



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO - FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP

Seção: Artigos Científicos

O papel da fase de planejamento na sustentabilidade econômica e social dos serviços de saneamento básico

The role of the planning phase in the economic and social sustainability of basic sanitation services

Caio Augusto Santos Zaccariotto

Resumo: O presente artigo tem por objetivo aferir a relevância da fase de planejamento nos serviços de saneamento básico, no sentido de se garantir a manutenção da modicidade tarifária e da sustentabilidade econômico-financeira dos contratos, bem como buscará descrever algumas das dificuldades enfrentadas neste processo e as potenciais soluções constantes de seu arcabouço normativo. O método utilizado foi qualitativo e descritivo, com a análise da legislação em vigor, dos planos municipais de saneamento básico de três capitais de estados brasileiros (São Paulo, Belo Horizonte e Goiânia) e da bibliografia sobre o tema do estudo. Ao final, o artigo pretende demonstrar que apenas pela prévia investigação empírica realizada pelos titulares, expressa em plano, poder-se-á adequadamente orientar a regulação e assim ministrar corretamente os mecanismos de intervenção tarifária (subsídios, subvenções e até mesmo isenções), não se permitindo tanto o abandono dos mais necessitados, quanto o enriquecimento sem causa de particulares, e mais importante, garantindo-se caminho mais seguro à consecução dos resultados almejados pelas diretrizes nacionais ao saneamento básico.

Palavras-chave: Saneamento básico; Planejamento; Sustentabilidade; Política tarifária; Intervenção da Administração Pública.

Abstract: This article aims to assess the relevance of the planning phase in basic sanitation services, in order to ensure the maintenance of reasonable tariffs and the economic-financial sustainability of the contracts, as well as seeking to describe some of the difficulties faced in this process and the potential solutions contained in its normative framework. The method used was qualitative and descriptive, with an analysis of the legislation in force, municipal plans for basic sanitation in three Brazilian state capitals (São Paulo, Belo Horizonte and Goiânia) and the bibliography on the subject of the study. In the end, the article intends to demonstrate that only by prior empirical research carried out by the holders, expressed in a plan, will be possible to adequately guide the regulation and thus correctly administer the tariff intervention mechanisms (subsidies, subventions and even exemptions), not allowing both the abandonment of the most needy and the unjust enrichment of individuals, and more importantly, ensuring a safer path to achieving the results sought by the national Basic Sanitation Policy.

Keywords: Basic sanitation; Planning; Sustainability; Tariff policy; Intervention of the Public Administration.

Disponível no URL: www.revistas.usp.br/rdda

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v9i2p113-129>

O PAPEL DA FASE DE PLANEJAMENTO NA SUSTENTABILIDADE ECONÔMICA E SOCIAL DOS SERVIÇOS DE SANEAMENTO BÁSICO

Caio Augusto Santos ZACCARIOTTO*

Sumário: 1 Introdução; 2 Da remuneração dos serviços públicos executados indiretamente e a correta hermenêutica dos princípios envolvidos; 3 Dos aspectos econômicos e sociais da LDNSB; 4 Dos sistemas e instrumentos elencados pela LDNSB; 5 O papel do titular na coleta de informações – A construção da política pública de saneamento básico; 6 O papel do planejamento na sustentabilidade econômica e social; 7 Análise de Planos Municipais de Saneamento Básico – São Paulo, Belo Horizonte e Goiânia; 8 Dificuldades relacionadas ao planejamento nos municípios e meios de resolução existentes na LDNSB; 9 Conclusão; 10 Referências bibliográficas.

1. Introdução

A Lei 14.026/2020, também conhecida como o novo marco legal do Saneamento Básico, trouxe uma série de inovações às normas mais relevantes do setor, visando com isto possibilitar que os serviços em questão, tão fundamentais ao desenvolvimento do país, tivessem bases efetivas para sua universalização. Afinal, já na terceira década do século XXI, o Brasil ainda se encontra com patamares sanitários muito aquém daqueles esperados de nação emergente.

A comprová-lo, pesquisa realizada pelo IBGE (2017, p. 20) denota a lenta ampliação dos serviços ao longo das décadas, bem como o grave contraste entre as regiões do país. Explicita, por exemplo, que a proporção de Municípios com serviço de esgotamento sanitário no Brasil passou de 47,3%, em 1989, para 60,3%, em 2017, porém enquanto, no Sudeste, mais de 90% dos municípios eram abrangidos desde 1989, no Norte essa proporção foi apenas 16,2% no ano da pesquisa.

Segundo elucida Bertocelli (2020, p. 26-29) tal quadro decorreria da ausência de parâmetros à expansão dos serviços e, conseqüentemente, de meios à obtenção dos investimentos necessários para tanto. Por sua vez, estas causas seriam resultado de estrutura de prestação marcada pela insegurança jurídica (com regulação bastante

*Advogado. Graduado pela Faculdade de Direito de Sorocaba. Pós-Graduado em Direito Médico pelo Complexo de Ensino Renato Saraiva (CERS) e em Ética e Compliance na Saúde pelo Instituto Israelita de Ensino e Pesquisa (Albert Einstein). Pós-Graduando em Direito Tributário pelo Instituto Brasileiro de Direito Público (IDP). Aluno Especial no curso "Direitos Socioambientais: Desafios ao Ordenamento Jurídico e às Políticas Públicas" vinculado ao Programa de Mestrado da Faculdade de Direito de Ribeirão Preto (FDRP-USP).

despadronizada em todo o território nacional) e da insuficiência de recursos das administrações municipais para satisfatório desenvolvimento do serviço.

