

**A REGULAÇÃO DE SANEAMENTO BÁSICO
E O NOVO MARCO REGULATÓRIO:
CARACTERÍSTICAS, COMPETÊNCIAS E
DELEGAÇÃO**

THE REGULATION OF BASIC SANITATION
AND THE NEW REGULATORY FRAMEWORK:
CHARACTERISTICS, COMPETENCIES AND
DELEGATION

Paulo André Freires Paiva*
Rômulo Guilherme Leitão **

*Mestrando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza (Fortaleza - CE, Brasil). Especialista em Processo Civil. Procurador do Município de Fortaleza.
E-mail: p.a.freirepaiva@gmail.com

**Professor da Universidade de Fortaleza (Fortaleza - CE, Brasil). Pós-doutorado em Ciência Política na Boston University. Doutor em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza.
E-mail: romuloleitao@unifor.br

Como citar: PAIVA, Paulo André Freires; LEITÃO, Rômulo Guilherme. A regulação de saneamento básico e novo marco regulatório: características, competências e delegação. **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 17, n. 2, p. 111-131, out. 2022. DOI: 10.5433/24157-108104-1.2022v17n2p.111. ISSN: 1980-511X.

Resumo: O direito social fundamental ao saneamento básico é concretizado por meio da oferta universal dos respectivos serviços públicos à população. Todavia, o Estado tem encontrado sérias dificuldades para universalizar o serviço. Nesse contexto, a função de regulação assume papel central, apresentando-se como instrumento de garantia da realização do direito constitucional, sobretudo diante da tendência atual de maior participação do investidor privado no setor, sendo necessário indagar quais são suas características principais. Para tanto, este artigo pretende analisar a função de regulação de saneamento básico, a fim de compreender seus elementos, investigando seu processo de delegação, com a proposição de um modelo adequado para transferência da função. O estudo dá especial destaque às alterações promovidas no marco regulatório pela Lei nº 14.026/2020 e traz a análise do modelo de delegação para a agência reguladora do Estado do Ceará. Adota-se a metodologia de pesquisa teórica, bibliográfica e documental, com a utilização de doutrina, artigos científicos e jurisprudência.

Palavras-chave: saneamento básico; regulação; características; delegação; requisitos.

Abstract: Basic sanitation is a fundamental right that is upheld with the universal provision of respective public utilities to the

population. However, the State has encountered serious difficulties in universalizing this utility. In this context, the regulatory function of the State assumes a central role, presenting itself as an instrument to guarantee the realization of this constitutional right, especially in view of the current trend of greater participation of private investors in this sector. Moreover, it is necessary to question what its main characteristics are. Additionally, this article intends to analyze basic sanitation regulation, understand its elements, its delegation process, and offer a proposal of a functional model. Finally, this study emphasizes the changes in the regulatory framework promoted by Law 14.026/2020 and investigates a delegation model for the regulatory agency of the State of Ceará, Brazil. The theoretical, bibliographic, and documentary research methodology is utilized, with the use of doctrine, scientific articles, and jurisprudence.

Keywords: Basic sanitation; regulation; characteristics; delegation; requirements.

INTRODUÇÃO

Este artigo pretende analisar a regulação setorial dos serviços públicos de saneamento básico e o seu processo de delegação, com ênfase nas alterações promovidas pela Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a) no marco regulatório Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Em específico, tem por escopo examinar aspectos da Lei nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009), do Estado do Ceará, que trata da competência da Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados do Estado do Ceará (ARCE) para regular o setor.

É inquestionável que o direito ao saneamento básico goza do *status* de direito fundamental social. Não por outra razão, em 2010, a Resolução A/RES/64/292 (UNITED NATIONS, 2010), da Assembleia Geral das Nações Unidas incluiu o saneamento básico no rol dos direitos humanos essenciais.

