

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



PARECER

CONSULENTE: AGÊNCIA REGULADORA DOS SERVIÇOS DE SANEAMENTO DAS BACIAS DOS RIOS PIRACICABA, CAPIVARI E JUNDIAÍ – ARES-PCJ.

EMENTA: 1 Unidades Regionais. Região Metropolitana. Competências e titularidade na gestão e prestação dos serviços públicos no espaço metropolitano. 2 Saneamento básico. Titularidade e competência para a gestão e prestação. Gestão e prestação do serviço público de saneamento básico no âmbito da região metropolitana. 3 Compreensão do STF sobre a matéria. Entendimento advindo da ADI nº 1842/RJ. 4 Estatuto da MetrÓpole. 5 Governança interfederativa. Conselho de Desenvolvimento. Composição. Participação de representantes da sociedade civil. Competências deliberativas e seus limites. Processo decisório. 6 Análise empírica das unidades regionais no Estado de São Paulo. Proposta de modelo de adaptação.

DATA: 27/07/2016

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



SUMÁRIO

Introdução e compreensão da problemática.....	4
1. Delimitações conceituais iniciais: região metropolitana, aglomeração urbana e microrregião.....	7
2. A gestão do serviço público de saneamento básico no âmbito das regiões metropolitanas	13
2.1. Repartição de competências no modelo federalista brasileiro	14
2.2. A separação de competências no âmbito das regiões metropolitanas	20
2.3. O Federalismo de cooperação	29
2.4. A Competência em matéria de saneamento no âmbito das regiões metropolitanas	33
2.4.1. A competência e titularidade do serviço público de saneamento básico	34
2.4.2. A execução do serviço público de saneamento básico no âmbito das regiões metropolitanas.....	43
3. A evolução do Direito na regulação do serviço de saneamento no âmbito da região metropolitana	48
3.1. O reconhecimento das regiões metropolitanas	50
3.2. A disciplina da Região Metropolitana na Constituição Federal de 1988.....	52
3.3. A regulamentação da região metropolitana e da gestão do serviço de saneamento pelo Estado de São Paulo.....	52
3.4. O posicionamento jurisprudencial e o precedente do STF na ADI nº 1.842/RJ sobre a gestão do serviço de saneamento no âmbito da região metropolitana	55
3.5. O Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089/15).....	61
3.6. Quadro-síntese da evolução normativa	63
4. A concepção de governança interfederativa nas regiões metropolitanas.....	63
4.1. A compreensão do significado de governança interfederativa	64
4.2. Instrumentos de governança interfederativa previstos na Lei federal nº 13.089/15	74
4.2.1. O plano de desenvolvimento urbano integrado	74
4.2.2. As operações urbanas consorciadas interfederativas	77
4.2.3. Os consórcios públicos.....	79
4.2.4. Os contratos de gestão	81
4.2.5. Os convênios de cooperação.....	83
4.2.5. As parcerias público-privadas interfederativas	85

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



4.3. Prestação e regulação do serviço de saneamento básico no âmbito da região metropolitana	87
5. O Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana	95
5.1. A estrutura do Conselho de Desenvolvimento.....	96
5.2. A composição do Conselho de Desenvolvimento.....	102
5.2.1. A qualificação da participação de cada ente no Conselho de Desenvolvimento.....	103
5.2.2. A inconstitucionalidade do artigo 154 da Constituição do Estado de São Paulo e dos arts. 9º e 16 da Lei Complementar estadual nº 760/94	106
5.2.3. A participação social no Conselho de Desenvolvimento e o inquérito civil nº 010/2012-7.....	108
5.3. As competências deliberativas do Conselho de Desenvolvimento.....	112
5.3.1. Competência decisória do Conselho de Desenvolvimento e autonomia municipal: princípio da compatibilização interfederativa	114
5.4. O processo decisório no Conselho de Desenvolvimento.....	116
6. Análise empírica da gestão associada no Estado de São Paulo.....	119
6.1. A Região Metropolitana de Campinas.....	119
6.2. A Aglomeração Urbana de Jundiaí.....	123
6.3. A Aglomeração Urbana de Piracicaba.....	125
6.4. Críticas aos modelos à luz do precedente do STF (ADI nº 1.842/RJ) e do Estatuto da Metrópole	127
7. Proposta de modelo de adapta�o para o Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana frente ao Estatuto da Metrópole e ao precedente da Suprema Corte (ADI n� 1.842/RJ).....	129
7.1. Modelagem para aprova�o do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado no âmbito das unidades regionais (RMC, AUJ e AUP).....	134
Conclusões.....	135
Referências Bibliográficas.....	140

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Introdução e compreensão da problemática

A Agência Reguladora dos Serviços de Saneamento das Bacias dos Rios Piracicaba, Capivari e Jundiá – ARES-PCJ muito nos honra com a consulta cuja finalidade é a contratação de consultoria jurídica para emissão de parecer e proposta de modelagem jurídica da governança interfederativa no âmbito da Região Metropolitana de Campinas e Aglomerados Urbanos de Piracicaba e Jundiá.

O presente trabalho tem como escopo o estudo e a compreensão da governança interfederativa no âmbito das unidades regionais (região metropolitana e aglomeração urbana), no que toca à prestação dos serviços públicos de saneamento básico.

A demonstrar a relevância e atualidade da temática do parecer, é necessário ter em conta as repercussões da recente entrada em vigor do Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089/15), que estabelece diretrizes para o planejamento, gestão e execução das funções públicas de interesse comum nos espaços metropolitanos. Mais do que isso, o Estatuto da Metrópole determina que todas as regiões metropolitanas e as aglomerações urbanas do País aprovem seus planos de desenvolvimento até o início de 2018, de acordo com as diretrizes nele estabelecidas.

Cabe enfatizar também a incontestável ressonância da jurisdição constitucional sobre o tema. Em precedente da Suprema Corte, quando do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.842/RJ no ano de 2013, foram consolidados entendimentos à luz da hermenêutica constitucional que vieram a sanar lacunas ainda existentes na compreensão da matéria, em especial no que se refere à titularidade do serviço de saneamento em âmbito regional, mesmo após a entrada em vigor da Lei federal nº 11.445/07 (Lei do Saneamento Básico).

Nesse esteio, o presente momento é adequado para a apreciação pormenorizada do tema, com a estruturação de um modelo de governança interfederativa para a Região Metropolitana de Campinas e Aglomerados Urbanos de Piracicaba e Jundiá condizente ao Direito brasileiro, capaz de conferir maior segurança jurídica a todos os

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



sujeitos envolvidos na operacionalização dos serviços no espaço metropolitano – em especial àqueles relacionados ao saneamento básico.

Para o enfrentamento do tema, o presente parecer foi estruturado em 7 (sete) capítulos.

Os dois primeiros capítulos possuem caráter teórico-conceitual, tendo por objetivo delimitar a definição de unidades regionais (região metropolitana, aglomerado urbano e microrregião) e explicar a racionalidade da gestão do serviço público de saneamento básico no âmbito das regiões metropolitanas.

Essa análise teórico-conceitual é essencial e se mostra mais complexa do que poderia aparentar à primeira vista, uma vez que as competências federativas no âmbito das unidades regionais possuem especificidades, de modo que o desenho clássico de competências municipais e estaduais é alterado, surgindo zonas nebulosas e de aparente superposição de competências – municipais e estaduais. Nesse esteio, torna-se necessária a delimitação e delimitação dos contornos das competências municipais e estaduais e a compreensão de quais são as implicações decorrentes do fato de uma dada região ser qualificada como região metropolitana. O tema se mostra especialmente pertinente no que toca ao saneamento, posto que tal serviço público é compreendido como de interesse local e, portanto, a titularidade de sua prestação compete, originalmente, à municipalidade.

O terceiro capítulo analisa a evolução das fontes do Direito e dos marcos legais na regulação do serviço de saneamento no âmbito da região metropolitana. Dar-se-á especial atenção: i) à evolução do tratamento constitucional do tema, ii) à regulamentação federal e estadual do tema, iii) ao posicionamento jurisprudencial, com destaque ao precedente do STF na ADI nº 1.842/RJ e iv) ao Estatuto da MetrÓpole (Lei federal nº 13.089/15). A proposta é subsidiar o trabalho em fontes consolidadas.

O quarto capítulo, por sua vez, analisa a concepção de governança interfederativa nas regiões metropolitanas. Dar-se-á maior destaque aos denominados instrumentos de governança interfederativa previstos no Estatuto da MetrÓpole (Lei

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



federal nº 13.089/15), dentre os quais, o Plano de Desenvolvimento Integrado Urbano (PDUI), as operações urbanas consorciadas interfederativas, os consórcios públicos, os contratos de gestão, os convênios e as parcerias público-privadas interfederativas – instrumentos estes uteis ao desenvolvimento da região metropolitana. Ainda, será objeto de análise a estruturação da prestação e regulação do saneamento básico no espaço metropolitano, fazendo-se um cotejo dos diversos diplomas legais incidentes.

No quinto capítulo deste parecer, estudar-se-á o núcleo da governança interfederativa que é o Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana, sua estrutura, composição, competência deliberativa e processo decisório. A finalidade do capítulo é analisar o tema à luz dos entendimentos consolidados no precedente do Supremo Tribunal Federal (ADI nº 1.842/RJ) e do Estatuto da MetrÓpole (Lei federal nº 13.089/15), especialmente, no que toca à qualificação da participação dos Municípios em relação ao Estado e à participação de representantes da sociedade civil.

O sexto capítulo apresenta um estudo empírico-descritivo de três unidades regionais do Estado de São Paulo: Região Metropolitana de Campinas, Aglomerado Urbano de Jundiaí e Aglomerado Urbano de Piracicaba. O propósito é revelar os aspectos críticos das unidades à luz da decisão do STF e do Estatuto da MetrÓpole.

O sétimo capítulo, por sua vez, traz a proposta de modelo de adaptação para o Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana frente ao Estatuto da MetrÓpole e ao precedente da Suprema Corte (ADI nº 1.842/RJ). No que tange à aprovação do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado no âmbito das unidades regionais, realizou-se também estudo propositivo em relação aos Comitês Executivos dos Aglomerados Urbanos de Piracicaba e Jundiaí.

Relativamente à metodologia do trabalho para elaboração do parecer realizou-se a interpretação de textos legais, da jurisprudência e doutrina. Foram ainda analisados documentos oficiais de órgãos e agentes governamentais do sistema de saneamento básico, bem como documentos fornecidos pela ARES-PCJ, e obtidos

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



autonomamente. Também foram objeto de análise estruturas de unidades regionais já formatadas, com vistas a, a partir de experiências concretas, suas qualidades e deficiências, pensar-se em uma modelagem interessante à Região Metropolitana de Campinas e Aglomerados Urbanos de Piracicaba e Jundiaí.

1. Delimitações conceituais iniciais: região metropolitana, aglomeração urbana e microrregião

As regiões metropolitanas são instituídas como forma de viabilizar a prestação de serviços de natureza comum, que dizem respeito a mais de um município vizinhos entre si, de maneira racional e econômica – em especial, dadas as situações em que um município, autonomamente, por razões instrumentais ou de ordem financeira, não é capaz de executar atividades de sua competência, ou mesmo quando, por conta de sua natureza, tais atividades devem ou serão melhor realizadas conjuntamente.

A previsão para a instituição das regiões metropolitanas no Estado brasileiro é trazida pelo artigo 25, §3º, da Constituição da República de 1988, que dispõe no seguinte sentido:

§ 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

A Constituição do Estado de São Paulo, buscando ser mais objetiva e específica na disciplina da matéria, por sua vez, ao tratar da organização do Estado, previu em seu artigo 153 que o território estadual poderá ser “dividido, total ou parcialmente, em unidades regionais constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, mediante Lei complementar, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum, atendidas as respectivas peculiaridades”. Em seus parágrafos, o artigo 153 traz a definição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e de microrregiões, dispondo:

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



§ 1º - Considera-se região metropolitana o agrupamento de Municípios limítrofes que assuma destacada expressão nacional, em razão de elevada densidade demográfica, significativa conurbação e de funções urbanas e regionais com alto grau de diversidade, especialização e integração sócio-econômica, exigindo planejamento integrado e ação conjunta permanente dos entes públicos nela atuantes.

§ 2º - Considera-se aglomeração urbana o agrupamento de Municípios limítrofes que apresente relação de integração funcional de natureza econômico-social e urbanização contínua entre dois ou mais Municípios ou manifesta tendência nesse sentido, que exija planejamento integrado e recomende ação coordenada dos entes públicos nela atuantes.

§ 3º - Considera-se microrregião o agrupamento de Municípios limítrofes que apresente, entre si, relações de interação funcional de natureza físico-territorial, econômico-social e administrativa, exigindo planejamento integrado com vistas a criar condições adequadas para o desenvolvimento e integração regional.

Para disciplinar o dispositivo, foi promulgada a Lei Complementar nº 760/1994¹. As definições de região metropolitana, aglomerações e microrregiões são trazidas pelos artigos 3º a 5º², que praticamente replicam o Texto Constitucional estadual.

Vale mencionar que a interpretação conjunta dos artigos 25, §3º, e 21, inciso IX, ambos da Constituição Federal, determina a competência exclusiva da União para

¹ De acordo com o artigo 2º da Lei Complementar, "O território estadual poderá ser dividido, total ou parcialmente, mediante leis complementares, em unidades regionais, configurando regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões, conforme as respectivas peculiaridades".

² "Artigo 3º - Considerar-se-á região metropolitana o agrupamento de municípios limítrofes, com destacada expressão nacional, a exigir planejamento integrado e ação conjunta com união permanente de esforços para a execução das funções públicas de interesse comum, dos entes públicos nela atuantes, que apresente, cumulativamente, as seguintes características:

I - elevada densidade demográfica;

II - significativa conurbação;

III - funções urbanas e regionais com alto grau de diversidade; e

IV - especialização e integração sócio-econômica.

Artigo 4º - Considerar-se-á aglomeração urbana o agrupamento de municípios limítrofes, a exigir planejamento integrado e a recomendar ação coordenada dos entes públicos nele atuantes, orientada para o exercício das funções públicas de interesse comum, que apresente, cumulativamente, as seguintes características:

I - relações de integração funcional de natureza econômica-social; e

II - urbanização contínua entre municípios ou manifesta tendência nesse sentido.

Artigo 5º - Considerar-se-á microrregião o agrupamento de municípios limítrofes a exigir planejamento integrado para seu desenvolvimento e integração regional, que apresente, cumulativamente, características de integração funcional de natureza físico-territorial, econômico-social e administrativa."

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



estabelecer diretrizes gerais para o planejamento, a gestão e a execução das funções públicas de interesse comum em regiões metropolitanas e em aglomerações urbanas instituídas pelos Estados. Todavia, a regulamentação desta veio tão somente no ano de 2015, com a publicação da Lei federal nº 13.089 (Estatuto da MetrÓpole), que tratou das questões metropolitanas de modo pormenorizado. Nesse interim, os Estados agiram livremente na disciplina da matéria, constituindo as regiões metropolitanas, e muitas vezes disciplinando as atividades em seu âmbito, por meio de lei complementar.

As definições de região metropolitana e de aglomeração urbana são apresentadas da seguinte forma pela Lei federal nº 13.089/15, nos termos de seu artigo 2º:

(i) aglomeração urbana: unidade territorial urbana constituída pelo agrupamento de 2 (dois) ou mais Municípios limítrofes, caracterizada por complementaridade funcional e integração das dinâmicas geográficas, ambientais, políticas e socioeconômicas;

(ii) região metropolitana: aglomeração urbana que configure uma metrÓpole; e

(iii) metrÓpole: espaço urbano com continuidade territorial que, em razão de sua população e relevância política e socioeconômica, tem influência nacional ou sobre uma região que configure, no mínimo, a área de influência de uma capital regional, conforme os critérios adotados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

O conceito de microrregião não é trazido pelo texto legal, apesar de o mesmo dispor expressamente a sua incidência sobre a disciplina das microrregiões³.

³ Nesse sentido dispõe o artigo 1º, § 1º, I, *in verbis*:

“§ 1º Além das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas, as disposições desta Lei aplicam-se, no que couber:

I – às microrregiões instituídas pelos Estados com fundamento em funções públicas de interesse comum com características predominantemente urbanas;”.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



A doutrina já se debruçou sobre a matéria, buscando extrair do texto constitucional, da lei e da realidade fática um conceito de Região Metropolitana. A título de exemplo, delineando a compreensão doutrinária prevalente, tem-se a compreensão de ALAÔR CAFFÉ ALVES, segundo o qual:

“Região Metropolitana é constituída por mandamento legal que, reconhecendo a existência de uma comunidade socioeconômica com funções urbanas altamente diversificadas, especializadas e integradas, estabelece o grupamento de Municípios por ela abrangidos, com vistas à realização integrada da organização, planejamento e execução de funções públicas de interesse comum exigidos em razão daquela mesma integração urbano-regional”⁴.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal NELSON JOBIM, por sua vez, ao analisar o tema em voto proferido na Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.842/RJ, que versa sobre a matéria, faz a seguinte distinção entre os três tipos de região:

“Na REGIÃO METROPOLITANA há uma relação de desigualdade entre os MUNICÍPIOS tendo em vista a ligação entre “centro” e “periferia”, entre “capital” e “cidades adjacentes”.

Nos AGLOMERADOS URBANOS, a regra é a igualdade econômica e de importância sócio-política entre MUNICÍPIOS próximos.

Já as MICRORREGIÕES sugerem o agrupamento de MUNICÍPIOS sem o fenômeno da conurbação”⁵.

⁴ ALVES, Alaôr Caffé. *Planejamento metropolitano e autonomia municipal no direito brasileiro*. São Paulo: J. Bushatskym, 1981, p. 55. De modo similar tem-se a compreensão de Nelson Nery Costa, segundo o qual “a região metropolitana pode ser entendida como uma área constituída por Municípios limítrofes que, sem haver vinculação administrativa, integrem uma determinada comunidade socioeconômica e utilizem os mesmos serviços públicos, para integrar o planejamento, a organização e a execução das funções públicas de interesse comum” (In: COSTA, Nelson Nery. *Direito municipal brasileiro*. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 108.)

⁵ ADI nº 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 80. Similar é a compreensão de José Afonso da Silva, ao delinear as distinções entre as diferentes espécies de agrupamentos urbanos nos seguintes termos: “a região metropolitana constitui-se de um conjunto de Municípios cujas sedes se unem com certa continuidade urbana em torno de um Município-polo. As microrregiões formam-se de grupos de Municípios limítrofes com certa homogeneidade e problemas administrativos comuns, cujas sedes não sejam unidas por continuidade urbana. Os aglomerados urbanos carecem de conceituação, mas de logo se percebe que se trata de áreas urbanas sem um pólo de atração urbana, quer tais áreas sejam das cidades sede dos Municípios, como na Baixada Santista (em São Paulo), ou não”. In: SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 290.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Vê-se que os três diferentes tipos de organização têm como traço distintivo o grau de complexidade, sendo as regiões metropolitanas a espécie mais complexa e as microrregiões dotadas de menor complexidade. Observa-se também que a normatividade que incide sobre as três espécies é, essencialmente, a mesma⁶, dada a natureza por elas compartilhada.

Do exposto, observa-se que caracteriza uma região metropolitana: (i) uma área constituída por municípios limítrofes; (ii) essa área possui destacada expressão nacional ou regional; (iii) há uma integração dinâmica entre esses municípios – não somente no âmbito geográfico, mas também nas searas socioeconômicas, ambiental e política; e (iv) uma complementaridade funcional entre os diversos municípios que integram a área.

Tais condições tendem a dotar os Municípios-partes de interesses comuns, o que torna interessante e racional a atuação conjunta na realização de diversas competências suas e, em especial, na organização e prestação de determinados serviços públicos.

É importante ressaltar que, não obstante as regiões metropolitanas, as aglomerações urbanas e as microrregiões serem instituídas pelos Estados, na forma do texto constitucional, os municípios são seus atores principais, à medida que são eles (e sua população) os sujeitos diretamente afetados pelas políticas adotadas comumente no âmbito da região metropolitana. Ademais, ressalte-se que a região metropolitana, a microrregião e a o aglomerado urbano não possuem personalidade jurídica⁷. Eles não são um ente político ou um ente de governo.

⁶ Note-se que o próprio texto da Lei nº 13.089/2015 permite essa compreensão, ao estatuir que regiões metropolitanas são aglomerações urbanas que constituem uma metrópole (art. 2, VII) e que a sua disciplina se estende às microrregiões instituídas pelos Estados com fundamento em funções públicas de interesse comum com características predominantemente urbanas (art. 1º, §1º, I).

⁷ Nesse sentido, tem-se o ensinamento de Raul Machado MACHADO HORTA, “a Região Metropolitana não é ente de governo. Não é pessoa jurídica de direito público interno nem dispõe da competência e da organização que a Constituição reservou aos entes públicos dessa natureza. (...) Não há autonomia metropolitana dotada de quadro de competência constitucional. A Região Metropolitana encontra na pluralidade de Municípios a sua

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Nesse esteio, HELY LOPES MEIRELLES observa que a região metropolitana possui **competências meramente administrativas**, não podendo adotar para si prerrogativas dos municípios que a compõem ou de titularidade do Estado. Segundo ele:

“a Região Metropolitana não se erige em entidade estatal intermediária entre os Estados e os Municípios. Na nossa organização constitucional federativa não há lugar para uma nova entidade política. A Região Metropolitana será sempre uma área de serviços especiais, de natureza meramente administrativa. (...) o que não se permite é a constituição da Região Metropolitana ou da sua administração como entidade política ou, mesmo, político-administrativa, rivalizando com o Estado e o Município em poderes e prerrogativas estatais.”⁸

Para o exercício das competências de caráter administrativo da região metropolitana, é necessária a existência de um sujeito personificado, capaz de contrair obrigações (uma vez que, conforme já consignado, a região metropolitana não possui personalidade jurídica). A Lei complementar que institui a região metropolitana deverá determinar qual será esse ente, bem como a sua forma de estruturação⁹, sempre tendo em consideração a necessária representatividade todos os municípios que integram o espaço.

Isso significa que **a instituição da região metropolitana não esvazia as competências municipais**, apesar de existirem atividades realizadas conjuntamente pelos vários municípios e Estado, posto que não é ela uma pessoa política.

Ademais, e consoante ao exposto, quanto à lei complementar que institui a região metropolitana, esta deverá¹⁰:

base constitutiva e nos serviços comuns a esses Municípios a finalidade constitucional de sua criação.” In: HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p. 654.

⁸ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 77-78.

⁹ Conforme Hely Lopes Meirelles, “a região metropolitana será sempre uma divisão simplesmente administrativa e a entidade ou órgão que a administrar não poderá ir além de uma organização com autonomia administrativa e financeira, seja com personalidade de Direito Público (autarquia), seja com personalidade de Direito Privado (entidade paraestatal), seja sob a forma de órgão do Estado (Secretaria de Estado, Departamento, Divisão, etc.), seja sob a modalidade colegiada de Conselho ou Comissão”. In: MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 78.

¹⁰ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 77.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



- (i) conter normas flexíveis para a implantação da Região Metropolitana, sem obstaculizar a atuação estadual e municipal;
- (ii) oferecer a possibilidade de escolha, pelo Estado, do tipo de região metropolitana a ser instituída;
- (iii) tornar obrigatória a participação do Estado e dos Municípios interessados na direção e nos recursos financeiros da Região Metropolitana; e
- (iv) conceituar corretamente as obras e serviços de caráter metropolitano, para que não se aniquile a autonomia dos Municípios pela absorção de atividades de seu interesse local;
- (v) atribuir à região metropolitana recursos financeiros aptos a permitir o planejamento e a execução das obras e serviços de sua competência sem os entraves da burocracia estatal.

Restando compreendida a concepção de Região Metropolitana – pressuposto primeiro para o estudo específico ora intentado –, cabe compreendermos como se dá a gestão do serviço público de saneamento básico no espaço metropolitano. Para tal, faz-se necessário, inicialmente, a definição da titularidade de referida atividade entre os entes integrantes da federação. Esses tópicos serão objeto de análise do próximo item.

2. A gestão do serviço público de saneamento básico no âmbito das regiões metropolitanas

A compreensão acerca do modo como é operada a gestão, organização e prestação dos serviços de saneamento básico no espaço metropolitano é questão complexa e que somente pode ser apreciada dentro do contexto do federalismo brasileiro. Nesse esteio, no presente tópico, caberá, inicialmente, examinarmos a forma como se dá a repartição de competências no modelo federalista brasileiro, segundo a disciplina



constitucional pátria. Em seguida será analisado como essa divisão de competências constitucionalmente prevista se aplica às regiões metropolitanas. Posteriormente buscar-se-á o enquadramento da competência em matéria de saneamento básico e as implicações sobre a mesma decorrentes da instituição do espaço metropolitano.

2.1. Repartição de competências no modelo federalista brasileiro

O modelo federalista adotado pelo Estado brasileiro, na forma da Constituição da República, tem como cerne a divisão de competências entre os entes federados. Essa divisão pauta tanto a atuação normativa quanto material da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

A Constituição da República de 1988 arrola explícita e largamente as competências legislativas e materiais da União, atribuindo-a um grande rol de poderes, o que denota um caráter centralizador. Também são atribuídas expressamente competências aos Municípios e aos Estados. Porém, em relação aos últimos, ela é pouco explícita, concedendo-lhes, essencialmente, aquelas de caráter residual.

A racionalidade que impera na divisão de competências entre União, Estados e Municípios adotada pela Constituição da República é a da predominância do interesse da matéria em questão¹¹.

O texto constitucional de 1988 classifica as competências em *exclusivas ou privativas* de cada ente, repartidas horizontalmente, bem como em *competências comuns e concorrentes*, repartidas verticalmente. As últimas são indicativas de áreas em que é possível a atuação paralela ou simultânea de mais de um ente federativo, além de prever a possibilidade de delegação de poderes de um ente a outro.

¹¹ Conforme afirma José Afonso da Silva, “o princípio geral que norteia a repartição de competência entre as entidades componentes do Estado federal é o da *predominância do interesse*, segundo o qual à União caberão aquelas matérias e questões de predominante interesse geral, nacional, ao passo que aos Estados tocarão as matérias e assuntos de *predominante interesse regional*, e aos Municípios concernem os assuntos de interesse local”. In: SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 20ª edição. São Paulo: Malheiros, 2002.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



Os artigos 21 e 22 da Constituição da República arrolam as competências privativas da União¹², cuidando o primeiro dispositivo daquelas de caráter material (referente à atuação política e administrativa das autoridades federais) e o segundo de caráter legislativo (referente às matérias passíveis de disciplina normativa pela União federal).

As matérias elencadas nos dispositivos dizem respeito a competências federais típicas, relacionadas à preservação da integridade do território nacional, competências tradicionalmente atribuídas ao poder central e voltadas à proteção da ordem constitucional em momentos de crise (como a decretação de estado de defesa ou de sítio) e competências justificáveis em função da manutenção da unidade da Federação, compreendendo assuntos que devem ser tratados de modo uniforme em todo o território nacional, bem como destacando o papel da União no planejamento nacional e regional.

Não obstante se tratem de competências de índole privativa da União, esta poderá delegá-las aos Estados e ao Distrito Federal mediante Lei complementar.

As competências privativas dos Estados estão postas no artigo 25 do texto constitucional, que lhes atribui, essencialmente, competências materiais residuais, ao afirmar em seu parágrafo primeiro que “são reservadas aos Estados as competências que não lhes sejam vedadas por esta Constituição”. O artigo atribui aos Estados, ainda, nos parágrafos seguintes, expressamente, a exploração dos serviços locais de gás canalizado (§2º) e **a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamento de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum. (§3º).**

Além disso, o dispositivo, em seu *caput*, garante a auto-organização, o autogoverno e a auto-administração dos Estados, bem como o poder de legislar, ao afirmar

¹² Não obstante, além dos artigos 21 e 22, outros dispositivos dispersos ao longo do texto constitucional também delineiam competências materiais privativas da União.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



que “os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem”, respeitados os princípios insculpidos na Carta Magna.

As competências privativas municipais, por sua vez, estão elencadas no artigo 30 da Carta Magna, paralelamente a competências a serem exercidas conjuntamente à União e aos Estados (como aquelas insculpidas nos incisos VI, VII e IX). Nos termos do que dispõe o seu inciso I, cabe aos Municípios **legislar sobre assuntos de interesse local**. Ademais, lhes é incumbido instituir e arrecadar os tributos de sua competência; criar, organizar e suprimir distritos; organizar e prestar os serviços públicos de interesse local, em especial o de transporte coletivo urbano; e promover o adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano.

A expressão “interesse local”, utilizada como critério definidor dos limites do poder de legislar dos municípios, ocasiona, eventualmente, dúvidas, dada sua indeterminação conceitual¹³. A compreensão prevalente na doutrina estudiosa do tema é que a definição de uma dada matéria como competência municipal deve estar norteada pelo fato de o interesse que permeia a mesma ser **predominantemente local**, e não necessariamente exclusivamente local, sob pena de se estar reduzindo demasiadamente a autonomia dos entes municipais¹⁴. É nesse sentido o entendimento de CELSO RIBEIRO BASTOS, segundo o qual:

“é evidente que não se trata de um interesse exclusivo, visto que qualquer matéria que afete uma dada comuna findará de qualquer maneira, mais ou menos direta,

¹³ HOHMANN, Ana Carolina. *O contrato de programa n Lei federal nº 11.107/05: instrumento de cooperação federativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 109.

¹⁴ Nesse sentido, tem-se Hely Lopes Meirelles, que em seu *Direito Municipal Brasileiro*, afirma que “peculiar interesse não é interesse exclusivo do Município; não é interesse privativo da localidade; não é interesse único dos municípios. Se se exigisse essa exclusividade, essa privatividade, essa unicidade, bem reduzido ficaria o âmbito da administração local, aniquilando-se a autonomia de que faz praça a Constituição. Mesmo porque não há interesse municipal que não o seja reflexamente da União e do Estado-membro, como também não há interesse regional ou nacional, que não ressoe nos Municípios como parte integrante da Federação brasileira, através dos Estados a que pertencem. O que define e caracteriza o ‘peculiar interesse’, inscrito como dogma constitucional, é a *predominância* do interesse do Município sobre o Estado ou a União”. (MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Municipal Brasileiro*. 4ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981. p. 86)

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



por repercutir nos interesses da comunidade nacional. Interesse exclusivamente municipal é inconcebível, inclusive por razões de ordem lógica: sendo o Município parte de uma coletividade maior, o benefício trazido a uma parte do todo acresce a este próprio todo. Os interesses locais dos Municípios são os que entendem imediatamente com as suas necessidades imediatas, e, indiretamente, em maior ou menor repercussão, com as necessidades gerais.”¹⁵.

Seguindo a mesma compreensão, DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO, em estudo de variadas doutrinas, catalogou elementos identificadores do interesse local dos municípios:

“Com essas achegas doutrinárias já se pode tabular alguns elementos que podem identificar o interesse local dos municípios: 1. predominância do local (Sampaio Dória) 2. interno às cidades e vilas (Black) 3. que se pode isolar (Bonnard) 4. territorialmente limitado ao município (Borsi) 5. sem repercussão externa ao município (Mouskheli) 6. próprio das relações de vizinhança (Jellinek) 7. simultaneamente oposto a regional e nacional (legal) 8. dinâmico (Dallari)”¹⁶

FERNANDA DIAS MENEZES DE ALMEIDA, por sua vez, ao tratar do tema, assevera que “é inegável que mesmo atividades e serviços tradicionalmente desempenhados pelos Municípios, como transporte coletivo urbano, polícia das edificações, fiscalização das condições de higiene de restaurantes e similares, coleta de lixo, ordenação do uso do solo urbano, etc., dizem secundariamente com o interesse estadual e nacional”¹⁷.

Esse contexto de impossibilidade ou dificuldade de dissociação entre aquilo que possa ser qualificado como de interesse do Município, do Estado ou da União, é

¹⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 1989. É no mesmo sentido a compreensão de Diogo de Figueiredo Moreira Neto, que afirma: “o inciso I, sob o conceito-chave de reserva de interesse local, autoriza a edição de quaisquer leis em que predomine este interesse. A predominância e não a exclusividade continua sendo, portanto, a justa interpretação desse novo conceito que substitui o tradicional peculiar interesse, que remontava ao artigo 68 da primeira Constituição republicana.” In: MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 25, n. 100, out./dez. 1988, p. 140.

¹⁶ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Poder concedente para o abastecimento de água. *Revista de Direito da Associação dos Procuradores do Novo Estado do Rio de Janeiro*, n. 1, p. 66-67.

¹⁷ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na constituição de 1988*. 5ª edição. São Paulo: Atlas, 2010, p. 99.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



propício à colaboração e cooperação entre os entes federados na execução de atividades de interesse comum¹⁸.

Ademais, o Município é detentor de competência para complementar¹⁹ as legislações estadual e federal, no que couber, adaptando a sua disciplina às necessidades locais²⁰.

O artigo 23 da Constituição da República, por sua vez, elenca as competências comuns da União, Estados e Municípios, atribuindo deveres a todos os entes da Federação. As competências comuns são típicas do federalismo cooperativo, ao preverem uma atuação concomitante – quiçá conjunta – dos diversos sujeitos da Federação. Nesse sentido CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA compreende a competência comum como “a difusão dos interesses que se encontram subjacentes e que determinam um condomínio de atuações. **Nenhuma das entidades é titular exclusiva, superior ou desigual das competências. Não se dá a exclusividade da responsabilidade de uma delas nem (e muito menos) a omissão possível dessa responsabilidade por qualquer delas**”²¹. FERNANDA DIAS MENEZES DE ALMEIDA, por sua vez, observa que no dispositivo “são previstas tarefas cujo cumprimento a todos deve incumbir, por isso que voltadas à defesa de valores que, sem o concurso da

¹⁸ Nesse sentido, Ana Carolina Hohmann. In: ¹⁸ HOHMANN, Ana Carolina. *O contrato de programa n Lei federal nº 11.107/05: instrumento de cooperação federativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 110.

¹⁹ No atinente à suplementação legislativa pelos Municípios, Andreas Krell defende a possibilidade de a municipalidade se antecipar à publicação de lei pela União ou pelo Estado quando estes se mantiverem inertes em fazê-lo. Segundo ele, “muitas vezes, a União e os Estados demoram em reconhecer problemas e não reagem dentro de prazos toleráveis. (...) Os Municípios podem agir de uma maneira mais livre e emitir (...) normas em áreas que não fazem parte das suas competências expressas. Nesses casos, os entes locais são capazes de ‘antecipar’ os dispositivos dos níveis estatais superiores”. KRELL, Andréas Joachim. Subsídios para uma Interpretação Moderna da Autonomia Municipal na Área da Proteção Ambiental. *Revista Interesse Público*, Sapucaia do Sul, v. 10, p. 27-42, abr./jun. 2001.

²⁰ Nesse sentido, Manoel Gonçalves Ferreira Filho afirma que “a melhor interpretação deste inciso é a de que ele autoriza o Município a regulamentar as normas legislativas federais ou estaduais, para ajustar sua execução a peculiaridades locais. Destarte, aqui, a competência não seria propriamente legislativa, mas administrativa: a competência de regulamentar leis”. FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 212.

²¹ ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *República e federação no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997. p. 253. Nesse mesmo sentido, José Afonso da Silva afirma que “a expressão “significa que a prestação do serviço por uma entidade não exclui igual competência de outra – até porque aqui se está no campo da competência-dever, porque se trata de cumprir a função pública de prestação de serviços à população”. (In: José Afonso da Silva, ao tratar das competências concorrentes e sua operacionalização, explica: SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à constituição*. 7ª edição. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 277.)