Assim, o novo marco estabeleceu diretrizes para tentar superar estes obstáculos, propiciando o detalhamento jurídico necessário para a atração de investimento privado e fixando critérios para aferição da almejada universalização do serviço. Conforme estabelecido no artigo 11-B, a pretensão é de que até o ano de 2033 tenham 99% dos brasileiros acesso à água potável e 90%, ao tratamento e à coleta de esgoto.

Entretanto, uma pergunta de suma importância surge do plano descrito supra: uma vez que os agentes da iniciativa privada investiriam montantes vultuosos de dinheiro e possuiriam metas árduas a cumprir, bem como, considerando tratar-se de atividade empresarial (cujo objetivo premente será a lucratividade), a remuneração dos serviços poderia desaguar em política tarifária excludente com relação aos mais pobres?

Se a resposta for afirmativa as alterações trazidas às diretrizes nacionais de Saneamento Básico resultariam em paradoxo: por um lado buscar-se-ia investimento que propiciasse a universalização de serviço público, por outro, o custo remuneratório significaria a violação do princípio da modicidade tarifária e criaria embargo às populações mais carecidas do desenvolvimento almejado.

Contudo, não se poderia imaginar que o legislador não ignoraria tal risco.

Muitos são os dispositivos dedicados à harmonização da sustentabilidade econômica e financeira com o acesso aos serviços que compõem o saneamento básico. Entretanto, como se poderá constatar, estes em sua maioria estão voltados às práticas regulatórias, ou seja, à disciplina à luz de informações previamente coletadas.

É evidente a intenção da lei em não desamparar os mais pobres, porém não se explicita os meios pelos quais estes seriam efetivamente reconhecidos, isto é, como se daria a aferição da situação de hipossuficiência a justificar intervenção econômica do Estado com subsídios, subvenções e até mesmo de isenção do pagamento de tarifa.

Do mesmo modo, é razoável a preocupação com a má administração destes instrumentos. Afinal, caso as informações utilizadas fossem inadequadamente categorizadas, ou simplesmente estivessem desatualizadas, correr-se-ia risco concreto de prejuízo ao erário e, conseqüentemente, de enriquecimento ilícito dos beneficiados.

Isto posto, o objeto deste artigo é precisamente a análise dos sistemas e instrumento criados com vistas à sustentabilidade social e econômico-financeira do saneamento básico, sobretudo verificando em qual medida a fase de planejamento é relevante à sua consecução, vez que proporcionaria os elementos cognitivos necessários para a compreensão das efetivas demandas locais.

2. Da remuneração dos serviços públicos executados indiretamente e a correta hermenêutica dos princípios envolvidos

Questões relacionadas aos serviços públicos são objeto de diversos debates tanto no mundo jurídico quanto em outras ciências sociais. Entretanto, a dogmática jurídica administrativista permite reconhecer alguns pressupostos à sua definição: a) estes são prestados direta ou indiretamente pela Administração Pública; b) submetem-se a regime de Direito Público e; c) visam suprir as necessidades mais prementes de sua população. Os exemplos, para além do saneamento básico, passam pelas telecomunicações, energia elétrica, serviços postais, transporte terrestre até chegar à discreta coleta de lixo.

Em se tratando de serviços cuja adequação seja fundamental à subsistência da população, tal como o ora estudado, faz-se necessária reflexão acerca das bases financeiras das eventuais parcerias entre o Poder Público e a livre iniciativa - sobretudo considerando a tensão inerente à interface entre Estado e mercado e os justos temores de desvio de poder neste âmbito.

A relevância da política tarifária nas concessões (uma das formas de delegação) manifesta-se na própria Constituição – mais precisamente no artigo 175, inciso III. Não poderia ser diferente uma vez que a prestação adequada do serviço passa pela fixação de critérios os quais não tornem insustentáveis sua continuidade, generalidade e universalidade.

Nesse sentido, é preciso bem compreender dois conceitos que dão base à tentativa de harmonização verificada neste artigo: o princípio da modicidade tarifária e o equilíbrio econômico financeiro (mutabilidade e atualidade).

a) Da modicidade tarifária

Módica é a qualidade de algo de valor escasso, comedido, moderado.

Poder-se-ia exigir que serviço tivesse remuneração com tal característica? Nesse sentido, vale citar importante lição de Marrara (2018, p. 41):

Sob o ponto jurídico, a modicidade não obriga o Estado a cobrar tarifas deficitárias, incapazes de custear o serviço, nem equivale à gratuidade. A modicidade simplesmente demanda a razoabilidade da cobrança à luz dos custos do serviço e se destina a garantir a generalidade, universalidade e acessibilidade real dos serviços remunerados.