Tal direito fundamental é concretizado pela oferta universal de serviços públicos de saneamento básico à população, que demanda investimentos constantes e progressivos. Para incrementar o volume de recursos aplicados no setor e viabilizar a realização das novas metas de expansão (atendimento de 99% da população com água potável e de 90% da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033, nos termos do art. 11-B, *caput*, da Lei nº 11.455/2007 (BRASIL, 2007b), a Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a), que atualizou o marco do saneamento básico, pretende atrair o capital privado, induzindo a delegação dos serviços a empresas particulares, com a redução do campo para gestão associada, fórmula de cooperação entre entes federativos.

Neste contexto de maior abertura à participação privada e de maior demanda por efetividade e qualidade na prestação dos serviços, com a inserção de metas vinculantes expressas na legislação, a função de regulação tende a se expandir, assumindo papel fundamental para o desenvolvimento do setor, a demandar um estudo adequado do marco regulatório, a fim de compreender suas características principais e seus propósitos específicos.

Salvo em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, a regulação dos serviços de saneamento básico é competência exclusiva municipal. Todavia, a maioria dos Municípios brasileiros não dispõe de estrutura para realizar a referida atividade, razão pela qual o legislador faculta sua delegação a entidades reguladoras de outros entes federativos. Considerando a relevância da função, importa encontrar o modelo adequado para tratar da sua transferência.

Ademais, no Estado do Ceará, a Lei estadual nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009) estabelece que compete à ARCE a regulação dos serviços de saneamento básico sempre que forem prestados pela Companhia de Água e Esgoto do Ceará (CAGECE). Por pretender inovar sobre as regras de delegação, tal dispositivo também merece ser objeto de análise, com vistas a perquirir se seu conteúdo é compatível com a Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b) e se respeita a autonomia do ente titular dos serviços.

Para alcançar os objetivos traçados, é realizada pesquisa bibliográfica e documental na legislação e na jurisprudência. A abordagem é qualitativa. Quanto à estrutura, de início, analisa-

se os aspectos relevantes dos serviços públicos de saneamento básico. Em seguida, é tratada da regulação dos serviços públicos. Depois, são vistas as características próprias da regulação setorial do saneamento básico. Por fim, examina-se a constitucionalidade da forma de delegação da função de regulação à ARCE, prevista pela Lei estadual nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009).

1 SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO: COMPETÊNCIA E FORMAS DE PRESTAÇÃO

A Constituição de 1988 (BRASIL, 1988) alterou de modo significativo a competência para execução do saneamento básico. Antes, a participação dos Municípios na prestação de serviços de saneamento era diminuta, pois o financiamento ficava a cargo da União e a operação material, sob responsabilidade dos Estados (NOHARA; POSTAL JÚNIOR, 2018, p. 393).

Após a divisão de competências promovida pela Constituição, salvo em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, quando a sua prestação é compartilhada entre Municípios e Estados, os serviços públicos de saneamento básico são de interesse local, na forma do art. 30, V, da Constituição e, por isso, de competência exclusiva dos Municípios.

É importante não confundir a competência para prestação dos serviços com a atribuição para promover a melhoria das condições de saneamento básico, prevista no art. 23, IX, da Constituição, que diz respeito à obrigação comum, de todos os entes, de aportar recursos no segmento. Em suma: a responsabilidade para o investimento é comum da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, mas a tarefa de prover os serviços de saneamento básico, isto é, de fazer com que tal comodidade chegue à população, é, em regra, exclusiva dos Municípios ou, em casos específicos, realizada em conjunto com Estados.

Consoante o art. 30, V, da Constituição Federal, é competência dos Municípios a prestação dos serviços públicos de interesse local, concebidos como aqueles que se relacionam mais intensamente com a realidade municipal, razão pela qual devem se conformar e se organizar de acordo com as particularidades de cada Município.

Não é exigido que o interesse seja exclusivamente local, porquanto se adota o critério predominância. Logo, para definir o âmbito do alcance de determinado serviço, classificando-o como local, regional e nacional, deve-se perquirir qual ente mais afetado pela prestação. Se o serviço há que se ajustar às características de cada Município, então, ele será de interesse local. Ao realizar essa operação comparativa, conclui-se que o serviço de saneamento básico se conecta de forma direta aos interesses municipais.