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, o constituinte entendeu que não poderiam ser adequadamente preservados”²². Dentre essas atribuições tem-se proteção e preservação do meio ambiente e de bens de valor histórico, artístico e cultural, combate à pobreza e à marginalização, **melhoria do saneamento básico**, promoção da saúde, assistência pública, proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência e promoção do acesso à educação, cultura e ciência.

O artigo 24, por sua vez, traz as matérias em relação às quais a União, os Estados e o Distrito Federal podem legislar concorrentemente. Nesse desenho, cabe à União estabelecer normas gerais, conforme dispõe o parágrafo primeiro do dispositivo, e aos Estados e ao Distrito Federal atuar de forma suplementar. Na hipótese de a União se omitir à criação de normas gerais, conforme inteligência do parágrafo 3º, é atribuída competência plena aos Estados e ao Distrito Federal para fazê-lo²³.

A criação de competências concorrentes aos entes federados representa a atenuação da separação dualista e favorece o desenvolvimento da cooperação e das relações intergovernamentais, em benefício do interesse da coletividade. Em verdade, dizem respeito ao denominado **federalismo cooperativo, em que se pretende uma atuação coordenada dos entes federativos, com o que é compatível uma repartição vertical de poderes**²⁴.

²² ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na constituição de 1988*. 5ª edição. São Paulo: Atlas, 2010, p. 99.

²³ José Afonso da Silva, ao tratar das competências concorrentes e sua operacionalização, explica: “tanto isso é uma técnica de repartição de competência federativa que os §§ 3º e 4º que complementam sua normatividade, estabelecendo, em primeiro lugar, que, inexistindo lei federal sobre normas gerais, os Estados exercerão competência legislativa plena, para atender a suas peculiaridades, e, em segundo lugar, que a superveniência de lei federal sobre normas gerais suspende a eficácia da lei estadual, no que lhe for contrária. Note-se bem, o constituinte foi técnico: a lei federal superveniente não revoga a lei estadual nem a derroga no aspecto contraditório, esta apenas perde sua aplicabilidade, porque fica com sua eficácia suspensa. Quer dizer, também, sendo revogada a lei federal pura e simplesmente, a lei estadual recobra sua eficácia e passa outra vez a incidir”.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 34ª edição. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 504.

²⁴ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na constituição de 1988*. 5ª edição. São Paulo: Atlas, 2010, p.34.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Apesar de o dispositivo não fazer menção aos municípios, a doutrina entende que estes também são dotados de competência legislativa concorrente, uma vez que o artigo 30, inciso II, os autoriza a “suplementar a legislação federal e a estadual no que couber”.

As críticas referem-se, especialmente, ao imperfeito convívio entre União, Estados-membros e Municípios, e à concentração muitas vezes excessiva de competências no rol de atribuições da primeira, o que enseja um distanciamento do *locus* onde são formuladas políticas públicas em relação ao local onde estas são efetivadas. Essa reflexão é esboçada por CELSO BASTOS, ao afirmar que “a regra de ouro (da Federação) poderia ser a seguinte: nada será exercido por um poder de nível superior desde que possa ser cumprido pelo inferior”²⁵.

Uma vez esboçado o modelo federalista brasileiro e analisado como são repartidas as competências constitucionais entre os entes federados pátrios, cabe examinar as características essenciais do federalismo de cooperação.

2.2. A separação de competências no âmbito das regiões metropolitanas

Se aos municípios cabe operacionalizar as competências que dizem respeito às matérias de interesse local, no âmbito das regiões metropolitanas, tem-se interesses que suplantam as fronteiras da municipalidade e que podem ser melhor operacionalizados conjuntamente, constituindo o **interesse metropolitano**.

Ao definir “interesse metropolitano” JOSÉ NILO DE CASTRO afirma:

“interesse metropolitano constitui interesses comuns *a* e *de* vários Municípios. São interesses intermunicipais e supramunicipais. Não exclusivos. Numa palavra: são

²⁵ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. 11ª edição. São Paulo: Saraiva, 1989. p. 249. Fernanda Dias Menezes Almeida compartilha desse entendimento. Para ela, “se pensarmos principalmente em termos da interação federalismo/democracia, o Estado federal tanto mais propiciará a democracia quanto mais perto dos destinatários estiver a sede do poder decisório”. In: ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na constituição de 1988*. 5ª edição. São Paulo: Atlas, 2010, p. 75.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



interesses regionais, constituindo, também, serviços e problemas comuns, regionais, a exigirem soluções comuns e regionais”²⁶.

O Ministro NELSON JOBIM, em seu voto na ADI 1.842/RJ, traz interessante definição de “interesse regional”. Postula ele:

“o INTERESSE REGIONAL não é, em termos políticos, um interesse autônomo, localizado entre o INTERESSE ESTADUAL e o INTERESSE MUNICIPAL.

É importante notar, ainda, que se o INTERESSE REGIONAL fosse algo “ontologicamente” diferente do INTERESSE MUNICIPAL – perquirição muito ao gosto dos essencialistas –, estaríamos diante de uma organização administrativa que substituiria, por completo, a autonomia municipal.

Tal solução é inconcebível sob o ponto de vista da federação desenhada pela CF/88.

O INTERESSE REGIONAL, que caracteriza a formação da REGIÃO METROPOLITANA é, na verdade, a soma integrada de interesses dos MUNICÍPIOS envolvidos.

Em outras palavras, o INTERESSE REGIONAL é o conjunto articulado e consensual dos interesses municipais em jogo.

São as interações e confluências dos interesses dos MUNICÍPIOS agrupados que determina o formato e o conteúdo do INTERESSE REGIONAL ou METROPOLITANO.”²⁷

Em que pese a existência de interesses metropolitanos - de caráter inter e supramunicipal, que excedem os interesses de um único município, afetando os demais e o próprio Estado, e que justificam, desse modo, a instituição da região metropolitana pelo ente estatal - isso não significa que a autonomia municipal não mais existe para os municípios-partes.

Aliás, é importante ressaltar que **a autonomia municipal é uma prerrogativa do Município que decorre do texto constitucional**²⁸. Essa autonomia pode

²⁶ CASTRO, José Nilo de. *Direito municipal positivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999, p. 274.

²⁷ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 82.

²⁸ “é prerrogativa política concedida e limitada pela Constituição Federal. Tanto os Estados-membros, o Distrito-Federal como os Municípios têm a sua autonomia garantida constitucionalmente, não como um poder de autogoverno decorrente da Soberania Nacional, mas como um direito público subjetivo de organizar

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



ser compreendida sob os seguintes enfoques: o de autonomia política (compreendida como poder de auto-organização), o de autonomia administrativa (referente à administração própria no que concerne o interesse local, organização dos serviços públicos locais²⁹ e ordenação do território municipal) e o de autonomia financeira (poder de arrecadar os tributos de sua competência e aplicar suas rendas).

É verdade que o mesmo texto constitucional atribui aos Estados poder para instituir regiões metropolitanas mediante lei complementar, todavia a referida lei complementar jamais poderá ferir o que prega a Constituição da República no tocante à autonomia que ela confere aos municípios.

Se por um lado, dada a instituição de uma região metropolitana, os municípios têm sua autonomia arrefecida no que toca os serviços e atividades de interesse regional, a mesma é resguardada no que toca os serviços e atividades de interesse eminentemente local³⁰.

o seu governo e prover a sua Administração, nos limites que a Lei Maior lhes traça”. In: MEIRELLES, Hely Lopes. Direito municipal brasileiro. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 84.

²⁹ Conforme Hely Lopes Meirelles, “a organização dos serviços públicos locais constitui outra prerrogativa asseguradora da autonomia administrativa do Município. Nem se compreenderia que uma entidade autônoma, política e financeiramente, não dispusesse de liberdade na instituição e regulamentação de seus serviços. Mas, a despeito de ser palmar essa verdade, e de a ter dito com inexcedível clareza a Lei Magna, intromissões ainda existem, por parte de poderes e órgãos estranhos ao Município, que interferem arbitrariamente nos serviços locais, com sensíveis prejuízos para Administração e manifesto desprestígio para os poderes municipais, lesados na sua autonomia”. In: MEIRELLES, Hely Lopes. Direito municipal brasileiro. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 102.

³⁰ REGINA MARIA MACEDO NERY FERRARI é enfática quanto ao resguardo da autonomia dos municípios, mesmo no âmbito de uma região metropolitana e que sua instituição pelo Estado não lhe confere um poder decisório prevalente dentro da região. Assim define a autora as regiões metropolitanas:

“As Regiões Metropolitanas são entidades administrativas que congregam vários Municípios limítrofes de um Estado da Federação, sendo que deverá ser organizada por norma da entidade interessada, **em que pese suas decisões não anularem a autonomia municipal**. Assim, são órgãos de planejamento que visam à realização de funções públicas de interesse comum de vários Municípios. (...) **É essencial que a implantação da Região Metropolitana não venha a obstaculizar a atuação estadual e municipal e que não aniquile a autonomia dos Municípios pela absorção de atividades de seu interesse local**. Deve seguir o tipo escolhido pelo Estado, em que pese a obrigatória participação dos Estados e Municípios nos recursos financeiros e direção da Região. Desta forma, à Região Metropolitana podem ser atribuídos poderes administrativos e recursos financeiros capazes de permitir o planejamento e a execução de obras e serviços de sua competência”³⁰. (g.n.)

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



REGINA MARIA MACEDO NERY FERRARI é enfática quanto ao resguardo da autonomia dos municípios, mesmo no âmbito de uma região metropolitana e que sua instituição pelo Estado não lhe confere um poder decisório prevalente dentro da região. Assim define a autora as regiões metropolitanas:

“As Regiões Metropolitanas são entidades administrativas que congregam vários Municípios limítrofes de um Estado da Federação, sendo que deverá ser organizada por norma da entidade interessada, **em que pese suas decisões não anularem a autonomia municipal**. Assim, são órgãos de planejamento que visam à realização de funções públicas de interesse comum de vários Municípios. (...) **É essencial que a implantação da Região Metropolitana não venha a obstaculizar a atuação estadual e municipal e que não aniquile a autonomia dos Municípios pela absorção de atividades de seu interesse local**. Deve seguir o tipo escolhido pelo Estado, em que pese a obrigatória participação dos Estados e Municípios nos recursos financeiros e direção da Região. Desta forma, à Região Metropolitana podem ser atribuídos poderes administrativos e recursos financeiros capazes de permitir o planejamento e a execução de obras e serviços de sua competência”³¹. (g.n.)

Um exemplo bastante claro tem-se no que se refere ao transporte público no âmbito de uma região metropolitana. O transporte público intermunicipal diz respeito ao interesse de dois ou mais municípios, caracterizando um interesse comum e de caráter metropolitano. Nesse esteio, a competência para a organização e responsabilidade por sua prestação é da região metropolitana. Entretanto, o transporte público municipal segue sendo de interesse local e sua organização e responsabilidade pela prestação é de titularidade exclusiva do ente municipal (mesmo fazendo ele parte de uma região metropolitana), tendo ele plena autonomia para deliberar sobre a sua organização e forma de prestação.

Para explicar-se a questão atinente à titularidade de determinados serviços e atividades no espaço metropolitano é interessante que observemos o desenho da região metropolitana. Nela, conforme mencionado em item pretérito, tem-se uma **área, formada**

³¹ FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Direito municipal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 94.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



por municípios contíguos, os quais possuem demandas e necessidades comuns e que se comunicam entre si. O atendimento dessas necessidades tende a ser mais eficiente e surtir melhores resultados quando realizado de modo integrado entre os diversos municípios – um dos motivos para sua instituição pelo Estado, que a considera de grande relevância, seja para o Estado como um todo, seja para uma parcela do mesmo. É certo que a região metropolitana não constitui nova pessoa política em substituição aos municípios que a integram, mas se trata de uma área administrativa ou uma área de serviços especiais. Dada a comunhão de interesses que se faz presente nessas áreas, **a titularidade de atividades que seriam atinentes a cada um dos municípios que a integram, isoladamente, passa a ser da própria área. Ou seja, passa-se a ter a titularidade comum ou compartilhada de todos os municípios que integram a região metropolitana³², mais o Estado que a instituiu.** Nessa toada, ante a titularidade comum, **as competências dela decorrentes também serão compartilhadas entre todos os integrantes da região metropolitana.**

Se resta claro que a instituição da região metropolitana não esvazia as competências municipais, também é importante ressaltar que o fato de o Estado ser o responsável pela criação da região metropolitana **não lhe confere poderes especiais ou exorbitantes em relação àqueles dos municípios** no que toca à organização dos serviços no espaço metropolitano, à escolha quanto à forma de sua prestação, e às deliberações sobre os temas de sua competência. O estabelecimento de uma região metropolitana **não enseja pura e simples transferência de competências para o Estado³³. O Estado não se torna titular de competências originariamente municipais** (posto que, observado isoladamente, fora do espaço metropolitano, as atividades em questão seriam de interesse

³² De modo similar, no entendimento do ex-Ministro Nelson Jobim, em voto proferido na ADI 1.842/RJ, o município permanece sendo o titular das atividades exercidas no âmbito da região metropolitana, porém essa titularidade só pode ser exercida em conjunto com os demais municípios integrantes da região. Afirma ele: “o MUNICÍPIO continua a ser o titular das funções executadas pela região, muito embora seja, por imposição de lei estadual, uma titularidade que somente pode ser exercida em acordo ou consenso com os demais MUNICÍPIOS”. In: ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 77.

³³ Nesse sentido compreende o ex-Ministro Joaquim Barbosa, ao proferir seu voto na ADI 1.842/RJ. In: ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 53.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



local e, portanto, o município seria o ente competente para exercê-las). Compreensão nesse sentido estaria violando o próprio princípio da Federação. Como bem assevera FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO:

“a instituição de regiões metropolitanas não altera as competências municipais. **Apenas cria para os Estados a obrigação de articular e corroborar para o planejamento da atuação dos municípios.** Entender em sentido contrário, importaria em hierarquizar competências federativas (os Estados teriam prerrogativa constitucional derivada para, por lei complementar, comprimir competências materiais de municípios situados em áreas conturbadas, gerando competências municipais desuniformes).”³⁴

De modo similar, PORTO NETO compreende que:

o fato de o Município integrar uma região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião (instituídas por lei complementar estadual) ou região integrada de desenvolvimento (instituída por lei complementar federal) **não altera sua competência em relação à execução dos serviços que, apesar disso, passa a se subordinar à regulação e ao planejamento regional e as normas de organização compartilhada, nos termos definidos em lei complementar, regulação e planejamento estes que são, por sua vez, suplementares aos editados pela União Federal. Não seria compatível com o princípio da Federação e com o da autonomia dos entes que a integram, sustentar que o Estado, por decisão própria e exclusiva, possa absorver competências que a Constituição Federal confere aos Municípios**”³⁵.

Apreciando o tema no julgamento da ADI nº 1.842/RJ, o ex-Ministro NELSON JOBIM³⁶ é claro ao afirmar que a competência estadual possui caráter estritamente procedimental, cabendo a ele instituir a região metropolitana enquanto agrupamento municipal que é e fixar as formas e os procedimentos a serem observados pelos municípios na formulação conjunta de decisões, de modo que:

³⁴ MARQUES NETO, Floriano Azevedo. As parcerias público-privadas no saneamento ambiental. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*. n. 2, mai/jun/jul, 2005, pp. 1-38, p. 31

³⁵ PORTO NETO, Benedicto. *Parecer jurídico a respeito do Projeto de Lei n. 5.296/2005, que estabelece as diretrizes para os serviços públicos de saneamento básico e política nacional de saneamento básico (PNS)*. 2005, p. 16-17. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br>. Acesso: 11/07/2016.

³⁶ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 86.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



- (i) O Estado não decide políticas administrativas regionais;
- (ii) O Estado não tem o poder de legislar em questão de interesse comum dos Municípios; e
- (iii) O Estado não pode se atribuir competências ou atribuições exclusivas da autonomia municipal.

No mesmo julgamento, o então Ministro JOAQUIM BARBOSA, é bastante claro em suas colocações quanto à preservação da autonomia municipal, mesmo com a criação da região metropolitana, e na existência de compartilhamento entre Estado e municípios na gestão dos interesses concernentes à região. Afirma ele:

“Assim, a criação de uma região metropolitana não pode, em hipótese alguma, significar o amesquinamento da autonomia política dos municípios dela integrantes, materializado no controle e na gestão solitária pelo estado das funções públicas de interesse comum. Vale dizer, a titularidade do exercício das funções públicas de interesse comum passa para a nova entidade político-territorial-administrativa, de caráter intergovernamental, que nasce em consequência da criação da região metropolitana. Em contrapartida, o exercício das funções normativas, diretivas e administrativas do novo ente deve ser compartilhado com paridade entre o estado e os municípios envolvidos.”³⁷

Similar é a compreensão de DALMO DE ABREU DALLARI, quando afirma:

“São ainda oportunas para finalizar, algumas considerações sobre a integração de municípios em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões. (...) Os estados, nesse caso, colaboram com sua experiência e seu aparato técnico para a melhor ordenação da execução das tarefas, mas cada município continua integralmente autônomo e plenamente responsável pelos encargos de sua competência. Não se altera, de forma alguma e em qualquer medida, o ‘tripé federativo’”³⁸.

³⁷ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 46.

³⁸ DALLARI, Dalmo de Abreu. Parecer sobre o Projeto de Lei n. 5.296 de 2005 sobre a regulação dos serviços públicos de saneamento básico. *Revista Jurídica da Casa Civil da Presidência da República*, Brasília, v. 7, n. 72, p. 1-20, maio/2005, pp. 10. Disponível em: www.planalto.gov.br. Acesso: 11.07.2016.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Nesse esteio, é importante destacar que, no que tange à formulação das decisões relativas às ações a serem realizadas no âmbito de uma região metropolitana, bem como no que se refere à execução das despesas para tal, os municípios-partes, junto ao Estado instituidor da região, devem possuir voz ativa, de modo que reste garantida a representação efetiva de todos os atores envolvidos³⁹. Não pode o Estado, sob a premissa de ter ele instituído a região metropolitana, adotar decisões autonomamente ou fazer sua vontade prevalecer sobre a dos municípios integrantes. São nesse sentido os ensinamentos de ALAÔR CAFFÉ ALVES, quando afirma:

“uma vez criada a região metropolitana, fica vedado ao Estado, como já observamos, a impedir a participação dos Municípios metropolitanos na condução normativa e administrativa a respeito da organização, do planejamento e da execução das funções públicas de interesse comum, visto que estas se incluem também na competência local daqueles Municípios, por mandamento constitucional.

É importante notar, finalmente, que a instituição da região metropolitana tem um caráter funcional, ou seja, destina-se a integrar o agrupamento dos Municípios metropolitanos na organização, planejamento e execução das funções públicas de interesse comum. Desse modo, a referida integração pressupõe **a inafastável garantia de que os Municípios podem (e devem) participar das decisões e ações regionais, sob diferentes modalidades, em todas as fases de organização, planejamento e execução das funções públicas de interesse comum.**”⁴⁰ (g.n.)

Tem-se, pois, nas regiões metropolitanas uma **gestão compartilhada** dos serviços públicos e demais atividades inseridas em sua competência. Participam dessa gestão Estado e municípios, cabendo a coordenação dos esforços e a procedimentalização ao ente estatal instituidor da área administrativa.

O mesmo ALAÔR CAFFÉ ALVES ressalta ainda que:

³⁹ Nesse esteio, o Ministro Gilmar Mendes, ao proferir seu voto na ADI 1.842/RJ, afirma: “a participação dos entes nessa decisão colegiada não precisa ser paritária, desde que aptas a prevenir a concentração de poder decisório no âmbito de um único ente”. In: ADI n. 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 184.

⁴⁰ ALVES, Alaôr Caffé. Regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões: novas dimensões constitucionais da organização do Estado brasileiro. Revista de Direito Ambiental. São Paulo, a. 6, n. 21, jan,mar/2001, pp. 57-82.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



“a titularidade desses serviços comuns é compartilhada entre municípios e Estado. (...) os municípios metropolitanos, isoladamente considerados, não são titulares desses serviços comuns. O Estado não é, igualmente, titular isolado dos mesmos. **As decisões sobre sua organização, planejamento, prestação, concessão e controle devem ser conjuntas, nos termos de um controle deliberativo metropolitano**, de caráter público e autárquico, intergovernamental no qual tenham assento as representações dos municípios metropolitanos e do Estado.”⁴¹
(g.n.)

A gestão da região metropolitana e dos serviços e atividades correlatos será efetuada por meio de um ente independente, autônomo, integrado por representantes do Estado e dos municípios. Conforme evidenciado, a participação dos municípios é relevante e lhes constitui um direito, uma vez tendo eles sido impositivamente incluídos dentro da região metropolitana, não podendo ser tolhida. Ao mesmo tempo, sendo garantida a participação dos municípios no Conselho, as decisões advindas desse ente lhes são vinculantes, mesmo estando uma determinada municipalidade em contrariedade à mesma ou não tendo manifestado a sua vontade sobre a matéria de interesse comum em questão.

Ainda com ALAÔR CAFFÉ ALVES:

“(...) se os municípios não podem sair, também não podem renunciar à governabilidade metropolitana, donde a necessidade de uma garantia básica: a de que eles devem e podem participar das decisões regionais. Vale dizer, eles participarão do processo decisório, não mais como consultores, mas **contribuindo para a tomada de decisões, em conjunto, em um conselho intergovernamental, a fim de decidirem a respeito das chamadas funções públicas de interesse comum.** (...)”

Se ele [o município] não pode se excluir da região metropolitana, em contrapartida tem o direito de **exigir sua participação decisória no plano intergovernamental, em conjunto com o próprio Estado (...).** No entanto, **estão obrigados a aceitar as decisões implementadas pelo conselho metropolitano**, mesmo que haja inflexões e atuações em seu próprio território.”⁴² (g.n.)

⁴¹ ALVES, Alaôr Caffé. Saneamento básico: a obscuridade jurídica e suas razões. *Revista Sanear*, Brasília, 2008, n. 3, ago/2008, pp. 12-20.

⁴² ALVES, Alaôr Caffé. Formulação e implementação de políticas públicas intergovernamentais. *Cadernos FUNDAP*, n. 22, 2001, pp. 117-131.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Vê-se, portanto, que a atuação no planejamento e na execução das atividades no âmbito das regiões metropolitanas (atividades essas, em geral, eminentemente de competência municipal, originariamente) deve se dar de modo coordenado e compartilhado entre Estado instituidor e municípios integrantes, num ambiente de governança entre os diversos atores que nela interagem.

Nesse diapasão, é possível afirmar que as regiões metropolitanas são uma forma de representação do denominado “federalismo cooperativo” ou “federalismo de cooperação”, ao observá-las atuando conjuntamente e de modo colaborativo para a consecução de uma finalidade de interesse comum.

2.3. O Federalismo de cooperação

A Constituição da República de 1988, ao delinear os contornos do Estado brasileiro, elegeu a concepção de federalismo cooperativo como seu modelo organizacional. Isso resta marcadamente claro à medida que o texto constitucional elenca competências concorrentes para os entes federados em seu artigo 24 (além de em outros dispositivos esparsos, que invocam a ação conjunta de entes federados para a realização de seus objetivos), e no artigo 23, que trata das competências comuns. Tais dispositivos, por si só, já anunciam a possibilidade de cooperação entre União, Estados e Municípios, mesmo que não de modo expresso.

O artigo 25, §3º, por sua vez, ao conceder aos Estados competência para a instituição de região metropolitana com o objetivo de organizar e integrar o planejamento e a execução de funções públicas de **interesse comum** evidencia esse viés cooperativo, posto que permite a criação de uma área onde a cooperação é um fator impositivo e necessário.

Ademais, a Constituição Federal postula, de modo explícito, a cooperação como prática a ser adotada pelos entes da federação com o objetivo de se atingir o desenvolvimento equilibrado e o bem-estar nacional, ao tratar das competências comuns

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. É nesses termos o disposto em seu artigo 23, parágrafo único:

“Parágrafo único. Leis complementares fixarão normas para a cooperação entre a União e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, tendo em vista o equilíbrio do desenvolvimento e do bem-estar em âmbito nacional.”

Referendando o tema, a Lei Complementar nº 140 /2011 referenda o tema, ao tratar da cooperação entre União, Estados e Municípios no que tange a proteção ao meio ambiente e o desenvolvimento sustentável. A lei é enfática quanto ao agir cooperativo dos diversos entes da federação, celebrando a ação conjunta da União junto a Estados e Municípios, e celebra normativamente a concepção de federalismo cooperativo.

Ainda, apreciando a matéria no julgamento dos autos de recurso extraordinário n. 485.583, a Ministra CÁRMEN LÚCIA ANTUNES ROCHA extrai a inteligência do dispositivo, no sentido de esta cooperação entre os entes federados no exercício de suas competências materiais comuns caracterizar um dever. Segundo a ministra:

“no que diz respeito à competência material comum, prevista no artigo 23 da Constituição da República, atribuída conjuntamente à União, Estados, Distrito Federal e Municípios, há de se destacar, repita-se, que não envolve poder legiferante, mas tão somente de execução, **exigindo-se cooperação entre os entes federados no sentido de implementar as tarefas e objetivos ali discriminados, nos termos do seu parágrafo único.**”⁴³ (g.n.)

Note-se que o próprio conceito de federalismo está profundamente relacionado à concepção de cooperação. A associação das partes integrantes está na origem do Estado Federal, tornando inseparáveis os conceitos de união, aliança e cooperação⁴⁴.

⁴³ RE 485.583/PR – Paraná. Relator: Ministra Cármen Lúcia Antunes Rocha. Julgamento: 01/02/2010. Publicação DJ: 23/02/2010.

⁴⁴ HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995, p. 19.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



PAULO BONAVIDES também associa a concepção de um modelo de Estado federalista à de união, compreendendo que “no Estado federal deparam-se vários Estados que se associam com vistas a uma integração harmônica de seus destinos”⁴⁵.

Traçando um paralelo entre a concepção de federação, compreendida como a união indissociável entre Estados, Distrito Federal e municípios, e as regiões metropolitanas, no caso das últimas, esse dever de cooperação é explícito e imposto, uma vez criada a lei complementar estadual pertinente, na forma do artigo 25, § 3º, da Carta Magna. Nessa égide, **o desenvolvimento de ações coordenadas, num esforço cooperativo, pelos integrantes da região como meio de realizar interesses comuns é um imperativo.**

Como premissa da ação cooperativa tem-se sempre a existência de uma comunhão de interesses a serem realizados, além da dificuldade ou impossibilidade de os atores em questão implementar adequadamente os serviços públicos e políticas públicas de sua titularidade isoladamente. FERNANDO ABRÚCIO ressalta a importância da cooperação, ao afirmar:

“As relações intergovernamentais devem ser regidas pela construção de redes de controle e cooperação e não por uma dicotomia entre centralização e descentralização, razão pela qual se torna necessário estabelecer um relacionamento intergovernamental que evite a desagregação, a descoordenação e a competição selvagem entre os entes federativos, construindo um ambiente de cooperação sob um marco pluralista.”⁴⁶

No federalismo de cooperação se busca um equilíbrio de poderes entre a União e os Estados membros, estabelecendo laços de colaboração na distribuição das múltiplas competências por meio de atividades planejadas e articuladas entre si, objetivando fins comuns.⁴⁷ Essa cooperação poderá se dar de formas diversas, podendo abarcar o planejamento integrado de políticas públicas, auxílios financeiros e

⁴⁵ BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. São Paulo: Malheiros, 10. ed. 2000, p. 181.

⁴⁶ ABRÚCIO, Fernando Luiz; COSTA, Valeriano Mendes Ferreira. *Reforma do Estado e o contexto federativo brasileiro*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer – Stiftung, 1998. p. 34.

⁴⁷ CURY, Carlos Roberto Jamil. *Federalismo político e educacional*. FERREIRA, Naura Syria Carapeto (Org.). *Políticas públicas e gestão da educação*. Brasília: Líber Livro, 2006. p. 115

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



compartilhamento de recursos, a gestão associada de serviços públicos, mediante a atuação concertada da União, Estados-membros e Municípios envolvidos.⁴⁸

Esse mesmo equilíbrio deve ser vislumbrado no âmbito das regiões metropolitanas. Ou seja, no agir cooperativo, colaborativo e coordenado dentro da região metropolitana, deve existir um equilíbrio entre os diversos atores – municípios e Estado, sem a prevalência ou sobreposição dos interesses de um ou outro sujeito sobre os dos demais. Suas ações e decisões devem ser concertadas. Isso implica a necessidade de um ambiente de governança.

A importância da cooperação resta evidente no atinente à prestação de serviços públicos. Ações coordenadas entre a União, os Estados-membros e os Municípios permite o melhor atendimento das necessidades dos administrados.

O mesmo se dá no espaço da região metropolitana.

É fato haver situações nas quais um determinado serviço público será melhor prestado, com ganhos de eficiência e economia, se o for num universo maior do que o de um único município. Em outros casos, o serviço pode ser apenas passível de ser viabilizado mediante o agir concertado entre entes federativos, seja em decorrência da própria natureza do serviço em questão, seja em função do seu elevado custo e a escassez de meios econômicos para que um ente federativo, sozinho, seja capaz de executá-lo.

Nesse esteio, tem-se os ensinamentos de GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA e ODETE MEDAUAR, que afirmam:

“são evidentes as vantagens da cooperação entre os entes federados, podendo ser citadas: (a) a racionalização do uso dos recursos existentes, destinados ao planejamento, programação e execução de objetivos de interesses comuns, (b) a criação de vínculos ou fortalecimento dos vínculos preexistentes, com a formação ou consolidação de uma identidade regional, (c) a instrumentalização da promoção

⁴⁸ Para John Eberhard Schmidt-Assmann afirma que “na prática, em realidade, faz-se manifesto que a cooperação é condição ou pressuposto para o funcionamento do Estado”. SCHMIDT-ASSMANN, John Eberhard. *La teoría general del derecho administrativo como sistema*. Madrid: Marcial Pons, 2003, p. 39.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



do desenvolvimento local, regional e nacional e (d) a conjugação de esforços para atender as necessidades da população, as quais não poderiam ser atendidas de outro modo diante de um quadro de escassez de recursos”⁴⁹.

É nesse cenário, de cooperação, típico do federalismo adotado pelo Brasil, na forma da Constituição da República, que devemos pensar a execução de serviços e atividades no âmbito das regiões metropolitanas.

Uma vez compreendido o sentido do federalismo cooperativo, ao observarmos a estruturação das regiões metropolitanas e seus escopos, vê-se que elas espelham a racionalidade nele esboçada. Veja-se: as regiões metropolitanas, sem tolher a autonomia dos municípios e reconhecendo os seus interesses locais, permite a tomada de decisões em conjunto, de modo concatenado, com vistas à melhor realização de interesses comuns (dimensão do interesse local no espaço metropolitano) a todos os seus integrantes. Nesse arranjo, o Estado possui a figura relevante de coordenador e proponente de políticas, porém a sua presença não pode ser capaz de violar as vontades da maioria dos municípios integrantes da região, sob pena de, na prática, extirpar a sua autonomia. Em verdade, os protagonistas na região metropolitana deverão ser os municípios – posto que mais próximos e cientes dos reais interesses locais.

2.4. A Competência em matéria de saneamento no âmbito das regiões metropolitanas

Para que possamos adentrar, especificamente, na disciplina e regulamentação do saneamento básico dentro de uma região metropolitana, compreendendo-se a titularidade do serviço e a amplitude e limites da competência dos diversos entes envolvidos, cabe, preliminarmente, um exame da legislação em matéria de saneamento. Uma vez reconhecido o ente titular do serviço dentro da federação, é que será possível compreender como as competências são exercidas em âmbito regional.

⁴⁹ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Consórcios públicos: comentários à lei 11.107/05. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 23.



Nesse contexto, o presente item subdivide-se em dois, estando o primeiro destinado à apreciação da regulamentação brasileira sobre saneamento básico e o segundo à compreensão do modo de operacionalização de sua execução no espaço metropolitano.

2.4.1. A competência e titularidade do serviço público de saneamento básico

De acordo com a Constituição da República, na forma de seu artigo 21, inciso XX, é competência da União “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, **saneamento básico** e transportes urbanos”.

Todavia, a matéria está inserida nos serviços de competência comum de todos os entes federativos, segundo inteligência do artigo 23, IX da Carta Magna, no que se refere à melhoria das condições de saneamento básico⁵⁰.

Em janeiro de 2007, em cumprimento ao disposto no referido artigo 21 do texto constitucional, foi publicada a Lei federal nº 11.445, que estabelece diretrizes nacionais sobre o tema e institui a política federal de saneamento básico, vindo a ocupar um vácuo normativo que há muito demandava regulamentação⁵¹. Posteriormente, em 21 de junho de 2010, foi publicado o Decreto federal nº 7.217, regulamentando o texto legal.

⁵⁰ “Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

IX – promover programas de construção de moradias e melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico.”

⁵¹ É válido aqui fazer um breve relato da política de saneamento básico vigente no Brasil anteriormente ao advento da Lei federal n. 11.445/07. Em 1969 foi criado, por meio do Decreto n. 949/69 o Plano Nacional de Saneamento – PLANASA, programa cujo escopo era a expansão dos serviços de saneamento básico por meio de grandes companhias estatais ligadas a cada Estado da federação – as Companhias Estaduais de Saneamento Básico. Nesse modelo, os municípios delegavam aos estados a prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, enquanto os estados, por sua vez, remetiam à União, por meio do Banco Nacional de Habitação – BNH, as atribuições relativas à formulação da política de saneamento. É nesse contexto que se estruturaram as delegações do serviço público de saneamento básico dos municípios aos Estados, em geral com prazos de 30 (trinta) e 35 (trinta e cinco) anos – portanto, atingindo seu termo ao longo dos anos 2000 e da presente década. O PLANASA permitiu a implementação de significativa infraestrutura para os serviços de distribuição de água e esgotamento sanitário, com a construção de estações de tratamento de água e esgoto e largo aumento da cobertura desses serviços, com elevado dispêndio de recursos. Entre os anos de 1980 e 1985, o modelo do PLANASA atingiu seu esgotamento ante a crise econômica por que passou o pelo Brasil, associada a práticas gerenciais pouco eficazes. Em 1986, o BNH foi extinto, passando para a Caixa Econômica Federal os programas de financiamento de políticas urbanas. Pouco tempo depois foi extinto o Ministério do Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente, ao qual se vinculava a

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



A Lei possui um amplo espectro, buscando tratar dos vários contornos dos serviços públicos de saneamento básico⁵². Abrange tópicos como a estrutura principiológica dos serviços, a operacionalização do exercício de sua titularidade, a possibilidade e a forma de prestação ser realizada de modo regionalizado, o planejamento e a regulação dos serviços, aspectos de ordem econômica, social e técnica, o controle social e a política federal de saneamento básico.