Logo, tal princípio não visa a satisfação de impressão subjetiva, nem mesmo estabelecer exigência de valores simbólicos, irrisórios, mas sim fixar parâmetro a fim de impedir que serviço público seja inserido em lógica especulativa alheia à consecução do interesse público.

Nesse sentido, Moreira (2010, p. 262) é feliz ao sintetizar como módica a tarifa capaz de tornar “o projeto autossustentável”.

Por outro lado, a sustentabilidade em questão passa necessariamente por reflexão acerca do direito subjetivo dos usuários à tarifa a qual não promova sua exclusão, ou seja, que garanta o respeito ao princípio da generalidade, da isonomia aplicada à oferta do serviço como ensina Di Pietro (2010, p. 108).

b) Do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos administrativos

O equilíbrio econômico-financeiro trata-se de direito do concessionário, estabelecido desde a celebração do contrato com a Administração Pública para a prestação do serviço indiretamente. Decorre da mutabilidade dos contratos administrativos, isto é, a possibilidade de uma vez alteradas as bases para sua execução serem também mudadas perspectivas remuneratórias. Nesse sentido, melhor explica Aragão (2007, p. 635):

Os contratos administrativos em geral possuem uma salvaguarda contra a instabilidade que inexistente nos contratos privados, proteção esta baseada na incolumidade da equação econômico-financeira inicial do contrato, que deve ser mantida diante de quaisquer fatos, naturais ou humanos, que alterem os seus elementos constitutivos, excetuando-se as alterações previsíveis, inerentes à própria álea da economia e que nada tenham a ver com a atuação do Estado.

Em última instância o que se quer é tonar, à medida do possível, equivalentes as exigências e benefícios decorrentes do negócio jurídico firmado.

Como acima observado, o (re)equilíbrio econômico-financeiro não depende unicamente das tarifas, sendo possível ao poder concedente, desde que previsto em edital licitatório e em contrato, estabelecer em favor do concessionário fontes de “receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas” – vide o artigo 11, *caput*, da Lei nº 8.987/95.

Porém, mais importante às finalidades deste artigo, é mister mencionar a viabilidade de outorga de subsídio pelo poder concedente, desde previamente autorizados em lei e à disposição de todos os concorrentes – vide o artigo 17, *caput*, da mesma norma.

Obviamente, se necessária a utilização desde instrumento, mais atento deverá ser seu controle a fim de que não seja ministrado em descompasso com as efetivas necessidades à efetivação dos princípios norteadores dos serviços públicos.

3. Dos aspectos econômicos e sociais da LDNSB

O sexto capítulo da Lei 11.445/07, também reformado pelo novo marco, dedica-se aos aspectos econômicos e sociais do saneamento básico. Entretanto, mesmo antes da inovação, muitos dispositivos da norma já buscavam harmonizar os interesses em comento.

Ab initio, no artigo 2º são elencados como princípios fundamentais:

VI - articulação com as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação, de proteção ambiental, de promoção da saúde, de recursos hídricos e outras de interesse social relevante, destinadas à melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja fator determinante;

VII - a eficiência e sustentabilidade econômica.

Ora, inciso VI é claro ao preocupar-se com a coerência sistêmica da política pública sob o ponto de vista da salvaguarda dos direitos sociais. Não poder-se-ia promover programa cujo conteúdo fosse de encontro com os propósitos da República (conforme fixados no artigo 3º da Constituição), ou mesmo fosse excessivamente auto-centrado, menoscabando visão sanitária holística.

Contudo, a eficiência e a sustentabilidade econômica demandam análise mais cuidadosa. Afinal, como se deveria interpretá-los?

Primeiro, é mister recordar que a eficiência, além de princípio administrativo constitucional, trata-se de pressuposto fundamental à consecução das metas expostas no tópico anterior. Afinal, tem-se por motivo do novo marco a incapacidade do modelo até então vigente de suprir a demanda de universalização. Reconhece-se a necessidade de “apertar o passo”.

Nesse sentido, a sustentabilidade econômico-financeira vem justamente para garantir à iniciativa privada bases contratuais e regulatórias que privilegiem a continuidade do serviço e, sobretudo, sua plausibilidade empresarial. Noutras palavras, as metas e parâmetros de prestação serão sopesadas por regulação pautada pela segurança jurídica e pela adequada remuneração.

Em verdade, a despeito dos princípios em destaque existirem desde o texto original da Lei, estes careciam de meios concretos à sua efetivação. A Lei 14.026/2020 veio precisamente na tentativa de providenciá-los.

Faz isso, por exemplo, ao inserir entre as cláusulas essenciais de contratos de prestação de serviços de saneamento básico (artigo 10-A), além das constantes da Lei de concessões e permissões: a) metas de expansão dos serviços, de redução de perdas na distribuição de água tratada, de qualidade na prestação dos serviços; b) possíveis

fontes de receitas alternativas, complementares ou acessórias; c) metodologia de cálculo de eventual indenização relativa aos bens reversíveis não amortizados por ocasião da extinção do contrato; d) repartição de riscos entre as partes, incluindo os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária.

