimentos na manutenção de determinados serviços ou por reconhecer a impertinência do exercício de determinada atividade. Assim, o Estado transfere a “titularidade da empresa estatal, ou de ativos da empresa, para o setor privado”⁴⁵¹.

Em sentido contrário, a despeito do “mito das privatizações”, caminha o entendimento de que a Lei Federal n.º 14.026/2020 em nenhum momento faz menção a transferência de “titularidade” dos serviços de saneamento básico, pois a redação dada ao art. 8º, inciso I da Lei n.º 11.445/2007 reconhece que a titularidade é dos Municípios e do Distrito Federal no caso de interesse local, em consonância com a previsão normativa do art. 30, inciso V da Constituição Federal. De modo que, parte da doutrina afirma que a Lei n.º 14.026/2020 não buscou privatizar as atividades de saneamento e manteve a titularidade desses serviços públicos sob o comando e protagonismo do Estado em respeito e consonância com a Constituição⁴⁵².

Existe uma compreensão de que há na verdade uma confusão entre privatização e a inovação legislativa que veda a celebração de novos contratos de programa e que instituiu a obrigatoriedade das licitações para a delegação dos serviços públicos de saneamento. Quanto a esse ponto, deve-se destacar que isso passou a valer tanto para as empresas estatais quanto para as empresas da iniciativa privada, e não foi imposta nenhuma obrigatoriedade para que empresas estatais alienem o seu controle acionário em favor da iniciativa privada⁴⁵³.

Mas a *contrariu sensu* o que se observa é que apesar do Marco Legal do Saneamento ter sido atualizado com a proposta de alcançar a meta de universalização dos serviços públicos. O atual governo federal nitidamente apresenta uma política de

⁴⁴⁹ ENEI, José Virgílio Lopes. A Hora e a Vez do Setor Privado: modelagem de privatizações e concessões no setor de saneamento. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 412-413.

⁴⁵⁰ MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 21 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018, p. 86.

⁴⁵¹ PRADO, Jhonny. Op. cit., p. 382.

⁴⁵² Ibidem, p. 383.

⁴⁵³ Idem.

viés neoliberalista, de modo que em todos os projetos de lei que são apresentados a partir da iniciativa da Presidência da República, sempre há uma tendência que visa favorecer e atender os anseios da iniciativa privada e do mercado em detrimento das questões de cunho social. E o que ocorreu com o Projeto de Lei n.º 4.162/2018 posteriormente convertido na Lei Federal n.º 14.026/2020 não parece ter sido diferente⁴⁵⁴.

Não há de se olvidar que a presença da iniciativa privada seja indispensável para o desenvolvimento do setor de saneamento e para atingir as metas de universalização dos serviços, visto que a participação privada em atuação conjunta com a Administração Pública favorece para aumentar índices de atendimento da população. O que pode ser feito a partir do modelo das Parcerias Público-Privada (PPP) ao transferir ao setor privado os riscos de construção e operação e evitar os riscos da Lei de Responsabilidade Fiscal com os limites de endividamento impostos ao Estado⁴⁵⁵.

No entanto, muito embora uma estratégia de investimentos em saneamento por meio das PPP's possa auxiliar na melhora e eficiência dos serviços públicos prestados a partir de financiamentos realizados com recursos das agências de fomento, como da Caixa Econômica Federal (CEF) e do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES), é preciso levantar a questão da “fragilidade da coordenação das políticas de saneamento, posto que [...] é preciso avaliar a efetiva capacidade do governo de monitorar (fiscalizar) os executores dos recursos, como os Municípios, Estados e concessionários dos serviços públicos de saneamento”⁴⁵⁶.

Como pontua o Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável (CEBDS) não é admissível que o Brasil, um país que pretende se destacar no cenário internacional como desenvolvido, se apresente como um dos mais atrasados no que existe de mais básico, o saneamento. Um país que em pleno século

⁴⁵⁴ KURRELE, Marco Antonio; BERBERI, Marco Antonio Lima. Breves considerações sobre a proposta de Reforma Administrativa proposta na PEC 32/2020. In: SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; GUIMARÃES, Edgar; VALLE, Vivian Cristina Lima López (orgs). **Passando a limpo a gestão pública: arte, coragem, loucura**. Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Curitiba: NCA Comunicação e Editora, 2020, p. 447.

⁴⁵⁵ LEONETI, Alexandre; SANTOS, Marcelo Elias dos; COSTA, André Lucirton; et. al. A Parceria Público-Privada no Contexto da Universalização do Saneamento no Brasil. **Revista Desenvolvimento em Questão**, ano 13, n. 32, p. 78-102, out./dez., 2015, p. 80-81.

⁴⁵⁶ Ibidem, p. 81 e 87.

XXI, ainda não possui capacidade para garantir água potável e coleta e tratamento de esgoto para toda população⁴⁵⁷.

Entretanto, Daniel Wunder Hachem se manifesta avesso a esse modelo de um Direito Administrativo neoliberal que propõe um “papel subsidiário ao Estado, com o repasse de grande parte de suas incumbências na área social para a iniciativa privada” com o conseqüente “enxugamento da estrutura e aparelhamento estatal, com a redução de suas funções”, para que o Estado exerça um papel apenas gerencial e de regulação⁴⁵⁸.

Nesse viés, o autor apresenta a corrente da qual ele batizada como “Direito Administrativo Social”, que se preocupa em traçar os contornos de um governo inclusivo, que prioriza a concretização dos valores constitucional e que busca realizar os direitos fundamentais não apenas na dimensão subjetiva individual, mas com a “efetivação por meio de ações universalizadas da Administração, que alcancem a todos os cidadãos necessitados”. Corrente doutrinária que colide frontalmente com o ideário vinculado a um “Direito Administrativo Neoliberal, que propõe a diminuição das incumbências administrativas ligadas à prestação direta de utilidades materiais imprescindíveis à satisfação das necessidades da cidadania, conferindo ao Estado um papel subsidiário”⁴⁵⁹.

Na mesma linha de raciocínio, Emerson Gabardo destaca que é o “interesse público, e não a subsidiariedade o fundamento de respaldo da norma constitucional interventiva”, de modo que o interesse público possui como conteúdo uma “carga axiológica e moral imponderável, fundado que é na ideia de solidariedade social como componente de ajuste e transformação da realidade social”⁴⁶⁰. E segundo o autor:

Quando se tem o desenvolvimento tanto como um direito fundamental dos indivíduos, quanto como um objetivo ou política pública obrigatória (como no caso do Brasil), não há como se esperar do Poder Público posicionar-se como se fosse uma instância secundária e suplementar. Sempre que for identificada a presença de interesse público pelos representantes eleitos, que, afinal, são as pessoas investidas da prerrogativa de responsabilidade

⁴⁵⁷CEBDS. Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável. **Benefícios econômicos da expansão do saneamento brasileiro**: qualidade de vida, produtividade, educação e valorização ambiental. Disponível em:

<<https://d335luupugsy2.cloudfront.net/cms/files/14773/1560318125cebds.org-beneficios-economicos-da-expansao-saneamento-brasileiro-publicacao-final.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2020. p. 3.

⁴⁵⁸ HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico: reflexos sobre algumas tendências no Direito Público Brasileiro. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 135-168, jul./set., 2013, p. 148.

⁴⁵⁹ Ibidem, p. 149.

⁴⁶⁰ GABARDO, Emerson. Op. cit., p. 229.

oficial pela construção da sociedade sob as bases constitucionais da dignidade e da felicidade, o Estado deverá atuar de forma plena e primária⁴⁶¹.