O conceito de saneamento básico é posto no artigo 3º, inciso I, da Lei, *in verbis*:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - saneamento básico: conjunto de serviços, infra-estruturas e instalações operacionais de:

- a) abastecimento de água potável: constituído pelas atividades, infra-estruturas e instalações necessárias ao abastecimento público de água potável, desde a captação até as ligações prediais e respectivos instrumentos de medição;
- b) esgotamento sanitário: constituído pelas atividades, infra-estruturas e instalações operacionais de coleta, transporte, tratamento e disposição final

Secretaria Nacional de Saneamento. O setor ficou carente de diretrizes nacionais sólidas e bases institucionais. Em 1990, houve a extinção do Departamento Nacional de Obras, tendo sido posteriormente criado o Programa de Modernização dos Serviços de Saneamento – PMSS. Porém o programa não foi êxito. Com o Programa Nacional de Desestatização – PND na década de 1990, aventou-se a possibilidade de concessão de tais serviços, contudo o serviço público de saneamento básico carecia das bases legais necessárias. Atualmente, como afirma Alice Maria Gonzalez Borges, “recorrer os municípios às empresas estaduais concessionárias dos serviços de abastecimento de água é prática largamente generalizada em todo o País, que não pode ser ignorada, e que, certamente, não se deveu, tão somente, à imposição, já superada, dos objetivos do PLANASA, mas sim, em grande parte, por ser a solução mais viável para certas municipalidades”. BORGES, Alice Maria Gonzalez. Temas de direito administrativo atual: estudos e pareceres. Belo Horizonte, Fórum, 2004, p. 241.

⁵² A Lei federal n. 11.445/07 obteve êxito em uniformizar o conceito de saneamento ambiental, ao trazer em seu texto uma definição para uma expressão até então equívoca: não se sabia com exatidão quais os serviços estariam inseridos na concepção de saneamento básico, utilizando-se muito, também, o termo “saneamento ambiental” para tratar da mesma temática.

Ressalte-se que o Projeto de Lei inicial tratando do tema – Projeto de Lei n. 1.144/03 – trabalhava a matéria de modo mais amplo, trazendo o conceito de saneamento ambiental, definido em seu artigo 2º, inciso I, como o “conjunto de ações sócio-econômicas que têm por objetivo alcançar níveis crescentes de salubridade ambiental, por meio do abastecimento de água potável, coleta e disposição sanitária de resíduos líquidos, sólidos e gasosos, promoção de disciplina sanitária do uso e ocupação do solo, drenagem urbana, e controle de vetores e reservatórios de doenças transmissíveis, com a finalidade de proteger e melhorar as condições de vida, tanto nos centros urbanos, quanto nas comunidades rurais mais carentes”. Esse projeto foi arquivado, ante a aprovação do Projeto de Lei n. 7.361/06, que deu origem à Lei federal n. 11.445/07.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



adequados dos esgotos sanitários, desde as ligações prediais até o seu lançamento final no meio ambiente;

c) limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos: conjunto de atividades, infra-estruturas e instalações operacionais de coleta, transporte, transbordo, tratamento e destino final do lixo doméstico e do lixo originário da varrição e limpeza de logradouros e vias públicas;

d) drenagem e manejo das águas pluviais urbanas: conjunto de atividades, infra-estruturas e instalações operacionais de drenagem urbana de águas pluviais, de transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas nas áreas urbanas;

Observe-se que, não obstante a concepção de saneamento básico delineada pela Lei federal nº 11.445/07, ser bastante abrangente, abarcando serviços públicos diversos de naturezas diversas⁵³, o conceito não inclui os recursos hídricos, como resta expressamente disposto em seu artigo 4º⁵⁴.

Da definição de saneamento trazida pelo artigo 3º, é possível perceber que a **natureza do serviço** público de saneamento básico, por si só, implica que a sua prestação se dê **em rede**, de modo integrado – especialmente considerando-se as funções de abastecimento de água e de esgotamento sanitário. Afinal, as bacias hidrográficas criam ou impõem uma lógica que irá, necessariamente, imperar sobre o serviço. A captação de água, por exemplo, em muitas ocasiões, se dará em município diverso daquele em que ocorrerá o abastecimento. Do mesmo modo, o manejo e deposição dos resíduos sólidos – especialmente considerando-se as grandes regiões metropolitanas – poderá se dar em município diverso daquele de origem, em virtude de contingências fáticas, como a existência/inexistência de um local adequado para tal. Portanto, é coerente que o planejamento, organização e prestação das atividades concernentes ao saneamento básico se dê no âmbito da região metropolitana, por meio de ações coordenadas entre os seus vários integrantes.

⁵³ A Lei também é clara quantos às atividades de saneamento que não constituem serviços públicos, tratando do tema em seu artigo 5º. Tratam-se daquelas ações executadas por meio de soluções individuais em que o usuário não depende de terceiros para operar os serviços em questão e das ações e serviços de saneamento básico de responsabilidade privada, bem como o manejo de resíduos de responsabilidade do gerador.

⁵⁴ Os recursos hídricos são disciplinados na legislação brasileira pela Lei federal nº 9.433/97, que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos e cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



Nesse sentido são as ponderações de MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO, ao afirmar:

“A experiência revela a impossibilidade da solução de certos problemas no âmbito restrito e exclusivo do município. Na verdade, alguns problemas, dos mais graves que afligem a população, não podem ser resolvidos por um município isolado, já que extravasam os seus limites. É o que ocorre, por exemplo, com relação ao abastecimento de água, ao tratamento de esgotos, e mesmo ao combate à poluição, nas cidades”.⁵⁵

Ademais, **os altos custos** envolvidos na criação de redes de saneamento colaboram para que a sua prestação se dê de modo integrado, de modo que o investimento necessário à construção, manutenção e operação da rede seja repartido entre diversos entes. Nesse sentido bem observou o Ministro GILMAR MENDES, em seu voto na ADI nº 1.842/RJ:

“Com efeito, a integração do planejamento e execução do saneamento básico de agrupamento de municípios não só privilegia a economicidade e eficiência de recursos naturais e financeiros – por exemplo, aproveitando estação de tratamento e redes de distribuição e coleta para diversas comunidades – como permite subsídios cruzados, isto é, a compensação de *deficit* na prestação de serviço em determinadas áreas com o *superávit* verificado nas áreas de maior poder aquisitivo.”⁵⁶

Nesse esteio, os serviços de saneamento básico são atividades que tornam dificultosa a presença de diversos prestadores, em regime de concorrência.

Esse complexo panorama é bem resumido por VITOR RHEIN SCHIRATO, ao observar:

“O serviço de saneamento básico compreende as atividades de produção, adução e distribuição de água, bem como coleta, tratamento e disposição final dos esgotos, de forma que sua prestação implica a instalação de uma rede de provimento de

⁵⁵ FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira*, 1986, p. 671-672.

⁵⁶ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Maurício Corrêa. Voto do Ministro Nelson Jobim. Data: 08/03/2006, p. 172.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



serviços que transportará a água a ser fornecida aos consumidores finais bem como o esgoto produzido para tratamento em estações próprias.

Tendo em vista a existência da malha dutoviária, verifica-se a existência de monopólio natural na prestação dos serviços de saneamento básico, visto que a duplicação dos meios necessários para a prestação de tais serviços seria por demais custosa, ou mesmo inviável em determinadas situações. Portanto, estes serviços são prestados normalmente por um único agente por região geográfica (...).

Dada a estrutura da prestação dos serviços de saneamento básico, a qual, frise-se, depende de rede de difícil ou até mesmo impossível duplicação, tem-se uma situação na qual até mesmo em países com alto índice de competição na prestação dos serviços públicos, como o Reino Unido, por exemplo, a prestação dos serviços de saneamento básico é realizada de forma monopolísticas por um único agente por região⁵⁷.

Voltando-se ao texto da Lei federal n. 11.445/07, tem-se que o seu artigo 2º arrola os princípios reitores da prestação dos serviços públicos de saneamento básico. O dispositivo demonstra a preocupação do legislador com a **universalização** dos serviços à toda a população, qualificando-a como um princípio em seu inciso I. O inciso seguinte trata da **integralidade dos serviços**, “compreendida como o conjunto de todas as atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento básico, propiciando à população o acesso na conformidade de suas necessidades e maximizando a eficácia das ações e resultados”. Outro princípio é aquele que impõe a adequação das atividades de abastecimento de água, de esgotamento sanitário, de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos à proteção do meio ambiente e à saúde pública (inciso III). Paralelamente, tem-se a disponibilidade, em todas as áreas urbanas, de serviços de drenagem e de manejos das águas pluviais adequados à saúde pública, à segurança da vida e do patrimônio público e privado (inciso IV), além da adequação das técnicas, métodos e processos que considerem as peculiaridades locais e regionais (inciso V). O inciso VI, por sua vez, demonstra um compromisso com o desenvolvimento das comunidades menos favorecidas e com o meio ambiente, ao afirmar como princípio a **“articulação com as políticas de**

⁵⁷ SCHIRATO, Vitor Rhein. Setor de saneamento básico: aspectos jurídico-administrativos e competências regulatórias. *Revista de Direito Administrativo*. n. 237, jul/set 2004, pp. 119-141, p. 120-121.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



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 para a melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja fator determinante”. O inciso seguinte, por sua vez, ressalta a eficiência e a sustentabilidade econômica dos serviços. Tem-se, ainda, como princípios dos serviços públicos de saneamento básico a utilização de tecnologias apropriadas, considerando a capacidade de pagamento dos usuários e a adoção de soluções graduais e progressivas (inciso VIII); a transparência das ações (inciso IX), o controle social (inciso X); a segurança, qualidade e regularidade dos serviços (inciso XI); a integração das infra-estruturas e serviços com a gestão eficiente dos recursos hídricos; e, por fim, a adoção de medidas de fomento à moderação do consumo de água.

Note-se que os princípios supramencionados ensejam deveres de não tão simples cumprimento pelos titulares do serviço público de saneamento, como a universalização e a integralidade dos serviços. Ainda, fala na articulação com as políticas de desenvolvimento regional. Observando-se tais princípios, associados à natureza dos serviços públicos de saneamento ora exposta tem-se que, de fato, não apenas podem ser caracterizados como serviços de interesse comum, bem como a sua prestação será, possivelmente, **mais racional, eficiente e apta a realizar o intuito propugnado pelo legislador, se realizada no âmbito da região metropolitana, pelo conjunto de municípios de modo coordenado**, do que por cada ente municipal isoladamente.

A temática específica atinente à titularidade do serviço público de saneamento é objeto do capítulo II da Lei, que traz regras acerca do tema em seus artigos 8º a 13. Apesar de tratar do tema da titularidade, a lei se esquivou de explicitar o sujeito titular da prestação dos serviços de saneamento básico – Município ou Estado, deixando, portanto, de pacificar controvérsia que já circundava a matéria há algum tempo.

A doutrina, ao se debruçar sobre o tema, indica, majoritariamente, a compreensão de que os serviços de saneamento básico seriam de titularidade municipal, dado o interesse local prevalente em sua prestação, sustentando a postura aqui adotada.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Nesse sentido, afirma ALICE MARIA GONZALEZ BORGES:

“ante o que dispõe a Constituição da República, situam-se os serviços de saneamento básico e abastecimento de água na órbita da competência própria dos Municípios, ainda que respeitadas as diretrizes federais previstas no art. 21, inc. XX, da Constituição da República: isto, não somente por serem de *interesse predominantemente local* (art. 30, inc. II), como por caber aos Municípios, nos termos do art. 30, inc. V, a competência para *organização dos serviços que lhes são próprios*, inclusive mediante concessão e permissão.”⁵⁸

Paralelamente, de acordo com VITOR RHEIN SCHIRATO, “entende-se que a competência para prestar os serviços de saneamento básico é municipal, uma vez que **os serviços de saneamento básico são considerados serviços públicos de interesse local, uma vez que o utente final dos serviços é o município**”⁵⁹. O autor pondera, contudo, que essa competência não impede o município de transferir a outro ente federativo, por meio de convênio, a competência para a execução direta da atividade.

FLORIANO DE AZEVEDO MARQUES NETO, por sua vez, apreende as dificuldades que permeiam o serviço público de saneamento básico e a discussão quanto à sua titularidade, chegando à mesma conclusão (preponderante) de que dela são detentores os entes municipais, dado o interesse local subjacente. Observa ele:

“O ponto controvertido está no abastecimento de água e no esgotamento sanitário. O cerne da polêmica está no tocante ao sistema de distribuição de água e coleta de esgotos sanitários, especialmente em Municípios que demandam solução integrada que engloba diversos Municípios. O que não deixa de causar-me espécie, pois seria nas etapas da cadeia que envolvem transcendência do território municipal (v.g. captação, adução de água bruta, tratamento, adução de água tratada e reservação de água) – que deveria existir maior conflito de posições. Desafortunadamente, move o debate o interesse em travar relação direta com o usuário (e, por conseguinte, arrecadar tarifas e determinar como serão prestados os serviços). Não consigo ver como o fato de os serviços demandarem soluções

⁵⁸ BORGES, Alice Gonzáles. *Temas de direito administrativo atual: estudos e pareceres*. Belo Horizonte, 2004, p. 234.

⁵⁹ SCHIRATO, Vitor Rhein. Setor de saneamento básico: aspectos jurídico-administrativos e competências regulatórias. *Revista de Direito Administrativo*. n. 237, jul/set 2004, pp. 119-141, p. 137.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



transmunicipais no upstream descaracterizar as etapas de distribuição de água e de coleta de esgotos como atividades intrinsecamente locais (e portanto cabentes aos Municípios)”⁶⁰.

A jurisprudência também já sinalizava essa linha de compreensão, como se denota do seguinte julgado:

"Concessão de serviços públicos. Invasão, pelo Estado-Membro, da esfera de competência da União e dos Municípios. (...) **Os Estados-Membros - que não podem interferir na esfera das relações jurídico-contratuais estabelecidas entre o poder concedente (quando este for a União Federal ou o Município) e as empresas concessionárias** - também não dispõem de competência para modificar ou alterar as condições, que, previstas na licitação, acham-se formalmente estipuladas no contrato de concessão celebrado pela União (energia elétrica - CF, art. 21, XII, b) e pelo Município (fornecimento de água - CF, art. 30, I e V), de um lado, com as concessionárias, de outro, notadamente se essa ingerência normativa, ao determinar a suspensão temporária do pagamento das tarifas devidas pela prestação dos serviços concedidos (serviços de energia elétrica, sob regime de concessão federal, e serviços de esgoto e abastecimento de água, sob regime de concessão municipal), afetar o equilíbrio financeiro resultante dessa relação jurídico-contratual de direito administrativo." (ADI 2.337-MC, rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 20-2-2002, Plenário, DJ de 21-6-2002.).

Em que pese a compreensão, consoante o Texto Constitucional, de que a competência para a organização e prestação dos serviços de saneamento básico é municipal, a realidade fática, em diversas ocasiões a contrariava, com a exploração de tais serviços pelas empresas estaduais de saneamento (as quais investiram na construção de redes de esgotamento sanitário e tratamento de água), sendo a adesão municipal às mesmas praticamente compulsória. Nesse cenário, o Estado possuía interesse em ser declarado titular de tais serviços, dados os investimentos por ele previamente realizados, além do lucro decorrente da prestação pelas empresas estaduais.

Essas dificuldades que permeiam o tema foram bem observadas pelo Ministro NELSON JOBIM, ao proferir o seu voto na ADI nº 1842/RJ, quando afirma:

⁶⁰ MARQUES NETO, Floriano Azevedo. As parcerias público-privadas no saneamento ambiental. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*. n. 2, mai/jun/jul, 2005, pp. 1-38, p. 30.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



“O maior problema, partindo-se da premissa da titularidade municipal ou intermunicipal, é dar solução às relações que se estabeleceram, nos últimos anos entre os MUNICÍPIOS as COMPANHIAS ESTADUAIS.

“Isso porque, muitas vezes, somente por meio de uma prestação em escala (subsídios cruzados) e de forma universal é possível que o SANEAMENTO BÁSICO esteja presente em todos os MUNICÍPIOS, ricos e pobres.

“Além disso, tem-se presente também o problema dos investimentos já realizados pelas COMPANHIAS ESTADUAIS na montagem de sistema de ABASTECIMENTO DE ÁGUA e TRATAMENTO DE ESGOTO.

Finalmente, é de se esclarecer ainda que alguns municípios, especialmente os deficitários ou que congregam comunidades carentes, têm interesse de conservar a prestação do serviço sob a responsabilidade das Companhias Estaduais.”⁶¹.

Ao final do julgamento, o Supremo Tribunal Federal, contudo, referendou o posicionamento ora adotado, no sentido de **a titularidade e competência dos serviços de saneamento básico serem municipais**⁶², ao enfrentar a matéria na análise das ADIs nº

⁶¹ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Maurício Corrêa. Voto do Ministro Nelson Jobim. Data: 08/03/2006, p. 62-64.

⁶² É necessário que se faça uma breve observação no tocante à titularidade municipal do serviço público de saneamento básico (posto que predominantemente local) face à titularidade do recurso hídrico, a qual é detida, na maior parte das vezes, pelos Estados ou pela União federal, na forma do art. 20, III e IV, e do art. 26, VI. É importante salientar que o fato de o legislador constituinte ter atribuído a titularidade de um bem necessário à prestação de um serviço a um determinado ente da federação não implica, necessariamente, que a titularidade do serviço correlato e a competência por sua prestação tenha de ser atribuída também àquele ente. Nesse sentido, Luiz Henrique Antunes Alochio afirma: “Não podemos confundir o serviço de saneamento básico-água com a outorga de água bruta, para prestação daquele serviço. (...) A distinção é relevante, especialmente para sabermos que a titularidade da água bruta (se da União ou se do estado) não altera, por si só, a titularidade da prestação de serviços de saneamento (essencialmente municipal, por ser de interesse local)”. (In: ALOCHIO, Luiz Henrique Antunes. *Direito do saneamento: introdução à Lei de Diretrizes Nacionais de Saneamento Básico (Lei Federal n. 11.445/2007)*. Campinas: Millennium, 2007). Como observa Luis Roberto Barroso, “a União e os estados não podem dispor arbitrariamente da autoridade de conceder ou negar outorgas. Somente será legítima a recusa quando houver um fundamento relevante e de interesse público, como, por exemplo, a ameaça de dano para o sistema hídrico em geral. Veja-se que o acesso à água não depende de qualquer tipo de licitação para sua outorga. Pois bem: à vista de tais premissas, é certo que a União e os estados deverão conceder as outorgas solicitadas, salvo situações excepcionais, quando se tratar de um serviço público atribuído pela Carta a outro ente federativo, para cuja prestação a utilização da água seja indispensável, como é o caso do saneamento”. (In: BARROSO, Luis Roberto. *Saneamento básico: competências constitucionais da União, estados e municípios*. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, n. 11, ago., set., out./ 2007, pp. 1-21, p. 6. Disponível em: www.direitodoestado.com). Paralelamente, Ricardo Marcondes Martins afirma: “quando um ente federativo tem competência privativa para prestar um serviço e para tanto necessita usar um bem de outro ente federativo, a outorga do uso desse bem passa a ser vinculada: não pode o ente titular do bem recusar, se atendidas as exigências legais (exigências que devem ser razoáveis), a outorga do uso ao ente que deve prestar o serviço”. (In: MARTINS, Ricardo Marcondes. *Titularidade do serviço de saneamento básico*. Revista de Direito Administrativo, v. 249, 2008, pp. 171-198, p. 178-179).

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



1842/RJ e nº 2.077/BA, propostas anteriormente ao advento da Lei federal nº 11.445/07, porém julgadas tão somente em 2013⁶³. No acórdão da ADI nº 1.842/RJ restou expressamente consignada a competência municipal, a qual não se esvai mesmo quando o município integra uma região metropolitana (não obstante esse fator implicar uma limitação de autonomia).

2.4.2. A execução do serviço público de saneamento básico no âmbito das regiões metropolitanas

Uma vez já apreciada e compreendida a forma de prestação dos serviços públicos, genericamente, no âmbito da região metropolitana, cabe examinarmos, especificamente, a organização e a execução concernentes aos serviços de saneamento básico no espaço regionalizado.

Dadas as características dos serviços de saneamento básico, decorrentes de sua natureza, na seara da região metropolitana, o saneamento básico deixa de ser compreendido como serviço de interesse eminentemente local e passa a ser compreendido como serviço de interesse regional, o que implica a sua execução, de modo cooperado e colaborativo entre os diversos entes integrantes da região metropolitana.

Entretanto, é necessário ressaltar que o fato de os serviços de saneamento básico ganharem feições regionais, sendo organizados pelo ente metropolitano, não implica a transferência de sua titularidade e competência por sua prestação ao Estado pelo simples fato de ser ele o ente instituidor da região metropolitana por meio de lei complementar. Compreender pela assunção pelos Estados das competências em matéria de saneamento em virtude da instituição da região metropolitana demonstra uma compreensão equivocada do artigo 25, §3º da Constituição da República. Como bem observa RICARDO MARCONDES MARTINS:

⁶³ É possível que o grande lapso temporal transcorrido desde a propositura da ação perante o STF (2004, no caso da ADI nº 1.842-5/RJ) se deva, ao menos em parte, à expectativa do poder judiciário quanto à disciplina da matéria pelo poder legislativo. Entretanto, ao fazê-la, em 2007, o poder legislativo se esquivou de tratar do tema “titularidade” de modo objetivo e expreso, tendo sido necessário que o poder judiciário se pronunciasse a respeito para findar a instabilidade jurídica que até então pairava.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



“A leitura atenta do dispositivo constitucional referido indica que, se, por um lado, aos estados foi, de fato, expressamente atribuída a competência para instituir a região metropolitana, por outro, implicitamente, foi também atribuída a competência para disciplinar os assuntos afetos ao interesse metropolitano. Assim, eventuais particularidades do saneamento básico decorrentes da integração regional de municípios limítrofes podem ser estabelecidas na legislação estadual. Daí afirmar que cabe aos estados a prestação do serviço há uma distância bem longa, que só intuítos advocatórios justificam ser percorrida. Do ponto de vista científico, vislumbrar no dispositivo constitucional a atribuição ao estado da titularidade de todos os serviços locais afetos à região metropolitana é, com todo respeito, insustentável”⁶⁴.

O autor, acertadamente, conclui afirmando que o serviço de saneamento básico **“é serviço local, mesmo na região metropolitana, pois a prestação não extravasa, pela sua natureza, o limite territorial do município. Os municípios são os titulares do serviço de saneamento nas regiões metropolitanas, mas, ao prestá-lo, devem obedecer aos condicionamentos, justificados pelo interesse regional, impostos na legislação estadual”**⁶⁵ (g.n.).

Seguindo a linha do que já fora exposto no tocante à prestação de serviços públicos nas regiões metropolitanas, em sentido lato, a organização e execução dos serviços de saneamento básico no espaço metropolitano dar-se-á mediante a ação conjunta e colaborativa de todos os entes envolvidos – quais sejam os municípios integrantes mais o Estado que instituiu a região, sem a prevalência decisional do último sobre os primeiros.

Foi nesse sentido a decisão do Supremo Tribunal Federal na ADI nº 1.842/RJ. O acórdão tratou de evidenciar a autonomia municipal, mesmo diante da compulsoriedade da região metropolitana, uma vez tendo sido ela instituída pelo Estado por meio de lei complementar⁶⁶, com vistas à melhor realização dos interesses comuns. O interesse

⁶⁴ MARTINS, Ricardo Marcondes. Titularidade do serviço de saneamento básico. Revista de Direito Administrativo, v. 249, 2008, pp. 171-198, p. 181.

⁶⁵ MARTINS, Ricardo Marcondes. Titularidade do serviço de saneamento básico. Revista de Direito Administrativo, v. 249, 2008, pp. 171-198, p. 182.

⁶⁶ Dispõe o acórdão: “A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



comum, na leitura da e. Corte, “inclui funções públicas e serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de funções públicas, bem como serviços supramunicipais”.

Ao tratar especificamente do saneamento básico e considerando as especificidades do serviço, restou reconhecida a competência comum da União, Estados e Municípios no sentido de promover a sua melhoria, bem como a existência de efetivo interesse comum no espaço metropolitano. Nesse sentido restou consignado no *decisum*:

“Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico.

A função pública do saneamento básico frequentemente **extrapola o interesse local e passa a ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas**, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal”.

O texto do acórdão torna a enaltecer a preservação da autonomia municipal dentro da região metropolitana, a não prevalência da figura do Estado em relação aos municípios e a importância da execução conjunta das prestações referentes ao serviço pelos entes integrantes da mesma, dispondo:

“A instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões pode vincular a participação de municípios limítrofes, com o objetivo de **executar e planejar** a função pública do saneamento básico, seja para atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, seja para dar viabilidade econômica e técnica aos municípios menos favorecidos. Repita-se que **este caráter**

Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). (...) O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal.” ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Maurício Corrêa. Voto do Ministro Nelson Jobim. Data: 08/03/2006, p. 2.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal.

O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado.

O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região.

O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à **divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios.**

Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. (...) A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, **sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto**". (g.n.)

Não obstante, é importante observar que a própria Lei federal nº 11.445/07, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento, traz um capítulo (Capítulo III) destinado à previsão e disciplina da prestação regionalizada do serviço em questão.

Compreende-se como prestação regionalizada a situação em que um mesmo prestador é responsável pela execução de determinada atividade em mais de um município, conjuntamente – integrem eles uma região metropolitana ou não.

Tal possibilidade criada pela lei é interessante, à medida que demonstra o reconhecimento, pelo legislador ordinário, de uma realidade comum a diversos municípios brasileiros, que, pequenos e carentes, seriam incapazes de executar os serviços públicos de saneamento básico autonomamente. Não obstante, reconhece também a natureza dos serviços de saneamento básico, que, em muitas ocasiões, demandam a prestação integrada – seja porque essa se mostra como a única forma possível, seja porque se mostra mais condizente ao princípio da economicidade.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Na prestação regionalizada, os planos de saneamento básico dos diversos municípios deverão ser compatíveis entre si, a fiscalização e a regulação deverão ser as mesmas para todos os partícipes, além de a remuneração dever se dar de modo unitário. É nesse sentido o disposto no artigo 14 do diploma legal, *in verbis*:

Art. 14. A prestação regionalizada de serviços públicos de saneamento básico é caracterizada por:

I - um único prestador do serviço para vários Municípios, contíguos ou não;

II - uniformidade de fiscalização e regulação dos serviços, inclusive de sua remuneração;

III - compatibilidade de planejamento.

De acordo com o artigo 16 da Lei federal n. 11.445/07, a prestação regionalizada poderá ser realizada por órgão, autarquia, fundação de direito público, consórcio público, empresa pública ou sociedade de economia mista estadual, do Distrito Federal, ou municipal, ou por empresa a que se tenham concedido os serviços⁶⁷. No caso das regiões metropolitanas do Estado de São Paulo, este ente é o Conselho de Desenvolvimento, na forma da Lei Complementar nº 760/94.

Quanto à temática atinente à operacionalização das atividades de fiscalização e regulação na prestação regionalizada dos serviços, esta foi tratada pelo artigo 15 da lei de saneamento, que prevê duas possibilidades, quais sejam: i) a realização de tais atividades por órgão ou entidade da Federação a que o titular dos serviços tenha delegado o exercício das competências de regulação e de fiscalização por meio de convênio de cooperação; ii) a realização de tais atividades por consórcio público de direito público integrado pelos titulares dos serviços de saneamento. Enaltecendo a comunhão de interesses vigente no âmbito regional e a organização conjunta do serviço de saneamento, o artigo 24 da Lei prevê, ainda, que, na hipótese da prestação regionalizada “os titulares poderão adotar os

⁶⁷ Nas hipóteses em que a execução dos serviços for delegada pelo Município titular dos serviços a outro ente público, no âmbito da prestação regionalizada, o contrato de programa se apresenta como instrumento adequado para formalizar essa transferência de obrigações. Nesse sentido: HOHMANN, Ana Carolina. *O contrato de programa na lei federal nº 11.107/05: instrumento de cooperação interfederativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 240.



mesmos critérios econômicos, sociais e técnicos da regulação em toda a área de abrangência da associação ou da prestação”.

Do exposto no presente item, resta claro que a gestão e execução de serviços públicos no âmbito de uma região metropolitana envolverá sempre, invariavelmente, uma diversidade de entes, dada a necessária participação dos municípios integrantes e do Estado. Ademais, também é prevista a participação da sociedade na gestão dos serviços prestados no bojo da região metropolitana – racionalidade essa também presente na lei de saneamento básico. Nesse esteio, no que toca, a organização, gestão e prestação dos serviços de saneamento básico no espaço metropolitano, é observável verdadeira governança interfederativa – aspecto este que será examinado no próximo item do presente parecer.

3. A evolução do Direito na regulação do serviço de saneamento no âmbito da região metropolitana

Após a análise teórico-conceitual dos dois primeiros capítulos, tendo por objetivo delimitar o conceito de unidades regionais (região metropolitana, aglomerado urbano e microrregião) e explicar a racionalidade da gestão do serviço público de saneamento básico no âmbito das regiões metropolitanas, passa-se ao estudo descritivo da evolução das fontes do Direito na regulação do serviço de saneamento no âmbito da região metropolitana.

Por fontes do Direito quer-se dizer “os centros produtores de normas”⁶⁸. O estudo deste capítulo se pautará, basicamente, pela análise da legislação e da jurisprudência.

Relativamente à gestão dos serviços no âmbito das unidades regionais é necessário ter em conta a importância da fonte jurisprudencial, uma vez que a legislação,

⁶⁸ JÚNIOR, Ferraz. Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito*. São Paulo, Atlas, 1991. p. 200.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



mesmo após a entrada em vigor do Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089/13), não adentra a minúcias consolidadas na interpretação jurisprudencial. Em especial, será analisado o precedente da Suprema Corte, estabelecido quando do julgamento da ADI nº 1.842/RJ, em 28 de fevereiro de 2013, o qual tem servido de parâmetro para decisões posteriores, como a ADI nº 2077 do Estado da Bahia, julgada em 03 de março de 2013.

A relevância dada ao entendimento expresso no precedente do STF justifica-se com maior razão em face do movimento verificado no Direito brasileiro de fortalecimento da importância dos precedentes das Cortes Superiores, o que pode ser, ainda que com certa dose de exagero, ser apelidado como processo *commonlawlização* do direito pátrio⁶⁹.

Orientação explicitada no art. 927 do Novo CPC, o qual dispõe explicitamente que:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - **as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;**

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.
(g.n.)

Nesse sentido, consoante explicitamente dispõe o Novo CPC, as decisões da Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade deverão ser

⁶⁹ Vale ressaltar que como medida de efetividade jurisdicional no âmbito dos Tribunais Superiores, foram criados os mecanismos de recursos repetitivos (art. 543-B do antigo CPC), a repercussão geral (art. 543-A do antigo CPC) e a súmula vinculante (art. 103-A da CF). O Novo CPC, por sua, corrobora com maior intensidade a força dos precedentes das Cortes Superiores (vide art. 927). Em suma, entendemos que o direito brasileiro sofreu um processo *commonlawlização*, mormente, por questões de ordem prática: a sobrecarga dos tribunais superiores e necessidade de se conferir segurança jurídica/previsibilidade às decisões das instâncias inferiores.



observadas pelos juízes e tribunais de todo o País, servindo, assim, de parametrização obrigatória não só para o Poder Judiciário, como também para a própria Administração Pública.

Vale mencionar já de início que a evolução das fontes do Direito, orientada pelas diretrizes irradiadas pela Constituição Federal de 1988, revela um movimento nítido do fortalecimento das autonomias municipais e da gestão participativa da metrópole. Essa é a linha evolutiva que se percebe com nitidez quando da análise temporal do Direito, consoante se passa a demonstrar.

3.1. O reconhecimento das regiões metropolitanas

O reconhecimento definitivo das regiões metropolitanas veio a partir da Constituição de 1967 (art. 164 da Emenda Constitucional nº 01 de 1969⁷⁰). À época competia à União, mediante lei complementar, instituir as regiões metropolitanas.

Por meio da Lei Complementar Federal nº 14 de 1973, foram criadas oito Regiões Metropolitanas (São Paulo, Porto Alegre, Recife, Salvador, Curitiba, Belém e Fortaleza) e, mediante Lei Complementar Federal nº 20 de 1974, criou-se a Região Metropolitana do Rio de Janeiro. A legislação previu que em cada região metropolitana existiria um Conselho Deliberativo, presidido pelo Governador do Estado e composto por 5 (cinco) membros, todos nomeados pelo chefe do poder executivo estadual (Art. 2º, §1º⁷¹), e um Conselho Consultivo, composto por um representante de cada Município integrante da região metropolitana, sob a direção do Presidente do Conselho Deliberativo. Tanto o

⁷⁰ Art. 164. A União, mediante lei complementar, poderá para a realização de serviços comuns, estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, façam parte da mesma comunidade sócio-econômica.

⁷¹ § 1º - O Conselho Deliberativo contará em sua composição, além do Presidente, com 5 (cinco) membros de reconhecida capacidade técnica ou administrativa, um dos quais será o Secretário-Geral do Conselho, todos nomeados pelo Governador do Estado, sendo um deles dentre os nomes que figurem em lista tríplice organizada pelo Prefeito da Capital e outro mediante indicação dos demais Municípios integrante da Região Metropolitana. (Redação dada pela Lei Complementar nº 27, de 1973).

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Conselho Deliberativo quanto o Conselho Consultivo deveriam ser criados por meio de lei estadual (Art. 2^o⁷²).

Ainda de acordo com os termos da Lei Complementar n^o 14, cabia ao Conselho Deliberativo conceder a prestação do serviço à empresa estadual (art. 3^o⁷³).

No entanto, esse modelo de governança interfederativa mostrou-se ineficaz. O ex-Ministro NELSON JOBIM sintetiza em seu voto no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n^o 1.842/RJ os principais aspectos críticos que levaram à deficiência desse modelo:

“Várias críticas são tecidas à solução da década de 70.

Tais críticas vão da quebra da autonomia dos MUNICÍPIOS e da Federação Brasileira até a desconsideração das realidades fáticas de cada uma dessas regiões, o que forçou a aproximação de cidades sem qualquer vínculo administrativo ou político.

(...)

Além disso, a fórmula de então não resolvia o problema capital.

Não se sabia de quem era a competência executória ou administrativa da unidade regional, ou seja, quem seria o titular da competência de prestar os serviços de natureza comum.

Diante da confusão trazida pela legislação e pelo total descaso com a nova organização intermunicipal por par e da UNIÃO, na prática, os ESTADOS acabaram estruturando o funcionamento das REGIÕES METROPOLITANAS, muitas vezes obtendo a concessão municipal do serviço de maneira informal. E dessa época a criação de empresas e autarquias estaduais também para conferir aplicação e execução aos serviços das REGIÕES METROPOLITANAS e, principalmente, para superar o insuficiente e ineficaz modelo da prestação do serviço de SANEAMENTO BÁSICO de maneira isolada, por cada um dos MUNICÍPIOS.

⁷² Art. 2^o - Haverá em cada Região Metropolitana um Conselho Deliberativo, presidido pelo Governador do Estado, e um Conselho Consultivo, criados por lei estadual. (Redação dada pela Lei Complementar n^o 27, de 1973).

⁷³ Art. 3^o -Compete ao Conselho Deliberativo: I - promover a elaboração do Plano de Desenvolvimento integrado da região metropolitana e a programação dos serviços comuns; II - coordenar a execução de programas e projetos de interesse da região metropolitana, objetivando-lhes, sempre que possível, a unificação quanto aos serviços comuns; Parágrafo único - A unificação da execução dos serviços comuns efetuar-se-á quer pela concessão do serviço a entidade estadual, que pela constituição de empresa de âmbito metropolitano, quer mediante outros processos que, através de convênio, venham a ser estabelecidos.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



As EMPRESAS ESTADUAIS ou COMPANHIAS ESTADUAIS DE SANEAMENTO BÁSICO (CESBS) foram criadas com recursos do SISTEMA FINANCEIRO DE SANEAMENTO (SFS), instituído pelo PLANASA (PLANO NACIONAL DE SANEAMENTO) e gerido pelo BNH.”⁷⁴

Tal desenho de governança interfederativa que cerceia a autonomia municipal não pôde se reproduzir com o advento da Constituição da República de 1988.