Assim, a solução imediatamente encontrada pela política pública no sentido de se garantir a harmonização dos aspectos econômicos e sociais - cujo confronto poderia ter sido acirrado com a alteração do modelo de prestação - se dá por via de intervenção da Administração Pública, conforme estabelece a primeira parte do artigo 29, caput:

Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada por meio de remuneração pela cobrança dos serviços, e, quando necessário, por outras formas adicionais, como subsídios ou subvenções.

Logo, garante-se que, quando necessário, deverá o Estado para assegurar a justa remuneração do serviço por via de adicional.

Igualmente, resta firmado no artigo 30 que a própria estrutura de remuneração e de cobrança dos serviços públicos de saneamento básico deveria pautar-se pela criação de “categorias de usuários, distribuídas por faixas ou quantidades crescentes de utilização ou de consumo” (inciso I) e pela aferição da “capacidade de pagamento dos consumidores” (inciso VI).

Outros aspectos e serviços são contemplados pelo propósito de não exclusão dos mais necessitados, como a limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos (artigo 35), a drenagem e o manejo de águas pluviais urbanas (artigo 36, I), além da própria interrupção do serviço ante ao inadimplemento, cuja previsão e requisitos de validade estão expressos no artigo 40, V - impedindo medidas em descompasso com o princípio da continuidade e com a necessidade de preservação de condições mínimas à manutenção da saúde dos usuários.

Por fim, destaca-se a possibilidade de gratuidade do serviço de conexão de edificação ocupada por família de baixa renda (§8º do artigo 45) - hipótese na qual, se o serviço for prestado mediante concessão justificará reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, sendo ainda precisa a regulamentação dos critérios para enquadramento das famílias, consideradas as peculiaridades locais e regionais (§9º).

Em suma, é certa a “boa intenção” da norma, entretanto, como se demonstrará a seguir, no mais das vezes a resolução do problema descrito está tão somente associada à atividade regulatória, especialmente ante à perspectiva de maior uniformização pela atuação da ANA (Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico).

4. Dos sistemas e instrumentos elencados pela LDNSB

É bastante evidente a importância dada pelo novo marco do Saneamento Básico à regulação, isto é certo. Mas o que isto significará exatamente? Apesar da variedade de concepções do que é regulação, Mendonça e Tosta (2021, p. 12) definem a atividade regulatória econômica nos seguintes termos:

atividade que envolve a normatização e a fiscalização de atividades econômicas (privadas e públicas) pelo Poder Público, e que possui caráter de mediação de interesses (interesses dos usuários, interesses fiscais, interesses privados, interesses 'gerais'), além de pretensões de consensualidade.

O artigo 22, inciso V, da LDNSB estabelece como um dos objetivos da regulação:

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

Pois bem, trata-se precisamente da garantia aos propósitos antes tratados. Tal pretensão é renovada e detalhada nos incisos do artigo seguinte:

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

[...]

IV - regime, estrutura e níveis tarifários, bem como os procedimentos e prazos de sua fixação, reajuste e revisão;

V - medição, faturamento e cobrança de serviços;

[...]

IX - subsídios tarifários e não tarifários;

Como se observa, a competência da entidade reguladora a priori restringe-se à normatização à luz das diretrizes firmadas pela Agência Nacional de águas e saneamento básico (ANA). Porém, é evidente que esta atividade não pode ser desempenhada em plena abstração. Afinal, como estabelece o artigo 25, caberá aos prestadores fornecer à entidade reguladora todos os dados e informações necessários para o desempenho de suas atividades.

Trata-se, pois, de tarefa de gestão de dados cujos efeitos devem inclusive abranger “a interpretação e a fixação de critérios para a fiel execução dos contratos, dos serviços e para a correta administração de subsídios”, conforme descrito no § 2º.

A esse respeito aprofundam-se Barbosa e Marrara (2019, p. 140):

De um lado, pois, o regulador receberá, organizará, armazenará e protegerá dados e informações do setor regulado, devendo utilizá-las para viabilizar suas atividades, inclusive produzir relatórios, estudos e decisões. De outro lado, como gestor de informações, o regulador exercerá um papel de provedor, devendo dar publicidade a seus documentos, decisões e atos de regulação e fiscalização, e garantir o direito de amplo acesso à informação por qualquer do povo, salvo nas situações autorizadas e motivadas de sigilo (art. 26 e 27).

E não poderia ser diferente, pois a regulação, em especial seu aspecto normativo, possui dinâmica de subsunção na qual o conhecimento da realidade enfrentada é fundamental.

Tratando-se especificamente de serviço público essencial à saúde humana, do qual nenhuma pessoa pode prescindir, é primordial o conhecimento das características locais, sobretudo sob o ponto de vista das necessidades socioeconômicas.

Ao regulador, ainda mais em perspectiva de gestão associada, é difícil a coleta de informações direta. Assim, para que bem realize suas competências dependerá necessariamente da colaboração do prestador, mas também do titular do serviço, como se demonstrará a seguir.

5. O papel do titular na coleta de informações – A construção da política pública de saneamento básico

Deveras, ainda que não mencionada no artigo 25, a participação da Administração Pública Municipal, titular do serviço, pela sua colaboração na coleta de informações é evidentemente a mais importante. Afinal, quem poderia melhor conhecer as necessidades locais do que a própria administração local e, especialmente, seus servidores e munícipes.