No exercício de sua autonomia, dois ou mais Municípios, observadas determinadas condições, também podem conjugar forças e compartilhar a titularidade dos serviços de saneamento básico em regime de gestão associada de serviços, mediante a celebração de consórcio público ou convênio de cooperação. Trata-se de forma de parceria intermunicipal consensual.

Ainda que os Municípios se reúnam em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas

e microrregiões, mediante lei complementar estadual, o serviço de saneamento básico não se converte em serviço de interesse regional, exclusivo do Estado, mas passar a ser comum de Municípios e Estado, que o prestarão de forma conjunta. Essa foi a tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento da ADI 1.842/RJ (BRASIL, 2013a). Tal entendimento também restou positivado no art. 8º da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), com redação dada pela Lei 14.026/2020 (BRASIL, 2020a).

Portanto, a titularidade dos serviços de saneamento básico pertence: ao Município, isoladamente; a um grupo de Municípios reunidos em regime de gestão associada e, por último, aos Municípios e ao Estado, conjuntamente, em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões.

Quanto à execução, os serviços de saneamento básico admitem duas formas de prestação: a direta ou a indireta. A prestação direta ocorre por meio de órgão ou entidade do próprio do titular dos serviços, inclusive autarquia intermunicipal da qual integre, no âmbito da gestão associada de serviços. Também será considerada execução direta, no caso de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, a prestação de serviços por intermédio de entidade administrativa de qualquer um dos Municípios ou do Estado que integram o complexo regional, visto que a titularidade do serviço é partilhada entre aqueles entes (art. 8º, II, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b).

A execução indireta, por outro lado, faz-se por delegação negocial, formalizada por contrato de concessão de serviços públicos, quando a entidade que executar os serviços for empresa privada ou estatal não pertencente à Administração do ente titular dos serviços. Trata-se espécie de descentralização por colaboração, que “transfere a execução de determinado serviço público a pessoa jurídica de direito privado, previamente existente, conservando o poder público a titularidade do serviço” (DI PIETRO, 2017, p. 58).

Destaca-se que a liberdade do poder público para decidir pela delegação integral ou apenas uma ou algumas das quatro espécies de serviços, segundo a regra da interdependência (art. 12, *caput*, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), foi mitigada pela previsão do princípio da prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário (art. 2º, XVI, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Desse modo, o serviço de abastecimento deve ficar atrelado ao de esgotamento, a serem ambas as atividades executadas pelo mesmo prestador.

Também cumpre dizer que, antes das alterações promovidas pela Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a), a prestação indireta podia ser realizada de duas maneiras: por concessão, precedida de licitação na modalidade concorrência; ou mediante contrato de programa, autorizado por contrato de consórcio público ou por convênio de cooperação, a permitir que uma entidade da Administração Indireta de outro ente da federação fosse convocada a prestar os serviços de saneamento básico. Apenas vedava-se a delegação formalizada por convênios, termos de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.

Pois bem. Com a edição da Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a), restou proibida a celebração de novos contratos de programa para prestação de serviços de saneamento básico,

preservados os vigentes até seu termo final, art. 10, § 3º, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Isso significa que a única forma de execução indireta é pela via da concessão precedida de certame licitatório. Note-se que ainda é possível a execução de tais atividades por pessoas administrativas de outro ente federativo, mas desde que participem de procedimento licitatório e, no bojo do certame, ofereçam a melhor proposta e se saírem vencedoras, não se cogitando sequer dispensa ou inexigibilidade de licitação (art. 10, *caput*, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b).

A exigência de licitação para prestação indireta dos serviços é reforçada pelo princípio da seleção competitiva do prestador, art. 2º, XV, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Dessa forma, também deixa de existir respaldo legal para outorga direta de serviços a empresas e entidades de direito público vinculadas a ente federativo que não o titular, por meio da celebração de contrato não precedido de certame licitatório.

Além de proibir o contrato de programa, a Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a) cria uma série de condições para gestão associada de serviços de saneamento básico por meio de consórcios, interditando a participação de Estados na composição dos consórcios públicos e, principalmente, determinando que sua atribuição fique restrita ao financiamento da infraestrutura necessária ao serviço.