3.2. A disciplina da Região Metropolitana na Constituição Federal de 1988

Em termos de federalismo brasileiro, a grande novidade oriunda da Constituição de 1988 foi a elevação da condição dos municípios, que passam a ser compreendidos como verdadeiros entes integrantes e formadores do regime federativo. Além disso, o novel Texto Constitucional confirmou, em maior dimensão, sua autonomia administrativa, organizativa, legislativa, financeira e tributária (art. 30).

Outra mudança significativa é que a competência para instituir regiões metropolitanas passa a ser dos Estados federados e não mais da União, como se dava na Carta anterior. O texto ainda prevê mais duas modalidades de coordenação federativa: as aglomerações urbanas e as microrregiões, conforme dispõe o seu artigo 25, §3º, *in verbis*:

Art. 25, § 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

A partir de então, a matéria passou a ser objeto de disciplina de leis complementares estaduais. Cuidando da matéria, o Estado de São Paulo promulgou em 1994 a sua Lei Complementar nº 760, que estabelece diretrizes para a Organização Regional do Estado de São Paulo.

3.3. A regulamentação da região metropolitana e da gestão do serviço de saneamento pelo Estado de São Paulo

⁷⁴ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Maurício Corrêa. Voto do Ministro Nelson Jobim. Data: 08/03/2006, fls. 69-70.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



No modelo de governança interfederativa proposto pela Lei Complementar paulista, foi criado um Conselho de Desenvolvimento, de caráter normativo e deliberativo, composto por um representante de cada município integrante da região metropolitana e por representantes do Estado nos campos funcionais de interesse comum, em composição paritária por membros do Estado e dos Municípios.

Após a promulgação da Lei Complementar estadual nº 760, passou-se a instituir gradualmente regiões metropolitanas e institutos afins no Estado de São Paulo. A primeira Região Metropolitana instituída após o advento da Constituição Federal de 1988 no Estado de São Paulo foi a Região Metropolitana da Baixada Santista em 1996, por meio da Lei Complementar estadual nº 815. Em 2000, foi instituída a Região Metropolitana de Campinas, através da Lei Complementar estadual nº 870. No ano de 2011, por meio da Lei Complementar estadual nº 1.146, foi criada a Aglomeração Urbana de Jundiaí. No ano de 2012, a Lei Complementar estadual nº 1.178 criou a Aglomeração Urbana de Piracicaba. E, por fim, no ano de 2014, por meio da Lei Complementar estadual nº 1.241, houve a criação da Região Metropolitana de Sorocaba.

De acordo com estudos do observatório da metrópole, desde que a Constituição Federal de 1988 franqueou aos estados a competência para a instituição de Regiões Metropolitanas, Aglomerados Urbanos e microrregiões, o número de regiões metropolitanas no país se elevou das 9 unidades instituídas pelas primeiras leis federais (Lei federal nº 14/1973 e Lei federal nº 20/1974) para mais de 60 regiões, distribuídas entre os diversos estados da federação⁷⁵.

A partir da instituição e do funcionamento dessas unidades regionais (regiões metropolitanas e aglomerados urbanos), uma série de questões relacionadas à gestão associada dos serviços pelos entes federativos passou a ser levantada, sobretudo em razão de alguns vazios normativos existentes quanto à titularidade dos serviços de

⁷⁵ Nesse sentido Rosa Moura e Thiago de Azevedo Pinheiro Hoshino. In: MOURA, Rosa; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. *Estatuto da metrópole: enfim, aprovado! Mas o que oferece à metropolização brasileira?*. Observatório das Metrôpoles, 2015. p. 03. Disponível: </estatuto_metroполе_artigo_rosa.pdf>. Acesso: 23/06/2016.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



interesse comum das entidades regionais e à adequação da governança interfederativa às diretrizes constitucionais.

Em relação à gestão do serviço de saneamento pela região metropolitana, tema específico desse parecer, as intercorrências e questionamentos têm se dado com bastante intensidade. Tal fato decorre de uma normatividade pouco densa que vigorou por um longo período de tempo, desde o advento da Constituição da República de 1988. Sendo certo que a normatividade mais recente acerca da matéria não foi capaz, ainda, de suprir todas as lacunas existentes, restou ao poder judiciário buscar pacificar as dúvidas e controvérsias que permeiam o tema.

Esse espaço normativo nebuloso vem sendo, muitas vezes, preenchido pela atuação do legislador estadual, tendo este como premissa a competência dos estados-membros para a instituição de regiões metropolitanas advinda do texto constitucional.

No que toca especificamente aos serviços de saneamento básico, cabe destacar que alguns estados têm adotado postura expansiva na regulamentação da matéria. Essa postura é passível de questionamentos, à medida que podem os estados terem usurpado competências municipais, aproveitando-se do fato de que por muito tempo vigorou uma zona de incerteza quanto à competência normativa e material sobre o tema.

Nessa égide, o Estado de São Paulo promulgou a Lei Complementar nº 1.025, de 07 de dezembro de 2007, que transformou a Comissão de Serviços Públicos de Energia (CSPE) na Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo (ARSESP), bem como estabeleceu regras sobre os serviços públicos de saneamento básico e de gás canalizado no Estado.

O mencionado diploma, em seu art. 43, §2º, que trata do Plano de Metas de Saneamento, adota a tese de que a titularidade do serviço de saneamento em região metropolitana é detida pelo Estado:

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



§ 2º - O Plano de Metas de Saneamento relativo aos **serviços públicos de titularidade estadual** será editado por decreto, por proposta do Secretário de Saneamento e Energia, após a aprovação do Conselho Deliberativo da Região Metropolitana respectiva, se for o caso, e será revisto a cada 4 (quatro) anos. (g.n.)

Vale mencionar que atualmente a referida Lei é objeto de ação direta de inconstitucionalidade no Supremo Tribunal Federal (ADI nº 4.028/SP), ainda pendente de julgamento, objetivando a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 1º, 6º, 7º, 11, 14, 39, 42, 43, 44, 45, 47, 48 e 63 da referida Lei.

3.4. O posicionamento jurisprudencial e o precedente do STF na ADI nº 1.842/RJ sobre a gestão do serviço de saneamento no âmbito da região metropolitana

Ressalte-se que a tese da titularidade dos serviços de saneamento pelo Estado, quando da existência de região metropolitana, já vinha sendo adotada pela Procuradoria Geral do Estado em seus pareceres e trabalhos técnicos (PA nº 413/2003, 414/2004, 44/2010 e Resolução CC n. 104/2013).

Nesse contexto, e em face de divergências surgidas entre municípios e estados no âmbito da governança interfederativa dos serviços de saneamento, a temática passou a ser objeto de forte judicialização.

No poder judiciário paulista, algumas ações ensejaram posicionamentos relevantes do órgão. No julgamento da ADI nº 109.600-0/3-00 em 20/04/2005, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo declarou inconstitucional a Lei nº 13.670/03 do Município de São Paulo, que criou a autarquia Autoridade Reguladora dos Serviços de Água e Esgotamento Sanitário de São Paulo (ARSAE). A ementa do acórdão dispõe no seguinte sentido (fls. 734):

“Ação direta de inconstitucionalidade. Lei nº 13.670/2003, do Município de São Paulo, que regulamentou os arts. 148 e 149, parágrafo único da Lei Orgânica do Município de São Paulo, dispondo sobre os serviços públicos e abastecimento de água e de esgotamento sanitário, assim como instituindo o Sistema Municipal de Regulação dos Serviços Públicos de Abastecimento de Águas e de Esgotamento

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Sanitário e o Plano Municipal de Saneamento. Ainda que o Município de São Paulo possa legislar sobre saneamento básico, considerando que, no caso, existe um interesse regional, não desponta interesse local exclusivo do Município da Capital que justifique a edição da lei inquinada. Se são de vários municípios os interesses na existência de um sistema de saneamento básico, essencial para a saúde das populações da região metropolitana, não há restringir-se a competência tão somente ao Município de São Paulo para legislar sobre o tema, que se insere no contexto maior da entidade regional, coordenada pelo Estado. Ação julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 1º; 3º a 15, 21, inciso I, alínea 'd', inciso VII; 22, inciso I, alínea 'd' e inciso IV; 31 a 33; 35, inciso III; 38, parágrafo único; 41 a 43; 44, parágrafos 1º, 2º, 3º, 5º, incisos III, IV e VI; 47, incisos I e II, parágrafos 1º e 2º; 50, incisos I e II; 51 a 53 e 55, da Lei nº 13.670/03.”⁷⁶

Em face do *decisum*, o município interpôs o Recurso Extraordinário nº 539.253, que ainda está pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal.

É necessário destacar que a judicialização do tema referente à governança interfederativa dos serviços de saneamento básico vem sendo levada ao STF já há algum tempo. Além das ações já mencionas (Recurso Extraordinário nº 539.253 e ADI nº 4.028/SP), ainda pendentes de julgamento, o plenário da Suprema Corte julgou em 28 de fevereiro de 2013 a ADI nº 1.842/RJ, trazendo posicionamentos e definições importantes para o tema e sinalizando um horizonte para a pacificação de alguns debates e controvérsias centrais. As Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) nº 1.826/RJ, nº 1.843/RJ e nº 1.906/RJ também foram analisadas em conjunto com a ADI nº 1.842/RJ, em razão da existência de conexão entre os temas tratados nesses processos judiciais.

Em resumo, a ADI nº 1.842/RJ foi ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) para questionar dispositivos da Lei Complementar Estadual nº 87 de 1997 e da Lei Ordinária nº 2.869 de 1997, ambas do Estado do Rio Janeiro, que tratam da criação da região metropolitana do Rio de Janeiro e da microrregião dos Lagos e disciplinam a administração de serviços públicos.

⁷⁶ TJSP, ADI 109.600.0/3-00, Rel. Des. Walter de Almeida Guilherme, 20/04/2005.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



A temática central discutida na ação constitucional é a legitimidade das disposições normativas que, ao instituir região metropolitana do Rio de Janeiro e a microrregião dos Lagos (Lei Complementar Estadual nº 87/89), transferiram do âmbito municipal para o âmbito estadual competências administrativas e normativas próprias dos entes municipais, referentes aos serviços de saneamento básico (Lei estadual 2.869/97).

A ação foi julgada parcialmente procedente, declarando-se a inconstitucionalidade do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/97 do Estado do Rio de Janeiro.

O plenário também decidiu pela modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade em razão do excepcional interesse social na vigência excepcional das leis impugnadas, de acordo com os termos do art. 27 da Lei federal nº 9868/98, pelo prazo de 24 meses a contar da data da conclusão do julgamento. Mesmo porque, como bem pontua o Min. RICARDO LEWANDOWSKI em seu voto: “a declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos impugnados sem a modulação dos efeitos teria como consequência a imediata interrupção da prestação destes, em razão das máculas constitucionais que ostentam.”⁷⁷

Por essa razão, estipulou-se o prazo de 24 (vinte e quatro) meses para que o Estado do Rio de Janeiro ajustasse o modelo de planejamento e execução das funções regionais à interpretação da Suprema Corte, estabelecendo, assim, “a gestão compartilhada entre os Municípios e o Estado, sem que se tenha a concentração do poder decisório em qualquer um dos entes federados, garantida, ainda, a participação popular no processo decisório.”⁷⁸

⁷⁷ ADI n. 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fl. 259.

⁷⁸ ADI n. 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fl. 260.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



Vale enfatizar, em síntese, que a modulação dos efeitos da decisão demonstra a repercussão da mesma no caso concreto e, conseqüentemente, a necessidade de o Poder Público se ajustar seus aos termos.

No que toca ao conteúdo da decisão, propriamente dito, a Corte assentou entendimentos relevantes sobre o tema, que podem ser, sugestivamente, sintetizados em 11 (onze) pontos:

1. O interesse comum é muito mais do que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das conseqüências para a saúde pública de toda a região.

2. A integração dos Municípios às entidades regionais é compulsória, sem qualquer possibilidade de abandoná-las por iniciativa própria, uma vez editada a lei complementar estadual que as institui. (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999).

3. A compulsoriedade da integração metropolitana é compatível com a autonomia municipal.

4. As Regiões Metropolitanas, Aglomerados Urbanos e Microrregiões não são entidades políticas autônomas de nosso sistema federativo, mas, sim, entes com função administrativa e executória. Tais entes não detêm competência político-legislativa própria.

5. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado.

6. É inconstitucional a transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum.

7. É inconstitucional a sujeição das decisões do colegiado das regiões metropolitanas à aprovação das Assembleias Legislativas Estaduais.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



8. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente, com vistas à preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios.

9. A participação dos entes nesse colegiado não necessita ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente.

10. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.

11. É preciso que seja criado um ente dotado de personalidade jurídica, responsável pela titularidade dos serviços públicos e capaz de assumir obrigações.

É válido mencionar que, sobre a decisão do plenário da Corte, foram opostos três embargos de declaração, ainda pendentes de julgamento.

A Suprema Corte também esposou linha de raciocínio semelhante, de defesa do princípio constitucional da autonomia dos municípios, no julgamento da ADI nº 2.077, do Estado da Bahia, em 03 de março de 2013, que versa sobre questão de mesma natureza⁷⁹.

A ADI nº 2.077/BA questionou a constitucionalidade de dispositivos da Constituição baiana alterados pela Emenda Estadual Constitucional nº 7/99 por usurparem a competência da União para legislar sobre diretrizes dos serviços de água e saneamento, bem como por ofenderem o princípio da autonomia municipal em assuntos de interesse local. Vale destacar trecho do voto do Min. GILMAR MENDES, que, ao analisar a inconstitucionalidade do inciso V, do artigo 59 da Constituição baiana, assenta que “todos

⁷⁹ ADI 2077/MC, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013, DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014 EMENT VOL-02746-01 PP-00001.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



os dispositivos que condicionam a execução da integração de funções públicas de interesse comum ao exclusivo crivo de autoridade estadual, a meu ver, são inconstitucionais.”

No entanto, mesmo em face dos claros termos do posicionamento da Suprema Corte em relação à gestão dos serviços de saneamento em regiões metropolitanas, é relevante consignar que a Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, continuou a seguir a linha de posicionamento pretérita. Nas conclusões do Relatório Final do Grupo Técnico instituído pela Resolução CC n. 104, de 04/12/2013, para analisar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI nº 1.842/RJ em 22 de janeiro de 2014, respondeu-se a questão acerca da necessidade jurídica de adaptação da Lei estadual Complementar nº 760/1994 e correlatas, bem como 1.025/07 para compatibilização ao entendimento acordado na ADI nº 1.842/RJ da seguinte forma:

“Não recomendável por ora, pelas razões postas acima e que podem assim ser resumidas: (i) a posição institucional da PGE a respeito do tema (inclusive as implicações nas ações judiciais específicas do Estado de São Paulo e atualmente sob relatoria do Min. Luis Roberto Barroso, que publicou - enquanto professor e procurador do Estado do RJ - mais de um artigo afirmando a titularidade estadual do serviço de saneamento em RM); (ii) a estratégia de atuação da SABESP, consolidada; (iii) a dificuldade de articulação e atuação coordenada de diferentes entes políticos no curto e médio prazos; (iv) necessidade de estudos técnicos aprofundados para definição jurídica da titularidade do serviço de saneamento dentro do Estado de São Paulo para identificação espacial e casuística do interesse meramente local, regional ou metropolitano, estudos esses que desafiam os limites dos trabalhos deste GT; (v) o fato de o Acórdão da ADI 1842 ainda não ter transitado em julgado, pendentes de análise Embargos de Declaração que indicam a necessidade de esclarecer não só a obrigatoriedade de se atribuir personalidade jurídica própria às autoridades metropolitanas (e de que forma), como também o meio de instituir a participação compartilhada de diferentes entes políticos, e a extensão dos efeitos da ADI a todos os entes feder os (ou só ao Estado do Rio de Janeiro); (vi) a existência de ações judiciais questionando a constitucionalidade da legislação paulista específica sobre o assunto e o risco de eventuais condutas da Administração Pública estadual implicarem em reconhecimento de vício no ordenamento jurídico bandeirante, prejudicando a defesa do Estado em juízo ("confissão"); (vii) O reconhecimento, no voto do Min. Lewandowski, do acerto do

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



modelo paulista desenhado na Constituição Estadual de 1989; (viii) o cenário legislativo federal que sinaliza a possibilidade de aprovação, pelo Congresso Nacional, do Projeto de Lei n. 3.460/2004 ("Estatuto da" Metrópole") que traz novas diretrizes para as regiões metropolitanas, aglomera es urbanas e microrregiões."

Das razões expostas pela PGE-SP, verifica-se que o órgão adotou posicionamento descompassado com a determina o jurisprudencial da Suprema Corte nas ADIs julgadas, quanto mais ao justificar a continuidade da linha interpretativa até então esposado pela d. Procuradoria no fato de o Acórdão da ADI n 1842/RJ ainda não ter transitado em julgado, uma vez que pendentes de análise os Embargos de Declara o opostos.

3.5. O Estatuto da Metrópole (Lei federal n  13.089/15)

A evolu o mais recente em rela o às fontes normativas se deu em 2015 com a aprova o do chamado Estatuto da Metrópole (Lei Federal n  13.089/15). A tramita o do projeto de lei perdurou por 10 (dez) anos, com uma série de emendas, um substitutivo e alguns vetos, até a san o da versão final em 12 de janeiro de 2015.⁸⁰

A finalidade do Estatuto   fixar diretrizes gerais para o planejamento, a gestão e a execu o das fun es públicas de interesse comum em regiões metropolitanas e em aglomera es urbanas instituídas pelos Estados. A competência da União para instituir tal regramento   extraída da leitura integrada dos incisos XX do art. 21, IX do art. 23 e I do art. 24, no   3  do art. 25 e no art. 182, todos da Constitui o Federal.

Vale mencionar que o grande desafio a ser enfrentado pelo Estatuto era a ausência de padrão nas modelagens de governança interfederativa nas mais diversas unidades regionais instituídas pelos Estados membros da federa o. Para tanto, a Lei traz dispositivos que:

⁸⁰ MOURA, Rosa; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. Estatuto da metrópole: enfim, aprovado! Mas o que oferece   metropoliza o brasileira?. Observatório das Metr poles, 2015. Disponível: </estatuto_metropole_artigo_rosa.pdf>. Acesso: 23/06/2016.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



- (i) regulam a instituição de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas;
- (ii) definem os parâmetros e diretrizes da governança interfederativa de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas;
- (iii) estabelecem os instrumentos de desenvolvimento urbano integrado; e
- (iv) dispõem sobre a atuação de apoio da União ao desenvolvimento urbano integrado.

Trata-se, em suma, de um diploma que apresenta diretrizes gerais para a boa governança interfederativa e que não desce a grandes minúcias normativas. Os temas que ensejaram a judicialização da matéria, como a competência dos serviços geridos no âmbito das unidades regionais e a composição das instâncias deliberativas pertencentes a essas unidades, não foram regulados de maneira densa pela legislação. Em virtude disso, a decisão do Supremo Tribunal Federal permanece sendo a fonte mais exaustiva e analítica no enfrentamento desta temática à luz da Constituição Federal.

De todo modo, há diretrizes delineadas pela Lei Federal nº 13.089/15 que merecem ser destacadas. Por exemplo, o Estatuto da MetrÓpole afiança a autonomia dos entes da Federação (art. 6º, II), bem como a execução compartilhada das funções públicas de interesse comum, mediante rateio de custos previamente pactuado no âmbito da estrutura de governança interfederativa (art. 6º, IV).

Outra diretiva, presente no Texto Constitucional e explicitada na referida norma é a noção de gestão democrática da metrÓpole, de modo que os Estados estabeleçam os meios de controle social da organização (art. 5º, IV). Em suma, o Estatuto da MetrÓpole corrobora diversos dos termos pronunciados no posicionamento da Suprema de Corte quando do julgamento da ADI nº 1.842/RJ.

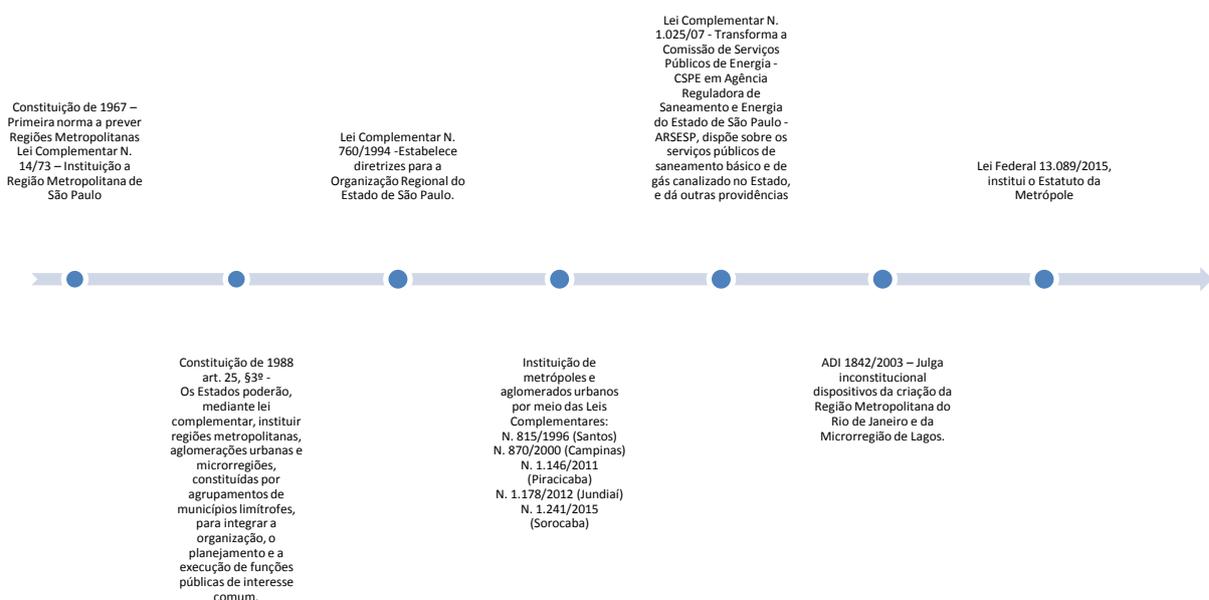
JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Portanto, verifica-se que a regulação do tema da região metropolitana, com especial atenção à prestação do serviço de saneamento básico em sua espacialidade, tem passado desde a promulgação da Constituição Federal de 1988 por um processo gradual de evolução e densificação normativa. Vale repisar que esse processo de densificação normativa foi induzido a partir da instituição e do funcionamento das unidades regionais pelos Estados, quando começaram a surgir relevantes questões relacionadas à gestão associada dos serviços pelos diversos entes, fato que ensejou a atuação da Suprema Corte na pacificação das celeumas que permeavam a matéria, à luz da hermenêutica constitucional. Sua mais recente fase – e que busca conferir maior segurança jurídica a todos os atores que se relacionam com o tema, apesar de não preencher todas as lacunas em sua integralidade – foi a aprovação, em 2015, do denominado Estatuto da Metrôpole (Lei Federal nº 13.089/15), que definiu diretrizes para o tema da gestão interfederativa de modo consoante ao recente posicionamento do STF.

3.6. Quadro-síntese da evolução normativa



4. A concepção de governança interfederativa nas regiões metropolitanas



Após a análise da evolução das fontes, verifica-se que toda a tensão entre os entes integrantes da unidade regional terá de ser mediada por meio da governança interfederativa. Esse fato é reconhecido pelo próprio Estatuto da Metrópole, que, ao dispor sobre a matéria, sugere alguns instrumentos de governança.

O tema será objeto de análise dos tópicos seguintes.

4.1. A compreensão do significado de governança interfederativa

Ao examinarmos a forma relacional estruturada entre Estado e os diversos municípios nas regiões metropolitanas, é possível afirmar que ali vigora um modelo de governança, oriundo das variadas interações entre os diversos entes que a integram, e destes com a sociedade civil, ao atuarem de modo coordenado na consecução de finalidades e deveres de interesse comum.

Sustentando essa informação, faz-se relevante que examinemos, preliminarmente, a concepção de governança pública, que, não obstante usualmente ser aplicada às relações firmadas ente entes públicos e particulares, também se enquadra nas relações ente público – ente público.

De início, cabe ressaltar que a ideia de “governança” é conceito originário da gestão privada de empresas, advindo do termo “governança corporativa”. De acordo com o Instituto Brasileiro de Governança Corporativa, a expressão significa o

“sistema pelo qual as empresas e demais organizações são dirigidas, monitoradas e incentivadas, envolvendo os relacionamentos entre sócios, conselho de administração, diretoria, órgãos de fiscalização e controle e demais partes interessadas. As boas práticas de governança corporativa convertem princípios básicos em recomendações objetivas, alinhando interesses com a finalidade de preservar e otimizar o valor econômico de longo prazo da organização, facilitando seu acesso a recursos e contribuindo para a qualidade da gestão da organização, sua longevidade e o bem comum”⁸¹.

⁸¹ <http://www.ibgc.org.br/inter.php?id=18161>

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Da definição *supra* é possível extrairmos o significado de **diálogo interno** dentro de uma estrutura administrativa, com vistas a otimizar a sua eficiência e promover melhores resultados, ao mesmo tempo em que se cria também um canal de comunicação com as demais partes interessadas.

Fazendo-se a transposição da concepção de “Governança Pública” à Administração Pública, estamos nos referindo ao “conjunto dos mecanismos e procedimentos para lidar com a dimensão participativa e plural da sociedade, o que implica expandir e aperfeiçoar os meios de interlocução e de administração do jogo de interesses”⁸². Em paralelo, LEONARDO SECCHI, por sua vez, afirma:

“A etiqueta “governance” denota pluralismo, no sentido que **diferentes atores têm, ou deveriam ter, o direito de influenciar a construção das políticas públicas**. Essa definição implicitamente traduz-se numa mudança do papel do Estado (menos hierárquico e menos monopolista) na solução de problemas públicos. Por causa disso, a governança pública (GP) também é relacionada ao neoliberalismo. A GP também significa um resgate da política dentro da administração pública, diminuindo a importância de critérios técnicos nos processos de decisão e um reforço de mecanismos participativos de deliberação na esfera pública”⁸³. (g.n.)

Sob esse enfoque, GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA situa a Governança Pública como “um modelo alternativo a estruturas governamentais hierarquizadas, implicando que os Governos sejam muito mais eficazes em um marco de economia globalizada, não somente atuando com capacidade máxima de gestão, mas também garantido e respeitando as normas e valores próprios de uma sociedade democrática”⁸⁴.

⁸² DINIZ, Eli. *Governabilidade, governance e reforma do Estado: considerações sobre o novo paradigma*. Revista do Serviço Público, Brasília, a. 47, v. 120, n. 2, p. 5-21, maio-ago. 1996. P. 13.

⁸³ SECCHI, Leonardo. Modelos organizacionais e reformas da administração pública. *Revista de Administração Pública – RAP*. Rio de Janeiro v. 43 n. 2. pp. 347-369, Mar/Abr. 200p, p. 358.

⁸⁴ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Governança Pública e Parcerias do Estado: novas fronteiras do direito administrativo. In: GUERRA, Sérgio; FERREIRA JUNIOR, Celso Rodrigues (coord.). *Direito Administrativo: estudos em homenagem ao professor Marcos Juruena Villela Souto*. 1. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. P. 256.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



A concepção de governança na atuação da Administração Pública enseja um novo modo de ação dos entes administrativos, marcado pela atuação mais consensual e concertada, em relações mais horizontalizadas, em oposição à concepção clássica do agir administrativo, em que prepondera uma atuação verticalizada, unilateral e impositiva por parte do ente público. Ademais, sob esse enfoque, tem-se uma preocupação maior com os resultados da ação pública, privilegiando-se a realização do interesse público de modo eficiente⁸⁵, em homenagem ao que dispõe o artigo 37 da Constituição da República.

Sendo assim, considerando a horizontalização⁸⁶ e a descentralização da Administração Pública como meios de aumentar a eficiência e governabilidade da própria Administração, não há outra razão para crer que a Governança Pública não deve ser aplicada somente na relações Público-Privado, devendo ser também aplicável nas relações entre os próprios entes públicos.

O jurista GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA argumenta no mesmo sentido:

“Um tema recorrente, inserido nos movimentos reformadores e modernizadores do Estado, é o emprego em larga escala de métodos e técnicas negociais ou contratualizadas no campo das atividades perpetradas pelos órgãos e entidades públicas. Tais atividades podem envolver unicamente a participação de órgãos e entidades públicas, como também contemplar a sua interação com organizações de finalidade lucrativa (setor privado) ou desprovidas de finalidade lucrativa”⁸⁷.

Essa postura resta demasiado clara quando se tem em mente as relações dos diversos entes públicos entre si, tal como ocorre no âmbito da região metropolitana. Ora,

⁸⁵ Nesse sentido, Gustavo Justino de Oliveira afirma que o termo “governança”, para o setor público, “liga-se primordialmente ao campo da efetividade da ação governamental”. In: JUSTINO DE OLIVEIRA, Gustavo. *Contrato de gestão*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 26.

⁸⁶ Para as ciências políticas e para a administração pública, a interpretação de governança pode ser compreendida como um modelo horizontal de relação entre atores públicos e privados no processo de elaboração de políticas públicas (Nesse sentido Jan Kooiman, in: KOOIMAN, Jan. *Modern governance: new government-society interactions*. Newbury Park: Sage, 1993; da mesma forma, David Richards e Martin J. Smith, in: RICHARDS, David; SMITH, Martin J. *Governance and public policy in the United Kingdom*. New York: Oxford University Press, 2002).

⁸⁷ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Governança Pública e Parcerias do Estado: novas fronteiras do direito administrativo. In: GUERRA, Sérgio; FERREIRA JUNIOR, Celso Rodrigues (coord.). *Direito Administrativo: estudos em homenagem ao professor Marcos Juruena Villela Souto*. 1. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015. P. 256.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



tem-se nesse espaço uma diversidade de entes buscando soluções conjuntas e acertadas, com vistas à realização do melhor interesse comum. É certo que no tratamento da avença é possível que surjam divergências e intercorrências. Entretanto o seu saneamento é necessário para a melhor condução das questões e a obtenção da melhor e mais adequada solução. Ademais, na ocorrência de situações que excedem a autonomia do ente público, poderá ele se socorrer de parceiros que lhe são próximos para a melhor consecução do interesse público.

Nessa égide, tem-se a atuação coordenada e a cooperação como tônicas da governança administrativa. São firmadas verdadeiras parcerias entre os diversos entes públicos, que colaboram uns com os outros para a consecução do interesse comum. Em verdade, a cooperação vem se firmando como tônica do direito administrativo do século vinte e um, com o arrefecimento da hierarquia nas relações em que é parte a Administração Pública – inclusive em sua relação com entes privados. Como bem percebe SCHMIDT-ASSMANN:

Nesse sentido, a nota mais singular consiste no deslocamento de um Direito hierárquico para um Direito consensual, e onde os meios de execução forçosa são complementados por estratégias de convencimento e persuasão.⁸⁸

Nesse panorama, a ação negociada ganha relevo.

Esse viés é especialmente nítido no que toca as regiões metropolitanas. No cenário metropolitano tem-se uma diversidade de entes, hierarquicamente iguais entre si e que buscam a consecução de interesses comuns a todos. Todavia, é necessário reconhecer que, não obstante a existência de interesses comuns capazes de aglutinar os diversos entes (municípios e Estado), fato é que existem interesses locais e individuais de cada um desses entes, os quais terão de ser equalizados entre si, com alguns deles sendo eventualmente mitigados, em prol do interesse comum maior. Nessa égide, a ação negocial tem crescente

⁸⁸ SCHMIDT-ASSMANN, John Eberhard. *La teoria general del derecho administrativo como sistema*. Madrid: Marcial Pons, 2003, p. 38.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



importância – municípios e Estado terão de buscar consensos para a melhor efetivação de seus desideratos, numa ação concertada.

Nesse ambiente de concurso de interesses comuns e de negociação ante a preservação de interesses locais, é essencial que os diversos atores possuam relevância equivalentes, pois somente um arranjo nessa forma é que permitirá que as decisões finais adotadas representem o interesse comum em sua máxima realização possível.

Da concepção de governança denota-se, como um de seus caracteres, a ideia de horizontalidade, que confere um caráter isonômico às relações entre os diversos agentes. Nesse esteio, as relações celebradas entre municípios e entre municípios e Estado no âmbito da região metropolitana absorvem essa característica, de modo que as decisões no espaço metropolitano devem se dar de modo negociado, com a totalidade das partes que a integram tendo voz ativa no processo decisional. Ademais, o reconhecimento dos problemas e necessidades locais é essencial para a busca de mais adequadas soluções concertadas. Nesse cenário, é importante salientar o relevo que adquire a representatividade municipal.

Sob esse enfoque, bem ponderam LEO KISSLER e FRANCISCO G. HEIDEMANN, ao afirmar que:

“os atores locais e regionais desenvolvem ação conjunta movidos pela expectativa de que conseguem avaliar melhor os problemas de sua região que os atores nacionais ou supra-estaduais. As expectativas políticas e sociais geradas pela cooperação entre os agentes regionais são significativamente elevadas, por exemplo, no campo do mercado de trabalho e das políticas de emprego, desenvolvimento municipal, combate à pobreza, etc”⁸⁹.

A concepção de governança é reconhecida pela Lei federal nº 13.089/15 – Estatuto da MetrÓpole, que a compreende como característica inerente às regiões

⁸⁹ HEIDEMANN, Francisco G.; KISSLER, Leo. Governança pública: novo modelo regulatório para as relações entre Estado, mercado e sociedade?. *Revista de Administração Pública – RAP*. Rio de Janeiro v. 40 n. 3. pp.479-99, Maio/Jun. 2006, p. 482.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



metropolitanas, mencionando-a no texto legal em diversos momentos e concedendo um capítulo específico à sua disciplina (Capítulo III da lei).

O artigo 6º do Estatuto elenca os princípios que devem ser respeitados no âmbito das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, quais sejam:

(i) a prevalência do interesse comum sobre o local;

(ii) o compartilhamento de responsabilidades para a promoção do desenvolvimento urbano integrado;

(iii) a autonomia dos entes da Federação;

(iv) a observância das peculiaridades regionais e locais;

(v) a gestão democrática da cidade, na forma do estatuto da cidade (com órgãos colegiados de política urbana, debates, audiências e consultas públicas, conferências sobre assuntos de interesse urbano e iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano)

(vi) a efetividade no uso dos recursos públicos;

(vii) a busca pelo desenvolvimento sustentável.