Naturalmente esta percepção não foi ignorada pela Lei, muito menos pelas alterações trazidas pelo novo marco.

Assim, é estabelecido o dever dos titulares formularem suas respectivas políticas públicas de saneamento básico (artigo 9º, caput), isto é, norma local composta por plano que abarque metas, indicadores de desempenho e mecanismos de aferição (inciso I), além de outros instrumentos que auxiliem na consecução dos objetivos firmados, dentre os destaca-se sob o prisma da coleta de informações aquele descrito no inciso VI:

implementar sistema de informações sobre os serviços públicos de saneamento básico, articulado com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico (Sinisa), o Sistema Nacional de Informações sobre a Gestão dos Resíduos Sólidos (Sinir) e o Sistema Nacional

de Gerenciamento de Recursos Hídricos (Singreh), observadas a metodologia e a periodicidade estabelecidas pelo Ministério do Desenvolvimento Regional

Num primeiro momento é interessante observar como o requisito em questão visa concretizar a articulação das políticas públicas (princípio fixado no inciso VI do artigo 2º), entretanto mais do que isso, cria-se obrigação de transparência para com os municípios e usuários, além de meio de alimentação de informações necessárias à regulação, e inclusive à normatização tarifária.

À evidência, contudo, é protagonismo da política de saneamento está no plano municipal, conforme se demonstrará mais detidamente.

6. O papel do planejamento na sustentabilidade econômica e social

À evidência a concepção de planejamento antecede em muito o propósito de administração do saneamento básico, trata-se de etapa de preparação de infindáveis atividades humanas. Poder-se-ia, grosso modo, defini-lo como um estágio prévio à uma ação no qual seriam identificadas necessidades ou problemas, buscados métodos a resolvê-los e estabelecidos os passos para tanto.

Inegavelmente é muito importante a qualquer empreendimento minimamente complexo pois antecipa diversos aspectos intelectuais que mais adiante poderiam criar embargo ao bom desenvolvimento do feito ou mesmo levar à sua ruína por excessiva lentidão ante surpresas de toda espécie.

Especificamente tratando de serviços públicos, diversas variantes exigem reflexão, pois para além de mero ideal eficiência e sustentabilidade, muitos outros bens jurídicos devem ser contemplados para que o interesse público seja efetivamente satisfeito. *In casu*, por exemplo, a modicidade tarifária.

Naturalmente, é impossível bem contratar uma vez que não se possui informações suficientes sobre as próprias demandas e os serviços ou produtos ofertados no mercado. Esta perspectiva vale para qualquer um e, uma vez mais, tratando-se da atividade administrativa ganhar relevância ainda maior. A esse respeito aprofunda-se Justen Filho (2021, p. 331), observando que o “planejamento consiste na concepção da solução mais adequada para as necessidades identificadas, tomando em vista os recursos disponíveis e as variáveis possíveis”.

Marques Neto e Queiroz (2011, p. 697) complementam:

O planejamento busca dotar o mercado de alguma racionalidade global, fazendo convir a decisão individual do produtor e do consumidor algum sentido, alguma articulação e orientação pautados pela racionalidade sistêmica (do sistema econômico como um todo).

A racionalidade está profundamente ligada à eficiência. Sendo que esta é só alcançada se houver planejamento. O planejamento será racional desde que respeite o mercado e interaja com ele. Deve estar o planejamento público articulado com o planejamento empresarial, que sempre se caracterizou pelo seu direcionamento às leis mercadológicas.

Não à toa a nova lei de licitações e contratos administrativos (Lei nº 14.133/2021) tem entre seus princípios o planejamento (artigo 5º, caput) e o destaca ao tratar da etapa preparatória (artigo 18). Inclusive, o inciso I deste dispositivo estabelece como temática a ser tratada em plano “a descrição da necessidade da contratação fundamentada em estudo técnico preliminar que caracterize o interesse público envolvido”.

Tamanha a importância do planejamento para o Saneamento Básico, e em especial para sua sustentabilidade social, que o artigo 10-A, também fruto do novo marco, estabelece a celebração de contrato de concessão, mediante prévia licitação, como requisito à prestação dos serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular.

Logo, além de condição à validade contratual como determinado no inciso I do artigo 11, o planejamento ganha ainda maior relevância dado o seu papel fundamental em processo licitatório.

Pois bem, cabe ora questionar: como poderá efetivo planejamento contribuir para a sustentabilidade econômica e social?

Isto deveria se dar pela minuciosa descrição das realidades socioeconômicas locais a justificar subsídios e subvenções para auxílio dos mais necessitados. Aliás, como consta do próprio artigo 19, inciso I, como um dos elementos essenciais de plano de saneamento básico: “diagnóstico da situação e de seus impactos nas condições de vida, utilizando sistema de indicadores sanitários, epidemiológicos, ambientais e socioeconômicos e apontando as causas das deficiências detectadas”.

Do contrário, permitir-se-ia, ou o aprofundamento da miséria, ou má administração dos adicionais, promovendo-se a má gestão da coisa pública, e pior, enriquecimento ilícito dos indevidamente beneficiados.