Sobre o desenvolvimento social, Marco Antonio Lima Berberi assevera que este não pode ser pensado atrelado apenas a critérios econômicos, de modo que a “eficiência administrativa significa direito fundamental à boa administração, o que remete à ideia de boa administração e otimização de recursos”⁴⁶².

Como assinala Adriana da Costa Ricardo Schier para atingir os objetivos propagados no texto constitucional como o Desenvolvimento Nacional Sustentável “é possível reconhecer [...] a possibilidade de a Administração Pública atuar em parceria com os particulares. Sem adotar o princípio da subsidiariedade”⁴⁶³.

E a autora destaca que nas hipóteses em que a parceria com o particular se demonstre como uma escolha mais oportuna e conveniente para o atendimento do interesse coletivo “àqueles direitos fundamentais que foram vinculados a serviços públicos, pelo constituinte ou pelo legislador, o Estado poderá utilizar-se de medidas de fomento como um complemento da atuação do poder público”⁴⁶⁴.

Cite-se por exemplo que desde 2017 os Programas de Parceria para Investimentos (PPI) do Governo Federal passaram a dar prioridade ao saneamento, atribuindo ao BNDES o papel de liderança na estruturação de projetos, que necessariamente precisam de ações coordenadas com o apoio de corpo técnico qualificado e especializado na modelagem de projetos envolvendo PPP's. Desse modo é imprescindível a elaboração de contratos de financiamento delimitando a matriz de risco para atrair investimentos e promover a universalização do saneamento dentro das metas estipuladas no Marco Legal Atualizado, mas ao mesmo tempo prevenir que não ocorram desvios de recursos públicos⁴⁶⁵.

Em que pese as parcerias entre a Administração Pública e a iniciativa privada sejam imprescindíveis para alcançar a universalização do saneamento básico, nem a total privatização do setor e muito menos a atribuição de um papel subsidiário ao

⁴⁶¹ Ibidem, p. 230.

⁴⁶² BERBERI, Marco Antonio Lima. Op. cit., p. 451.

⁴⁶³ SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento...**, p. 101.

⁴⁶⁴ Ibidem, p. 183.

⁴⁶⁵ SANDOVAL, Daniela; ACOCELLA, Jéssica. Os desafios do saneamento e os incentivos para o avanço do setor. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 65-66.

Estado são condições aceitáveis diante dos objetivos e mandamentos constitucionais, sob pena de implicar em franca violação a cláusula de vedação ao retrocesso social⁴⁶⁶.

⁴⁶⁶ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 25 mar. 2022.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Com a entrada em vigor da Lei Federal n.º 14.026/2020 ressurgiram as esperanças em direção a um futuro promissor que seja capaz de permitir o acesso universal dos serviços públicos de saneamento básico a toda população brasileira.

A uniformização regulatória a partir da edição de normas de referência em nível nacional de acordo com a competência atribuída a ANA favorece para que prestadores dos serviços, agências reguladoras locais e regionais e os titulares dos serviços adotem essas diretrizes em nível local ou em parceria com os Estados no caso de se tratar de interesse comum, especialmente por ser um dos requisitos necessários para o acesso aos recursos públicos federais.

A padronização da regulação tende a trazer maior previsibilidade e segurança jurídica nas contratações das concessões dos serviços de saneamento, o que atrai investidores da iniciativa privada sem os quais à universalização do saneamento básico nunca passará de um sonho.

Com a atualização do Marco Legal do Saneamento por meio da Lei Federal n.º 14.026/2020 ampliaram-se as possibilidades de controle social e de sustentabilidade econômico-financeira do setor de saneamento. Mas para que isso ocorra é preciso que as normas de referência editadas pela ANA passem por um amplo processo de Análise de Impacto Regulatório, que deve seguir todos os trâmites até se tornarem referência para as agências reguladoras e fiscalizadoras locais e regionais.

Contudo, fora a Análise de Impacto Regulatório que ser realizada pela ANA, o processo democrático também deve ser amplamente observado para a edição das normas de referência, a partir de consultas e audiências públicas com a participação dos representantes das concessionárias prestadoras dos serviços, sindicatos e entidades do setor, bem como usuários dos serviços, e representantes dos Municípios e Estados.

Do mesmo modo, o incentivo difundido a partir da Lei n.º 14.026/2020 no que diz respeito a prestação regionalizada favorece para que os municípios sem capacidade técnica e financeira consigam por meio de consórcios públicos, nos contornos do art. 241 da Constituição Federal prestar os serviços de saneamento com gestão associada em cooperação com os demais municípios no caso de interesse local ou em parceria com os próprios Estados quando se tratar de interesse comum. Instituto jurídico-administrativo muito bem-vindo com as atualizações introduzidas no

Marco Legal para viabilizar a sua aplicação.

A proibição de que sejam celebrados novos contratos de programa exigindo a prévia realização de certames licitatórios aumenta a concorrência entre empresas públicas e privadas e tende a favorecer para que a Administração Pública consiga efetivamente contratar com a proposta mais vantajosa.

O novel diploma visa incentivar para que a iniciativa privada passe a investir no setor diante de uma regulação mais uniforme e previsível, além de concorrer em pé de igualdade com as empresas públicas e sociedades de economia mista em decorrência da exigência de licitações nos termos do art. 175 da Constituição para a realização das concessões dos serviços públicos de saneamento básico.

A eficiência e à universalização do saneamento e o máximo de aproveitamento da capacidade das infraestruturas operacionais e a minimização dos custos com tecnologia tendem a se tornar realidade.

Muito importante ressaltar que os serviços públicos de saneamento básico, com a atualização realizada a partir da Lei n.º 14.026/2020, permaneceram sobre o regime jurídico de direito público, o que constitui uma proteção para evitar o retrocesso social e proteção da garantia constitucional do dever prestacional do Estado na efetivação de direitos fundamentais.

Muito embora as parcerias público-privadas sejam mecanismos aptos para a realização dos fins do Estado e atingir o interesse público na direção de universalizar os serviços públicos de saneamento básico. De modo algum é possível entregar somente nas mãos do mercado e da iniciativa privada o setor, tendo em vista que um viés neoliberal de retirada do papel de protagonismo do Estado Social na prestação positiva de direitos sociais, constitui um caminho sem volta na contramão dos objetivos constitucionais da República e implica em um verdadeiro retrocesso social.

Com a situação da pandemia da Covid-19 a essencialidade da água à vida se tornou ainda mais evidente. De modo que foi atribuída aos prestadores dos serviços de saneamento a responsabilidade de garantir a população a manutenção do abastecimento de água potável, além de fornecer os meios necessários para que pudessem ser preservados os hábitos de higiene.

Dentre as ações adotadas pelas Companhias Estaduais de Saneamento Básico (CESBs) ocorreram mudanças nas formas de faturamento; restrição no atendimento presencial; adiamento da aplicação dos reajustes tarifários; facilitação do pagamento das tarifas de água e esgotos; isenção tarifária para usuários vulneráveis

e suspensão do corte por inadimplência⁴⁶⁷.

Em razão da pandemia da Covid-19 apontou-se para o mundo novas formas de concretizar o direito à saúde. A Organização Mundial da Saúde (OMS) demonstrou que a falta de acesso aos meios adequados de saúde, como a essencialidade do acesso à água e ao saneamento implicam em desrespeito à vida e a dignidade das pessoas, impedindo muitas vezes que tenham condições de usufruir de outros direitos fundamentais econômicos e sociais. A crise humanitária trouxe à tona a solidariedade e no Brasil em certa medida também existiram iniciativas nesse sentido.