Destaque-se que a prestação de serviços públicos de saneamento pelo consórcio intermunicipal aos consorciados requer a criação de autarquia intermunicipal, formada por todos os entes participantes, a impedir a utilização de entidade exclusiva de determinado Município, ainda que integrante do consórcio, art. 8º, § 1º, I e II, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b).

Em contrapartida, a gestão associada por meio de convênio de cooperação é facilitada, com a dispensa de autorização legal para sua celebração, admitindo a presença da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, art. 8º, § 4º, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Destaque-se que tal formato de gestão associada, além da prestação propriamente dita dos serviços, pode ter por objeto a realização de outras funções relacionadas à execução da atividade, a exemplo da função de regulação.

Por esse panorama, vê-se que a reforma do marco do saneamento básico não chega a vedar por completo a gestão associada para prestação de serviços de saneamento básico, pois admite os convênios de cooperação e os consórcios públicos. Contudo, de um modo geral, reduz o espaço para cooperação interfederativa consensual, ao restringir as atribuições do consórcio público e ao obstar a celebração contrato de programa. A intenção do legislador é que o investidor privado aporte recursos e tome o lugar das autarquias e empresas estatais, com pouca ou nenhuma capacidade financeira para cumprir as novas metas de expansão e que prestavam serviços a outros entes com base em contratos de programa.

Seguindo esse movimento em direção ao setor privado, a reforma legislativa também torna expressa a concessão da atividade de saneamento por meio de parceria público-privada de que trata a Lei nº 11.079/2004 (BRASIL, 2004), que possui como característica a união de recursos públicos e particulares e a repartição de riscos e ganhos econômicos entre as partes, ao contrário da concessão comum, regida pela Lei nº 8.987/1995 (BRASIL, 1995), que não prevê a realização

de investimentos por parte do poder concedente e que coloca os riscos da atividade como encargo do concessionário.

Acrescente-se ainda que, com a recente previsão de compartilhamento de receitas entre concedente e concessionário, art. 10-A, II, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), o regime comum de concessão de serviços de saneamento básico, de um modo geral, já ganha a forma de uma parceria público-privada, aproximando-se de tal regime.

A propósito, no âmbito dos serviços de saneamento básico, tem-se que a modalidade mais adequada de parceria público-privada é a concessão patrocinada, por meio da qual o serviço é custeado por tarifa dos usuários, a ser complementada com a contraprestação pecuniária do parceiro público.

A outra modalidade de parceria público-privada é a concessão administrativa, quando o serviço concedido é remunerado apenas por contraprestação do parceiro público. A despeito de não haver vedação legal, tal forma de contratação parece não se ajustar aos fins pretendidos pela Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), notadamente após as alterações promovidas pela Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a). Importante dizer que, caso seja adotado o regime de parceria, é possível subdelegar até 25% do valor contratual, art. 11-A da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b).

Os aspectos dos serviços públicos de saneamento básico apresentados acima são determinantes para compreensão do modelo de regulação setorial, a ser tratado nas seções seguintes.

2 REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS

O termo regulação estatal comporta vários sentidos, que variam em amplitude. Por uma noção mais alargada, representa qualquer intervenção do Estado no campo econômico, voltada a fins específicos, seja pelo uso de meios diretos, seja com o emprego de mecanismos indiretos. Sob uma visão menos abrangente, significa a atuação estatal indireta de regramento da economia, compreendendo atos legislativos e administrativos. Essa última acepção é a adotada pelo art. 174, *caput*, da Constituição (BRASIL, 1988).

Afastada desse último conceito a atividade própria do Poder Legislativo, tem-se a noção de regulação como função administrativa, consistente na atividade de normatização técnica, atribuição de direitos e de incentivos, fiscalização e solução de conflitos, no âmbito de atividade econômica ou serviço público (SOUTO, 2008). Trata-se do conceito funcional de regulação.

Com foco no seu objeto, regulação também pode ser entendida como a competência estatal de disciplina das atividades econômicas, inclusive serviços públicos, que dirige o comportamento dos agentes econômicos para determinada direção, com o estímulo dos padrões de conduta reputados adequados e inibição dos indesejados (MOREIRA, 2014, p. 111-112).