7. Análise de Planos Municipais de Saneamento Básico – São Paulo, Belo Horizonte e Goiânia

A despeito de considerável parte dos municípios brasileiros não possuírem sequer política de saneamento básico instituída, é mister observar alguns exemplos de planos municipais para averiguar se estes minimamente informam aspectos socioeconômicos os quais possibilitem posterior boa administração de adicionais.

Primeiro, analisa-se o plano da cidade de São Paulo, a maior de toda a América do Sul.

Ab initio, importa apontar a intenção de abordagem sistêmica das políticas públicas, sobretudo no que se refere aos assentamentos precários. Exige-se, portanto, análise detida da possibilidade de intervenção na área e, se sim, classificação do grau de precariedade até que se alcancem critérios (2019, p. 17):

As variáveis utilizadas para medir a precariedade são agregadas em quatro grandes grupos, infraestrutura (peso 2), risco de solapamento ou escorregamento (peso 3) e saúde (peso 1), este agrupado com o Índice Paulista de Vulnerabilidade Social (IPVS).

Um considerável problema neste sentido é o potencial caráter obsoleto do Índice Paulista de Vulnerabilidade Social, cuja data de levantamento é 2010. Considerando a exigência da LDNSB no sentido de os planos de saneamento básico serem revistos periodicamente, em prazo não superior a 10 (dez) anos (artigo 19, §4º), ter-se-ia como base dados de validade duvidosa.

Importa observar que atualmente nos municípios do Estado de São Paulo atendidos pela Sabesp, por força da Deliberação ARSESP nº 1150 de 08/04/2021, o direito a pagar tarifa “Residencial Social” e “Residencial Vulnerável” depende do atendimento de critérios relacionados ao (des)emprego, renda familiar, tipo de moradia (e respectiva área útil), consumo de energia elétrica por mês, registro no CadÚnico (Cadastro Único para Programas Sociais), entre outros – tantos dos quais exigem aferição *in loco* ou, ao menos, perspectiva de atualidade dos dados fornecidos pelos usuários.

Outro exemplar digno de menção é plano municipal de Belo Horizonte, publicado em dezembro de 2020, uma vez em vigor as alterações trazidas pelo novo marco.

Do ponto de vista socioeconômico, fica destacado o diálogo com o Plano Diretor da cidade (Lei 11.181/2019) quando se dá especial atenção aos assentamentos informais por meio da definição de zonas especiais de interesse social - chamadas “ZEIS” - e de áreas especiais de interesse social – chamadas “AEIS-2” -, além dos Conjuntos Minha Casa Minha Vida – “MCMV”.

A partir da definição dos bairros e áreas que se enquadram nestas classificações, apresentam-se diversos índices a serem calculados para hierarquização da prioridade de investimento.

Dentre os referidos índices dá-se atenção especial ao Índice de Vulnerabilidade da Saúde (IVS) cujos dados, a despeito de tratarem de temáticas fundamentais à sustentabilidade social do saneamento básico (como o percentual de domicílios particulares permanentes com abastecimento de água, esgotamento sanitário, com destino de lixo inadequado ou ausente; razão de moradores por domicílio; percentual

de pessoas analfabetas; percentual de domicílios particulares com rendimento per capita até $\frac{1}{2}$ SM; Rendimento nominal mensal médio das pessoas responsáveis (invertido); percentual de pessoas de raça/cor preta, parda e indígena), foram colhidos em censo realizado no ano de 2010. Logo, sua validade também atualmente questionável.

É inegável a sofisticação e profundidade da metodologia estabelecida PMSB de Belo Horizonte para a hierarquização de prioridade de investimento, contudo esta também sofre pela dificuldade de renovação dos elementos empíricos necessários ao cálculo dos índices.

No tocante à temática tarifária esta dificuldade também é expressa (2020, p. 36):

Em Belo Horizonte, temos cerca de 27.450 imóveis factíveis de esgoto, sendo que em grande parcela destes imóveis não há manifestação, por parte dos usuários, de interesse na adesão ao sistema, o que se deve, em grande parte, à necessidade de absorção dos custos referentes à tarifa deste serviço. [...] É de fundamental importância a realização de trabalho constante de eficiente parceria entre a Operadora dos Serviços e a Administração Municipal, no sentido de sensibilizar os moradores dessas áreas para a importância de interligarem suas instalações domiciliares ao sistema, bem como de, no momento seguinte, fiscalizar e cobrar destes a adesão esperada, inclusive dando cumprimento ao estabelecido pelo Código Sanitário Municipal – Lei nº. 4.323/86, Decreto nº. 5.616/87 e Lei nº. 7.031/96. De acordo com o Código Sanitário, essa ligação é obrigatória, uma vez disponibilizado o sistema de coleta por parte da operadora. Evidentemente, a questão da situação de baixa renda dessas populações precisa ser levada em consideração, no sentido de se facilitar ou eventualmente dispensar o pagamento da taxa de ligação, além de garantir-lhes o direito ao benefício da tarifa social (grifo nosso).