No entanto, ainda há muito o que ser feito em termos de qualidade de vida da população. A vulnerabilidade social é muito grande, onde os índices de desigualdade social são assustadores. O *déficit* de saneamento básico implica diretamente na pobreza, marginalização, violência, exclusão social, mortalidade infantil, dentre tantas outras mazelas.

Com a presente pesquisa chega-se à conclusão de que um enorme esforço conjunto ainda precisa ser feito com a parceria e cooperação de todos os entes da federação a partir da instituição de consórcios públicos dentro do modelo de federalismo cooperativo adotado pelo Brasil na Constituição, para o avanço do setor de saneamento e a implementação, execução e fiscalização eficaz das políticas públicas de saneamento e finalmente atingir as metas de universalização até 2033.

O Brasil jamais atingirá patamares de um país desenvolvido sem que o acesso ao saneamento básico seja disponibilizado para toda a população brasileira. Exorta-se que o Marco Legal Atualizado do Saneamento seja a porta de entrada e uma nova perspectiva para um futuro melhor do país, a fim de construir uma sociedade mais livre, justa e solidária; auxiliar na erradicação da pobreza e marginalização; na redução das desigualdades sociais e regionais; promover o bem de todos e, por via de consequência, alavancar o desenvolvimento nacional sustentável.

⁴⁶⁷ CAPODEFERRO, Morganna Werneck; SMIDERLE, Juliana Jerônimo. A resposta do setor de saneamento no Brasil à Covid-19. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 54, n. 4, p. 1022-1036, 2020. p. 1025.

REFERÊNCIAS

ABCON/SINDCON. Associação e Sindicato Nacional das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água e Esgoto. Disponível em: <http://abconsidcon.com.br/wp-content/uploads/2020/08/Panorama2020-baixa-FINAL.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2022.

ABCON/KPGM – Associação Brasileira das Concessionárias Privadas de Serviços Públicos de Água e Esgoto. **Quanto Custa Universalizar o saneamento básico no Brasil**. Disponível em: <https://assets.kpmg/content/dam/kpmg/br/pdf/2020/07/kpmg-quanto-custa-universalizar-o-saneamento-no-brasil.pdf>. Acesso em: 22 jan. 2021.

AGUIAR, Julio Cesar; HABER, Melina Tostes. Controle Jurídico das políticas públicas: uma análise a partir dos conceitos de eficácia, efetividade e eficiência. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 17, n. 70, p. 257-280, out./dez., 2017.

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais**. Tradução Virgílio Afonso da Silva. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

ALMEIDA, Wanderley José Manso de. **Abastecimento de água à população urbana: uma avaliação do PLANASA**. Rio de Janeiro: IPEA, 1977.

ALVES, Alaôr Café. **Saneamento Básico**. São Paulo: Edipro, 1998.

ANA. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. Conjuntura dos Recursos Hídricos no Brasil 2017. Disponível em: http://www.snirh.gov.br/portal/snirh/centrais-de-conteudos/conjuntura-dos-recursos-hidricos/conj2017_rel-1.pdf. Acesso em 08 mar. 2022.

AQUINO, Marcelo. A Prestação Regionalizada dos Serviços Públicos de Saneamento. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

ARAÚJO, Alexandre Mota Brandão de. Análise jurídica do saneamento básico no Brasil. **Revista de Doutrina Jurídica**, Brasília, DF, v. 108, n. 2, p. 283-300, 2017.

ARAGÃO, Alexandre dos Santos; D'OLIVEIRA, Rafael Daudt. Considerações iniciais sobre a Lei nº 14.026/2020 – Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ARAUJO, Cintia Leal Marinho de; BRAGANÇA, Gabriel Godofredo Fiuza de. A Lei 14.026/2020 e a remoção das barreiras ao investimento privado. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

ARAÚJO, Florivaldo Dutra de; FAJARDO, Gabriel Ribeiro. Os princípios no Novo Marco Legal do Saneamento Básico. In: FORTINI, Cristiana; SALAZAR, Gabriela; MASSARA, Luiz Henrique Nery; CAMPOS, Marcelo Hugo de Oliveira (orgs.) **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

ASSUMPÇÃO, Rafaela Facchetti et.al. Possíveis contribuições da integração das políticas públicas brasileiras à redução de desastres. **Revista Saúde em Debate**, Rio de Janeiro, v. 41, n. especial, p. 39-49, jun., 2017.

AVELAR, Lucia; CINTRA, Antonio Otavio. **O Sistema Político Brasileiro**: uma introdução. São Paulo: Edunesp, 2004.

BARROSO, Luís Roberto. **A dignidade da pessoa humana no Direito Constitucional Contemporâneo**: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial. Belo Horizonte: Fórum, 2013.

BARROSO, Luis Roberto. Saneamento Básico: competências constitucionais da União. Estados e Municípios. **Revista de Informação Legislativa**, v. 38, n. 153, p. 255-270, jan./mar., 2002.

BERCOVICI, Gilberto. O Estado Desenvolvimentista e seus Impasses: uma análise do caso brasileiro. **Boletim de Ciências Econômicas XLVI**, Coimbra, 2004.

BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: a evolução jurídica do setor. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2020.

BITENCOURT, Caroline Müller. A dinâmica do federalismo brasileiro no tema das políticas públicas, controle social e a covid-19. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, Curitiba, v. 25, n. 3, p. 49-77, set./dez., 2020.

BITTENCOURT, Caroline Müller. (Org.). **Direito Administrativo, políticas públicas e estado sustentável**. Curitiba: Íthala, 2020.

BLANCHET, Luiz Alberto. Economia e Desenvolvimento. **Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional**, Curitiba, n. 3, p. 35-55, ago./dez. 2010.

BNDES. Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior. In: MADEIRA, Rodrigo Ferreira. O setor de saneamento básico no Brasil e as implicações do marco regulatório para a universalização do acesso. **Biblioteca Digital – BNDES**. p. 132. Disponível em: <http://www.bndes.gov.br/bibliotecadigital>. Acesso em: 08 dez. 2020. **L**

BORJA, Patrícia Campos. Política pública de saneamento básico: uma análise da recente experiência brasileira. **Revista Saúde e Sociedade**, São Paulo, v. 23, n. 2, p. 432-447, p. 2014.

BRASIL. Agência Nacional das Águas. **Atlas Água**. Disponível em: file:///C:/Users/usuario/Downloads/ANA_ATLAS_Aguas_AbastecimentoUrbano2021.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

BRASIL. Agência Nacional das Águas. **Trata Brasil**: abastecimento urbano de água, panorama nacional. Brasília: ANA: ENGECORPS/COBRAPE, 2010^a. Disponível em: <http://atlas.ana.gov.br/atlas/downloads/atlas/Resumo%20Executivo/Atlas%20Brasil%20Volume%201%20-%20Panorama%20Nacional.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2022.

BRASIL, Bárbara Dayana. A contratação pública como mecanismo de fomento para o desenvolvimento sustentável. In: SCHIER, Adriana da Costa Ricardo;

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 5.296, de 23 de maio de 2005**. Institui as diretrizes para os serviços públicos de saneamento básico e a Política Nacional de Saneamento Básico.

BRASIL. **Constituição Federal da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 15 mar. 2022.