Interessante observar que os princípios arrolados no dispositivo são explícitos quanto à **preservação da autonomia dos entes da Federação que integram a região metropolitana**. Ou seja, o fato de um município integrar uma região metropolitana não irá tolher a sua autonomia ou sua responsabilidade e competência para a realização das prestações que dizem respeito exclusivamente ao interesse local. No que tange os interesses comuns da região, estes devem preponderar sobre interesses particulares de um ou outro ente integrante do espaço metropolitano. Entretanto, a conformação do modo como será realizado esse interesse metropolitano se dará de modo colegiado, num processo decisional que envolverá, necessariamente, os diversos entes. Ainda, note-se que

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



o **compartilhamento de responsabilidades** para a promoção do desenvolvimento urbano integrado, na qualidade de princípio, faz evidenciar que a busca por esse desenvolvimento é um dever conjunto de todos os integrantes da região – ou seja, não se trata de uma responsabilidade do Estado, enquanto instituidor da região metropolitana. Nesse esteio, é válido ressaltar que **inexiste, na região metropolitana, uma figura de liderança cuja vontade seja preponderante ou impositiva em relação às demais partes – as decisões serão sempre compartilhadas entre os seus membros.**

Nessa égide, o Ministro Gilmar Mendes, ao proferir o seu voto no julgamento da ADI nº 1.842/RJ, restou consignada essa necessária participação municipal na formação da vontade metropolitana, sem a prevalência de um determinado ente sobre os demais, quando afirma:

“Ressalte-se, porém, que a participação dos entes nessa decisão colegiada não necessita ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, em que se permita que um ente tenha predomínio absoluto. Isto é, ainda que a participação do Estado federado seja imprescindível, inclusive para assegurar os interesses de outras comunidades não abrangidas pela aglomeração de municípios, seu voto isolado não pode ser suficiente para fixar todo o planejamento e a execução da função pública de saneamento básico.

(...)

Em conclusão, na hipótese de integração metropolitana, o poder decisório e o eventual poder concedente não devem ser transferidos integralmente para o estado federado, como entendia o Min. Maurício Corrêa; nem permanecer em cada município individualmente considerado, como sustentava mais enfaticamente o Min. Nelson Jobim”⁹⁰.

De modo similar, compreendeu o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, afirmando:

“para a efetivação dos valores constitucionais em jogo, segundo entendo, basta que nenhum dos integrantes do ente regional seja excluído dos processos decisórios

⁹⁰ ADI n. 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 184 - 185.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



que nele ocorrem, ou possa sozinho, definir os rumos de gestão deste. Também não me parece aceitável, do ponto de vista constitucional, que a vontade do conjunto dos Municípios prevaleça sobre a do Estado instituidor do ente regional ou vice-versa.

Em resumo, entendo, na mesma linha dos votos proferidos pelos Ministros Joaquim Barbosa e Gilmar Mendes, que a constitucionalidade dos modelos de gestão das entidades regionais, previstas no art. 25, §3º da CF, está condicionada ao compartilhamento do poder decisório entre o Estado instituidor e os Municípios que as integram, sem que se exija uma participação paritária relativamente a qualquer um deles”⁹¹.

Note-se que a compreensão ora esboçada resta evidenciada no artigo 7º da Lei federal nº 13.089/15, quando ele evidencia o compartilhamento no planejamento e execução das funções públicas de interesse comum, sem fazer referência à prevalência de um ou outro ente federativo, não obstante deverem ser consideradas as especificidades de cada município, em especial no tocante à sua população, renda e características ambientais. Dispõe o artigo 7º:

Art. 7º Além das diretrizes gerais estabelecidas no art. 2º da Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001, a governança interfederativa das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas observará as seguintes diretrizes específicas:

I – implantação de processo permanente e compartilhado de planejamento e de tomada de decisão quanto ao desenvolvimento urbano e às políticas setoriais afetas às funções públicas de interesse comum;

II – estabelecimento de meios compartilhados de organização administrativa das funções públicas de interesse comum;

III – estabelecimento de sistema integrado de alocação de recursos e de prestação de contas;

IV – execução compartilhada das funções públicas de interesse comum, mediante rateio de custos previamente pactuado no âmbito da estrutura de governança interfederativa;

V – participação de representantes da sociedade civil nos processos de planejamento e de tomada de decisão, no acompanhamento da prestação de serviços e na realização de obras afetas às funções públicas de interesse comum;

⁹¹ ADI n. 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 251.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



VI – compatibilização dos planos plurianuais, leis de diretrizes orçamentárias e orçamentos anuais dos entes envolvidos na governança interfederativa;

VII – compensação por serviços ambientais ou outros serviços prestados pelo Município à unidade territorial urbana, na forma da lei e dos acordos firmados no âmbito da estrutura de governança interfederativa.

Parágrafo único. Na aplicação das diretrizes estabelecidas neste artigo, devem ser consideradas as especificidades dos Municípios integrantes da unidade territorial urbana quanto à população, à renda, ao território e às características ambientais.

A forma como se estruturará a governança interfederativa nas diversas regiões metropolitanas e aglomerações urbanas no país é objeto de tratamento do artigo 8º do Estatuto da Metrópole, que dispõe no seguinte sentido:

Art. 8º A governança interfederativa das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas compreenderá em sua estrutura básica:

I – instância executiva composta pelos representantes do Poder Executivo dos entes federativos integrantes das unidades territoriais urbanas;

II – instância colegiada deliberativa com representação da sociedade civil;

III – organização pública com funções técnico-consultivas; e

IV – sistema integrado de alocação de recursos e de prestação de contas.

Note-se que a perspectiva legal do conceito de governança é abrangente, abarcando não somente os agentes públicos que se relacionam entre si, enquanto partes integrantes da região metropolitana, mas também agentes privados, ao prever a existência de uma instância colegiada deliberativa composta também por representantes da sociedade civil. Tem-se assim **um espaço de participação popular, que fortalece a democraticidade dentro da região metropolitana, e propicia que os interesses locais das comunidades que integram o espaço metropolitano sejam melhor representados na formulação das decisões.**

Ademais, a participação da sociedade no âmbito da gestão metropolitana já era prevista desde 2001 no Estatuto da Cidade (Lei federal nº 10.257/01), o qual já previa em seu artigo 45 que “os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomerações urbanas incluirão obrigatória e significativa participação da população e de associações

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



representativas dos vários segmentos da comunidade, de modo a garantir o controle direto de suas atividades e o pleno exercício da cidadania”.

No âmbito do Estado de São Paulo, o ente responsável pela operacionalização da governança interfederativa nas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões é o “Conselho de Desenvolvimento”, na forma do que dispõe a Lei Complementar nº 760/94, em seus artigos 9º a 19º⁹².

A Lei federal nº 13.089/15 ainda prevê instrumentos para a realização da gestão compartilhada no espaço metropolitana, os quais são capazes de melhor efetivar a governança interfederativa. Tais instrumentos são elencados no artigo 9º, que corrobora:

Art. 9º Sem prejuízo da lista apresentada no art. 4º da Lei no 10.257, de 10 de julho 2001, no desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas serão utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos:

I – plano de desenvolvimento urbano integrado;

II – planos setoriais interfederativos;

III – fundos públicos;

IV – operações urbanas consorciadas interfederativas;

V – zonas para aplicação compartilhada dos instrumentos urbanísticos previstos na Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001;

VI – consórcios públicos, observada a Lei no 11.107, de 6 de abril de 2005;

VII – convênios de cooperação;

VIII – contratos de gestão;

IX – compensação por serviços ambientais ou outros serviços prestados pelo Município à unidade territorial urbana, conforme o inciso VII do **caput** do art. 7º desta Lei;

X – parcerias público-privadas interfederativas.

A análise desses instrumentos na governança interfederativa da região metropolitana será objeto de apreciação do próximo subitem do presente trabalho.

⁹² De acordo com o artigo 9º a Lei Complementar nº 760/94, “Artigo 9º - Em cada unidade regional funcionará um Conselho de Desenvolvimento, de caráter normativo e deliberativo, composto por um representante de cada Município que a integra e por representantes do Estado nos campos funcionais de interesse comum”. A análise referente à disciplina e ao funcionamento “Conselho de Desenvolvimento” das regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões no âmbito do Estado de São Paulo serão objeto de análise pormenorizada em item subsequente.



4.2. Instrumentos de governança interfederativa previstos na Lei federal nº 13.089/15

4.2.1. O plano de desenvolvimento urbano integrado

A Lei federal nº 13.089/15 impõe às regiões metropolitanas e aglomerações a formulação de um plano de desenvolvimento urbano integrado – PDUI, o qual deverá ser elaborado no âmbito da estrutura de governança interfederativa e aprovado pela instância colegiada deliberativa, com a participação, inclusive de representantes da sociedade civil, para posterior aprovação por meio de Lei estadual.

Trata-se de documento de grande importância, que pautará toda a atuação dos entes federativos colegiados no que tange o planejamento de políticas públicas e a execução dos serviços públicos no espaço metropolitano. Nesse esteio, o plano de desenvolvimento urbano integrado possui conotação ampla, abrangendo a integralidade das atividades concernentes à região metropolitana e a elaboração das políticas públicas correlatas.

Contudo, é importante salientar que, paralelamente ao amplo PDUI, podem ser elaborados planos setoriais, destinados ao tratamento de modo pormenorizado de atividades específicas de competência metropolitana, como o saneamento básico, o transporte coletivo público metropolitano de passageiros, saúde, dentre outras. Aliás, tais planos setoriais são de grande importância para o adequado tratamento e disciplina de temas sensíveis. É tão-só necessário que esses planos não entrem em conflito ou rivalizem com o plano macro.

Ademais, note-se que o plano de desenvolvimento urbano integrado diz respeito, unicamente, às questões e serviços de interesse comum, realizados no âmbito da região metropolitana⁹³. Ou seja, as questões concernentes exclusivamente ao interesse

⁹³ A título de exemplo, tem-se o saneamento básico, transporte metropolitano, projetos integrados de habitação, proteção dos recursos hídricos, definição sobre áreas prioritárias para requalificação urbana, dentre outros.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



local dos entes municipais deverão ser objeto de tratamento do seu plano diretor⁹⁴. Todavia, o plano diretor local deverá ser compatível com o plano de desenvolvimento urbano metropolitano. Isso porque, conforme já mencionado no presente parecer, os interesses comuns metropolitanos devem se sobrepôr aos interesses locais de cada municipalidade.

O artigo 12 da lei, em seu parágrafo primeiro, traz os pontos mínimos a serem contemplados pelo plano de desenvolvimento urbano integrado, quais sejam:

(i) as diretrizes para as funções públicas de interesse comum, incluindo projetos estratégicos e ações prioritárias para investimentos;

(ii) o macrozoneamento da unidade territorial urbana;

(iii) as diretrizes quanto à articulação dos Municípios no parcelamento, uso e ocupação no solo urbano;

(iv) as diretrizes quanto à articulação intersetorial das políticas públicas afetas à unidade territorial urbana;

(v) a delimitação das áreas com restrições à urbanização visando à proteção do patrimônio ambiental ou cultural, bem como das áreas sujeitas a controle especial pelo risco de desastres naturais, se existirem; e

(vi) o sistema de acompanhamento e controle de suas disposições, com vistas à aferição da correta e adequada execução do plano.

É necessário salientar, ainda, que o plano deverá abranger, inclusive, as áreas rurais que integram a região metropolitana.

⁹⁴ Nesse sentido, o §2º do artigo 10 do Estatuto da Metrópole dispõe que “A elaboração do plano previsto no caput deste artigo não exime o Município integrante da região metropolitana ou aglomeração urbana da formulação do respectivo plano diretor, nos termos do § 1º do art. 182 da Constituição Federal e da Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001”.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



A cada dez anos, no máximo, deverá ser revista a lei que aprovou o plano de desenvolvimento urbano, conforme impõe o artigo 11 da Lei federal nº 13.089/15. Essa disposição tem o intuito de garantir que o planejamento do espaço metropolitano e sua execução estejam sempre condizentes com a realidade presente, sempre mutante, garantindo assim a sua efetividade e respondendo adequadamente às demandas atuais dos municípios e de seus cidadãos.

Tanto a elaboração quando a fiscalização da execução do plano deve ser permeada pela profunda e constante participação da sociedade. Nessa égide deverão ser promovidas audiências públicas e debates com representantes da sociedade civil e da população em todos os municípios membros⁹⁵. Tem-se aqui a denominada “instância deliberativa”, de caráter colegiado, incluindo representantes dos poderes públicos municipal e estadual, além de representantes da sociedade. Uma vez concluído o processo participativo, os resultados validados pela instância deliberativa deverão ser aprovados pelo Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana (ou órgão equivalente), para que então o PDUI seja remetido à Assembleia Legislativa Estadual, à qual caberá a aprovação do Plano, referendando-o. Ressalte-se que não caberá à Assembleia Legislativa Estadual alterar ou reformar o PDUI autonomamente – exceto se este incorrer em violação à legislação brasileira.

Ademais, deve ser garantida a publicidade quanto a todas as informações e documentos produzidos no âmbito da elaboração e execução do plano, em homenagem à

⁹⁵ Nesse sentido dispõe o artigo 12, §2º, I do Estatuto da Metrópole. No âmbito da Região Metropolitana de São Paulo, está prevista a realização de audiências municipais de mobilização nos 39 municípios que a integram para a apresentação de o que é o PDUI-RMSP e de como será realizado o processo participativo; a realização de oficinas regionais abertas à população nas cinco sub-regiões e na cidade de São Paulo com o intuito de discutir temas relevantes para o PDUI e organizar as audiências públicas regionais; e a realização de audiências públicas sub-regionais abertas à população nas cinco sub-regiões e na cidade de São Paulo, para a discussão do Caderno de Propostas e a eleição dos representantes da sociedade que irão compor a instância deliberativa do PDUI. A instância colegiada deverá ser composta por ao menos um membro dos diversos segmentos (empresariado, por meio de suas entidades representativas; trabalhadores, por meio de suas entidades sindicais; Universidades e categorias profissionais; movimentos sociais e organizações não governamentais) advindos de todas as regiões – podendo esse número ser majorado de acordo com a representatividade da população local na composição da região metropolitana.



transparência na Administração Pública. Também deve ser franqueada ao Ministério Público o acompanhamento de sua execução.

No que tange, especificamente, aos planos e políticas setoriais, a eles são aplicáveis as mesmas diretrizes que ao plano de desenvolvimento urbano integrado. Cabe salientar que, no que tange a esses planos, é essencial a participação em sua elaboração de representantes dotados de elevada expertise técnica na seara de seu objeto específico.

4.2.2 As operações urbanas consorciadas interfederativas

O gênero “operação urbana” pode ser definido como “toda atuação urbanística que envolve alteração da realidade urbana com vista a obter nova configuração da área”⁹⁶.

As operações urbanas consorciadas, por sua vez, são objeto de disciplina da Lei federal nº 10.257/01 (Estatuto da Cidade), cujo artigo 32, §1º traz a definição do instituto, dispondo no seguinte sentido:

§ 1º Considera-se operação urbana consorciada o conjunto de intervenções e medidas coordenadas pelo Poder Público municipal, com a participação dos proprietários, moradores, usuários permanentes e investidores privados, com o objetivo de alcançar em uma área transformações urbanísticas estruturais, melhorias sociais e a valorização ambiental.

Note-se que a concepção trazida pelo Estatuto da Cidade busca, justamente, enaltecer a perspectiva de governança em sentido amplo, celebrando a ideia de atuação conjunta da sociedade e iniciativa privada com o ente federativo – no caso o município, a partir da orientação e coordenação deste com vistas à melhor e mais efetiva realização do interesse público. Nesse esteio, uma dada operação pode ser proposta tanto pelo ente público quanto por sujeitos privados. Nessa última hipótese, os entes proponentes deverão demonstrar o interesse público subjacente à operação e ter a anuência expressa de um

⁹⁶ SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 367.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



número significativo de proprietários, dispostos a financiar a infraestrutura necessárias à operação⁹⁷.

É necessário salientar, contudo, que o conceito original, posto que extraído de diploma legal cuja racionalidade é lastreada em torno da figura do município, tem de ser adaptado à lógica metropolitana para a sua operacionalização. Nesse esteio os foros deliberativos e de discussão são aqueles previstos na legislação metropolitana – em especial o Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana e respectivos foros temáticos, se prevista a existência desses últimos na lei complementar que instituiu a região metropolitana.

Ademais, é necessária a aprovação da operação consorciada interfederativa pela Assembleia Legislativa Estadual⁹⁸, mediante lei específica, na forma do artigo 33 da Lei federal nº 10.257/2001, que dispõe no seguinte sentido:

Art. 33. Da lei específica que aprovar a operação urbana consorciada constará o plano de operação urbana consorciada, contendo, no mínimo:

I – definição da área a ser atingida;

II – programa básico de ocupação da área;

III – programa de atendimento econômico e social para a população diretamente afetada pela operação;

IV – finalidades da operação;

V – estudo prévio de impacto de vizinhança;

VI - contrapartida a ser exigida dos proprietários, usuários permanentes e investidores privados em função da utilização dos benefícios previstos nos incisos I, II e III do § 2º do art. 32 desta Lei;

VII – forma de controle da operação, obrigatoriamente compartilhado com representação da sociedade civil.

⁹⁷ OLBERTZ, Karlin. *Operação urbana consorciada*. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo. 2011, p. 34.

⁹⁸ Nesse sentido dispõe o artigo 34-A da Lei federal nº 10.257/2001:

“Art. 34-A. Nas regiões metropolitanas ou nas aglomerações urbanas instituídas por lei complementar estadual, poderão ser realizadas operações urbanas consorciadas interfederativas, aprovadas por leis estaduais específicas.”

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



VIII - natureza dos incentivos a serem concedidos aos proprietários, usuários permanentes e investidores privados, uma vez atendido o disposto no inciso III do § 2º do art. 32 desta Lei.

§ 1º Os recursos obtidos pelo Poder Público municipal na forma do inciso VI deste artigo serão aplicados exclusivamente na própria operação urbana consorciada.

§ 2º A partir da aprovação da lei específica de que trata o caput, são nulas as licenças e autorizações a cargo do Poder Público municipal expedidas em desacordo com o plano de operação urbana consorciada.

Importante salientar, todavia, que à Assembleia Legislativa Estadual caberá tão somente referendar o projeto de lei referente à operação, cujo desenho será elaborado pelo Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana, respectivas comissões técnicas e câmaras temáticas, e agentes privados proponentes / interessados. Nesse esteio, não possui o órgão legislativo poderes para realizar alterações no projeto de operação urbana consorciada e sua não aprovação caberá tão somente na hipótese de ilegalidade de suas disposições.

4.2.3. Os consórcios públicos

Outro instrumento de governança interfederativa previsto pelo Estatuto da Metrópole são os consórcios públicos, cuja disciplina advém da Lei federal nº 11.107/05. Como bem ressaltam GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA e ODETE MEDAUAR:

“a nova disciplina legal dos consórcios públicos está afinada com um perfil contemporâneo de Administração Pública, em que há destaque para atividades e procedimentos negociais que culminem com a conciliação e a compatibilização de todos os interesses envolvidos em torno de uma causa comum”⁹⁹.

O consórcio público pode ser compreendido como a vinculação voluntária entre entes federativos diversos, de status variados, com vistas à realização de objetivos de interesse comum¹⁰⁰. Esses objetivos “devem estar adstritos às competências

⁹⁹ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino. *Consórcios públicos: comentários à Lei nº 11.107/05*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 30.

¹⁰⁰ De acordo com o artigo 1º da Lei federal nº 11.107/05,

“ Art. 1º Esta Lei dispõe sobre normas gerais para a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios contratarem consórcios públicos para a realização de objetivos de interesse comum e dá outras providências.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



constitucionais dos entes federativos que os integram. Exemplificando, consórcios intermunicipais não podem ter por finalidade atuações relativas a competências dos Estados ou da União”¹⁰¹.

Na consecução desse arranjo, os entes interessados celebram um contrato de consórcio, o qual possui o condão de instituir uma pessoa jurídica autônoma e diversa dos entes que a integram, capaz de contrair direitos e obrigações.

Faz-se relevante salientar a distinção entre as regiões metropolitanas e os consórcios públicos. Enquanto as primeiras reúnem Estado e municípios determinados, uma vez reconhecida a existência de um interesse regional que transcende os interesses estritamente locais, sendo instituída por meio de lei complementar estadual, tendo caráter de obrigatoriedade, os últimos tratam-se de arranjos voluntários e podem aglutinar somente municípios, municípios e Estado e, ainda, a União Federal.

A Lei federal nº 13.089/2015 foi expressa ao elencar os consórcios públicos como instrumentos de governança interfederativa úteis ao desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas em seu artigo 9º, inciso VI, evidenciando a possibilidade de existirem consórcios dentro de uma região metropolitana ou de que faça parte a região metropolitana. Essa prerrogativa é replicada pelo artigo 23 do diploma legal, que corrobora:

Art. 23. Independentemente das disposições desta Lei, os Municípios **podem formalizar convênios de cooperação e constituir consórcios públicos para atuação em funções públicas de interesse comum no campo do desenvolvimento urbano**, observada a Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005. (g.n.)

Em verdade, esse tipo de experiência já é praticada pela Região Metropolitana de São Paulo, a qual possui em seu interior 5 consórcios: Consórcio Intermunicipal da Bacia do Juqueri, Consórcio de Desenvolvimento dos Municípios do Alto

§ 1º O consórcio público constituirá associação pública ou pessoa jurídica de direito privado.”

¹⁰¹ MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino. *Consórcios públicos: comentários à Lei nº 11.107/05*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006, p. 35.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Tietê, Consórcio Intermunicipal do Oeste, Consórcio Intermunicipal Grande ABC e Consórcio Intermunicipal da Região Sudoeste. Ademais, a presença dos consórcios intermunicipais pode se mostrar um fator facilitador no diálogo dos municípios dentro da região metropolitana, fazendo-se mais bem representados perante o Conselho de Desenvolvimento Metropolitano e contribuindo efetivamente para a governança interfederativa.

É importante, todavia, atentar-se para a forma como deverá ser operacionalizada a atuação do consórcio público dentro da região metropolitana. Não se pode olvidar que, no âmbito das regiões metropolitanas, o interesse comum ou regional deve se sobrepor ao interesse local individuado dos municípios que a integram. Nesse esteio, na hipótese de um grupo de municípios – junto ao Estado ou não – constituir um consórcio público, as atividades realizadas em seu seio não poderão confrontar ou colidir com o interesse da região metropolitana. Sob essa ótica, tem-se que os temas e atividades relacionados ao interesse local dos municípios poderão ser operacionalizados por meio dos consórcios de modo mais simples. Já aqueles que se relacionam ao interesse comum da região metropolitana, somente poderão ser executados no bojo do consórcio se consoantes à operacionalização dos interesses metropolitanos.

Nesse esteio, tarefas como a regulação de uma atividade concernente à região metropolitana podem ser transferida a um consórcio – posto que de interesse local –, não sendo necessário que haja identidade entre membros do consórcio e da região metropolitana.

Ademais, o fato de um município integrar uma região metropolitana não lhe gera impedimentos a contratar consórcio público com município alheio à região de que é parte.

4.2.4. Os contratos de gestão

Ainda dentre os instrumentos para o desenvolvimento urbano integrado de regiões metropolitanas e de aglomerações urbanas tem-se a figura do “contrato de gestão”.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Está-se aqui a tratar do contrato de gestão de natureza constitucional, tal qual disposto no §8º do artigo 37 da Constituição da República, que dispõe:

§ 8º A autonomia gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da administração direta e indireta poderá ser ampliada mediante contrato, a ser firmado entre seus administradores e o poder público, que tenha por objeto a fixação de metas de desempenho para o órgão ou entidade, cabendo à lei dispor sobre:

I - o prazo de duração do contrato;

II - os controles e critérios de avaliação de desempenho, direitos, obrigações e responsabilidade dos dirigentes;

III - a remuneração do pessoal.

O instrumento busca imprimir maior eficiência à gestão da Administração Pública, que ganha maior relevância na contemporaneidade, à medida que se compreende os entes administrativos como sujeitos à serviço da população e da consecução do interesse público, em oposição a uma Administração autoritária. Como observa GUSTAVO JUSTINO DE OLIVEIRA:

“no terreno das relações *Administração Pública-Administração Pública* – ou seja, no *campo da organização administrativa* – deu-se uma profunda transformação, tendente a dotar a ação administrativa de maior *eficácia* e *eficiência*, com *simplificação de seus procedimentos* e sobretudo conferindo maior *efetividade* aos resultados alcançados”¹⁰².

Nessa égide, o contrato de gestão possui conteúdo organizatório, estipula uma programação de ações a serem desenvolvidas no bojo da atuação da Administração Pública e impõe metas quantitativas e qualitativas aos sujeitos a ele vinculados. Em obra específica sobre o tema, JUSTINO DE OLIVEIRA define o instrumento da seguinte forma:

“instrumento originário da administração por objetivos, por meio do qual são ampliadas as autonomias gerencial, orçamentária e financeira dos órgãos e entidades da Administração Pública, com a estipulação de metas de desempenho e fixação negociada de resultados, os quais deverão ser atingidos a partir da execução de uma série programada de atos (programação derivada), cuja

¹⁰² OLIVEIRA, Gustavo Justino de. *Contrato de gestão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 156.



finalidade é conferir efetividade a planos, programas e políticas públicas (programação originária), promovendo assim a eficiência na gestão pública”¹⁰³.

Sob esse enfoque, a região metropolitana, ao estruturar a prestação de serviços e realização de atividades de sua competência, possui autonomia para firmar instrumentos dessa espécie, com vistas a imprimir mais eficiência em sua atuação, permitindo “a melhor realização possível da gestão dos interesses públicos, em termos de plena satisfação dos administrados com os menores custos para a sociedade”¹⁰⁴.

O contrato de gestão adquire destaque especial quando há a delegação de uma atividade a outro ente público, à medida em que o instrumento permite a definição de parâmetros mínimos à sua execução, a serem mensurados a partir de indicadores de desempenho de caráter objetivo.

Ademais, o instrumento permite a criação de compromissos firmes e vinculantes aos entes administrativos, contribuindo assim para a melhor realização do interesse público.

4.2.5. Os convênios de cooperação

A Lei federal nº 13.089/15 prevê os convênios como mecanismo de cooperação interfederativa em seu artigo 9º, inciso VII, junto a diversos outros que têm como foco instrumentalizar a democraticidade junto ao Poder Público.

Os convênios podem ser compreendidos como instrumentos de cooperação junto ao Poder Público. A Lei Federal nº 13.019/14 disciplina a matéria, não obstante legislaturas anteriores que vêm tratando do tema.

De acordo com o Decreto n. 6.170/07, em seu art. 1º, §1º, I, convênio é o:

¹⁰³ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. *Contrato de gestão*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 185-186.

¹⁰⁴ MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 2003, 13. ed., p. 103.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



acordo, ajuste ou qualquer outro instrumento que discipline a transferência de recursos financeiros de dotações consignadas nos Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social da União e tenha como partícipe, de um lado, órgão ou entidade da administração pública federal, direta ou indireta, e, de outro lado, órgão ou entidade da administração pública estadual, distrital ou municipal, direta ou indireta, ou ainda, entidades privadas sem fins lucrativos, visando a execução de programa de governo, envolvendo a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento de interesse recíproco, em regime de mútua cooperação.

Conforme MARÇAL JUSTEN FILHO, “o convênio consiste numa avença em que dois ou mais sujeitos, sendo ao menos um deles integrante da Administração Pública, comprometem-se a atuar de modo conjugado para a satisfação de necessidades de interesse coletivo, sem intento de cunho lucrativo. A característica do convênio reside na ausência de interesse especulativo de todas as partes, que atuam harmonicamente para o bem comum. O convênio não produz benefícios ou vantagens econômicas para nenhuma das partes, o que afasta a aplicação das regras genéricas sobre contratação administrativa”¹⁰⁵.

Paralelamente, de acordo com o Ministro do Tribunal de Contas da União OLAVO DRUMMOND, no acórdão 17/1993 da Segunda Câmara daquela casa, “convênio é o instrumento legal de que se vale a Administração Federal para a execução descentralizada de programas de caráter nitidamente local. Os órgãos federais, por meio de convênios, delegam aos órgãos locais (estados e municípios) a execução de programas que, embora de interesses mútuos, são de responsabilidade da Administração Federal, inclusive, perante esta Casa. Trata-se, pois, ao mesmo tempo, de meio ou instrumento legal de ação do governo federal e de processo de delegação de competência daquele nível governamental para os níveis locais, para execução de programas de interesse comum.”¹⁰⁶

Sob esse enfoque, compreende-se a possibilidade de os municípios, autonomamente, celebrarem convênios com os entes estatais, ou mesmo com a União

¹⁰⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 286.

¹⁰⁶ TC 674.011/90-2, Acórdão 17/93 – Segunda Câmara; Rel: Olavo Drummond.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



federal, ou em conjunto aos demais municípios, dados os interesses comuns por eles compartilhados.

A Constituição da República, em seu artigo 241, é clara quanto ao tema, autorizado a celebração de convênios e dispondo:

Art. 241. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os consórcios públicos e os convênios de cooperação entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

Nessa égide, é importante destacar que, mesmo fazendo um município parte de uma região metropolitana, segue ele autônomo para celebrar convênios com outros entes federativos, dada a autonomia de que é detentor, ante a realização do interesse comum.

Os convênios são relevantes instrumentos na consecução do interesse público e celebram o conceito de compartilhamento de competências e funções.

Ademais, o fato de um ente federativo integrar um ente maior (como é o caso da região metropolitana) não pode limitar a sua autonomia ou elidir a sua independência.

A execução de competências no bojo da região metropolitana deverá se dar consoante lei específica e mediante o aceite da maioria dos entes integrantes da região. Por outro lado, aquilo que toca, especificamente, o interesse local segue sendo competência da municipalidade. Nessa égide, o município é autônomo para celebrar parcerias diversas, na forma da lei aplicável, tal qual o convênio.¹⁰⁷

4.2.5. As parcerias público-privadas interfederativas

¹⁰⁷ Vale mencionar, dentro da temática dos convênios no âmbito interfederativo, que a Lei federal nº 9.277/96 trouxe a autorização para a União a delegar aos municípios, estados da Federação e ao Distrito Federal a administração e exploração de rodovias e portos federais. A figura foi denominada de convênio de delegação.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



O Estatuto da Metrópole permite, ainda, que as regiões metropolitanas celebrem parcerias público-privadas, na forma da Lei federal n  11.079/04, segundo previsão do artigo 9 , X.

MARÇAL JUSTEN FILHO define Parceria Pública-Privada como:

“um contrato organizacional, de longo prazo de dura o, por meio do qual se atribui a um sujeito privado o dever de executar obra pública e (ou) prestar serviço público, com ou sem direito   remunera o, por meio da explora o da infraestrutura, mas mediante uma garantia especial e reforçada prestada pelo Poder Público, utilizável para obten o de recursos no mercado financeiro”¹⁰⁸.

A Lei federal n  11.079/2004 prevê duas modalidades de PPPs, quais sejam a concessão administrativa e a concessão patrocinada. Enquanto a última em muito se assemelha   uma concessão comum, nos moldes da Lei federal n  8.987/95, com o diferencial marcante de o ente administrativo contratante pagar um adicional de tarifa ao concessionário, a primeira se caracteriza pelo fato de a Administra o Pública ser a usuária principal, direta ou indireta. Em ambos os casos as garantias ofertadas pelo ente contratante são de maior robustez e os riscos do projeto são compartilhados, o que colabora para criar um ambiente mais favorável   realiza o de investimentos pelo parceiro privado junto ao Poder Público.

A Lei de PPPs, contudo, estipula valor mínimo ao projeto a ser desenvolvido para que ele possa ser qualificado como uma parceria público-privada. De acordo com o artigo 2 ,  4 ,   vedada a celebra o de contrato de parceria público-privada cujo valor seja inferior a R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais).

Nesse diapasão, a possibilidade advinda do Estatuto da Metrópole, ao autorizar as parcerias público-privadas interfederativas, possui relevância,   medida que permite que municípios menores, os quais não teriam capacidade financeira para se engajar nessa espécie de contrato, possam usufruir de mais esse instrumento de contrata o pública. No que tange   realiza o de obras de infraestrutura – em que a

¹⁰⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 549.



modalidade PPP é bastante usual, o instrumento possui especial relevância, dado o seu elevado custo e o não raro interesse metropolitano subjacente.

4.3. Prestação e regulação do serviço de saneamento básico no âmbito da região metropolitana

Compreendida a concepção de governança interfederativa no âmbito das regiões metropolitanas e apresentados alguns relevantes instrumentos, cabe, no presente tópico, a análise quanto à prestação e a regulação dos serviços de saneamento básico no espaço regional.

A Lei federal nº 11.445/2007 trata da prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico em seu Capítulo III. O seu artigo 14 traz as características dessa espécie de prestação, elencando:

- (i) a existência de um único prestador do serviço para vários municípios, contíguos ou não;
- (ii) a uniformidade de fiscalização e regulação dos serviços, inclusive de sua remuneração;
- (iii) a compatibilidade de planejamento entre os vários municípios.

Não obstante, a lei prevê, em seu artigo 8º, a hipótese de prestação indireta dos serviços característicos do saneamento básico, afirmando que os titulares do serviço **poderão delegar a organização, a regulação, a fiscalização e a prestação** nos termos do artigo 241 da Constituição da República (gestão associada de serviços públicos) e da Lei 11.107/05 (lei de consórcios públicos). Nessa situação, **o titular permanece como responsável pelos serviços, devendo ele formular a política pública de saneamento básico (de caráter indelegável)**, o que inclui: (i) a elaboração do plano de saneamento básico; (ii) a determinação dos direitos e deveres dos usuários; (iii) a definição do ente responsável pela regulação dos serviços; (iv) a adoção de parâmetros para a garantia do atendimento essencial à saúde pública; (v) o estabelecimento de mecanismos de controle

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



social e de sistema de informações sobre os serviços articulado com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento e; (vi) a eventual intervenção e retomada dos serviços quando necessário¹⁰⁹.

Ressalte-se que a existência do plano de saneamento básico é uma das condições de validade dos contratos que tenham por objeto a prestação do serviço público de saneamento básico, paralelamente a um estudo de viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação universal e integral dos serviços e à existência de normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das diretrizes da Lei, nos termos do artigo 11º da Lei federal nº 11.445/2007.

Cabe aqui observar, novamente, que não obstante o titular do serviço de saneamento ser o município, o fato de estar ele inserido na região metropolitana transfere a incumbência pelo seu planejamento ao ente regional, o qual não poderá delegar a terceiros essa responsabilidade. Nesse esteio, **cabará ao Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana, dentro do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado ou em plano setorial específico, realizar o planejamento.**

Ademais, faz-se necessário salientar que, em que pese a sistemática atual da prestação de determinados serviços de saneamento básico – como o abastecimento de água e o esgotamento sanitário, em especial – ter como cerne a delegação pelos municípios titulares dos serviços às empresas estaduais de saneamento básico, como legado do Plano Nacional de Saneamento – PLANASA¹¹⁰, inexistente qualquer dever nessa delegação, tendo os municípios liberdade para escolher o prestador. Mesmo no que toca as regiões metropolitanas, essa compreensão deve prevalecer, cabendo ao Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana escolher o sujeito delegatário. Ainda, o artigo

¹⁰⁹ Nesse sentido dispõe o artigo 9º da Lei federal nº 11.445/07.