Quanto ao aspecto finalístico, Souto (1999, p. 129) assinala que a função regulatória pode possuir três objetivos essenciais, a saber: controlar monopólios; fomentar a competição e, por

fim, assegurar a prestação de serviços públicos adequados. Para tanto, congrega uma gama de outras funções administrativas, como a de fomento, de polícia administrativa e a normativa. Essa interconexão de funções em torno de propósitos comuns dá à função de regulação identidade própria (MENDONÇA, 2010, p. 131).

O movimento de delegação de serviços públicos para o setor privado, ocorrido no Brasil na década de 1990, no âmbito do Plano Diretor de Reforma do Aparelho de Estado, foi fator determinante para o fortalecimento da regulação e reformulação do perfil regulatório, com adoção do modelo de agências reguladoras independentes, inspirado na experiência norte-americana (MARQUES NETO, 2005).

No Brasil, a função de regulação chega em seu estágio atual quando a execução dos serviços públicos passa a ser delegada à iniciativa privada. Ou seja, a partir do momento no qual o Estado se afasta da função de provedor direto dos serviços públicos e se concentra em atuar como gestor e regulador dos serviços (VIEIRA, 2018, p. 457).

Sob o paradigma da prestação direta de serviços públicos, a função regulatória integrava a própria execução do serviço, visto que o ente prestador, sob o controle estatal, atuava como *longa manus* do Estado, entendendo-se por prestação direta de serviços públicos aquela realizada por empresas sob controle estatal, inclusive pertencentes à Administração Indireta. Assim, prestação e regulação concentravam-se em uma mesma estrutura estatal (MARQUES NETO, 2005).

Contudo, após a reforma da Administração Pública da década de 1990, a função regulatória teve que ser destacada da atividade de prestação e cometida a instâncias estatais especializadas e independentes, despontando como instrumento indispensável para garantir que o prestador privado explore a atividade de forma legítima, cumpra as obrigações assumidas e, assim, forneça o serviço adequado aos usuários.

A par disso, a regulação destinada aos serviços públicos possui fins específicos em relação a que incide sobre atividades econômicas em sentido estrito. Importa notar que a atividade econômica é gênero, que compreende os serviços públicos (atividade econômica em sentido amplo) e as atividades econômicas em sentido estrito (GRAU, 2010, p. 101). Enquanto o enfoque da regulação da atividade econômica em sentido estrito é a promoção da competição e da livre concorrência, o escopo da regulação dos serviços públicos é garantir que o prestador privado forneça o serviço adequado (SOUTO, 2008, p. 8).

É dizer: a regulação setorial assegura que o usuário receba um serviço que atenda as condições de regularidade, continuidade, eficiência, segurança, atualidade, generalidade, cortesia e modicidade das tarifas, art. 6º, § 1º, da Lei nº 8.987/1995 (BRASIL, 1995). Tais elementos serão densificados pelo titular do serviço, por meio das disposições das cláusulas editalícias e contratuais e, principalmente, pelo trabalho da normatização técnica da entidade reguladora (GARCIA, 2019, p. 81).

A noção de serviço público adequado expressa um ideal social, qual seja: a oferta de utilidades capazes de atender satisfatoriamente necessidades coletivas. Por outro lado, é cediço que os serviços públicos são considerados, pelo menos em sentido amplo, atividades econômicas

(GRAU, 2010, p. 101). O reflexo disso é o entrelaçamento de aspectos sociais e econômicos. Mesmo porque “toda regulação é sustentada por uma mistura de valores sociais e econômicos interconectados e interdependentes” (WINDHOLZ; HODGE, 2013, p. 14).

Entretanto, o que vem a prevalecer na regulação dos serviços públicos são os fatores sociais inerentes ao conceito de serviço adequado e à própria noção material de serviço público, compreendida como atividade provedora de utilidades materiais, destinada a atender o “bem-estar” da coletividade (ARAGÃO, 2009).