BRASIL. **Decreto de 5 de setembro de 1991**. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/dnn/anterior%20a%202000/dnn7-05-09-91.htm. Acesso em: 2 fev. 2022.

BRASIL. **Decreto-Lei 248, de 28 de fevereiro de 1967**. Institui a Política Nacional de Saneamento Básico, cria o Conselho Nacional de Saneamento Básico e dá outras providências. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/del0248.htm. Acesso em: 20 dez. 2021.

BRASIL. **Decreto n.º 10.411, de 30 de junho de 2020**. Regulamenta a análise de impacto regulatório, de que tratam o art. 5º da Lei nº 13.874, de 20 de setembro de 2019, e o art. 6º da Lei 13.848, de 25 de junho de 2019. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/decreto-n-10.411-de-30-de-junho-de-2020-264424798>. Acesso em: 25 fev. 2022.

BRASIL. Frente Nacional pelo Saneamento Ambiental. **Resolução da FSNA sobre o Projeto de Lei n.º 5. 296/2005**. Brasília, Arquivo pessoal do professor Orlando Alves dos Santos Júnior. 22 jun., 2005a.

BRASIL. Instituto Trata Brasil. Saneamento e Saúde. Benefícios Econômicos da Expansão dos Saneamento Básico Brasileiro: qualidade de vida, produtividade, educação e valorização ambiental. **Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável – CEBDS**. Disponível em: <<http://www.tratabrasil.org.br/datafiles/uploads/estudos/expansao/BOOK-Benef%C3%ADcios%20-logos.pdf>>. Acesso em: 02 dez. 2020.

BRASIL. **Lei 5.318, de 26 de setembro de 1967**. Institui a Política Nacional de Saneamento e cria o Conselho Nacional de Saneamento. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/1950-1969/L5318.htm#art13. Acesso em: 18 dez. 2021.

BRASIL. **Lei 11.445, de 5 de janeiro de 2007**. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm. Acesso em: 20 jan. 2022.

BRASIL. **Lei 14.026, de 15 de julho de 2020**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.026-de-15-de-julho-de-2020-267035421>. Acesso em: 13 mar. 2022.

BRASIL. **Programa de Parcerias de Investimentos do Governo Federal**. Conforme “O PPI e o Novo Marco Regulatório do Saneamento”. Disponível em: <https://www.ppi.gov.br/o-ppi-e-o-novo-marco-regulatorio-do-saneamento>. Acesso em: 03 mar. 2022.

BRASIL, Secretaria-geral da República. Presidente Jair Bolsonaro sanciona o novo Marco de Saneamento Básico do Brasil. **Ministério do Desenvolvimento Regional. Secretaria Nacional de Saneamento**. Brasília, 16 jul. 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/secretariageral/pt-br/noticias/2020/julho/presidente-jair-bolsonaro-sanciona-o-novo-marco-de-saneamento-basico-do-brasil>. Acesso em: 10 nov. 2020.

BRASIL. SENADO FEDERAL. Gabinete do Senador Tasso Jereissati. **Parecer n.º 71, de 2020 – Plenário**. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=8125482&ts=1593115149368&disposition=inline>. Acesso em: 17 mar. 2022.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1842**. Relator: Min. Luiz Fux. Relator do Acórdão: Min. Gilmar Mendes. Julgamento em: 6/3/2013. Publicação no *Dje* em: 16/9/2013.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6492/DF**. Relator: Ministro Luiz Fux. Decisão em Plenário. Data de julg. 02.12.2021. Disponível em: <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5965908>. Acesso em: 10 mar. 2022.

BRASIL. Tribunal de Contas do Estado de São Paulo. **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**. 2021. Disponível em: <https://www.tce.sp.gov.br/sites/default/files/publicacoes/Manual%20Saneamento%20B%C3%A1sico%20-%20TCESP.pdf>. Acesso em: 11 ago. 2021

BRASIL. UNICEF. **Convenção Sobre os Direitos das Crianças**. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRITTO, Ana Lucia. Gestão de serviços de saneamento em áreas metropolitanas: as alternativas existentes diante da necessidade de universalização dos serviços e preservação da qualidade ambiental. In: BRITTO, Ana Lucia. A regulação dos serviços de saneamento no Brasil: perspectiva histórica, contexto atual e novas exigências de uma regulação pública". **Anais do IX Encontro Nacional da ANPUR**, Rio de Janeiro, ANPUR, 2001. Disponível em: [file:///C:/Users/usuario/Downloads/silo.tips_1-verzeveibil-victor2003%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/usuario/Downloads/silo.tips_1-verzeveibil-victor2003%20(1).pdf). Acesso em: 24 jan. 2022.

BUCCI, Maria Paula Dallari. As políticas públicas e o direito administrativo. **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, n. 13, p. 140-141, 1997.

CAMINHA, Pero Vaz de. A Carta de Pero Vaz de Caminha. **Universidade da Amazônia - UNAMA**. Disponível em: <http://www.dominiopublico.gov.br/download/texto/ua000283.pdf>. Acesso em: 02 fev. 2022.

CARDOSO, Cynthia. Potenciais contribuições da atualização do Marco Legal do Saneamento Básico na gestão das águas urbanas. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Consórcios Públicos**. (Lei nº 11.107 de 06.04.2005, e Decreto 6.017 de 17.01.2007). Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2009.

CASSAGNE, Juan Carlos. Reflexiones sobre la justicia social en la modernidad. In: MARTINEZ, Augusto Duran. (coord.). **El Derecho Administrativo al servicio de la casa común**. Montevideu: UCU – IJ Editores, 2017.

CASTRO, Carlos Roberto Siqueira. Dignidade da pessoa humana: o princípio dos princípios constitucionais. **Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais**, n. 5, p. 249. 285, jan./jun., 2005.

CASTRO, Luísa Monteiro de; VIEIRA, Virginia Kirchmeyer. Impactos da Lei do Saneamento nas Empresas Estatais. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

CAVINATO, Vilma Maria. **Saneamento Básico fonte de saúde e bem-estar**. São Paulo: Morena, 2004.

CEBDS. Conselho Empresarial Brasileiro para o Desenvolvimento Sustentável. **Benefícios econômicos da expansão do saneamento brasileiro**: qualidade de vida, produtividade, educação e valorização ambiental. Disponível em: <<https://d335luupugsy2.cloudfront.net/cms/files/14773/1560318125cebds.org-beneficios-economicos-da-expansao-saneamento-brasileiro-publicacao-final.pdf>>. Acesso em: 10 dez. 2020.

CERI-FGV. **Reformulação do Marco Legal do Saneamento no Brasil/Atualização**. Abri. 2020, p. 14. Disponível em: https://ceri.fgv.br/sites/default/files/publicacoes/2020-04/cartilha_reforma_saneamento_digital.pdf. Acesso em: 17 mar. 2022.

CNI - CONFEDERAÇÃO NACIONAL DA INDÚSTRIA. **A importância da concorrência para o saneamento básico**, 2019, p. 2. Disponível em: https://static.portaldaindustria.com.br/media/filer_public/b6/c9/b6c9e57f-020a-474a-9c88-7ee60f49d6e1/estudo_cni_-_concorrenca_no_saneamento.pdf. Acesso em: 10 mar. 2022.

COSTA, Gilberto. Novo marco legal do saneamento básico divide entidades. **Agência Brasil**. Brasília, 26 jun., 2020. p. 2. Disponível em: <<https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-06/novo-marco-legal-do-saneamento-basico-divide-entidades>>. Acesso em: 19 jan. 2021.