¹¹⁰ O modelo é ainda amplamente utilizado em todo o território nacional, e que não deixa de se mostrar razoável, dada a falta de corpo técnico e infraestrutura em grande parte dos municípios para a prestação direta ou por meio de ente integrante de sua própria administração indireta, o que, muitas vezes, vem ainda se somar a recursos financeiros escassos, em oposição a um serviço cujo custo é elevado. Entretanto, o modelo não pode ser imposto pelas companhias estaduais de saneamento aos municípios ou às regiões metropolitanas.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



16 da Lei federal de saneamento, ao tratar da prestação regionalizada dos serviços, afirma poderem estes serem prestados por (i) órgão, autarquia, fundação de direito público, consórcio público, empresa pública ou sociedade de economia mista estadual, do Distrito Federal, ou municipal, na forma da legislação; (ii) empresa a que se tenham concedido os serviços. É, portanto, franqueada a participação privada na execução desses serviços. Aliás, considerando-se cerca de um quinto dos municípios brasileiros – 1200 deles, aproximadamente – não possui companhias próprias de saneamento, a participação privada no setor¹¹¹ pode ser mecanismo interessante, seja por meio de concessões, seja por meio de parcerias público-privadas, à medida que aumenta a competitividade, podendo resultar em serviços de maior qualidade e menos onerosos à população.

Ainda no que tange a delegação da prestação do serviço, a lei de saneamento é expressa e inequívoca, conforme inteligência de seu artigo 10º, ao eleger o contrato como o instrumento adequado para a prestação de serviços públicos de saneamento básico por entidade não integrante da administração do titular, estando vedados os convênios, termos de parceria ou outros instrumentos tidos como precários. Nesse diapasão, tem-se o contrato de programa como instrumento útil a tais fins, sendo enunciado pelo texto legal em seu artigo 11, parágrafo segundo. Como bem observa ANA CAROLINA HOHMANN:

“ante o advento das Leis federais n. 11.107/05 e n. 11.445/07, resta evidenciado o contrato de programa como o instrumento adequado para a conformação da relação jurídica entre municípios e empresas estaduais prestadoras dos serviços de saneamento básico. O modelo trazido pela Lei federal n. 11.107/05, e mencionado no texto da Lei federal n. 11.445/07, vem pacificar a dúvida quanto a qual seria a modalidade contratual apropriada, uma vez que tais relações não

¹¹¹ Atualmente a participação do setor privado nessa seara é de 10%, sendo estimado um crescimento de até 30% nos próximos dez anos. A implementação de parcerias público-privadas direcionadas ao setor já vêm sendo cogitadas, principalmente pelos estados de São Paulo e do Rio de Janeiro. “O governo paulista deverá lançar uma PPP de R\$ 1,5 bilhão para eficiência na rede de abastecimento, de olho em redução de perdas, hoje estimadas em 35%. No Rio de Janeiro, a expectativa é de que possa ser lançada ainda nesse governo estadual uma PPP para ampliar os serviços de água e esgoto na Baixada Fluminense, em São Gonçalo”. In: ROCKMANN, Roberto. Oportunidades de mais negócios. *Valor Setorial Infraestrutura*, jun/ 2015, pp. 65-67, p. 67.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



consubstanciavam um contrato de concessão, nos moldes da Lei federal n. 8.987/95, ou um contrato administrativo na forma da Lei federal n. 8.666/93”¹¹²

O artigo 11 da lei federal trata das condições de validade dos contratos que tenham por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento básico, elencando as seguintes:

- (i)** existência de plano de saneamento básico;
- (ii)** existência de estudo comprovando a viabilidade técnica e econômico financeira da prestação universal dos serviços, nos termos do plano de saneamento;
- (iii)** a existência de normas de regulação e a designação da entidade reguladora e de fiscalização;
- (iv)** a realização de audiência e de consultas públicas prévias sobre o edital de licitação, no caso de concessão, e sobre a minuta do contrato.

O plano de saneamento básico a que se refere o dispositivo, a ser formulado pelo ente metropolitano, deverá conter: (i) um diagnóstico da situação e do impacto do serviço nas condições de vida da população; (ii) os objetivos e metas a curto, médio e a longo prazo; os programas, projetos e ações necessárias à consecução dos objetivos; (iii) as ações a serem adotadas em situações emergenciais; (iv) os mecanismos e procedimentos para avaliação da eficiência e eficácia das ações programadas.

De acordo com a Lei federal de saneamento, esse plano deve ser revisto a cada quatro anos, anteriormente à elaboração do Plano Plurianual. Nesse esteio, em que pese a revisão do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado da região metropolitana poder ser revisado a cada dez anos, no que tange o saneamento básico, o plano esse ato deverá ocorrer a cada quatro anos.

¹¹² HOHMANN, Ana Carolina. O contrato de programa na lei federal n. 11.107/95. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016, p. 245.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



O artigo 12¹¹³ da Lei de saneamento aventa a possibilidade de os serviços de saneamento básico serem realizados por mais de um prestador, com eles executando atividades interdependentes. Nesse caso, a relação entre os prestadores deverá ser regulada mediante contrato e **uma única entidade deverá exercer as funções de regulação e fiscalização.**

Quanto ao custeio dos planos de saneamento básico e da universalização dos serviços, a Lei federal nº 11.445/2007 dispõe, em seu artigo 13, acerca da possibilidade de os entes federativos instituírem fundos para essa finalidade:

Art. 13. Os entes da Federação, isoladamente ou reunidos em consórcios públicos, poderão instituir fundos, aos quais poderão ser destinadas, entre outros recursos, parcelas das receitas dos serviços, com a finalidade de custear, na conformidade do disposto nos respectivos planos de saneamento básico, a universalização dos serviços públicos de saneamento básico.

Parágrafo único. Os recursos dos fundos a que se refere o caput deste artigo poderão ser utilizados como fontes ou garantias em operações de crédito para financiamento dos investimentos necessários à universalização dos serviços públicos de saneamento básico.

No espaço metropolitano, a Lei federal nº 13.089/2015, em seu artigo 9º, inciso III, prevê a instituição de fundos públicos para viabilizar o desenvolvimento urbano integrado, de modo que se mostra plenamente possível a instituição de fundo específico destinado à execução do plano de saneamento básico metropolitano.

No que tange à função de regulação dos serviços de saneamento, esta deverá obedecer os seguintes princípios:

- (i) independência decisória, incluindo autonomia administrativa, orçamentária e financeira da entidade reguladora;
- (ii) transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.

¹¹³ “Art. 12. Nos serviços públicos de saneamento básico em que mais de um prestador execute atividade interdependente com outra, a relação entre elas deverá ser regulada por contrato e haverá entidade única encarregada das funções de regulação e de fiscalização.”

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



No âmbito da prestação regionalizada, a lei impõe à entidade reguladora que sejam instituídos critérios e regras de estruturação de sistema contábil e de plano de contas respectivo, com vistas a garantir que a apropriação e a distribuição de custos dos serviços seja adequada, de modo que um município não seja excessivamente onerado ou arque com custos que excedam a utilização por seus munícipes. Nesse esteio, a lógica do contrato de rateio, originário da disciplina dos consórcios públicos na Lei federal nº 11.107/05¹¹⁴ pode se mostrar um instrumento interessante para a operacionalização das questões financeiras e contábeis dentro da região metropolitana, ao contratar a prestação dos serviços de saneamento.

O artigo 15 da Lei federal de saneamento dispõe sobre a forma do exercício das atividades de fiscalização e regulação no âmbito da prestação regionalizada (sendo, portanto aplicável às regiões metropolitanas) e permitindo a delegação dessa atividade a órgão ou entidade terceiro ou a consórcio público integrado pelos titulares dos serviços¹¹⁵.

¹¹⁴ Dispõe o artigo 8º da Lei federal nº 11.107/05:

“Art. 8º Os entes consorciados somente entregarão recursos ao consórcio público mediante contrato de rateio.

§ 1º O contrato de rateio será formalizado em cada exercício financeiro e seu prazo de vigência não será superior ao das dotações que o suportam, com exceção dos contratos que tenham por objeto exclusivamente projetos consistentes em programas e ações contemplados em plano plurianual ou a gestão associada de serviços públicos custeados por tarifas ou outros preços públicos.

§ 2º **É vedada a aplicação dos recursos entregues por meio de contrato de rateio para o atendimento de despesas genéricas**, inclusive transferências ou operações de crédito.

§ 3º Os entes consorciados, isolados ou em conjunto, bem como o consórcio público, são **partes legítimas para exigir o cumprimento das obrigações previstas no contrato de rateio.**

§ 4º Com o objetivo de permitir o atendimento dos dispositivos da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, o consórcio público deve fornecer as informações necessárias para que sejam consolidadas, nas contas dos entes consorciados, todas as despesas realizadas com os recursos entregues em virtude de contrato de rateio, de forma que possam ser contabilizadas nas contas de cada ente da Federação na conformidade dos elementos econômicos e das atividades ou projetos atendidos.

§ 5º Poderá ser excluído do consórcio público, após prévia suspensão, o ente consorciado que não consignar, em sua lei orçamentária ou em créditos adicionais, as dotações suficientes para suportar as despesas assumidas por meio de contrato de rateio.” (g.n.)

¹¹⁵ Art. 15. Na prestação regionalizada de serviços públicos de saneamento básico, as atividades de regulação e fiscalização poderão ser exercidas:

- I - por órgão ou entidade de ente da Federação a que o titular tenha delegado o exercício dessas competências por meio de convênio de cooperação entre entes da Federação, obedecido o disposto no art. 241 da Constituição Federal;
- II - por consórcio público de direito público integrado pelos titulares dos serviços.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



Nessa égide, vê-se que **é plenamente possível a delegação da atividade pelos titulares dos serviços (municípios) a uma agência reguladora independente**. Essa compreensão é explicitada no §1º do artigo 23 da Lei federal de saneamento, que dispõe:

§ 1º A regulação de serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora constituída dentro dos limites do respectivo Estado, explicitando, no ato de delegação da regulação, a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelas partes envolvidas.

Os objetivos da atividade de regulação são dispostos no artigo 22 da Lei federal nº 11.445/2007, que dispõe:

Art. 22. São objetivos da regulação:

- I - estabelecer padrões e normas para a adequada prestação dos serviços e para a satisfação dos usuários;
- II - garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas;
- III - prevenir e reprimir o abuso do poder econômico, ressalvada a competência dos órgãos integrantes do sistema nacional de defesa da concorrência;
- IV - definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos como a modicidade tarifária, mediante mecanismos que induzam a eficiência e eficácia dos serviços e que permitam a apropriação social dos ganhos de produtividade.

Note-se que a atividade regulatória busca garantir a prestação do serviço adequado à população, resguardando o cumprimento das normas do serviço, padrões adequados em sua prestação e cumprimento de metas estabelecidas, além de tarifas adequadas e eficiência. Nesse esteio, a agência ou órgão responsável pode ser compreendido também como sujeito da governança interfederativa.

No cumprimento desse papel, caberá a ela editar normas relacionadas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços, definindo, na forma do que dispõe o artigo 23 da Lei federal de saneamento:

Parágrafo único. No exercício das atividades de planejamento dos serviços a que se refere o caput deste artigo, o titular poderá receber cooperação técnica do respectivo Estado e basear-se em estudos fornecidos pelos prestadores.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



- (i) padrões e indicadores de qualidade da prestação dos serviços;
- (ii) requisitos operacionais e de manutenção dos sistemas;
- (iii) as metas progressivas de expansão e de qualidade dos serviços e os respectivos prazos;
- (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;
- (vi) monitoramento dos custos;
- (vii) avaliação da eficiência e eficácia dos serviços prestados;
- (viii) plano de contas e mecanismos de informação, auditoria e certificação;
- (ix) subsídios tarifários e não tarifários;
- (x) padrões de atendimento ao público e mecanismos de participação e informação; e
- (xi) medidas de contingências e de emergências, inclusive racionamento.

Em se tratando de região metropolitana, dado o contexto de gestão associada, as normas, critérios e padrões a serem adotados na atividade de fiscalização e regulação deverão ser únicos.

Ademais, se impõe atuação transparente à atividade regulatória, em homenagem ao princípio da publicidade e ao dever de *accountability* da Administração Pública.

Note-se que os arranjos complexos no âmbito da prestação e da regulação dos serviços de saneamento básico no âmbito da região metropolitana envolvem uma série



de sujeitos, que atuam de modo coordenado, com vistas à melhor prestação dos serviços em questão, na realização do interesse metropolitano. Nessa égide, vê-se que tais arranjos são nítidos exemplos de governança interfederativa.

5. O Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana

O Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana é o órgão gestor da unidade regional, no qual os representantes do Estado, dos Municípios da Região Metropolitana e da sociedade civil decidem, de modo compartilhado, sobre os assuntos de interesse da região. Este Conselho possui funções normativas e deliberativas e deverá ser composto pelo conjunto dos municípios que integram a Região Metropolitana, por representantes do Estado que estão vinculados às funções públicas de interesse regional e, de acordo com diretriz explicitada no Estatuto da Metrópole, por representantes da sociedade civil, responsáveis pelo controle social de gestão regional.

Por tudo isso, pode-se afirmar que o Conselho de Desenvolvimento representa o núcleo duro da governança interfederativa. Em suma, por ele deverão passar todas as decisões relativas aos serviços públicos geridos associadamente pelos membros da unidade regional.

Importante repisar que **a unidade regional e o seu Conselho de Desenvolvimento não são titulares dos serviços de interesse regional**. De acordo com o preclaro entendimento externado no julgamento da ADI nº 1.842/RJ pela Suprema Corte: as Regiões Metropolitanas, Aglomerados Urbanos e Microrregiões não são entidades políticas autônomas de nosso sistema federativo, mas, sim, entes com função administrativa e executória, de modo que tais entes não detêm competência político-legislativa própria¹¹⁶.

¹¹⁶ ADI 1842/RJ, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013. p. 139.



Nesse sentido, é acertado dizer que o **Conselho de Desenvolvimento é a instância mediadora da governa interfederativa**. Isto é: o espaço que viabiliza a deliberação de todos os entes que integram a unidade regional, os quais continuam a ser, ainda que de modo compartilhado, os únicos titulares do serviço.

Portanto, justamente por agregar todos os entes federados integrantes da unidade regional e por ser o espaço que viabiliza a deliberação compartilhada entre esses entes titulares dos serviços, no Conselho Deliberativo deverão passar todas as matérias de impacto regional.

5.1. A estrutura do Conselho de Desenvolvimento

O regramento do conselho de desenvolvimento da região metropolitana, enquanto órgão gestor da unidade metropolitana, passou por um nítido processo de evolução que explicita a passagem de um desenho centralizador e de subordinação dos municípios em relação ao Estado para um desenho de gestão compartilhada entre os entes integrantes e de colaboração participativa.

No contexto centralizador do período que precedeu a redemocratização e repactuação federativa do País (1969-1988), o conselho ficava centralizado nas mãos do Poder Executivo Estadual.

Em verdade, a Lei Complementar federal nº 14/73, que regulamentava a matéria de acordo com as diretrizes normativas expressas no art. 164 e a hermenêutica sistemática da Emenda de 1969¹¹⁷, definia a atuação de dois conselhos: (i) Conselho Deliberativo e (ii) Conselho Consultivo.

Conselho deliberativo possuía competência para promover a elaboração do Plano de Desenvolvimento integrado da região metropolitana e a programação dos serviços comuns, bem como para coordenar a execução de programas e projetos de

¹¹⁷ Art. 164. A União, mediante lei complementar, poderá para a realização de serviços comuns, estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, façam parte da mesma comunidade sócio-econômica.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



interesse da região metropolitana, objetivando-lhes, sempre que possível, a unificação quanto aos serviços comuns (art. 3º).

O Conselho Deliberativo era presidido pelo Governador. Além do Presidente, o Conselho Deliberativo contava em sua composição com mais 5 (cinco) membros de reconhecida capacidade técnica ou administrativa, todos nomeados pelo Governador do Estado.

A participação dos municípios na composição do Conselho Deliberativo era muito restrita e se dava unicamente por meio de indicação: uma das nomeações dos membros pelo Governador do Estado deveria se dar a partir de nomes constantes em lista tríplice formulada pelo Prefeito da Capital e a outra mediante indicação dos demais Municípios integrantes da Região Metropolitana (art. 2º, § 1º).

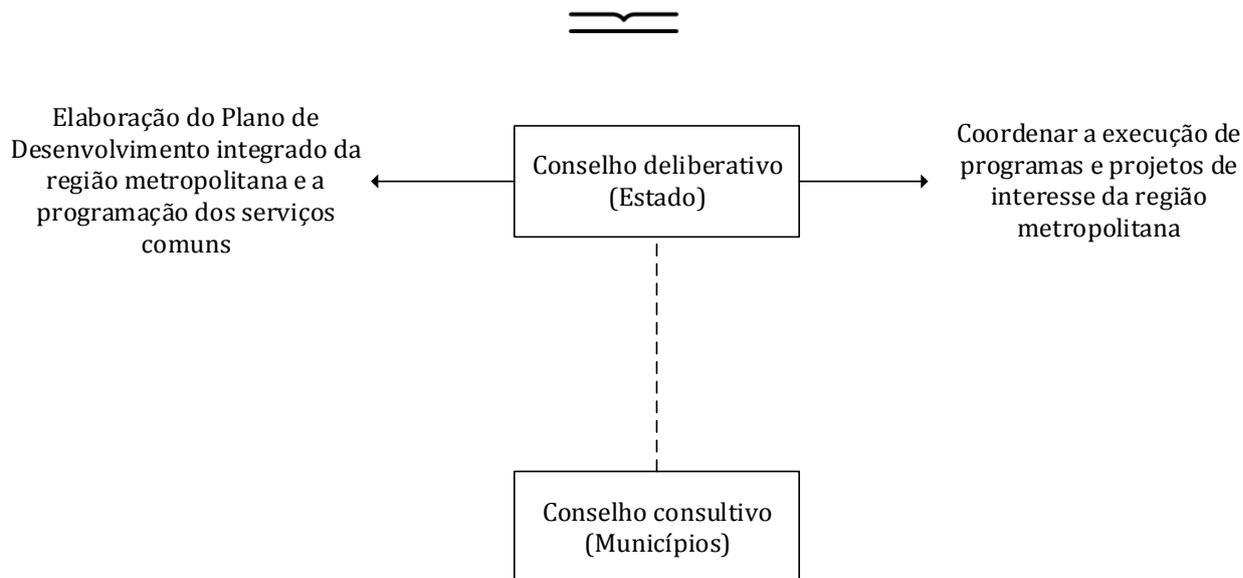
O outro conselho era o denominado Conselho Consultivo, ao qual cumpria opinar, por solicitação do Conselho Deliberativo, sobre questões de interesse da região metropolitana e sugerir ao Conselho Deliberativo a elaboração de planos regionais e a adoção de providências relativas à execução dos serviços comuns (art. 4º, I e II).

O Conselho Consultivo compunha-se de um representante de cada Município integrante da região metropolitana, sob a direção do Presidente do Conselho Deliberativo (art. 2º, §2º).

Verifica-se, portanto, que a configuração do Conselho de Desenvolvimento antes da Constituição de 1988 era extremamente centralizadora na figura do Estado, implicando subordinação dos municípios àquele, conforme ilustra a figura abaixo:

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Por sua vez, a Constituição de 1988, ao erigir a autonomia municipal à “condição de princípio estruturante da organização institucional do Estado brasileiro”¹¹⁸, irradiou diretrizes para a reformulação do desenho de subordinação do município em relação ao Estado que vigia até então.

A Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 760 de 1994 já traz um novo desenho para a gestão da unidade. De acordo com o diploma, em cada unidade regional deverá existir um Conselho de Desenvolvimento, que reunirá competências normativas e deliberativas. De acordo com a Lei, e ao contrário do modelo pré-88, o Conselho de Desenvolvimento deve ser composto por um representante de cada Município que integra a unidade e por representantes do Estado nos campos funcionais de interesse comum (art. 9º).

A previsão do Conselho Consultivo, por seu turno, veio posteriormente nas Leis Complementares Estaduais que instituíram a unidades regionais (Região Metropolitana de Santos, Região Metropolitana de Campinas, Aglomeração Urbana de Piracicaba, Aglomeração Urbana de Jundiaí etc.). De acordo com essas normas, o Conselho Consultivo da unidade regional será criado por meio do Regimento Interno do Conselho de

¹¹⁸ RE 702.848/SP, rel. min. Celso de Mello, decisão monocrática, julgamento em 29-4-2013, DJE de 14-5-2013.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Desenvolvimento, que estabelecerá o seu modo de funcionamento. Preveem também que o Conselho Consultivo será composto por representantes dos legislativos escolhidos entre seus pares, com domicílio eleitoral na base geográfica da Região Metropolitana, e representantes da sociedade civil, escolhidos em processo a ser regulamentado.

Em 2015, o Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089) trouxe uma definição de estrutura mais detalhada. De acordo com o art. 8º do mesmo diploma, a governança interfederativa das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas compreenderá em sua estrutura básica: (i) instância executiva composta pelos representantes do Poder Executivo dos entes federativos integrantes das unidades territoriais urbanas; (ii) instância colegiada deliberativa com representação da sociedade civil; (iii) organização pública com funções técnico-consultivas; e (iv) sistema integrado de alocação de recursos e de prestação de contas.

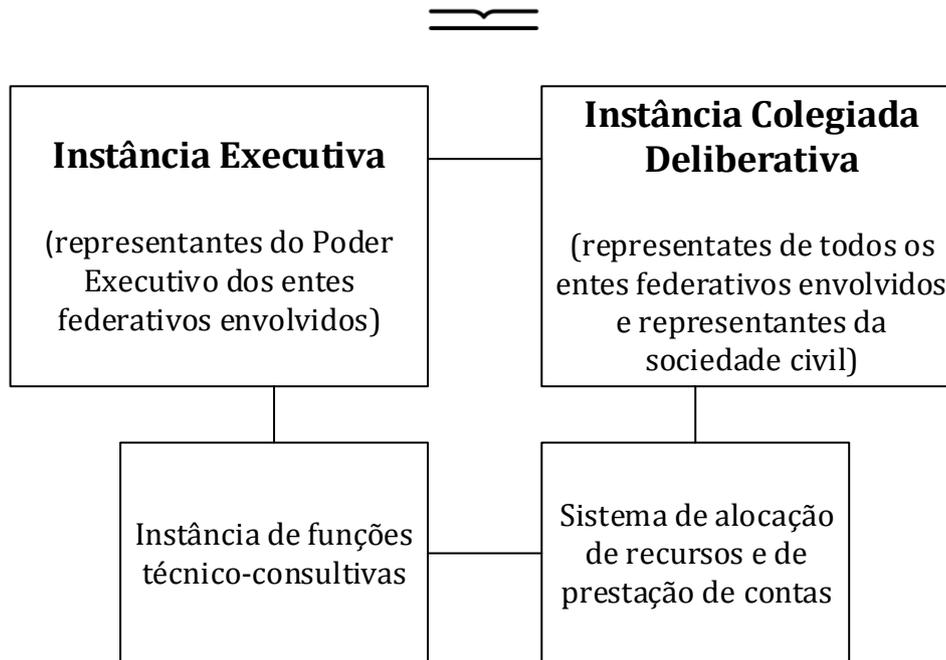
Em todas essas instâncias da unidade regional, o Estatuto da Metrópole expressa a ideia de compartilhamento das funções públicas de interesse comum entre os entes federados envolvidos (art. 7º, I, II, III e IV).

Outra explicitação do Estatuto que está consonância com as diretrizes da Constituição Federal é a integração da sociedade civil nos processos de planejamento, tomada de decisão, acompanhamento da prestação de serviços e realização de obras afetas às funções públicas de interesse comum.

A integração da sociedade civil à estrutura gestora da unidade regional é presunção lógica da Constituição que expressamente garante às associações representativas de municípios, a faculdade de intervir no planejamento local, no art. 29, XII, de modo que o raciocínio se estende às unidades integradas pelos entes, nos termos do art. 25, § 3º, do mesmo Texto Magno.

O desenho de gestão compartilhada e participativa do Conselho de Desenvolvimento pode ser, sugestivamente, ilustrado da seguinte maneira:

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



Portanto, no que toca à estrutura do órgão de gestão da unidade região, verifica-se um nítido processo de **transição de um desenho centralizador e de subordinação dos Municípios em relação ao Estado para um desenho de gestão compartilhada entre os entes integrantes e de colaboração participativa.**

Uma última pontuação que cabe ser feita é que o Conselho de Desenvolvimento deverá integrar personalidade jurídica aglutinadora de todos os membros para que se viabilize a operacionalização da unidade regional. No entanto, cabe ressaltar que em hipótese alguma a essa pessoa jurídica se atribuíra capacidade política, tendo em vista os termos do federalismo tripartite definido na Constituição na condição de cláusula pétrea (art. 60, §4º, I).

O Ministro RICARDO LEWANDOWSKI expressa essa condição em seu voto na ADI nº 1.842/RJ:

Eu avancei um pouquinho, e ousei até trazendo aqui a doutrina administrativa, que é perfeitamente possível por lei criar uma autarquia especial de caráter territorial,

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



porque é preciso que haja um ente com personalidade jurídica, para realmente deter a titularidade dos serviços públicos.¹¹⁹ (g.n.)

Vale ressaltar que a Lei Completar do Estado de São Paulo nº 760 de 1994, no art. 17, traz essa previsão expressamente:

Artigo 17 - Nas regiões metropolitanas, o Conselho de Desenvolvimento integrará entidade com personalidade jurídica de direito público, autonomia administrativa e financeira, que será criada por lei com o propósito de integrar a organização, o planejamento e a execução sem prejuízo da competência das entidades envolvidas das funções públicas de interesse comum.

Conforme já destacado, a entidade com personalidade jurídica destina-se a viabilizar as atividades de cada unidade regional. O §1º do mesmo art. 17 define as atribuições da entidade personificada:

§ 1º - A entidade referida neste artigo terá as seguintes atribuições:

- 1 - arrecadar as receitas próprias ou as que lhe sejam delegadas ou transferidas, inclusive multas e tarifas relativas a serviços prestados;
- 2 - estabelecer metas, planos, programas e projetos de interesse comum, bem como fiscalizar e avaliar sua execução;
- 3 - promover a desapropriação de bens declarados de utilidade pública, quando necessário a realização de atividades de interesse comum; e
- 4 - exercer outras atribuições que lhe sejam legalmente conferidas.

Portanto, considerando que à entidade personificada não se atribuirá capacidade política/legislativa e que suas atribuições se destinam apenas a viabilizar o funcionamento do órgão gestor da Unidade Regional, constata-se que a existência do Conselho de Desenvolvimento e de todo o seu aparato de funcionamento não implicarão em hipótese alguma na alteração do desenho federativo ou na transferência das competências pertencentes aos entes federativos a essa nova entidade.

Em seu voto, a respeito da Região Metropolitana, o ex-Ministro NELSON JOBIM pontua que:

¹¹⁹ Grifo nosso. ADI 1842/RJ, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 06/03/2013. Voto Ricardo Lewandowski p. 266.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



“Na verdade, digo eu, as REGIÕES METROPOLITANAS são organismos administrativos de viabilidade de funções públicas de interesse comum que seria naturalmente de competência dos MUNICÍPIOS. Não tem natureza política. Não são dotadas de personalidade jurídica de direito interno e, por isso, não é organização institucional intermediária entre o ESTADO e o MUNICÍPIO.”¹²⁰.

Em verdade, a titularidade dos serviços e as competências materiais e legislativas continuam a pertencer exclusivamente aos entes federativos integrantes da unidade regional, que decidirão de modo compartilhado sobre esses assuntos no âmbito das reuniões do Conselho, em nome do interesse regional que passa a se sobrepor ao mero interesse local de cada ente envolvido. Desse modo, pode-se afirmar que **a estrutura do Conselho de Desenvolvimento se apresenta como uma instância em que se viabiliza a mediação de todos os interesses locais de cada ente municipal ou dos interesses próprios do Estado.**

5.2. A composição do Conselho de Desenvolvimento

Na análise da estrutura do Conselho de Desenvolvimento, verificou-se que a sua composição se dará com a participação de todos os entes federativos integrantes da unidade regional, isto é, Municípios e Estados, e com garantia de representação da sociedade civil na instância colegiada deliberativa.

É necessário destacar que, em razão de ser o órgão gestor da unidade regional, a definição da medida da composição Conselho de Desenvolvimento é de extrema importância para que se preserve a autonomia dos entes federados integrantes da unidade regional, bem como para que se assegure a participação social. Isso porque no Conselho de Desenvolvimento os representantes do Estado, dos Municípios da Região Metropolitana e da sociedade civil deliberam, compartilhadamente, sobre quaisquer matérias de impacto regional.

¹²⁰ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. p. 75.



Desse modo, a correta medida da composição do Conselho de Desenvolvimento deve ser capaz de preservar as autonomias do sistema federativo, promover a legitimação democrática de suas deliberações e adequar-se às peculiaridades de cada unidade regional. É o que passamos a enfrentar nos tópicos seguintes.

5.2.1. A qualificação da participação de cada ente no Conselho de Desenvolvimento

A Constituição Federal de 1998 e o Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089) não possuem norma específica que defina uma exata proporção da composição do Conselho de Desenvolvimento, muito embora deles se possam extrair princípios norteadores para preservação dos valores do federalismo e da participação democrática.

A hermenêutica sistemática da Constituição Federal estabelece princípios estruturantes da governança interfederativa, destacando-se dentre eles: (i) o equilíbrio federativo (arts. 1º, 23, I, e 60, §4º, I); (ii) a não-intervenção da União nos Estados e a não-intervenção dos Estados nos Municípios (arts. 34 e 35); (iii) a autonomia municipal (arts. 18 e 29); e (iv) a cooperação das associações representativas no planejamento municipal (art. 29, XII).

Por sua vez, o Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089) também estabelece princípios orientadores da governança interfederativa das unidades regionais. Nos termos do art. 6º do Estatuto:

Art. 6º - A governança interfederativa das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas respeitará os seguintes princípios:

I - prevalência do interesse comum sobre o local;

II - compartilhamento de responsabilidades para a promoção do desenvolvimento urbano integrado;

III - autonomia dos entes da Federação;

IV - observância das peculiaridades regionais e locais;

V - gestão democrática da cidade, consoante os arts. 43 a 45 da Lei no 10.257, de 10 de julho de 2001;

VI - efetividade no uso dos recursos públicos;

VII - busca do desenvolvimento sustentável.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Com relação à composição do Conselho de Desenvolvimento, a norma explicita uma aparente tensão entre a relação da prevalência do interesse comum sobre o local com a manutenção da autonomia dos entes da Federação. Aparente, pois o interesse comum - diga-se regional - deverá ser definido no âmbito do Conselho de Desenvolvimento, que representa a instância de mediação de todos os entes integrantes da unidade regional e que deverá em sua composição ter parâmetros para que se preserve a autonomia de todos os entes federados envolvidos.

Do que foi exposto até aqui, tem-se que **a composição do Conselho de Desenvolvimento deverá preservar a autonomia dos entes envolvidos e garantir a representação da sociedade civil.**

A jurisprudência mostra-se consonante com as diretrizes constitucionais e legais. Na decisão da ADI nº 1842/RJ, a Suprema Corte consolidou entendimentos orientadores qualificação da compreensão do conteúdo normativo.

A ementa da decisão traz em si a síntese do posicionamento da Corte:

“A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.” (g.n.)

A decisão do Supremo Tribunal Federal estabelece que a qualificação da participação de cada Município e do Estado no Conselho de Desenvolvimento não necessita seguir a simples regra de paridade, a conferir o mesmo “peso” a cada ente federado integrante da unidade. Em verdade, a qualificação deverá ser definida de acordo com as peculiaridades de cada ente, mas sem que se permita, em hipótese alguma, que um ente detenha predomínio absoluto, de modo a se negar os princípios constitucionais do equilíbrio federativo (arts. 1º, 23, I, e 60, §4º, I) e da autonomia municipal o equilíbrio federativo (arts. 1º, 23, I, e 60, §4º, I).

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



O voto-vista do Ministro GILMAR MENDES, que foi acolhido e referendado majoritariamente pelo plenário, promove interpretação consistente sobre o tema:

“Ressalte-se, porém, que a participação dos entes nessa decisão colegiada não necessita ser paritária, desde que apta a prevenir a concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto.” (g.f.)

Sobre a participação do Estado, o Ministro GILMAR MENDES assevera que ela não pode representar a concentração do poder decisório e regulatório, de modo a se negar a autonomia dos outros entes. De acordo com os termos do voto do Ministro:

“Isto é, ainda que a participação do Estado federado nessa organização seja imprescindível (...), inclusive para assegurar os interesses de outras comunidades não abrangidas pela aglomeração de municípios, seu voto isolado não pode ser suficiente para fixar todo planejamento e a execução da função pública de saneamento básico.

Obviamente, não se exige que o Estado ou o Município-pólo tenham peso idêntico a comunidades menos expressivas, seja em termos populacionais, seja em termos financeiros. A preservação da autonomia municipal impede apenas a concentração do poder decisório e regulatório nesses entes.”

E conclui o Ministro GILMAR MENDES:

“Em conclusão, na hipótese de integração metropolitana, o poder decisório e o eventual poder concedente não devem ser transferidos integralmente para o estado federado, como entendia o Min. Maurício Corrêa; nem permanecer em cada município individualmente considerado, como sustentava mais enfaticamente o Min. Nelson Jobim.

Antes, a região metropolitana deve, como ente colegiado, planejar, executar e funcionar como poder concedente dos serviços de saneamento básico, inclusive por meio de agência reguladora, **de sorte a atender o interesse comum e à autonomia municipal.**” (g.f.).

Nesse sentido, de acordo com as diretrizes expressas no Texto Constitucional e no Estatuto da Metrópole, bem como de acordo com interpreta o conferida pela Corte



Suprema verifica-se que **não há regra prévia e definitiva para a composição do Conselho de Desenvolvimento**. Em verdade, a **composição deverá observar critérios de representatividade proporcional que considera a relevância do Estado e os desníveis sócio-econômicos dos Municípios, sem que essa qualificação da composição implique na transferência integral do poder decisório para o Estado federado**.

5.2.2. A inconstitucionalidade do artigo 154 da Constituição do Estado de São Paulo e dos arts. 9º e 16 da Lei Complementar estadual nº 760/94

Em que pesem os princípios constitucionais e as normas do Estatuto da Metrópole norteadores da composição do Conselho de Desenvolvimento, interpretados pela Corte Suprema de modo a se afastar qualquer dúvida acerca da necessidade de manter a integridade das autonomias federativas, a Constituição do Estado de São Paulo e a Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 760/94 promoveram regramento da composição do Conselho de Desenvolvimento em pleno descompasso com as diretrizes consolidadas.

O art. 154 da Constituição paulista estabelece, *in verbis*:

Artigo 154 - Visando a promover o planejamento regional, a organização e execução das funções públicas de interesse comum, o Estado criará, mediante lei complementar, para cada unidade regional, um conselho de caráter normativo e deliberativo, bem como disporá sobre a organização, a articulação, a coordenação e, conforme o caso, a fusão de entidades ou órgãos públicos atuantes na região, assegurada, nestes e naquele, **a participação paritária do conjunto dos Municípios, com relação ao Estado**. (g.n.).

A orientação expressa da Constituição estadual é de que a composição do Conselho de Desenvolvimento assegure a participação paritária do conjunto dos Municípios, com relação ao Estado. Orientação também reproduzida na Lei Complementar estadual nº 760/94, a qual em seu art. 16 estabelece que:

Artigo 16 - Para que se assegure a participação paritária do conjunto dos Municípios, com relação ao Estado, sempre que, no Conselho de Desenvolvimento,

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



existir diferença de número entre os representantes do Estado e dos Municípios, os votos serão ponderados, de modo a que, no conjunto, tanto os votos do Estado como os dos Municípios correspondam, respectivamente, a 50% (cinquenta por cento) da votação.