Por último, destaca-se o PMSB de Goiânia, datado de 2019, o qual elenca na programação de seu plano de ações a ampliação da abrangência da tarifa social, admitindo, contudo, como suas primeiras medidas o estudo dos critérios para sua instituição, do impacto tarifário e do equilíbrio econômico do contrato, bem como a publicação de resolução normativa sobre a temática.

Deveras, salta aos olhos não serem poucas as dificuldades enfrentadas afim de se garantir a sustentabilidade social da prestação de serviços de saneamento básico, seja pela coleta e gestão das informações, seja pela postura refratária dos municípios que não desejam ser cobrados.

8. Dificuldades relacionadas ao planejamento nos municípios e meios de resolução existentes na LDNSB

Se tais embargos significam grande desafio às grandes metrópoles brasileiras, podem ser quase intransponíveis aos entes federativos menos abastados em recursos financeiros e humanos. Afinal, exige-se para efetivo planejamento, além de aprofundados conhecimentos técnicos do setor, investigação acerca de aspectos sociais, econômicos e ambientais de cada localidade, inclusive em termos históricos.

Se determinadas instâncias da administração pública brasileira caminham para tamanho grau de especialização, a gigantesca maioria dos municípios não pode sequer conceber esta necessidade.

À evidência a PDNSB não abdicou de buscar soluções para o problema comentado.

Primeiro, é facultado pelo §1º do artigo 8º, a gestão associada, realizada mediante consórcio público ou convênio de cooperação, nos termos do artigo 241 da Constituição Federal. Nesse sentido, é contemplada igualmente a atividade de planejamento, enquanto competência do titular fixada no artigo 9º, inciso I.

In casu, por força do §2º do artigo 8º, as unidades regionais de saneamento básico deverão apresentar sustentabilidade econômico-financeira. Assim, o que a priori poderia ser interpretado tão somente como o dever de aferição da viabilidade da associação, deverá igualmente contemplar as necessidades sociais de cada ente associado.

Deveras, tal possibilidade decorre do artigo 25, §3º da Constituição e do próprio Estatuto das Metrópoles, texto normativo do qual se extraem os conceitos de plano de desenvolvimento urbano integrado (definido no artigo 2º, inciso VI, como instrumento a estabelecer as diretrizes para o desenvolvimento territorial estratégico e os projetos estruturantes da região metropolitana e aglomeração urbana) e os planos setoriais interfederativos (compreendidos como aqueles dedicados ao desenvolvimento de determinado setor, com o compartilhamento das respectivas infraestruturas, técnicos etc.).

Outra solução dada pela PDNSB é a possibilidade de planejamento simplificado aos municípios com população inferior a vinte mil habitantes, conforme disposto do artigo 19, §9º.

Mas no que consistiria tal simplificação? Nos termos do dispositivo, tratar-se-ia de abordagem com menor grau de detalhamento daqueles elementos essenciais elencados nos incisos do artigo 19, dentre os quais o diagnóstico baseado em indicadores sanitários, epidemiológicos, ambientais e socioeconômicos.

Neste caso, indubitavelmente se corre o risco de “simplificado” ser tomado por simplório, insatisfatório ou mesmo protocolar, sobretudo considerando-se que o plano

é requisito à delegação de serviços (artigo 19, §6º) e, portanto, de contratação (artigo 11).

Por fim, vale apontar que parágrafo único do Artigo 9º da LDNSB estabelece no exercício das atividades referentes à política de saneamento básico, o titular poderá receber cooperação técnica do respectivo Estado e basear-se em estudos fornecidos pelos prestadores dos serviços.

Possivelmente, no caso dos planos simplificados poder-se-ia permitir que estes funcionassem como simples ponto de partida para que, com o auxílio dos técnicos da entidade prestadora de serviço, plano mais a contento dos elementos constantes no artigo 19 pudesse ser redigido.

9. Conclusão

Pelo todo exposto observa-se que apenas a partir de aprofundada avaliação empírica, promovida especialmente pelas administrações municipais, poder-se-á adequadamente ministrar os instrumentos de política tarifária a fim de: primeiro, impedir que o desenvolvimento do saneamento básico no país torne-se, paradoxalmente, um caminho de exclusão dos mais necessitados; segundo, para que, pela devida transparência e publicização dos estudos realizados, afaste-se o temor de parte da população – como é expresso, por exemplo, no plano municipal de Belo Horizonte - no sentido de considerar que o acesso ao serviço público em questão significaria tão somente uma forma de espoliação estatal, um “custo” imposto; terceiro, para que não se permita que subsídios, subvenções e isenções sejam aplicadas àqueles que não efetivamente necessitam. Afinal, isto importa em distorção regulatória e, conseqüentemente, em prejuízo ao erário - também resultando na menor eficiência no desenvolvimento da política pública, considerada a potencial ausência de recursos ao custeio de obras para sua expansão.

Deveras, não se trata de um empreendimento simples, pois sobretudo as prefeituras possuem poucos recursos, financeiros e humanos, disponíveis para a realização de aferição como a proposta. Porém, como se observou, há diversos mecanismos existentes no sentido de se tentar superar tais obstáculos.