Isso não significa desconsiderar o ideal da livre concorrência, valor que também deve ser protegido pela regulação dos serviços públicos, sempre que possível (SOUTO, 2008). Todavia, a promoção da competição representa um objetivo secundário, a ser promovido na medida em que for útil a alcançar o serviço adequado. Ademais, importa considerar que a livre concorrência nem sempre é viável, como no caso dos serviços públicos que constituem monopólios naturais. Nesse caso, a regulação setorial deve compensar a falha de mercado, atuando em substituição à ação da concorrência (GARCIA, 2019, p. 84-85).

Com efeito, na seara dos serviços públicos, até questões eminentemente econômicas recebem o influxo de ideais sociais e de interesse público, como a matéria relativa à política tarifária, que deve se orientar pelo princípio da modicidade da tarifa, previsto no art. 6º, § 1º, da Lei nº 8.987/1995 (BRASIL, 1995).

Portanto, conclui-se que a regulação dos serviços públicos é preponderantemente social, entendida como aquela que tem o propósito primordial de assegurar que demandas importantes da sociedade sejam atendidas, sem, contudo, desconsiderar os fatores secundários econômicos relevantes (WINDHOLZ; HODGE, 2013, p. 26-30).

3 CARACTERÍSTICAS DA REGULAÇÃO SETORIAL DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO

Os serviços públicos demandam a criação de uma regulação setorial específica, delineada de acordo com as características das atividades desenvolvidas, como as que dizem respeito ao perfil dos usuários, às limitações do titular, escassez de bens, à existência de monopólios naturais, à infraestrutura necessária, entre outros fatores.

A regulação dos serviços de saneamento básico não foge à regra da especificidade e traz as seguintes peculiaridades: regulação com foco na universalização e com caráter social reforçado; adoção obrigatória do modelo de agência reguladora, no caso de prestação indireta de serviços; repartição da função normativa regulatória entre instâncias locais de regulação e Agência Nacional de Águas (ANA) e delegação da função regulatória em regime de gestão associada. Tais características serão tratadas a seguir.

3.1 COMPROMISSO FUNDAMENTAL COM A UNIVERSALIZAÇÃO E REFORÇO DO CARÁTER SOCIAL

O art. 22 da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b) prevê quatro tarefas básicas para a regulação de saneamento básico, quais sejam: garantir o cumprimento das condições e metas; coibir o abuso do poder econômico; estabelecer padrões e normas e, por último, definir tarifas que garantam o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos e a modicidade tarifária. Não obstante, o compromisso fundamental da regulação do setor é o de fazer que os titulares e os prestadores sigam em direção ao ideal contido no princípio da universalização dos serviços. Sendo assim, tem-se que as demais funções assumem caráter auxiliar à garantia de universalização do acesso ao saneamento básico.

Conforme tratado anteriormente, a principal meta da função de regulatória de serviços públicos é garantir que o usuário receba o serviço adequado. Para o setor de saneamento básico, a universalização, além de integrar a noção de serviço adequado, constitui seu elemento de maior relevância, sobretudo em razão das dificuldades enfrentadas pelos entes titulares de atender integralmente a demanda pelos serviços. Por isso, a Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a) insere ao marco regulatório metas vinculantes e precisas de expansão dos serviços.

O princípio da universalização também é corolário da ideia de serviço público, já que o principal efeito de enquadrar determinada atividade em tal categoria é o de tornar sua prestação obrigatória a quem necessitar.

Mas a universalização é um ideal que concorre com a realidade, marcada pela insuficiência de investimentos, e seu nível de realização é determinado pela essencialidade do serviço. Quanto maior a essencialidade do serviço, maior deve ser o grau da sua universalização. No âmbito do saneamento básico, a universalização corresponde ao atendimento de 99% da população com água potável e de 90% da população com coleta e tratamento de esgotos até 31 de dezembro de 2033, art. 11-B da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b).