A medida de participação paritária dos conjuntos dos Municípios em relação ao Estado nos assuntos da unidade regional é repetida em outros dispositivos da Lei Complementar estadual:

Artigo 8º - No desempenho das funções públicas comuns, as entidades e órgãos com atuação regional observarão as diretrizes do planejamento da respectiva unidade regional.

Parágrafo único - Fica assegurada a participação paritária do conjunto dos Municípios em relação ao Estado na organização, articulação, coordenação e fusão das entidades e órgãos públicos que desempenhem as funções públicas de interesse comum na unidade regional.

Artigo 9º - Em cada unidade regional funcionará um Conselho de Desenvolvimento, de caráter normativo e deliberativo, composto por um representante de cada Município que a integra e por representantes do Estado nos campos funcionais de interesse comum.

(...)

§ 2º - Será assegurada a participação paritária do conjunto dos Municípios em relação ao Estado no Conselho de Desenvolvimento de cada região.

Em termos práticos, esse modelo de composição paritária entre Municípios e Estado promovido pela Constituição do Estado de São Paulo e pela Lei Complementar estadual nº 760/94, que atribuem a qualificação de 50% de todos os votos aos representantes do Estado, representa a negação dos princípios constitucionais: (i) do equilíbrio federativo (arts. 1º, 23, I, e 60, §4º, I), (ii) da não-intervenção dos Estados nos Municípios (arts. 34 e 35) e (iii) da autonomia municipal (arts. 18 e 29). Além de contrariar a diretriz estabelecida no recente Estatuto da Metrópole de manutenção da autonomia dos entes da Federação (art. 6º, inc. III).

Isso porque se todos os municípios se opuserem à vontade externada pelos representantes do Estado, a votação restará empatada. E considerando que a aprovação de



qualquer matéria sujeita a deliberação do Conselho se dá pela maioria simples dos votos ponderados (§2º do art. 16 da Lei Complementar estadual nº 760/94), bastará que um único município integrante da unidade regional, independentemente da sua qualificação (extensão territorial, população ou capacidade sócio-econômica), vote de acordo com a vontade do Estado, para que este obtenha a maioria absoluta simples e imponha a sua vontade a todos os demais entes municipais participantes do Conselho.

A medida, portanto, é inconstitucional, pois o voto isolado do Estado não pode ser suficiente para fixar todo planejamento e a execução da função pública de saneamento básico, uma vez que isso representa a transferência do poder decisório integralmente para o estado federado. Em síntese, **o estabelecimento de uma unidade regional (Região Metropolitana, Aglomeração Urbana ou Microrregião), que é medida imposta pelo Estado aos Municípios por meio de Lei Complementar estadual, não pode representar a subtração de competências municipais pelo Estado. Medida essa que se configuraria em um modo de intervenção federativa ilícito.**

Mas, além disso, a norma da Lei Complementar do Estado de São Paulo também peca por se pautar por um critério fixo que não se atenta às características próprias de cada unidade regional. Em verdade, **a participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada unidade regional de acordo com as suas particularidades. A medida adequada da qualificação deve ser buscada no caso concreto e não estabelecida por critérios absolutos *a priori* que ignorem a realidade.**

5.2.3. A participação social no Conselho de Desenvolvimento e o inquérito civil nº 010/2012-7

Outro valor explicitado na Constituição Federal (art. 29, XII) e no Estatuto da Metrópole (art. 6º, inc. IV) é a gestão democrática da unidade regional.

A Constituição garante expressamente às associações representativas de munícipes a faculdade de intervir no planejamento local (art. 29, XII), de modo que tal direito se estende, dedutivamente, quando as comunas passam a integrar um ente regional

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



(art. 25, § 3º). Por sua vez, o Estatuto da Metrópole determina explicitamente a representa o da sociedade civil na instância colegiada deliberativa da unidade regional (art. 8º, inc. II¹²¹).

Nesse aspecto, vale ressaltar que o Estatuto da Metrópole foi além do que o Estatuto da Cidade (Lei federal n  10.270/01) em matéria de participa o social. No Estatuto da Cidade, a participa o da sociedade civil, expressa na no o de gestão democrática da cidade (arts. 43¹²², 44¹²³ e 45¹²⁴), limita-se a fun es ratificadoras¹²⁵, isto  , fun es sem caráter deliberativo propriamente dito. Ao passo que o Estatuto da Metrópole, como já mencionado, estabelece explicitamente a participa o da sociedade civil na instância colegiada deliberativa da unidade regional.

Para além da participa o na instância deliberativa, o Estatuto da Metrópole consagra também a participa o de representantes da sociedade civil nos processos de planejamento, no acompanhamento da presta o de serviços e na realiza o de obras afetas às fun es públicas de interesse comum (art. 7º, inc. V).

Como bem pontou o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, em voto que sustenta a participa o social no planejamento regional, na ADI n  1.842/RJ:

¹²¹ Art. 8º A governança interfederativa das regiões metropolitanas e das aglomera es urbanas compreenderá em sua estrutura básica: (...) II – instância colegiada deliberativa com representa o da sociedade civil; (...).

¹²² Art. 43. Para garantir a gestão democrática da cidade, deverão ser utilizados, entre outros, os seguintes instrumentos: I –  rg os colegiados de política urbana, nos níveis nacional, estadual e municipal; II – debates, audiências e consultas públicas; III – conferências sobre assuntos de interesse urbano, nos níveis nacional, estadual e municipal; IV – iniciativa popular de projeto de lei e de planos, programas e projetos de desenvolvimento urbano.

¹²³ Art. 44. No âmbito municipal, a gestão orçamentária participativa de que trata a alínea f do inciso III do art. 4o desta Lei incluir  a realiza o de debates, audiências e consultas públicas sobre as propostas do plano plurianual, da lei de diretrizes orçamentárias e do orçamento anual, como condi o obrigatória para sua aprova o pela Câmara Municipal.

¹²⁴ Art. 45. Os organismos gestores das regiões metropolitanas e aglomera es urbanas incluirão obrigatória e significativa participa o da popula o e de associa es representativas dos vários segmentos da comunidade, de modo a garantir o controle direto de suas atividades e o pleno exercício da cidadania.

¹²⁵ A no o de ratifica o   explicada em: AVRITZER, Leonardo. Institui es participativas e desenho institucional: algumas considera es sobre a varia o da participa o no Brasil democrático. Opinião pública, v. 14, n. 1, p. 43-64, 2008.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



“Essa participação da sociedade civil no planejamento, regulação e execução de funções públicas de interesse comum, dentre as quais está o saneamento básico configura, como já assinalado, a concretização de alguns dos valores mais caros ao ordenamento constitucional vigente.”¹²⁶

Por outro turno, cabe mencionar que o serviço de saneamento guarda estrita relação com a temática da saúde pública. Nesse sentido, a Lei Orgânica da Saúde (Lei 8.080/90) estabelece, em seu artigo 3º, que:

A saúde tem como fatores determinantes e condicionantes, entre outros, a alimentação, a moradia, o **saneamento básico**, o meio ambiente, o trabalho, a renda, a educação, o transporte, o lazer e o acesso aos bens e serviços essenciais; os níveis de saúde da população expressam a organização social e econômica do País. (g.n.)

Por essa razão, a Resolução nº 453, de 10 de maio de 2012, do Ministério da Saúde, que regulamenta a atuação dos conselhos de saúde nas três esferas de Governo, estabelece a articulação dos conselhos de saúde com demais conselhos atuantes em temas determinantes para a saúde pública:

Quarta Diretriz: (...) VII - estabelecer estratégias e procedimentos de acompanhamento da gestão do SUS, articulando-se com os demais colegiados, a exemplo dos de seguridade social, meio ambiente, justiça, educação, trabalho, agricultura, idosos, criança e adolescente e outros;

Isso significa que, ao definir a direção para as políticas e para a fiscalização da atuação dos gestores na saúde, os conselhos de saúde devem trabalhar em conjunto com outros conselhos, como, por exemplo, os de assistência social, meio ambiente, e, relativamente ao tema deste parecer, com a instância representativa da sociedade civil em matéria de saneamento.

¹²⁶ ADI 1.842/RJ. Ministro relator: Luiz Fux. Plenário. Julgamento: 06/03/2013. Publicação DJ: 16/09/2013. fls. 255.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Desse modo, constata-se que, além da participação de representantes da sociedade civil na instância colegiada deliberativa, **o ordenamento prevê a sua articulação intersetorial¹²⁷ com os conselhos de saúde.**

A Lei Complementar estadual nº 760/94 traz regramento mais detalhado sobre o tema, porém à participação social se atribui relevância menor do que determina o Estatuto da Metrópole e o ordenamento constitucional. De acordo com o art. 14 da Lei Complementar nº 760/94:

Artigo 14 - A participação popular no Conselho de Desenvolvimento atenderá aos seguintes princípios:

I - divulgação dos planos, programas, projetos e propostas com antecedência mínima de 30 (trinta) dias;

II - acesso aos estudos de viabilidade técnica, econômica, financeira e ambiental;

III - possibilidade de representação por discordância e de comparecimento à reunião do Conselho para sustentação; e

IV - possibilidade de solicitação de audiência pública para esclarecimentos.

Parágrafo único - O Conselho de Desenvolvimento estabelecerá em seu regimento interno os procedimentos adequados a participação popular.

A mencionada Lei Complementar do Estado de São Paulo atribui funções meramente de acompanhamento ou ratificadoras à participação popular no Conselho de Desenvolvimento, não integrando efetivamente os representantes da sociedade civil propriamente nos processos de planejamento e de tomada de decisão, conforme determinam os dispositivos do Estatuto da Metrópole (art. 6º, V, art. 7º, I e IV, e art. 8º, II). Nesse aspecto, a legislação paulista também precisa ser adaptada às diretrizes da Constituição e da legislação federal.

¹²⁷ De acordo com Denise do Carmo Direito, Elaine Cristina Licio, Natália Massaco Koga e Jeniffer Carla de Paula N. Chaves “as premissas na busca pela intersetorialidade estão voltadas para dois aspectos: a) busca de soluções integrais para problemas sociais multicausais; b) integração entre setores como necessária para construir soluções mais efetivas para os problemas.” CHAVES. Jeniffer Carla de Paula N.; DIREITO. Denise do Carmo; KOGA. Natália Massaco; KOGA. Natália Massaco. As possibilidades e os limites do cadastro único como mecanismo de coordenação federativa e de intersetorialidade de políticas públicas. Paper apresentado no Congresso Internacional do CLAD. 2015. p. 3.



Vale mencionar que o inquérito civil nº 010/2012-7 versa justamente sobre a temática da participação social no âmbito das unidades regionais. Para ser mais exato, o mencionado inquérito possui objeto específico relativamente à necessidade de convite à sociedade civil para participação no Comitê Executivo do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado (PDUI) da Aglomeração de Piracicaba (AUP).

Em suma, o Ministério Público solicitou ao Conselho de Desenvolvimento da AUP a comprovação de que foram enviados os convites para participação dos membros da sociedade civil no Seminário de 16/05/16.

A referência à atuação do Ministério Público é relevante, uma vez que demonstra que a diretriz da participação da sociedade civil nas deliberações das unidades regionais, além de estar evidenciada na legislação e consolidada na jurisprudência, tem sido encampada pelas instituições que atuam em âmbito regional. É o que se verifica no acertado posicionamento esposado pelo Ministério Público no acompanhamento do PDUI da AUP, que tem sua atuação afirmada nos termos do inc. III, do §2º, do art. 12 do Estatuto da Metrópole¹²⁸ (Lei federal nº 13.089/15).

5.3. As competências deliberativas do Conselho de Desenvolvimento

Ao Conselho de Desenvolvimento caberá deliberar, em suma, sobre quaisquer matérias de impacto regional; essa previsão, inclusive, está expressa no inc. IX do art. 13 da Lei Complementar nº 760/94, do Estado de São Paulo.

Verifica-se, assim, a existência de ampla competência deliberativa do órgão sobre todas as matérias de interesse regional. A extensão de competência se justifica na medida em que o Conselho de Desenvolvimento é a instância na qual se viabiliza a mediação de todos os interesses locais de cada ente municipal ou dos interesses próprios

¹²⁸ Art. 12. O plano de desenvolvimento urbano integrado de região metropolitana ou de aglomeração urbana deverá considerar o conjunto de Municípios que compõem a unidade territorial urbana e abranger áreas urbanas e rurais. (...) § 2º No processo de elaboração do plano previsto no caput deste artigo e na fiscalização de sua aplicação, serão assegurados: (...) III – o acompanhamento pelo Ministério Público.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



do Estado integrantes da unidade regional, os quais, de acordo com o posicionamento da Corte Suprema na ADI nº 1.842, continuam a serem os titulares do serviço de saneamento.

Os incisos do art. 13 da Lei Complementar nº 760/94 do Estado de São Paulo traz um rol não exaustivo das atribuições do Conselho de Desenvolvimento:

(i) especificar os serviços públicos de interesse comum do Estado e dos Municípios na unidade regional (planejamento e uso de solo, transporte e sistema viário regionais, habitação, saneamento básico, meio ambiente, desenvolvimento econômico e atendimento social), bem como, quando for o caso, as correspondentes etapas ou fases e seus respectivos responsáveis;

(ii) aprovar objetivos, metas e prioridades de interesse regional, compatibilizando-os com os objetivos do Estado e dos Municípios que o integram;

(iii) aprovar os termos de referência e o subsequente plano territorial elaborado para a respectiva região;

(iv) apreciar planos, programas e projetos, públicos ou privados, relativos a realização de obras, empreendimentos e atividades que tenham impacto regional;

(v) aprovar e encaminhar, em tempo útil, propostas regionais relativas ao plano plurianual, à lei de diretrizes orçamentárias e a lei orçamentária anual;

(vi) propor ao Estado e aos Municípios dele integrantes alterações tributárias com finalidades extrafiscais necessárias ao desenvolvimento regional;

(vii) comunicar aos órgãos ou entidades federais que atuem na unidade regional as deliberações acerca de planos relacionados com os serviços por eles realizados;

(viii) elaborar seu regimento; e

(ix) deliberar sobre quaisquer matérias de impacto regional.



O inciso IX revela que o rol do art. 13 não é exaustivo e confere ao Conselho de Desenvolvimento a competência para apreciar, propor e deliberar sobre quaisquer matérias de relevância regional.

5.3.1. Competência decisória do Conselho de Desenvolvimento e autonomia municipal: princípio da compatibilização interfederativa

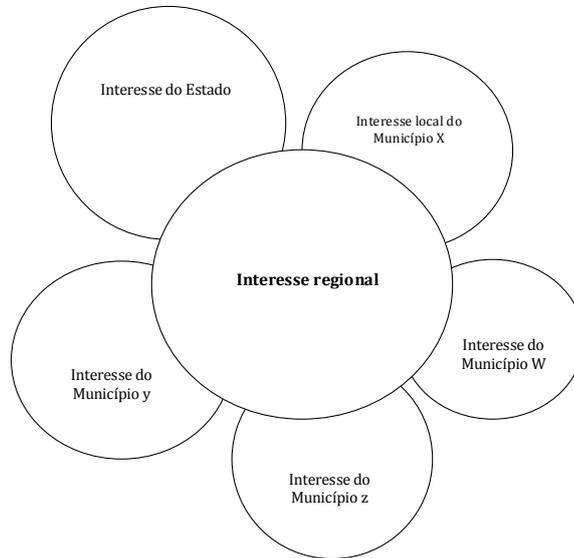
Dada a amplitude temática da competência do Conselho de Desenvolvimento sobre temas de relevância regional, é necessário indagar da relação da intensidade da competência regional com a autonomia dos entes envolvidos (Estado e Municípios envolvidos).

Essa relação revela uma tensão entre o interesse regional e o interesse particular de cada ente integrante da unidade regional, especialmente em relação aos Municípios e as circunstâncias existentes antes da integração municipal à unidade. **A tensão decorre sobretudo do fato de a integração do Município à unidade regional (região metropolitana, aglomerado urbano ou microrregião) ser compulsória**, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as unidades regionais.

Explicando melhor, há situações de interesse regional que implicam na imposição de mudanças para os Municípios, justamente, por se sobreporem ao interesse local. Essa situação pode ser ilustrada pelo desenho abaixo:

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



A chave para resolução desta tensão está no que podemos denominar de **princípio da compatibilização interfederativa**. Antes de analisarmos propriamente o seu conteúdo, é necessário observar que o princípio da compatibilização interfederativa está consagrado explicitamente na legislação pertinente, de modo que a sua racionalidade se repete em diversos dispositivos: no inc. II e no §1º do art. 13 da Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 760/94¹²⁹ e no inc. VI do art. 7º do Estatuto da MetrÓpole (Lei federal nº 13.089/15)¹³⁰.

Diz-se princípio, pois se trata, em suma, de um mandamento de otimização, nos termos em que proposto por Robert Alexy, segundo o qual “princípios são normas que estabelecem que algo deve ser realizado na maior medida possível, diante das possibilidades fáticas e jurídicas presentes.”¹³¹

¹²⁹ Artigo 13 - O Conselho de Desenvolvimento terá as seguintes atribuições: (...)II - aprovar objetivos, metas e prioridades de interesse regional, **compatibilizando-os com os objetivos do Estado e dos Municípios que o integram** (g. n.). (...) § 1º - O Conselho procurará **compatibilizar suas deliberações com as diretrizes fixadas pela União e pelo Estado para o desenvolvimento urbano e regional**.

¹³⁰ Art. 7º Além das diretrizes gerais estabelecidas no art. 2º da Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, a governança interfederativa das regiões metropolitanas e das aglomerações urbanas observará as seguintes diretrizes específicas: (...) VI - **compatibilização dos planos plurianuais, leis de diretrizes orçamentárias e orçamentos anuais dos entes envolvidos na governança interfederativa**.

¹³¹ DA SILVA, Virgílio Afonso. Princípio e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais, v. 1, p. 607-630, 2003. p. 607.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



O conteúdo do princípio da compatibilização interfederativa é uma decorrência da razoabilidade/proporcionalidade e traz a obrigação para o Conselho de Desenvolvimento de compatibilizar os objetivos, metas e prioridades de interesse regional aprovados em deliberação com os objetivos do Estado e dos Municípios que o integram. Assim, toda decisão do Conselho de Desenvolvimento deverá levar em conta o contexto e a situação pré-existente em cada ente integrante da unidade regional, de modo a não lhe impor sacrifício desproporcional em relação aos outros integrantes da unidade regional, que supostamente serão beneficiados em nome do interesse comum.

É preciso considerar ainda que o princípio da compatibilização interfederativa possui dupla face e a sua outra face implica na necessidade de que os Municípios e o Estado integrantes da unidade regional também compatibilizem, no que couber e de acordo com a sua capacidade econômico-financeira, seus planos e programas às diretrizes do planejamento da Região expressamente estabelecidas pelo Conselho de Desenvolvimento.

No entanto, a imposição da compatibilização de planos e programas para os entes da unidade regional não deve gerar ônus excessivos a eles. Para evitar a oneração excessivo e desproporcional de um em relação a outros, **a legislação prevê mecanismos de compensação**. Tomando de exemplo os termos do inc. X do art. 2º do Regimento Interno do Conselho de Desenvolvimento da RMC, nas situações em que a execução de funções públicas de interesse comum ou de serviços públicos metropolitanos gere ônus aos Municípios Metropolitanos, o Conselho de Desenvolvimento deverá estabelecer critérios de compensação financeira.

5.4. O processo decisório no Conselho de Desenvolvimento

O processo decisório no Conselho de Desenvolvimento se dará por meio de instância colegiada deliberativa, composta pelos entes federados integrantes da unidade regional (Municípios e Estado) e com representação da sociedade civil. Conforme já analisado nos tópicos anteriores, a medida da qualificação da participação de cada ente

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



deverá se orientada pelas peculiaridades da configuração regional, mas sem que se permita, em hipótese alguma, que um ente detenha predomínio absoluto sobre os outros.

A Lei Complementar estadual nº 760/94 traz alguma disciplina procedimental ao processo deliberativo no âmbito do Conselho. De acordo com o mencionado diploma (§§ 1º, 2º, 3º, 4º do art. 16):

(i) O Conselho só poderá deliberar com presença da maioria absoluta dos votos ponderados;

(ii) A aprovação de qualquer matéria sujeita a deliberação ocorrerá pelo voto da maioria simples dos votos ponderados;

(iii) Na hipótese de empate, far-se-á nova votação, em reuniões seguintes e sucessivas, até o número de três, findas as quais, persistindo o empate, a matéria será submetida à audiência pública, voltando à apreciação do Conselho, para nova deliberação; e

(iv) Permanecendo o empate, a matéria será arquivada e não poderá ser objeto de nova proposição no mesmo exercício, salvo se apresentada por um terço dos membros do Conselho ou por iniciativa popular, que exige a subscrição de, no mínimo, 0,5% (cinco décimos por cento) do eleitorado da unidade regional.

O Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089/15), embora não estabeleça regulamentação minuciosa do processo deliberativo, confere maior legitimidade democrática e transparência às deliberações do Conselho.

Como visto no parágrafo anterior, além de determinar explicitamente a representação da sociedade civil na instância colegiada deliberativa da unidade regional (art. 8º, inc. II) e consagrar a participação de representantes da sociedade civil nos processos de planejamento, no acompanhamento da prestação de serviços e na realização de obras afetas às funções públicas de interesse comum (art. 7º, inc. V), o Estatuto da Metrópole assegura (art. 12º, §2º, I, II e III):

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



(i) A promoção de audiências públicas e debates com a participação de representantes da sociedade civil e da população, em todos os Municípios integrantes da unidade territorial urbana;

(ii) A publicidade quanto aos documentos e informações produzidos; e

(iii) O acompanhamento pelo Ministério Público.

Por fim, vale ressaltar que em razão de o Conselho de Desenvolvimento e suas instâncias não possuírem capacidade política/legislativa, as deliberações que recebem o qualificativo de Lei, como o plano de desenvolvimento urbano integrado, deverão ser referendadas por órgão com capacidade para tanto.

O Estatuto da Metrópole, em seu art. 10, dispõe que o Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado (PDUI) deverá ser aprovado mediante lei estadual. Nesse sentido, a opção do legislador federal foi atribuir à Assembleia Legislativa a função de conferir forma legal à deliberação do Conselho.

Deve-se ressaltar que à Assembleia Legislativa cabe apenas conferir a forma legal de Lei à deliberação do Conselho de Desenvolvimento, justamente em razão da sua capacidade legislativa. Não há, portanto, margem para alteração do conteúdo deliberado no âmbito regional, sendo a atuação da Assembleia vinculada à deliberação regional. A formulação se explica, pois uma suposta atuação valorativa da Assembleia Legislativa implicaria no absoluto predomínio do Estado em relação aos Municípios integrantes da unidade regional, uma vez que a Assembleia Legislativa impor a vontade do Estado ao aprovar Lei com conteúdo diferente dos entendimentos assentidos na unidade regional, o que não se coaduna com os princípios constitucionais do federalismo e da autonomia municipal.

Portanto, por deter capacidade legislativa e em razão da sua condição estratégica, à Assembleia Legislativa caberá atribuir a condição de Lei às deliberações

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



regionais que exigem essa forma, sendo esta competência vinculada ao conteúdo deliberado em âmbito regional por todos os entes envolvidos.

6. Análise empírica da gestão associada no Estado de São Paulo

Após a análise conceitual e teórica do tema, passa-se a analisar as experiências empíricas das seguintes unidades regionais: a) Região Metropolitana de Campinas, b) Aglomeração Urbana de Jundiaí e c) Aglomeração Urbana de Piracicaba.

6.1. A Região Metropolitana de Campinas

Criada pela Lei Complementar Estadual nº 870/2000, a **Região Metropolitana de Campinas (RMC)** compreende, além do Estado de São Paulo, os Municípios de Americana, Arthur Nogueira Campinas, Cosmópolis, Engenheiro Coelho, Holambra, Hortolândia, Indaiatuba, Itatiba, Jaguariúna, Monte Mor, Nova Odessa, Paulínia, Pedreira, Santa Bárbara D'Oeste, Santo Antônio de Posse, Sumaré, Valinhos e Vinhedo.

Sob o aspecto organizacional, resumidamente, a RMC é composta por um **Conselho de Desenvolvimento**, o qual abrange uma **Secretaria Executiva**, um **Conselho Consultivo**, doze **Câmaras Temáticas**¹³² e uma **Câmara Temática Especial**¹³³.

O **Conselho de Desenvolvimento** da RMC possui caráter deliberativo e normativo, possuindo as atribuições já indicadas no tópico 5.3. deste parecer. O Conselho de Desenvolvimento da RMC é composto por um representante de cada Município que integra a RMC e por representantes do Estado nos campos funcionais de interesse comum.

¹³² São elas: CT Segurança Pública Deliberação CD-RMC Nº 003.02; CT Habitação Deliberação CD-RMC Nº 004.02; CT Meio Ambiente Deliberação CD-RMC Nº 005.02; CT Planejamento e Uso do Solo Deliberação CD-RMC Nº 006.02; CT Transportes e Sistema Viário Deliberação CD-RMC Nº 007.02; CT Desenvolvimento Econômico Deliberação CD-RMC Nº 008.02; CT Saneamento Deliberação CD-RMC Nº 009.02; CT Atendimento Social Deliberação CD-RMC Nº 010.02; CT Educação Deliberação CD-RMC Nº 011.02; CT Saúde Deliberação CD-RMC Nº 012.02; CT Agricultura Deliberação CD-RMC Nº 003.03; e CT Cultura Deliberação CD-RMC Nº 005.03.

¹³³ CT especial Aeroporto Viracopos Deliberação CD-RMC Nº 008.03.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Seguindo a diretriz do art. 154 da Constituição paulista e do art. 16 da Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 760/94, a Lei Complementar Estadual nº 870/2000 estabeleceu a participação paritária do conjunto dos Municípios, com relação ao Estado.

Por sua vez, o **Conselho Consultivo** da RMC possui atuação vinculada ao **Conselho de Desenvolvimento** e é composto por representantes dos legislativos escolhidos entre seus pares, com domicílio eleitoral na base geográfica da Região Metropolitana, e representantes da sociedade civil.

O **Conselho Consultivo** tem por função elaborar e discutir propostas representativas da sociedade civil dos Municípios metropolitanos, as quais, depois de aprovadas, serão encaminhadas ao **Conselho de Desenvolvimento**, para apreciação e deliberação final.

Nesse sentido, importante consignar mais uma vez os limites da participação social no desenho institucional da RMC, que se limita ao **Conselho Consultivo**, o qual, por sua vez, carece de funções deliberativas.

Cabe também ao **Conselho Consultivo** propor ao **Conselho de Desenvolvimento** a constituição de **Câmaras Temáticas** e das **Câmaras Temáticas Especiais**. As Câmaras possuem a função técnica de subsidiar as deliberações do Conselho de Desenvolvimento em temas específicos. Os trabalhos das Câmaras deverão resultar em parecer, manifestação ou estudo, os quais serão submetidos ao **Conselho de Desenvolvimento**.

Atualmente há 12 (doze) **Câmaras Temáticas** na RMC, são elas:

1. Câmara Temática de Segurança Pública;
2. Câmara Temática de Habitação;
3. Câmara Temática de Meio Ambiente;

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



4. Câmara Temática de Planejamento e Uso do Solo;
5. Câmara Temática de Transportes e Sistema Viário;
6. Câmara Temática de Desenvolvimento Econômico;
7. Câmara Temática de Saneamento;
8. Câmara Temática de Atendimento Social;
9. Câmara Temática de Educação;
10. Câmara Temática de Saúde;
11. Câmara Temática de Agricultura; e
12. Câmara Temática de Cultura.

Além das 12 (doze) Câmaras Temáticas, há uma Câmara Temática Especial, que é Câmara Temática Especial do Aeroporto Viracopos. A distinção entre as duas categorias de Câmaras (Temáticas e Especiais) reside no ponto de que as Câmaras Temáticas Especiais são voltadas a um programa, projeto ou atividade específica, extinguindo-se quando preenchidos os fins a que se destinam, com a apresentação de Parecer, Manifestação ou Estudo, aprovado pelos seus integrantes, ao Conselho de Desenvolvimento.

No que toca ao objeto deste parecer, merece especial atenção a Câmara Temática de Saneamento, criada pela Deliberação CD-RMC nº 009/02, que possui a função subsidiar tecnicamente as decisões do Conselho de Desenvolvimento sobre o tema por meio de seus trabalhos que deverão resultar em pareceres, manifestações ou estudos.

Ainda com relação ao aspecto organizacional, a Região Metropolitana de Campinas é integrada pela **Agência Metropolitana de Campinas (AGEMCAMP)**, autarquia com a finalidade de integrar a organização, o planejamento e a execução das

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



funções públicas de interesse comum da unidade regional. As atribuições específicas da AGEMCAMP, nos termos do 3º da Lei Complementar estadual nº 946/03, que dispõe sobre a sua criação, são:

(i) arrecadar as receitas próprias ou as que lhe sejam delegadas ou transferidas, inclusive multas e tarifas relativas a serviços prestados;

(ii) fiscalizar a execução das leis que dispõem sobre regiões metropolitanas e aplicar as respectivas sanções, no exercício do poder de polícia;

(iii) estabelecer metas, planos, programas e projetos de interesse comum, bem como fiscalizar e avaliar sua execução;

(iv) promover a desapropriação de bens declarados de utilidade pública, quando necessário à realização de atividades de interesse comum;

(v) manter atualizadas as informações estatísticas e de qualquer outra natureza, necessárias para o planejamento metropolitano, especialmente as de natureza físico-territorial, demográfica, financeira, urbanística, social, cultural e ambiental, que sejam de relevante interesse público, bem como promover, anualmente, a sua ampla divulgação;

(vi) exercer outras atribuições que lhe sejam legalmente conferidas; e

(vii) apresentar informe detalhado sobre suas atividades nas audiências públicas semestrais de que trata o artigo 13 da Lei Complementar nº 870/2000.

Trata-se, portanto, de personalidade jurídica aglutinadora de todos os membros para que se viabilize a operacionalização da unidade regional. Todavia, deve-se ressaltar, no entanto, que essa pessoa jurídica (**AGEMCAMP**) não possui capacidade política, em respeito aos termos do federalismo tripartite definido na Constituição (art. 60, §4º, I).

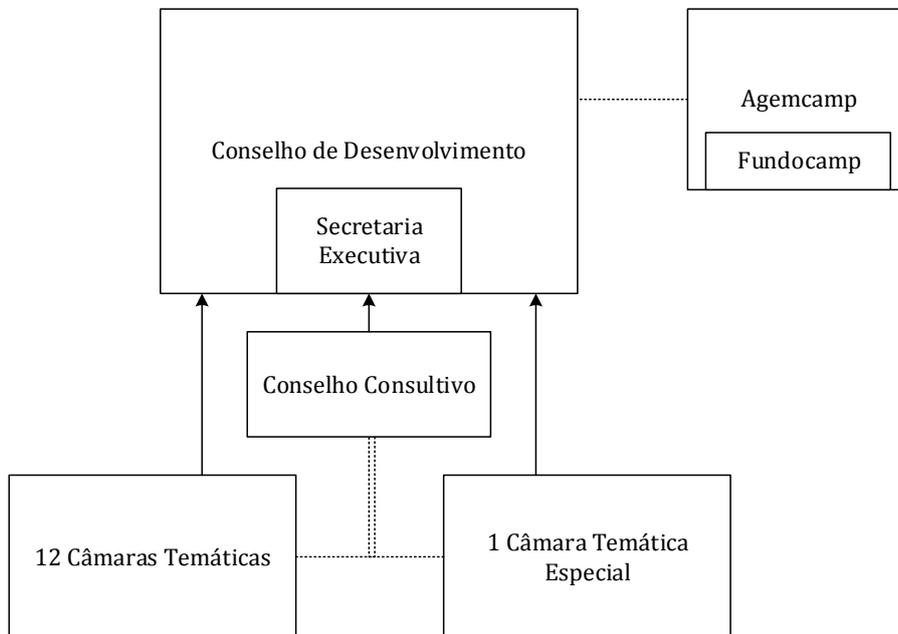
JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Por fim, é importante mencionar que a **AGEMCAMP** tem vinculada a si o **Fundo de Desenvolvimento da Região Metropolitana de Campinas (FUNDOCAMP)**, que possui a finalidade de dar suporte financeiro ao planejamento integrado e às ações conjuntas da RMC.

Em síntese, essa é a configuração da RMC, que pode ser ilustrada, sugestivamente, da seguinte maneira:



6.2. A Aglomeração Urbana de Jundiaí

Criada pela Lei Complementar nº 1.146/2011, a **Aglomeração Urbana de Jundiaí (AUJ)** compreende, além do Estado de São Paulo, os municípios de Cabreúva, Campo Limpo Paulista, Itupeva, Jarinu, Jundiaí, Louveira e Várzea Paulista.

Sob o aspecto organizacional, a referida unidade regional é composta por um **Conselho de Desenvolvimento**, um **Conselho Consultivo** e oito **Câmaras Temáticas**.

O **Conselho de Desenvolvimento** da AUJ segue a estruturação prevista no art. 154 da Constituição do Estado e nos arts. 9º e 16 da Lei Complementar estadual nº

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



760/94, com as atribuições analisadas no tópico 5.2.2. e composição paritária do conjunto dos Municípios com relação ao Estado.

Importante mencionar que a função de **Secretaria Executiva** do Conselho de Desenvolvimento AUJ é exercida pela Empresa Paulista de Planejamento Metropolitano (EMPLASA), em conjunto com a Secretaria de Desenvolvimento Metropolitano (SDM), nos termos do art. 6º, §3º, da Lei Complementar estadual nº 1.146/11 e da Resolução SDM/Conselho de Desenvolvimento da Aglomeração Urbana de Jundiaí¹³⁴.

O **Conselho Consultivo** da AUJ adota formatação bastante próxima da RMC, sua atuação é vinculada ao **Conselho de Desenvolvimento** e sua composição compreende representantes da sociedade civil, do Poder Legislativo Estadual, do Poder Legislativo dos Municípios que integram a AUJ, do Poder Executivo Municipal e do Poder Executivo Estadual. Com relação às atribuições do **Conselho Consultivo**, caberá ao órgão elaborar propostas representativas da sociedade civil e do Poder Legislativo dos municípios que integram a AUJ, que serão posteriormente debatidas e deliberadas pelo Conselho de Desenvolvimento. Além disso, cabe ao **Conselho Consultivo** opinar, por solicitação do Conselho de Desenvolvimento, sobre questões de interesse da AUJ.

O Conselho de Desenvolvimento da AUJ pode constituir **Câmaras Temáticas** para a execução das funções públicas de interesse comum, e **Câmaras Temáticas Especiais**, para exame de programa, projeto ou atividade específica.

Em relação às **Câmaras Temáticas**, a regulação da AUJ prevê 8 (oito câmaras):

1. Câmara Temática de Defesa Civil;
2. Câmara Temática de Educação;
3. Câmara Temática de Infraestrutura;

¹³⁴ Disponível em: <http://www.sdmropolitano.sp.gov.br/portalsdm/pdf/jundiai/jundiai3.pdf>. Acesso em: 13/07/2016.