COSTA, Nilson do R. **Política Pública, Justiça Distributiva e Inovação**: saúde e saneamento na agenda social. São Paulo: Hucitec, 1998.

CUNHA, Edita da Penha; CUNHA, Eleonora Schettini M. Políticas Públicas Sociais. In: CARVALHO, Alysson; et. al. (org.). **Políticas Públicas**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2003.

DALLARI, Adilson Abreu. Consórcios públicos e o marco legal do saneamento básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Parecer para o Ministério das Cidades acerca do Projeto de Lei 5.295** – Diretrizes para os serviços públicos de saneamento básico e Política Nacional de Saneamento (PNS). São Paulo, 2005.

DANTAS, Renata; CAMPOS, Rodrigo de; MONTEIRO, Vera. Atuação nas licitações de concessões de saneamento. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

DEATON, Angus. **A grande saída**. Saúde, riqueza e as origens da desigualdade. Tradução Marcelo Levy. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2017.

DELPIAZZO, Carlos. E. Instrumentalidad de la función administrativa para el logro de la justicia social. **Revista Direitos Fundamentais & Democracia**, v. 24, n. 3, -. 119-137, set./dez., 2019.

DIETERICH, Frederico Bopp; SANTOS, Leonardo Antonacci Barone. Novidades na modelagem de projetos no Novo Marco do Saneamento. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

EBC – EMPRESA BRASILEIRA DE COMUNICAÇÃO. AGÊNCIA BRASIL. Sobe para 232 número de mortos na tragédia de Petrópolis. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2022-03/sobe-para-232-numero-de-mortos-na-tragedia-de-petropolis#>. Acesso em: 19 mar. 2022.

ENEI, José Virgílio Lopes. A Hora e a Vez do Setor Privado: modelagem de privatizações e concessões no setor de saneamento. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FARIAS, Talden. Consórcios públicos, federalismo cooperativo e intermunicipalidade. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, v. 17, n. 70, p. 235-255, out./dez., 2017. Disponível em: <http://www.revistaaec.com/index.php/revistaaec/article/view/499/706>. Acesso em: 21 fev. 2022.

FINGER, Ana Cláudia. Serviço Público: um instrumento de concretização de direitos fundamentais. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro, v. 232, p. 59-82, jan., 2003. Disponível em: <http://dx.doi.org/10.12660/rda.v232.2003.45685>. Acesso em: 15 out. 2021.

FOLLONI, André. A complexidade ideológica, jurídica e política do desenvolvimento sustentável e a necessidade de compreensão interdisciplinar do problema. **Revista Direitos Fundamentais**, Osasco, ano 14, p. 63-91, jan/jun., 2014.

FORTINI, Cristiana; SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Novo Marco do Saneamento e a atividade regulatória. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FORTINI, Cristiana; AVELAR, Mariana; BORELLI, Raul. Modelos jurídico-institucionais para delegação dos serviços de água e esgoto e o chamado “Novo Marco Legal do Saneamento”. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021.

FREITAS, Juarez. **Sustentabilidade: direito ao futuro**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

FURTADO, Celso. **O mito do desenvolvimento econômico**. São Paulo: Circulo do Livro S.A., 1974.

FURTADO, Celso. **Teoria e Política do Desenvolvimento Econômico**. 10 ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.

FURTADO, Clarisse. Regulação: Água e esgoto para todos. **Desafios do Desenvolvimento Ipea**, v.1, n. 5, dez., 2004.

GABARDO, Emerson; RESENDE, Augusto César Leite de. A atividade administrativa de fomento na gestão integrada de resíduos sólidos em perspectiva com o desenvolvimento sustentável. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 105-131, jul./set., 2013.

GABARDO, Emerson. Estado Social e Estado Subsidiário: dois modelos distintos de desenvolvimento. **Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura**. Belo Horizonte, v. 11, n. 3, p. 283-299, 2019.

GABARDO, Emerson. **Interesse Público e Subsidiariedade: o Estado e a sociedade civil para além do bem e do mal**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

GALVÃO JUNIOR, Alceu de; SILVA, Alexandre Caetano da; SOBRINHO, Geraldo Basílio et. al. **Regulação: Procedimentos de Fiscalização em Sistema de Abastecimento de Água**. Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora Ltda/ARCE, 2006.

GARCIA, Denise Schimdt Siqueira; GARCIA, Heloise Siqueira. Objetivos de Desenvolvimento do Milênio e as novas perspectivas do desenvolvimento sustentável pela Organização das Nações Unidas. **Revista da Faculdade de Direito da URGs**. Porto Alegre, n. 35, p. 192-206, v. 35, dez., 2016.

GIAMUNDO NETO, Giuseppe; LEONI, Fernanda. Gestão Associada e outros arranjos institucionais para a prestação dos serviços de saneamento. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

GÓMEZ, Jorge Montenegro. O “desenvolvimento” como mecanismo de controle social: desdobramentos escalares. **Revista Pegada Eletrônica**, São Paulo, v. 6, n. 1, 2005.

GRANZIERA, Maria Luiza Macha; FERREZ, Daniela Malheiros. O papel do saneamento básico na proteção dos recursos hídricos. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de et.al. GRANZIERA, Maria Luíza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de. (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

GRIZZI, Ana Luci; FERREIRA, Julia Filipini. Saneamento: imprescindibilidade da Incorporação da Variável Ambiental nas Políticas Públicas e Aproveitamento das Diretrizes da OCDE. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. A evolução jurídica do serviço público de saneamento básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; BERTOCCELLI, Rodrigo Del Pinho. (coords.). **Tratado sobre o Marco Regulatório no Saneamento Básico no Direito Brasileiro**. São Paulo: Contracorrente, 2017.

GROTTI, Dinorá Adelaide Musetti. A evolução jurídica do serviço público de saneamento básico. In: OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; DAL POZZO, Augusto Neves (coord.). **Estudos sobre o Marco Regulatório do Saneamento Básico no Brasil**. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

GUIMARÃES, Bernardo Strobel; PEREIRA, Rafaella Krasinski Alves. Empresas Estatais de Saneamento Básico, Novo Marco Legal e Parcerias com a Iniciativa Privada. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

GUSSOLI, Felipe Klein. Direitos Humanos, diálogos jurisdicionais e o direito administrativo brasileiro. *in*: **Direito Constitucional Multinível: Diálogos a partir do direito internacional dos direitos humanos**. FACHIN, Melina Gerardi (org.). Curitiba: Prismas, 2017.

GUSSOLI, Felipe Klein. Os direitos econômicos, sociais e culturais na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos: diálogos jurisdicionais com a ordem jurídica brasileira em favor do desenvolvimento nacional. *In*: SANTIAGO, Ana Cláudia; LORENZETTO, Bruno Menezes; GABARDO, Emerson (coord.) **Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial**: livro do I Congresso Internacional – Direitos Fundamentais na Nova Ordem Mundial. Curitiba: Íthala, 2018.

HABERMAS, Jürgen. **A Constituição Pós-Nacional**: ensaios políticos. Rio de Janeiro: Littera Mundi, 2000.

HACHEM, Daniel Wunder. A maximização dos direitos fundamentais econômicos e sociais pela via administrativa e a promoção do desenvolvimento. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**, Curitiba, v. 13, n. 13, p. 340-399, jan./jun., 2013.

HACHEM, Daniel Wunder. A noção constitucional de desenvolvimento para além do viés econômico: reflexos sobre algumas tendências no Direito Público Brasileiro. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 13, n. 53, p. 135-168, jul./set., 2013.