Saliente-se que o caráter social, característica de qualquer regulação de serviços públicos, ganha mais relevância no setor de saneamento básico, por constituir um direito fundamental social, decorrência direta do princípio da dignidade da pessoa humana (SARLET; FENSTERSEIFER, 2011, p. 116-117). Em regra, a realização dos direitos fundamentais sociais admite diversas atividades prestacionais públicas. Contudo, a concretização do direito ao saneamento básico só comporta uma via de atuação: a prestação dos serviços públicos, que se confunde com o próprio direito.

Assim, embora neutra, a entidade de regulação dos serviços de saneamento básico deve compreender a prestação dos serviços como a realização de um direito fundamental e que o destinatário dos serviços, além de usuário, é titular de direito constitucional, o que dá base para o reconhecimento do princípio do serviço como direito fundamental, vetor interpretativo a ser utilizado no processo de decisão regulatória.

Característica importante do setor e que comprova a natureza social da regulação é a previsão de subsídios destinados a usuários de baixa renda, com critérios de concessão definidos

por norma da instância reguladora. O subsídio é um mecanismo destinado a reduzir o valor da contraprestação a ser paga pelo usuário, de modo que seu ônus financeiro fica a cargo do poder público. É decorrência do princípio da universalização, na medida que viabiliza o acesso de todas as classes sociais aos serviços.

A despeito do texto legal sugerir que a instituição de subsídios é uma faculdade, art. 29, § 2º, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), sua previsão deve ser considerada como dever do titular, por ser instrumento de acesso das camadas sociais mais vulneráveis aos serviços de saneamento básico, utilidades indispensáveis para uma condição digna de vida. Portanto, é papel da regulação dar efetividade ao direito fundamental ao saneamento básico e tornar obrigatória a concessão de subsídios.

Isso posto, sem prejuízo de outros objetivos coadjuvantes, a principal finalidade da regulação do setor de saneamento básico é conduzir a ação dos agentes executores em direção à concretização do direito fundamental, cuidando para que as metas progressivas e graduais de expansão dos serviços sejam cumpridas e o serviço universalizado.

3.2 INSTÂNCIA REGULADORA E SEU FORMATO INSTITUCIONAL

O art. 21 da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b) dispõe que a regulação setorial será exercida por entidade autárquica, dotada de autonomia administrativa, orçamentária e financeira, além de independência decisória, a sugerir a adoção do modelo institucional de agência reguladora, já que tais atributos são inerentes às agências reguladoras, instâncias técnicas com receita própria, oriunda da taxa de regulação, e administradas por dirigentes detentores de mandatos fixos (SOUTO, 1999, p. 138).

A agência reguladora reúne competências executivas, normativas e judicantes. A primeira atribuição se refere aos atos de delegação do serviço e a sua fiscalização. A regulação normativa, por sua vez, diz respeito à edição de normas técnicas que especificam os conceitos legais. Por fim, a função judicante consiste na resolução de conflitos decorrentes da prestação dos serviços (SOUTO, 2008).

Apesar da lei indicar o referido modelo institucional indistintamente, tem-se que o formato de agências reguladoras destina-se à prestação indireta de serviços, uma vez que idealizadas para regulação de serviços públicos transferidos a terceiros, caso em que o agente prestador se distancia da ingerência do titular, a exigir uma entidade de regulação dotada de maior autonomia. Nessa hipótese, a adoção do modelo de agência é de caráter obrigatório.

Por outro lado, se os serviços são prestados por órgão ou entidade do próprio ente titular, não é imprescindível que a autoridade reguladora assuma a condição de agência, bastando que a função seja realizada por ente especializado. Por isso, a legislação emprega o termo genérico “entidade”, ao dispor que, independentemente da forma de prestação, deverá existir “entidade responsável pela regulação”, art. 8º, § 5º e art. 9º, II, ambos da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). A lei só passa a fazer referência expressa à agência reguladora quando trata da delegação

da atividade de regulação à entidade atuante em outro estado membro, caso em que tal formato também é impositivo.

Ademais, não é dado ao titular instituir mais de uma instância de regulação para o setor, ainda que os serviços de saneamento básico sejam executados de forma interdependente. Assim, uma única entidade deve exercer a regulação dos serviços de abastecimento de água potável; esgotamento sanitário; limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas. Trata-se da regra da unicidade da autoridade reguladora, art. 12, *caput*, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b).