Parece ser necessário que o Estado brasileiro supere concepção empobrecida do relacionamento entre entes políticos e passe realmente a se valer das potencialidades de uma federação, compartilhando tecnologias, recursos e conhecimento. Sobre tudo, far-se-ia necessário que os entes mais bem estruturados viessem ao socorro daqueles incapazes de realizar as medidas necessárias ao próprio desenvolvimento e ao menos desse a devida instrução, estabelecendo procedimentos, fixando critérios etc.

No mesmo sentido, seria de todo salutar que os reguladores, dotados por essência de pessoal com alta capacitação técnica, auxiliassem aos titulares. É razoável compreendê-lo como obrigação decorrente do objetivo de “definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos quanto a modicidade tarifária”, expresso no inciso IV do artigo 22 da LDNSB.

Em síntese, é fundamental compreender que a atividade regulatória – tão profundamente tratada na Lei nº 14.026/2020 – não poderá *per se* resolver parte considerável dos problemas enfrentados pelo saneamento básico no Brasil pois depende de informações corretas para a normatização e disciplina das relações entre titulares e contratados.

Logo, mais do que um mero requisito de validade para contratações, os planos de saneamento básico precisam contar com o rigor e penetração próprias àqueles realmente desejosos de tomar as melhores decisões. E, felizmente, não se pode mais conceber que tal postura seria exclusiva a este serviço público, estando expressa, com devido destaque, na nova lei de licitações.

Portanto, é mister que para todos os fins o planejamento, conduzido por processo administrativo adequadamente conduzido, torne-se um hábito do Poder público, quanto mais em se tratando do Saneamento Básico, cujos resultados almejados são tão ambiciosos e com prazo tão exíguo.

10. Referências bibliográficas

ARAGÃO, Alexandre Santos de. *Direito dos serviços públicos*. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

ARSESP - Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de São Paulo. *Deliberação 1150 DE 08/04/2021*. Disponível em: <https://www.legisweb.com.br/legislacao/?id=412381>. Acesso em: 29 de nov. 2021.

BELO HORIZONTE. Câmara Municipal de. *Plano Diretor de Belo Horizonte*. Disponível em: https://prefeitura.pbh.gov.br/sites/default/files/estrutura-de-governo/obras-e-infraestrutura/2021/_pms2020-2023_texto_completo.pdf. Acesso em: 22 de nov. 2021.

BELO HORIZONTE. Prefeitura Municipal de. *Plano Municipal de Saneamento de Belo Horizonte*. Disponível em: <https://www.cmbh.mg.gov.br/atividade-legislativa/pesquisar-legislacao/lei/11181/2019>. Acesso em: 29 de nov. 2021.

BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Saneamento Básico: evolução jurídica do setor. In: DAL POZZO, Augusto Neves (Coord). *O Novo Marco Regulatório do Saneamento Básico*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2020. p. 17-21.

- BRASIL. Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. *Lei nº 11.445/07*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm. Acesso em 22 de nov. 2021.
- BRASIL. *Lei nº 13.089/15*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13089.htm. Acesso em 29 de nov. 2021.
- BRASIL. *Lei nº 14.026/20*. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm. Acesso em 22 de nov. 2021.
- DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. 23. ed. São Paulo: Atlas, 2010.
- GOIÂNIA. Prefeitura Municipal. *Plano Municipal de Saneamento de Goiânia*. Disponível em: <https://goianiadofuturo.goiania.go.gov.br/pmsb/>. Acesso: em 13 de out. 2021.
- IBGE - Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Pesquisa nacional de saneamento básico 2017: abastecimento de água e esgotamento sanitário*. Rio de Janeiro: IBGE, 2020.
- JUSTEN FILHO, Marçal. *Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2021.
- MARQUES NETO, Floriano Peixoto de Azevedo; QUEIROZ, João Eduardo Lopes. Planejamento. In: CARDOZO, José Eduardo Martins; QUEIROZ, João Eduardo Lopes; SANTOS, Márcia Waquiria Batista dos (Coord). *Direito Administrativo Econômico*. São Paulo: Atlas. 2011.
- MARRARA, Thiago; BARBOSA, Allan Fuezi. As funções de regulador do saneamento básico no Brasil. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, Curitiba, v. 10, n. 3, p. 140, set./dez. 2019.
- MARRARA, Thiago. *Manual de direito administrativo*, volume II: funções administrativas e bens estatais. São Paulo: Kindle Direct Publishing (KDP), 2018.
- MENDONÇA, José Vicente dos Santos; TOSTA, André Ribeiro. Regulação Econômica no Brasil: fundamentos, características e atualidades. In: HEINEN, Juliano (Org.). *Direito da Regulação – teoria e prática dos setores regulados*. Salvador: Juspodivm, 2021.
- MOREIRA, Egon Bockmann. *Direito das Concessões de Serviço Público: inteligência da Lei nº 8.987/1.995 (Parte Geral)*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- SÃO PAULO. Prefeitura Municipal. *Plano Municipal de Saneamento de São Paulo*. Disponível em: https://gestaourbana.prefeitura.sp.gov.br/wp-content/uploads/2019/05/PMSB_Caderno_Completo_-final-para-imprensa%CC%83o.pdf. Acesso em: 29 de nov. 2021.