HESPANHA, António Manuel. **O Caleidoscópio do Direito**: O Direito e a Justiça nos dias e no mundo de hoje. 2 ed. Coimbra: Almedina, 2009.

HOCHMAN, Gilberto. **A era do saneamento**: as bases da política de saúde pública no Brasil. São Paulo: Hucitec, 1998.

IBGE. **Síntese de Indicadores Sociais**: uma análise das condições de vida da população brasileira. Estudos & Pesquisa: informação demográfica e socioeconômica n. 40. Rio de Janeiro, 2019.

KURRLE, Marco Antonio; BERBERI, Marco Antonio Lima. Breves considerações sobre a proposta de Reforma Administrativa proposta na PEC 32/2020. *In*: SCHIER, Adriana da Costa Ricardo; GUIMARÃES, Edgar; VALLE, Vivian Cristina Lima López (orgs). **Passando a limpo a gestão pública**: arte, coragem, loucura. Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Curitiba: NCA Comunicação e Editora, 2020.

KUWAJIMA, Julio Issao; SANTOS, Gesmar Rosa dos; FECHIME, Valéria Maria Rodrigues; et. al. Saneamento no Brasil: proposta de priorização do investimento público. IPEA. **Texto para discussão**. Brasília, p. 1-68, nov. 2020.

LAHOZ, Rodrigo Augusto Lazzari; DUARTE, Francisco Carlos. A universalização do serviço público de saneamento básico e a efetividade do direito fundamental à saúde. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, v. 35, n. 1, p.329-343, jan./jun., 2015. Disponível em: https://repositorio.ufc.br/bitstream/riufc/21697/1/2015_art_rallahoz.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

LAHOZ, Rodrigo Augusto Lazzari. **Serviços Públicos de Saneamento Básico e Saúde Pública no Brasil**. São Paulo: Almedina, 2016.

LAMEGO, Leonardo Pereira. Análise de Impacto Regulatório no Novo Marco Legal do Saneamento Básico. In: FORTINI, Cristina; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

LEONETI, Alexandre; SANTOS, Marcelo Elias dos; COSTA, André Lucirton; et. al. A Parceria Público-Privada no Contexto da Universalização do Saneamento no Brasil. **Revista Desenvolvimento em Questão**, ano 13, n. 32, p. 78-102, out./dez., 2015.

LIMA, Alexandre Augusto Batista de. **Consórcios Públicos e Saneamento Básico**: instrumentos de concretização do princípio da eficiência. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2021.

LOBO, Inaê. O Novo Marco Legal do Saneamento Básico – princípios e objetivos. In: GUIMARÃES, Bernardo Stobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

LOHBAUER, Rosane Meira de Menezes; GALLACCI, Fernando Bernardi. O desafio do financiamento para a regionalização dos serviços de saneamento básico. In: GUIMARÃES, Bernardo Stobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

LOMAR, Paulo Vilella. In: MUKAI, Toshio (org.). **Saneamento Básico**: diretrizes gerais comentários à Lei n 11.445/2007. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

MACHADO, João Guilherme Rocha Machado; PAMPLONA, João Batista. A ONU e o desenvolvimento econômico: uma interpretação das bases teóricas da atuação do PNUD. **Revista Economia e Sociedade**, Campinas, v. 17, n. 1, p. 53-84, abr., 2008.

MALISKA, Marcos Augusto. **Fundamentos da Constituição**: abertura, cooperação, integração. Curitiba: Juruá, 2013.

MÂNICA, Fernando Borges; MENEGAT, Fernando. Serviços Públicos no Brasil: uma análise a partir das esferas de titularidade. **Revista Brasileira de Direito**. Passo Fundo, vol. 14, n. 1, p. 253-274, jan./abr., 2018.

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; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

MAZZUOLI, Valerio Oliveira. **Teoria Geral do Controle de Convencionalidade no Direito Brasileiro**. Revista de Informações Legislativas, Brasília, v. 46, n. 181, p. 114-137, jan./mar., 2009.

MEDAUAR, Odete. **Direito Administrativo Moderno**. 21 ed. Belo Horizonte: Fórum, 2018.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro**. São Paulo: Malheiros, 1998.

MELLO, Celso Antônio Bandeira. **Curso de Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. O conceito de normas gerais no direito constitucional brasileiro. **Revista Interesse Público – IP**, Belo Horizonte, ano 13, n.66, mar./abr., 2011. Disponível em: <http://www.bidforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdicntd=72616>. Acesso em: 28 fev. 2022.

MELO, Marília Carvalho de; RIBEIRO, Renata Batista; MACHADO, Fabrício Lisboa Vieira. A universalização do saneamento na perspectiva ambiental e dos recursos hídricos. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D’Plácido, 2021.

MENEZES, Wagner. O direito internacional contemporâneo e a teoria da transnormatividade. **Revista do Curso de Direito da Universidade de Fortaleza**, v.12, n. 1, p. 134-144, mar. 2007. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/1084/1667>. Acesso em: 08 mar. 2021.

MOURA, Emerson Affonso da Costa. Estado gerencial, regulação econômica e serviços públicos – o papel das agências reguladoras na promoção do desenvolvimento. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**, Belo Horizonte, ano 3, n. 11, jan./mar., 2003.

NUNES, Edson de Oliveira. **A gramática política do Brasil: clientelismo, corporativismos e insulamento burocrático**. Rio de Janeiro: Garamond Universitária, 2010.

OBSERVATÓRIO NACIONAL DOS DIREITOS À ÁGUA E AO SANEAMENTO. **A Regionalização do Saneamento Básico na Lei 14.026/2020**: contribuição para a construção de uma visão crítica. Um guia com respostas às perguntas essenciais. Disponível em: <https://ondasbrasil.org/wp-content/uploads/2021/04/Guia-Regionaliza%C3%A7%C3%A3o-do-Saneamento.pdf>. Acesso 13 mar. 2022.

OCDE. Recomendações do Conselho sobre política regulatória e governança. **OCDE Publishing**, 2012. Disponível em: https://www.ocde-ilibrary.org/governance/recomendacao-do-conselho-sobre-politica-regulatoria-e-governaca_9789264209084-pt. Acesso em: 20 mar. 2022.

ORGANISATION FOR ECONOMIC CO-OPERATION AND DEVELOPMENT – OECD. **Council recommendation on water**, Paris: OCDE, 2016.

OLIVEIRA, Carlos Roberto de. A Regulação Infraconstitucional e o Novo Marco Regulatório. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de et.al. GRANZIERA, Maria Luíza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de. (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

OLIVEIRA, Raul Miguel Freitas de. A Titularidade dos Serviços de Saneamento na Lei de Atualização do Marco Legal do Saneamento Básico. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de et.al. GRANZIERA, Maria Luíza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de. (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

ONU. **Carta das Nações Unidas e o Estatuto do Tribunal Internacional de Justiça**. Disponível em: <https://unric.org/pt/wp-content/uploads/sites/9/2009/10/Carta-das-Na%C3%A7%C3%B5es-Unidas.pdf>. Acesso em: 08 ago. 2021.