JUSTINO DE OLIVEIRA

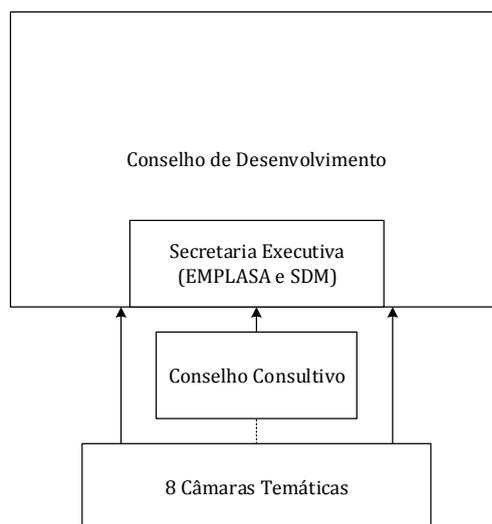
A D V O G A D O S



4. Câmara Temática de Mobilidade;
5. Câmara Temática de Saúde;
6. Câmara Temática de Segurança Pública;
7. Câmara Temática de JAPI; e
8. Câmara Temática de Tecnologia da Informação Regionalizada.

Por fim, deve-se destacar que na formatação da AUJ, diferentemente da RMC, não há previsão de autarquia com a finalidade de integrar a organização, o planejamento e a execução das funções públicas de interesse comum da unidade regional. Tampouco se previu Fundo de Desenvolvimento próprio para dar suporte financeiro ao planejamento integrado e às ações conjuntas da unidade regional.

Desse modo, a configuração do AUJ pode ser representada, sugestivamente, da seguinte maneira:



6.3. A Aglomeração Urbana de Piracicaba

Criada pela Lei Complementar Estadual nº 1.178/2012, o **Aglomerado Urbano de Piracicaba (AUP)** compreende, além do Estado de São Paulo, os Municípios de

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Águas de São Pedro, Analândia, Araras, Capivari, Charqueada, Conchal, Cordeirópolis, Corumbataí, Elias Fausto, Ipeúna, Iracemápolis, Leme, Limeira, Mombuca, Piracicaba, Rafard, Rio Claro, Rio das Pedras, Saltinho, Santa Gertrudes, Santa Maria da Serra e São Pedro.

Sob o aspecto organizacional, a AUP possui desenho bastante similar à AUJ. A AUP é composta por um **Conselho de Desenvolvimento**, o qual abrange uma **Secretaria Executiva**, um **Conselho Consultivo**, cinco **Câmaras Temáticas** e uma **Câmara Temática Especial**.

O **Conselho de Desenvolvimento** da AUP segue a estruturação prevista no art. 154 da Constituição do Estado e nos arts. 9º e 16 da Lei Complementar estadual nº 760/94, com as atribuições analisadas no tópico 5.2.2. e composição paritária do conjunto dos Municípios com relação ao Estado. A função de apoio da **Secretaria Executiva** do Conselho de Desenvolvimento da AUP, assim como na AUJ, também é exercida pela Empresa Paulista de Planejamento Metropolitano (EMPLASA), em conjunto com a Secretaria de Desenvolvimento Metropolitano (SDM).

No que toca ao **Conselho Consultivo**, sua composição e suas atribuições seguem basicamente o modelo da AUJ, motivo pelo qual remetemos, para evitar repetição, à análise realizada no tópico anterior.

Em relação às **Câmaras Temáticas** e às **Câmaras Temáticas Especiais**, a regulação da AUP prevê 5 (cinco) **Câmaras Temáticas**:

1. Câmara Temática de Desenvolvimento Econômico;
2. Câmara Temática de Desenvolvimento Social;
3. Câmara Temática de Saneamento Ambiental;
4. Câmara Temática de Logística e Transportes; e

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S

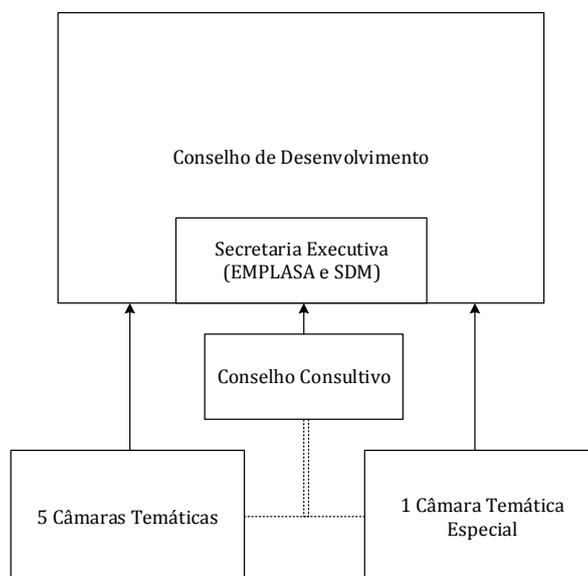


5. Câmara Temática de Saúde.

Além das 5 (cinco) Câmaras Temáticas, há uma Câmara Temática Especial, que é Câmara Técnica Especial de Acompanhamento do Empreendimento Hídrico de Santa Maria da Serra.

Ainda de modo similar à AUJ, não há previsão de autarquia com a finalidade de integrar a organização, o planejamento e a execução das funções públicas de interesse comum da AUP. Outrossim, também não se estabeleceu Fundo de Desenvolvimento.

Por todo o exposto, ressalvadas as diferenças em relação aos entes que integram a AUP e à composição das Câmaras Temáticas, a configuração do AUP replica o modelo da AUJ, podendo-se representá-la da seguinte maneira:



6.4. Críticas aos modelos à luz do precedente do STF (ADI nº 1.842/RJ) e do Estatuto da Metrópole

A formatação dos desenhos das unidades regionais é dotada de certa margem de discricionariedade, de modo que não há um modelo ideal estritamente definido na lei. Mas em que pese a margem de liberdade conferida, sobretudo, ao Poder Legislativa

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



estadual quando da elaboração da Lei Complementar que institui a unidade regional, há diretrizes e princípios explicitados na legislação (constitucional/infraconstitucional), já consolidados na interpretação jurisprudencial, que não podem ser negligenciados, sob pena representarem a inconstitucionalidade do modelo.

Isto posto, e considerando a margem de liberdade na composição da estrutura dessas unidades, há dois pontos críticos constantes nos três modelos estudados (RMC, AUJ e AUP) que devem ser repensados à luz das diretrizes constitucionais e jurisprudências.

O primeiro ponto crítico diz respeito à composição dos Conselhos de Desenvolvimento das 3 (três) unidades regionais (RMC, AUJ e AUP). Seguindo a diretriz do art. 154 da Constituição paulista e do art. 16 da Lei Complementar do Estado de São Paulo nº 760/94, todas as leis complementares estaduais instituidoras das unidades estabelecerem a composição paritária do conjunto dos Municípios com relação ao Estado. Conforme já sustentamos no tópico 5.2.2. deste parecer, trata-se de solução inconstitucional e que deve ser atualizada nos termos do precedente do STF, uma vez que a qualificação de 50% de todos os votos aos representantes do Estado significa, em termos práticos, a concentração do poder decisório no Estado. Nega-se, assim, os princípios constitucionais: (i) do equilíbrio federativo (arts. 1º, 23, I, e 60, §4º, I), (ii) da não-intervenção dos Estados nos Municípios (arts. 34 e 35) e (iii) da autonomia municipal (arts. 18 e 29). Além de contrariar a diretriz estabelecida no recente Estatuto da MetrÓpole de manutenção da autonomia dos entes da Federação (art. 6º, inc. III).

O segundo ponto passível de crítica é que as leis complementares pecam ao atribuir funções meramente de acompanhamento ou ratificadoras à participação popular no Conselho de Desenvolvimento, não integrando, conforme determinam os dispositivos do Estatuto da MetrÓpole (art. 6º, V, art. 7º, I e IV, e art. 8º, II), os representantes da sociedade civil propriamente nos processos de planejamento e de tomada de decisão. Em verdade, a representação da sociedade civil se limita nos três modelos ao **Conselho Consultivo**, que, no entanto, carece de funções deliberativas.



Verifica-se, portanto, que a questão sensível de todas as experiências analisadas está na composição dos Conselhos de Desenvolvimento, que deverá se adequar aos termos expressos na Constituição Federal, Estatuto da Metrópole e à interpretação conferido pela Suprema Corte.

7. Proposta de modelo de adaptação para o Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana frente ao Estatuto da Metrópole e ao precedente da Suprema Corte (ADI nº 1.842/RJ)

Por meio de toda análise realizada nos capítulos anteriores, verificou-se que um ponto sensível relevante da governança interfederativa nas unidades regionais do Estado de São Paulo reside na composição do Conselho de Desenvolvimento.

A análise das fontes que regulam o tema, especialmente o Estatuto da Metrópole e o do precedente do STF (ADI nº 1.842/RJ), revela a necessidade de adaptação dos modelos de Conselho de Desenvolvimento existentes nas unidades regionais analisadas, bem como da forma de elaboração e aprovação do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado, principal instrumento da governança interfederativa.

Nesse sentido, o capítulo promove uma leitura prospectiva ao discutir propostas de critérios e modelos de governança consonantes com o ordenamento e à luz de outras experiências.

No que toca ao Conselho de Desenvolvimento, há dois pontos críticos relativos à composição que merecem ser considerados: a) a medida da qualificação da participação dos entes federados integrantes da unidade regional (Estado e Municípios) e b) a integração de representantes da sociedade civil nas deliberações do órgão.

Como já observado no tópico 6.4. deste parecer, a composição dos Conselhos de Desenvolvimento das 3 (três) unidades regionais (RMC, AUJ e AUP) estudadas, ao

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



conferir a qualificação de 50% de todos os votos aos representantes do Estado, promove, em termos práticos, a concentração do poder decisório no Estado, ferindo os princípios constitucionais do federalismo.

No entanto, e de modo diferente, algumas experiências verificadas em unidades regionais de outros Estados expressam formatos mais adequados às diretrizes do ordenamento jurídico pátrio.

Nesse sentido, a análise do arranjo institucional do Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana de Belo Horizonte (RMBH), pode trazer alguma contribuição para a adaptação da gestão interfederativa nas unidades regionais do Estado de São Paulo. Análise que passamos a realizar a partir do quadro descrito abaixo¹³⁵:

Órgão/Instrumento	Composição/Gestores	Atribuições
Assembleia Metropolitana	4 representantes do Poder Executivo Estadual; 1 representante ALMG; 34 Prefeitos da RMBH; 34 Presidentes das Câmaras Municipais da RMBH.	Definir as macro-diretrizes do planejamento global da região metropolitana; Votar, por deliberação de pelo menos dois terços do total dos votos válidos na Assembléia, resolução emitida pelo Conselho Deliberativo.
Conselho Deliberativo de Desenvolvimento Metropolitano	5 representantes Poder Executivo Estadual; 2 representantes ALMG; 2 representantes de Belo Horizonte; 1 representante de Contagem; 1 representante de Betim; 3 representantes dos demais municípios da RMBH; 2 representantes da sociedade civil.	Deliberar sobre os recursos destinados ao financiamento para implementação de projetos indicados no Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado; Acompanhar e avaliar a execução do Plano Diretor de Desenvolvimento Integrado; Orientar, planejar, coordenar e controlar a execução de funções públicas de interesse comum.

¹³⁵ A tabela foi extraída do estudo: BRASIL, Flávia de Paula Duque; QUEIROZ, Luiza Sabino. A participação na gestão metropolitana: uma análise do novo arranjo institucional com foco no Conselho Deliberativo de Desenvolvimento Metropolitano da Região Metropolitana de Belo Horizonte. Anais: Encontros Nacionais da ANPUR, v. 13, 2013. p. 10.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



O modelo em questão apresenta duas instâncias deliberativas. A Assembleia Metropolitana, composta por representantes do Executivo e do Legislativo de cada ente integrante da unidade, e o Conselho Deliberativo de Desenvolvimento Metropolitano, que além dos representantes dos entes integrantes, conta com a representação da sociedade civil.

Nesse sentido, é importante consignar que a Região Metropolitana de Belo Horizonte, antes mesmo da entrada em vigor do Estatuto da Metrópole, já previa a participa o da sociedade civil com fun es deliberativas em seu desenho institucional.

No que toca   qualifica o da participa o dos Municípios entre si, verifica-se uma desigualdade entre o número de representantes dos municípios da RMBH, isso porque há 1 (um) representante para os município de Belo Horizonte, Contagem e Betim e 3 (três) representantes para todos os demais 31 (trinta e um) municípios da RMBH. Essa discrimina o foi feita com base no critério populacional, haja vista que os demais 31 municípios da Região em conjunto representam 33% da popula o da RMBH.

J  no que concerne   rela o entre a representa o dos Municípios e do Estado no Conselho, o desenho da RMBH parece seguir a já criticada regra de representa o paritária, uma vez que a soma do número de representantes dos Municípios (2 representantes de Belo Horizonte + 1 representante de Contagem + 1 representante de Betim + 3 representantes dos demais municípios da RMBH = 7)   igual ao número de representantes do Estado (5 representantes Poder Executivo Estadual + 2 representantes ALMG = 7).

No entanto, no caso da RMBH, as delibera es do Conselho são aprovadas pelo voto favorável de três quartos de seus membros (§1  do art. 5  da Lei Complementar do Estado de Minas Gerais n  89/09), e não por maioria simples, como prevê a Lei Complementar do Estado de São Paulo n  760, o que dificulta o predomínio absoluto do Estado.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Além do Conselho Deliberativo de Desenvolvimento, o desenho institucional da RMBH prevê outra instância deliberativa: a Assembleia Metropolitana, que é composta por 4 representantes do Poder Executivo Estadual, 1 representante ALMG, 34 Prefeitos da RMBH, 34 Presidentes das Câmaras Municipais da RMBH.

Em grande medida, a composição mais igualitária da Assembleia Metropolitana - na qual todos os Municípios integrantes da RMBH possuem representante - compensa as desigualdades de representação entre os Municípios e Estado e Municípios entre si no Conselho de Desenvolvimento. Mesmo porque a Assembleia possui o poder de vetar as decisões do Conselho, o que na leitura de FLÁVIA DE PAULA DUQUE e LUIZA SABINO representa uma tentativa de “evitar que o Conselho tomasse decisões em favor dos municípios nele representados e em desfavor ao dos não representados.”¹³⁶

Porém, ainda é passível de críticas o fato de a composição da Assembleia Metropolitana se limitar aos membros dos entes federados integrantes da RMBH, não havendo representação da sociedade civil, que se restringe ao Conselho Deliberativo de Desenvolvimento.

Em suma, essa brevíssima análise da experiência da RMBH revela como é possível adotar formatos diferentes de deliberação e de composição da governança interfederativa. Mesmo porque é necessário ter sempre em conta que não há um formato de governança interfederativa ideal, estritamente definido na lei. O que há, com efeito, são diretrizes e princípios explicitados na legislação (constitucional/infracostitucional), já consolidados na interpretação jurisprudencial, que devem ser observadas no desenho institucional.

Nesse sentido, e após a descrição da experiência da RMBH, passamos a apontar possíveis caminhos para a adaptação do Conselho das unidades regionais

¹³⁶ BRASIL, Flávia de Paula Duque; QUEIROZ, Luiza Sabino. A participação na gestão metropolitana: uma análise do novo arranjo institucional com foco no Conselho Deliberativo de Desenvolvimento Metropolitano da Região Metropolitana de Belo Horizonte. Anais: Encontros Nacionais da ANPUR, v. 13, 2013. p. 13.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



empiricamente analisadas (RMC, AUJ e AUP) ao Estatuto da Metrópole e à jurisprudência da Suprema Corte.

Relativamente à relação entre Municípios no âmbito da unidade regional, conforme o próprio precedente do STF, não há necessidade e não é desejável um modelo de composição paritária. Todavia, é necessário que haja critérios para a qualificação de cada ente municipal.

Nesse esteio, os critérios mais relevantes são: a) número de habitantes, b) extensão territorial e c) características sócio-econômicas. Vale mencionar que inexistem hierarquia de importância entre esses três critérios, portanto o mais apropriado é que se busque associá-los, apreciando a relevância de cada um ante a realidade fática, para se atribuir a devida qualificação à participação de cada Município na instância deliberativa.

Em relação à participação do Estado no Conselho de Desenvolvimento, deve-se considerar que o ente possui natureza e características diferentes dos Municípios, o que dificulta o estabelecimento de critérios comparativos. No entanto, a regra de ouro é que em hipótese alguma a qualificação da participação do Estado poderá implicar na alteração do desenho federativo ou na transferência das competências pertencentes, de modo que o Estado passe a deter predomínio absoluto sobre a gestão interfederativa. Até mesmo porque o Município é o ente originalmente competente pelos serviços conferidos ao âmbito regional.

No que concerne à participação da sociedade civil nas deliberações regionais, essa é uma imposição legal e a qual deverá se atribuir um papel cada vez mais relevante. Isso significa dizer que à representação da sociedade civil não se pode conferir função meramente figurativa, por meio de qualificação insignificante, incapaz de fazê-la efetivamente representada. Nessa égide, é válido mencionar que algumas propostas têm sido realizadas no sentido de garantir a mais ampla representação da sociedade civil, o que se busca por meio da garantia da participação dos mais variados segmentos da sociedade civil: empresários por suas entidades representativas, trabalhadores por suas entidades



sindicais, universidades e categorias profissionais, movimentos sociais e entidades do terceiro setor.

7.1. Modelagem para aprovação do Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado no âmbito das unidades regionais (RMC, AUJ e AUP)

Em atendimento ao Estatuto da Metrópole (Lei federal 13.089, de janeiro de 2015), que determina que todas as regiões metropolitanas e as aglomerações urbanas do país aprovem seus planos de desenvolvimento até o início de 2018 (art. 21, I, b, da Lei federal nº 13.089/15), as unidades regionais analisadas nesse parecer encontram-se em processo de elaboração e aprovação dos seus respectivos PDUIs.

Dada a relevância do PDUI para a governança interfederativa, já referenciada no tópico 4.2.1. deste parecer, cabe traçarmos algumas diretrizes para a elaboração, discussão e aprovação do mesmo.

Novamente, é preciso considerar que não há um modelo ideal e que a experiência de outras unidades demonstra uma variedade de formatos que podem se enquadrar nas balizas do ordenamento jurídico.

No caso da Região Metropolitana de Campinas, os agentes proativos do processo de discussão e aprovação do PDUI são: a) o Conselho de Desenvolvimento, b) a Agência Metropolitana de Campinas (AGEMCAMP) e c) o Fundo de Desenvolvimento (FUNDOCAMP). De modo que as considerações acerca da proposta de modelo de adaptação para o Conselho de Desenvolvimento, órgão deliberativo da unidade regional, realizadas no tópico anterior se aplicam com maior razão ao processo de aprovação do PDUI da RMC.

No que concerne às aglomerações urbanas de Jundiaí e de Piracicaba (AUJ e AUP), seguindo o modelo adotado na Região Metropolitana de São Paulo (RMSP), os respectivos Conselhos de Desenvolvimento estabeleceram o Comitê Executivo, instância decisória responsável pelos processos e produto do PDUI, regida por gestão colegiada.

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



O Comitê Executivo é responsável por constituir a Comissão Técnica, que por sua vez deverá constituir grupos de trabalho para temáticas específicas abrangidas pelo PDUI. Cabe ao Comitê Executivo avaliar a primeira versão do PL de PDUI, bem como validar a versão final que será remetida à aprovação do Conselho de Desenvolvimento da respectiva unidade regional para posterior encaminhamento à ALESP, que referendará o PDUI nos termos exatos em que aprovado no âmbito na governança interfederativa.

Pode-se afirmar, em suma, que constituição do Comitê Executivo representa um formato que pretende viabilizar o processo de discussão e aprovação do PDUI. Isso porque a composição do Comitê Executivo é, em termos numéricos, inferior à do Conselho de Desenvolvimento, o que, portanto, reduz a complexidade do processo decisório.

Todavia, a mesma preocupação existente no que se refere à composição do Conselho de Desenvolvimento, se aplica à composição do Comitê Executivo, considerando a importância e as competências deliberativas dessa instância.

Por essa razão, e ainda que numericamente reduzida, a composição do Comitê Executivo deverá: i) observar critérios relativos à qualificação da participação de cada município (número da população, extensão territorial e características sócio-econômicas); ii) preservar o desenho federativo, impossibilitando o predomínio absoluto do Estado sobre a gestão interfederativa; e iii) garantir a mais ampla e plural representação da sociedade civil nas suas deliberações.

Conclusões

Uma vez examinada a complexa temática que nos fora apresentada pela Agência Reguladora dos Serviços de Saneamento das Bacias dos Rios Piracicaba, Capivari e Jundiaí – ARES-PCJ, sintetizamos as principais conclusões que puderam ser extraídas de nosso estudo, quais sejam:

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



1. O Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089/15) traz definições legais de região metropolitana e de aglomeração urbana. Analiticamente, pode afirmar-se que a região metropolitana é definida por: (i) uma área constituída por municípios limítrofes; (ii) essa área possui destacada expressão nacional ou regional; (iii) há uma integração dinâmica entre esses municípios – não somente no âmbito geográfico, mas também nas searas socioeconômicas, ambiental e política; e (iv) uma complementaridade funcional entre os diversos municípios que integram a área. Ao passo que a aglomeração urbana é caracterizada por: (i) uma área constituída pelo agrupamento de pelo menos 2 (dois) Municípios limítrofes; (ii) integração das dinâmicas geográficas, ambientais, políticas e socioeconômicas; e (iii) complementaridade funcional entre os municípios que integram a área. Em suma, a diferença entre as duas modalidades de unidade regional reside no qualificativo de destacada expressão nacional ou regional, podendo-se afirmar que nas aglomerações urbanas não há propriamente um pólo de atração urbana. Esses entes têm caráter compulsório, são instituídos pelo Estado por meio de Lei Complementar e suas atribuições são de caráter meramente administrativo, não sendo eles dotados de atribuições políticas. (Item 1 do Parecer).

2. A gestão e execução de serviços públicos no âmbito de uma região metropolitana envolverá sempre, invariavelmente, uma diversidade de entes, dada a necessária participação dos municípios integrantes e do Estado. Ademais, também é prevista a participação da sociedade na gestão dos serviços prestados no bojo da região metropolitana – racionalidade essa também presente na lei de saneamento básico (Itens 1, 2 e 3 do Parecer).

3. O fato de um município integrar uma região metropolitana não esvazia as suas competências ou retira a sua titularidade dos serviços que lhe são constitucionalmente atribuídos. O fato de o Estado instituir a região metropolitana não lhe confere a titularidade dos serviços de interesse regional ou comum. A implicação fundamental que incide sobre os municípios é que os serviços e atividades de interesse comum deverão ter a sua prestação organizada no bojo do espaço metropolitano, a partir

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



de decisões formuladas pelo Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana, com a participação efetiva de todos os municípios integrantes e do Estado (sem a prevalência dos interesses do último em relação aos dos primeiros). (Item 2 do Parecer)

4. O serviço público de saneamento básico, disciplinado pela Lei federal nº 11.445/07, é serviço de interesse local, portanto de titularidade dos municípios. Todavia, no espaço metropolitano o mesmo é caracterizado como um serviço de interesse comum da região metropolitana. Nesse esteio, a sua organização e prestação deverá se dar no bojo da região metropolitana, a partir das decisões advindas do Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana. (Item 2 do Parecer)

5. O Estatuto da Metrópole trouxe à disciplina jurídica das regiões metropolitanas a ideia de “governança interfederativa”, evidenciando que a organização e administração dos serviços e atividades atribuídos a essas regiões deve ter caráter cooperativo, envolvendo Estado, municípios e sociedade. Nesse esteio tem-se como princípios norteadores dessa governança a prevalência do interesse comum sobre o local; o compartilhamento de responsabilidades, objetivando o desenvolvimento integrado; a preservação da autonomia dos entes federativos; o respeito às peculiaridades locais e regionais; a gestão democrática da cidade; a efetividade no uso dos recursos públicos e o desenvolvimento sustentável. Essa característica resta evidenciada na composição do Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana e na forma de sua operacionalização. (Item 4 do Parecer)

6. A lei propõe instrumentos para melhor operacionalizar essa governança e proporcionar o desenvolvimento urbano integrado da região – dentre os quais o Plano de Desenvolvimento Urbano Integrado, as operações urbanas consorciadas interfederativas, os consórcios públicos, os convênios, os contratos de gestão e as parcerias público-privadas interfederativas. Esses instrumentos buscam permitir uma gestão mais democrática e eficiente da região metropolitana. (Item 4 do Parecer)

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



7. A estrutura do Conselho de Desenvolvimento se apresenta como uma instância em que se viabiliza a mediação de todos os interesses locais de cada ente municipal ou dos interesses próprios do Estado. A titularidade dos serviços e as competências materiais e legislativas continuam a pertencer exclusivamente aos entes federativos integrantes da unidade regional, que decidirão de modo compartilhado sobre esses assuntos no âmbito das reuniões do Conselho, em nome do interesse regional que passa a se sobrepor ao mero interesse local de cada ente envolvido. Nesse esteio, a existência do Conselho de Desenvolvimento da Região Metropolitana e de todo o seu aparato de funcionamento não implicará em hipótese alguma na alteração do desenho federativo ou na transferência das competências pertencentes aos entes federativos a essa nova entidade. (Item 5 do Parecer)

8. As diretrizes expressas no texto constitucional e no Estatuto da Metrópole, bem como a interpreta o conferida pela Corte Suprema não estabelecem regra prévia e definitiva para a composi o do Conselho de Desenvolvimento. Em verdade, a composi o deverá observar critérios de representatividade proporcional que considera a relevância do Estado e os desníveis sócio-econ micos dos Municípios, sem que essa qualifica o da composi o implique na transferência integral do poder decisório para o Estado federado. (Item 5 do Parecer)

9. A Constitui o garante expressamente às associa es representativas de munic pes a faculdade de intervir no planejamento local (art. 29, XII), de modo que tal direito se estende, dedutivamente, quando as comunas passam a integrar um ente regional (art. 25,   3 ). Por sua vez, o Estatuto da Metrópole determina explicitamente a representa o da sociedade civil na instância colegiada deliberativa da unidade regional (art. 8 , inc. II). (Item 5 do Parecer)

10. Ao Conselho de Desenvolvimento caberá deliberar sobre quaisquer matérias de impacto regional – essa previsão está expressa no inc. IX do art. 13 da Lei Complementar n  760/94, do Estado de São Paulo. (Item 6 do Parecer)

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



11. A chave para resolução da tensão entre o interesse regional e o interesse particular de cada ente integrante da unidade regional está no que podemos denominar de princípio da compatibilização interfederativa. O princípio da compatibilização interfederativa traz a obrigação para o Conselho de Desenvolvimento de compatibilizar os objetivos, metas e prioridades de interesse regional aprovados em deliberação com os objetivos do Estado e dos Municípios que o integram. (Item 6 do Parecer)
12. Verifica-se que a questão sensível de todas as experiências analisadas está na composição dos Conselhos de Desenvolvimento, que deverá se adequar aos termos expressos na Constituição Federal, Estatuto da Metrópole e à interpretação conferida pela Suprema Corte, sobretudo, no que diz respeito à preservação da autonomia municipal e à participação social. (Item 6 do Parecer)
13. A proposta de adaptação do Conselho de Desenvolvimento às diretrizes explicitadas no precedente do STF (ADI nº 1.842/RJ) e no Estatuto da Metrópole (Lei federal nº 13.089/15) deverá levar em consideração três fatores: i) a relação da qualificação dos Municípios, ii) a qualificação da participação do Estado e iii) a qualificação da participação da sociedade civil. (Item 7 do Parecer)
14. A composição do Conselho de Desenvolvimento deverá: i) observar critérios comparativos relativamente à qualificação da participação de cada município (número da população, extensão territorial e características sócio-econômicas); ii) preservar o desenho federativo, impossibilitando o predomínio absoluto do Estado sobre a gestão interfederativa; e iii) garantir a mais ampla, intersetorial e plural representação da sociedade civil nas suas deliberações. (Item 7 do Parecer)
15. O mesmo modelo de adaptação se aplica, ainda que em escala menor, aos Comitês Executivos da AUJ e AUP, criados com o propósito específico de viabilizar a elaboração dos PDUIs de cada unidade regional. (Item 7 do Parecer)

JUSTINO DE OLIVEIRA

A D V O G A D O S



Referências Bibliográficas

ABRÚCIO, Fernando Luiz; COSTA, Valeriano Mendes Ferreira. *Reforma do Estado e o contexto federativo brasileiro*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer – Stiftung, 1998.

ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na constituição de 1988*. São Paulo: Atlas, 2010, 5. ed.

ALOCHIO, Luiz Henrique Antunes. *Direito do saneamento: introdução à Lei de Diretrizes Nacionais de Saneamento Básico (Lei Federal n. 11.445/2007)*. Campinas: Millennium, 2007.

ALVES, Alaôr Caffé. *Formulação e implementação de políticas públicas intergovernamentais*. *Cadernos FUNDAP*, n. 22, 2001.

ALVES, Alaôr Caffé. *Planejamento metropolitano e autonomia municipal no direito brasileiro*. São Paulo: J. Bushatskym, 1981.

ALVES, Alaôr Caffé. *Regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões: novas dimensões constitucionais da organização do Estado brasileiro*. *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo, a. 6, n. 21, jan,mar/2001.

ALVES, Alaôr Caffé. *Saneamento básico: a obscuridade jurídica e suas razões*. *Revista Sanear*, Brasília, 2008, n. 3, ago/2008.

AVRITZER, Leonardo. *Instituições participativas e desenho institucional: algumas considerações sobre a variação da participação no Brasil democrático*. *Opinião pública*, v. 14, n. 1, p. 43-64, 2008.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 11. ed. 1989.

BARROSO, Luis Roberto. *Curso de direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2009.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



BARROSO, Luis Roberto. Saneamento básico: competências constitucionais da União, estados e municípios. Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico, n. 11, ago., set., out./ 2007.

BONAVIDES, Paulo. *Ciência política*. São Paulo: Malheiros, 10. ed. 2000.

BORGES, Alice Maria Gonzalez. Temas de direito administrativo atual: estudos e pareceres. Belo Horizonte, Fórum, 2004.

BRASIL, Flávia de Paula Duque; QUEIROZ, Luiza Sabino. A participação na gestão metropolitana: uma análise do novo arranjo institucional com foco no Conselho Deliberativo de Desenvolvimento Metropolitano da Região Metropolitana de Belo Horizonte. Anais: Encontros Nacionais da ANPUR, v. 13, 2013.

CASTRO, José Nilo de. *Direito municipal positivo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

CHAVES. Jeniffer Carla de Paula N.; DIREITO. Denise do Carmo; KOGA. Natália Massaco; KOGA. Natália Massaco. As possibilidades e os limites do cadastro único como mecanismo de coordenação federativa e de intersetorialidade de políticas públicas. Paper apresentado no Congresso Internacional do CLAD. 2015.

COSTA, Nelson Nery. *Direito municipal brasileiro*. 3. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2005.

CURY, Carlos Roberto Jamil. Federalismo político e educacional. FERREIRA, Naura Syria Carapeto (Org.). *Políticas públicas e gestão da educação*. Brasília: Líber Livro, 2006.

DINIZ, Eli. *Governabilidade, governance e reforma do Estado: considerações sobre o novo paradigma*. Revista do Serviço Público, Brasília, a. 47, v. 120, n. 2, p. 5-21, maio-ago. 1996.

DALLARI, Dalmo de Abreu. Parecer sobre o Projeto de Lei n. 5.296 de 2005 sobre a regulação dos serviços públicos de saneamento básico. *Revista Jurídica da Casa Civil da Presidência da República*, Brasília, v. 7, n. 72, p. 1-20, maio/2005.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Direito municipal*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Elementos de direito municipal*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição brasileira*, 1986.

HEIDEMANN, Francisco G.; KISSLER, Leo. Governança pública: novo modelo regulatório para as relações entre Estado, mercado e sociedade?. *Revista de Administração Pública – RAP*. Rio de Janeiro v. 40 n. 3. pp.479-99, Maio/Jun. 2006.

HOHMANN, Ana Carolina. *O contrato de programa n Lei federal nº 11.107/05: instrumento de cooperação federativa*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

HORTA, Raul Machado. *Estudos de direito constitucional*. Belo Horizonte: Del Rey, 1995.

JÚNIOR, Ferraz. Tércio Sampaio. *Introdução ao Estudo do Direito*. São Paulo, Atlas, 1991.

JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Saraiva, 2005.

KOOIMAN, Jan. *Modern governance: new government-society interactions*. Newbury Park: Sage, 1993.

MARQUES NETO, Floriano Azevedo. As parcerias público-privadas no saneamento ambiental. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*. n. 2, mai/jun/jul, 2005, pp. 1-38.

MARTINS, Ricardo Marcondes. Titularidade do serviço de saneamento básico. *Revista de Direito Administrativo*, v. 249, 2008.

MEDAUAR, Odete; OLIVEIRA, Gustavo Justino de. *Consórcios públicos: comentários à lei 11.107/05*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito municipal brasileiro*. 9. ed., São Paulo: Malheiros, 1997.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. Competência concorrente limitada: o problema da conceituação das normas gerais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, ano 25, n. 100, out./dez. 1988.

MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. *Curso de direito administrativo*. 13. ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MOURA, Rosa; HOSHINO, Thiago de Azevedo Pinheiro. Estatuto da metrópole: enfim, aprovado! Mas o que oferece à metropolização brasileira?. Observatório das Metrôpoles, 2015. Disponível: </estatuto_metropole_artigo_rosa.pdf>. Acesso: 23/06/2016.

OLBERTZ, Karlin. *Operação urbana consorciada*. Dissertação de Mestrado – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo. São Paulo. 2011.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. *Contrato de gestão*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Governança Pública e Parcerias do Estado: novas fronteiras do direito administrativo. In: GUERRA, Sérgio; FERREIRA JUNIOR, Celso Rodrigues (coord.). *Direito Administrativo: estudos em homenagem ao professor Marcos Juruena Villela Souto*. 1. Ed. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

PORTO NETO, Benedicto. *Parecer jurídico a respeito do Projeto de Lei n. 5.296/2005, que estabelece as diretrizes para os serviços públicos de saneamento básico e política nacional de saneamento básico (PNS)*. 2005. Disponível em: <https://revistajuridica.presidencia.gov.br>.

RICHARDS, David; SMITH, Martin J. *Governance and public policy in the United Kingdom*. New York: Oxford University Press, 2002.

ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *República e federação no Brasil*. Belo Horizonte: Del Rey, 1997.

ROCKMANN, Roberto. Oportunidades de mais negócios. *Valor Setorial Infraestrutura*, jun/2015, pp. 65-67.

JUSTINO DE OLIVEIRA
A D V O G A D O S



SECCHI, Leonardo. Modelos organizacionais e reformas da administração pública. *Revista de Administração Pública – RAP*. Rio de Janeiro v. 43 n. 2. pp. 347-369, Mar/Abr. 2000.

SCHMIDT-ASSMANN, John Eberhard. *La teoria general del derecho administrativo como sistema*. Madrid: Marcial Pons, 2003.

SCHIRATO, Vitor Rhein. Setor de saneamento básico: aspectos jurídico-administrativos e competências regulatórias. *Revista de Direito Administrativo*. n. 237, jul/set 2004.

SILVA, José Afonso da. *Comentário Contextual à Constituição*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, José Afonso da. *Direito urbanístico brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SILVA, Virgílio Afonso da. Princípio e regras: mitos e equívocos acerca de uma distinção. *Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais*, v. 1, p. 607-630, 2003.

SPINK, P. Cooperação e governança interjurisdicional: conceitos em discussão. In: *Cadernos Adenauer XII, n. 4. Municípios e estados: experiências com arranjos cooperativos*. Rio de Janeiro: Fundação Konrad Adenauer, 2012. p. 13-29.