ONU. **Convenção Contra a Tortura e Outras Penas ou Tratamentos Cruéis**. Biblioteca Virtual de Direitos Humanos. Universidade de São Paulo – USP. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Direitos-Humanos-na-Administra%C3%A7%C3%A3o-da-Justi%C3%A7a.-Prote%C3%A7%C3%A3o-dos-Prisioneiros-e-Detidos.-Prote%C3%A7%C3%A3o-contra-a-Tortura-Maus-tratos-e-Desaparecimento/convencao-contra-a-tortura-e-outras-penas-ou-tratamentos-ou-penas-cruéis-desumanos-ou-degradantes-1975.html>. Acesso em: 10 ago. 2021.

ONU. **Declaração sobre o Direito ao Desenvolvimento**. Disponível em: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/RightToDevelopment.aspx>. Acesso em: 08 jun. 2021.

ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Resolução 217-A (III) de 10 de dezembro de 1948. Comissão de Direitos Humanos da ONU. Disponível em: https://declaracao1948.com.br/declaracao-universal/declaracao-direitos-humanos/?gclid=EAlalQobChMI5dmF36Gq8gIVQigYCh2zQAqWEAAYASAAEgKC8_D_BwE. Acesso em: 11 jun. 2021.

ONU. **Pacto global de Migrações.** Disponível em: <https://undocs.org/es/A/CONF.231/3>. Acesso em: 10 ago. 2021.

ONU. PNUD. **Objetivo 6: Água limpa e saneamento.** Disponível em: <https://www.br.undp.org/content/brazil/pt/home/sustainable-development-goals/goal-6-clean-water-and-sanitation.html>. Acesso em: 10 jan. 2021.

ONU-ÁGUA. **Relatório Mundial das Nações Unidas sobre Desenvolvimento dos Recursos Hídricos 2021.** ONU-Água. Disponível em: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000375751_por. Acesso em: 09 jul. 2021.

ONU. **Relatório de Progresso 2018.** Marco de parceria das Nações Unidas para o Desenvolvimento Sustentável: Brasil 2017/2021. Disponível em: https://brasil.un.org/sites/default/files/2021-02/Brasil_Relatorio_progresso_2018.pdf. Acesso em: 10 jan. 2021.

PATRUS, Ana Flávia; SHERMAN, Ariane. Titularidade do serviço público de saneamento básico e o impacto das normas de referência da ANA. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários.** Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

PEREIRA, Maria Fernanda Pires de Carvalho; CAMARÃO, Tatiana Martins da Costa. Peculiaridades do processo licitatório na Lei 14.026/20. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários.** Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

PERLOTTI, Edgar; SILVA, Andre Luís Pinto da. Novo Marco Regulatório do Saneamento: qualidade regulatória e o desafio da capacitação das agências locais. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento.** Belo Horizonte: Fórum, 2021.

PIERSON, Paul. **Politics in time: history, institutions and social analysis.** New Jersey: Princeton University Press, 2004.

PIMENTEL, Sílvia. **Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Contra a Mulher – Cedaw 1979.** ONU MULHERES. Disponível em: https://www.onumulheres.org.br/wp-content/uploads/2013/03/convencao_cedaw.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos: Desafios da ordem internacional contemporânea. **Conferência proferida na abertura do IV Fórum Mundial de Juízes, em Porto Alegre, em 23 de janeiro de 2005.**

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o direito constitucional internacional**. 13 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

PIOVESAN, Flávia. Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional. **Caderno de Direito Constitucional**. Módulo V, Escola da Magistratura do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, 2006.

PIOVESAN, Flávia. Direitos humanos: desafios e perspectivas contemporâneas. **Revista do Tribunal Superior do Trabalho**, Porto Alegre, RS, v. 75, n. 1, p. 107-113, jan./mar., 2009.

PITASSI, Sandro Lucio Barbosa; FERREIRA, Aldo Pacheco. A atuação do poder judiciário na concreção das políticas públicas de saneamento básico: possibilidades e limites. Direitos Humanos, justiça e saúde. Saúde em Debate. **Revista do Centro Brasileiro de Estudos de Saúde**. Rio de Janeiro, v. 43, n. especial, p. 111-125, dez., 2019.

PRADO, Jhonny; ANTUNES, Mariana de Araújo; FORMIGOSA, Viviane. O “novo” marco do saneamento básico brasileiro: a importância do marco regulatório setorial e o mito a privatização. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

PRADO JUNIOR, Caio. **Formação do Brasil Contemporâneo**. São Paulo: Brasiliense, 2004.

POZZO, Augusto Neves Dal. O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico e os modelos de emparceiramento com a iniciativa privada: a Concessão e a Parceria Público-Privada. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. Ministério Público de Portugal. **Convenção Internacional Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial**. Disponível em: https://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/instrumentos/prev_discriminacao_convencao_internacional_elim_formas_disc_racial.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

RAGAZZO, Carlos Emmanuel Joppert. **Regulação jurídica, racionalidade econômica e saneamento básico**. Rio de Janeiro: Renovar, 2011.

REIS, Camila Antonieta Silva; CARNEIRO, Ricardo. O Direito Humano à Água e a Regulação do Saneamento Básico no Brasil: Tarifa Social e Acessibilidade Econômica. **Revista Desenvolvimento em Questão**, Unijuí, ano 19, n. 54, p. 123-142, jan./mar., 2021.

REQUI, Érica Miranda dos Santos. A Prestação Regionalizada e a Gestão Associada de Serviços Públicos de Saneamento. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

RIBEIRO, Wladimir António. O Contrato de Programa. In: Carlos Roberto de; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

RIST, Gilbert. **El desarrollo**: historia de una creencia occidental. Madrid: Catarata, 2002.

ROCHA, Aristides Almeida. **Histórias do Saneamento**. São Paulo: Blucher, 2016.

RODRIGUEZ, Hugo Thamir; KUNTZ, Tatiele Gisch. Políticas Públicas Tributárias: a justiça fiscal como instrumento de auxílio na viabilização da justiça social. **Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC**, Fortaleza, v. 38, n. 2, p. 151-170, jul./dez., 2018.

SACHS, Ignacy. Primeiras intervenções. In: NASCIMENTO, Elimar Pinheiro do; VIANA; João Nildo. **Dilemas e desafios do desenvolvimento sustentável no Brasil**. Rio de Janeiro: Garamond, 2007.

SAIANI, Carlos César Santejo; JÚNIOR, Rudinei Toneto. Evolução do acesso a serviços de saneamento básico no Brasil (1970 a 2004). **Revista Economia e Sociedade**. Campinas, v. 19, n. 1, p. 79-106, abr., 2010.

SAMPAIO, Patrícia Regina Pinheiro. A Reforma do Marco Legal do Saneamento Básico e o incentivo à prestação regionalizada dos serviços. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; GRANZIERA, Maria Luiza Machado (orgs.) **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

SANDOVAL, Daniela; ACOCELLA, Jéssica. Os desafios do saneamento e os incentivos para o avanço do setor. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

SANTOS, Adriana de Alencar Setubal; CECATO, Maria Aurea Baroni. Instrumentalidade do direito ao desenvolvimento para a concretização do desenvolvimento humano: pilares da igualdade e da liberdade. **Revista de Direitos Sociais e Políticas Públicas**, Salvador, v. 4, n. 1, p. 99-119, jan./jun., 2018.

SANTOS, Boaventura de Sousa; CHAUÌ, Marilena. **Direitos Humanos, democracia e desenvolvimento**. São Paulo: Cortez, 2014.

SANTOS, Gesmar Rosa dos; KUWAJIMA, Julio Issao. Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA). **Cadernos ODS: ODS 6: assegurar a disponibilidade e gestão sustentável da água e saneamento para todas e todos**, 2019.

SANTOS, Gesmar Rosa dos; KUWAJIMA, Julio Issao; SANTANA, Adrielli Santos de. **Regulação e investimento no setor de saneamento no Brasil: trajetória, desafios e incertezas**. IPEA. Rio de Janeiro, ago. 2020.

SANTOS, Marília Lourido dos. **Interpretação Constitucional no Controle Judicial das Políticas Públicas**. Porto Alegre: Fabris, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang, **A eficácia dos direitos fundamentais: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional**. 11 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. **Direito Constitucional Ambiental: estudos sobre a Constituição, os Direitos Fundamentais e a proteção do ambiente**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da Pessoa Humana e Direitos Fundamentais na Constituição Federal de 1988**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

SARLET, Ingo Wolfgang; ZOCKUN, Carolina Zancaner. Notas sobre o mínimo existencial e sua interpretação pelo STF no âmbito do controle judicial das políticas públicas com base nos direitos sociais. **Revista de Investigações Constitucionais**, Curitiba, v. 3, n. 2, p. 129-132, 2016.

SARLET, Ingo Wolfgang; FIGUEIREDO Mariana Filchtiner. Reserva do Possível, mínimo existencial e direito à saúde algumas aproximações. In: SARLET, Ingo Wolfgang; TIMM, Luciano Benetti (org.). **Direitos Fundamentais, orçamento e “reserva do possível”**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Administração Pública em prol da realização do direito fundamental ao desenvolvimento: o Direito Administrativo Social. **Revista de la Facultad de Derecho de México**. México, Tomo LXX, n. 277, p. 733-764, maio/ago., 2020.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Fomento: administração pública, direitos fundamentais e desenvolvimento**. Curitiba: Íthala, 2019.

SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. **Serviços Públicos: garantia fundamental e cláusula de proibição de retrocesso social**. Curitiba: Íthala, 2016.

SCHIER, Paulo Ricardo; SCHIER, Adriana da Costa Ricardo. Direitos sociais, reserva do possível e o mínimo existencial: a aporia do meio adequado de satisfação. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 18, n. 74, p. 67-95, out./dez., 2018.

SCHIER, Paulo Ricardo. Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo. **A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional**. Belo Horizonte, ano 5, n. 20, p. 145-165. Abri./jun., 2005.

SCWYTER, Anton. Desafios da Regulação no Novo Cenário do Saneamento no Brasil. In: GUIMARÃES, Bernardo Guimarães; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

SEN, Amartya Kumar. **Desenvolvimento como liberdade**. Tradução Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SILVA, Jhonytan Mark da; NUNES, Matheus Mendes. A imunidade tributária no setor do saneamento básico. In: FORTINI, Cristiana; et. al. (orgs.). **Novo Marco Legal do Saneamento Básico: aspectos administrativos, ambientais, regulatórios e tributários**. Belo Horizonte, São Paulo: D'Plácido, 2021.

SNIS. Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento. **Diagnóstico – AE, 2018**. Disponível em: http://www.snis.gov.br/downloads/diagnosticos/ae/2018/Diagnostico_AE2018.pdf. Acesso em: 05 fev. 2022.

SNIS. Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento. **Diagnóstico Temático Serviços de Água e Esgoto: visão geral ano de referência 2020**. Disponível em: http://www.snis.gov.br/downloads/diagnosticos/ae/2020/DIAGNOSTICO_TEMATICO_VISAO_GERAL_AE_SNIS_2021.pdf. Acesso em: 20 mar. 2022.

SNSA. Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental. Disponível em: https://www.cidades.gov.br/images/stories/Arquivos_SNSA/Arquivos_PDF/plansab/Versaoatualizada07mar2019_consultapublica.pdf. Acesso em: 10 fev. 2022.

SOUSA, Ana Cristina A. de; COSTA, Nilson do Rosário. Política de saneamento básico no Brasil: discussão de uma trajetória. **Revista História, Ciência, Saúde**, Rio de Janeiro, v. 23, n. 3, p. 615-634, jul./set., 2016.

SOUZA, Caio Augusto Nazário de. ANA – A Federalização regulatória dos serviços de saneamento básico e o fortalecimento das agências. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

SOUZA, Rodrigo Pagani de. Diretrizes para o saneamento básico e o papel da ANA no Novo Marco Legal. In: OLIVEIRA, Carlos Roberto de; [et. al]. GRANZIERA, Maria Luiza Machado; OLIVEIRA, Carlos Roberto de (orgs.). **Novo Marco do Saneamento Básico no Brasil**. Indaiatuba: Foco, 2021.

SUNDFELD, Carlos Ari. Consórcios públicos. Solução para o Saneamento? A questão vista a fundo. **SANEAR**, Brasília, v. 1, n. 5, p. 1-36, abr. 2009, Disponível em: https://www.aesbe.org.br/novo/wp-content/uploads/2009/04/Sanear_05.pdf. Acesso em: 10 mar. 2022.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. A pessoa humana como sujeito do Direito Internacional: a experiência da corte interamericana de Direitos Humanos. **Conferência Magna proferida pelo Autor no auditório da Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro, no dia 10 de abril de 2006, in memoriam e em homenagem ao Professor Celso Duvivier de Albuquerque Mello**.

TRINDADE, Karla Bertocco; ISSA, Rafael Hamze. Primeiras impressões a respeito dos impactos da Lei nº 14.026/20 nas atividades das empresas estaduais de saneamento: a questão da concorrência com as empresas privadas. In: GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). **Novo Marco Legal do Saneamento**. Belo Horizonte: Fórum, 2021.

TRUBEK, David M. A coruja e o gatinho: há futuro para o direito e desenvolvimento? In: RODRIGUEZ, José Rodrigo. **Direito em Debate**. Presente, passado e futuro, 2009.

UNITED NATIONS. **Report of the World Commission on Environment and Development: Our Common Future**. 1987.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. **Políticas Públicas, Direitos Fundamentais e Controle Judicial**. Belo Horizonte: Fórum, 2009.

VANZELLA, Rafael Domingos Faiardo; BORGES, Jéssica Suruagy Amaral. Notas sobre a Prestação Regionalizada dos Serviços Públicos de Saneamento Básico. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

VERDÉLIO, Andreia. Bolsonaro sanciona lei do novo Marco Legal do Saneamento Básico. **Agência Brasil**. Brasília, 15 jul. 2020.

VIERIA, Gustavo Oliveira; MORAIS, José Luís Bolzan de. A Internacionalização do Direito a partir dos direitos humanos: reflexões iniciais para o futuro do constitucionalismo. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**, v.4, n. 2, p. 175-184, 2012. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/rechtd.2012.42.07>. Acesso em: 10 maio 2021.

XAVIER, Ana Isabel; RODRIGUES, Ana Luísa; OLIVEIRA, Felipe, et al. **A Organização das Nações Unidas**. Coimbra: Humana Global, 2007. p. 228.

WBG. World Bank Group. Quality Unknown. **The invisible water crisis**. Disponível em: <https://opneknowledge.worldbank.org/handle/10986/32245>. Acesso em: 08 mar. 2022.

WEDY, Gabriel. **Desenvolvimento sustentável na era das mudanças climáticas: um direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2018.

ZOCKUN, Maurício. As competências normativas da Agência Nacional das Águas e Saneamento Básico (ANA) em razão do advento da Lei Federal 14.026, de 2020, modificativa do “Marco Legal” do saneamento. In: POZZO, Augusto Neves Dal (coord.). **Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.