3.3 REPARTIÇÃO DA FUNÇÃO NORMATIVA ENTRE A ANA E A ENTIDADE REGULADORA LOCAL

A norma criada pela instância de regulação é técnica por natureza e goza de neutralidade política. Não substitui a lei, mas condensa o entendimento técnico da entidade reguladora sobre as disposições do marco legal regulatório. Além disso, tem a função de dar sentido a pontos da legislação de regência que requerem uma especificação técnica (SOUTO, 2008).

Sobre esse tema, a Lei nº 14.016/2020 (BRASIL, 2020b) traz uma importante inovação, ao atribuir à ANA a competência para criar normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, a serem seguidas por entidades reguladoras e pelos entes titulares dos serviços, art. 25-A da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). É dizer, a função normativa está dividida entre a agência federal e as agências reguladoras locais. Cabe à ANA a normatização de primeiro grau, definindo diretrizes regulatórias gerais. Já a agência reguladora local compete realizar a normatização de segundo grau, com a criação de normas específicas.

A legislação autoriza a ANA a criar padrões de referência sobre todos os aspectos da prestação de serviços de saneamento básico, art. 4-A, § 1º, da Lei nº 9.984/2000 (BRASIL, 2000a), o que, em rigor, configura forma de controle à competência regulatória do ente titular dos serviços, com potencial para violar pacto federativo, caso não se atenham a fixar parâmetros regulatórios genéricos, de abrangência nacional, relacionados diretamente à atividade de saneamento básico, estabelecendo limites mínimos ou máximos sobre aspectos quantitativos e qualitativos dos serviços.

A norma de referência deve ser aberta o suficiente para viabilizar o exercício da atribuição normativa pela agência local. Caso imponha um modelo fechado, será inconstitucional, por usurpar a autonomia do ente titular dos serviços e de sua entidade reguladora. Decerto, não é franqueado à ANA assumir a posição de agência tutora das demais entidades reguladoras.

Portanto, como condição para sua validade, as normas de referência a serem editadas pela ANA devem: tratar de questões técnicas próprias dos serviços públicos; não avançar sobre questões específicas e deixar espaço adequado para atuação normativa regulatória do ente titular.

Com base nisso, pelo menos em uma hipótese já se vislumbra afronta à autonomia do ente regulador, qual seja: a criação pela ANA de norma de governança para entidades reguladoras locais, art. 4º-A, VIII, da Lei nº 9.984/2000 (BRASIL, 2000a). Isso porque a principal característica das autoridades reguladoras é a independência administrativa, o que inclui a competência para decidir

acerca do perfil de governança. A edição de norma sobre esse assunto representa interferência na estrutura institucional da entidade, a criar uma relação indevida de subordinação entre a agência federal e as agências locais.

Ademais, tal questão não versa sobre aspectos técnicos da prestação dos serviços de saneamento básico. O termo governança “diz respeito aos meios e processos que são utilizados para produzir resultados eficazes” (GONÇALVES, 2005). No âmbito da regulação, governança representa os instrumentos de participação e de eficiência utilizados pelas instâncias reguladoras (OLIVEIRA, 2012, p. 5). Portanto, trata-se de questão relativa à organização da entidade e à forma como se relaciona com a sociedade civil, assunto que escapa ao alcance da normatização técnica regulatória.

3.4 DELEGAÇÃO DA FUNÇÃO REGULATÓRIA

Com efeito, no âmbito dos serviços públicos, a regulação é função inerente à titularidade dos serviços, que, em regra, é exclusiva dos Municípios. Não obstante, facultou-se ao titular dos serviços de saneamento básico delegar tal função (art. 23, § 1º (OLIVEIRA, 2012), uma vez que, dos mais de cinco mil Municípios, apenas aqueles com maior porte possuem condições de regular o setor por meio estrutura administrativa própria (ALMEIDA; NIEBUHR; REISDORFER, 2020, p. 335).

Para evitar o vácuo regulatório, o que impediria a prestação dos serviços, por ser a regulação uma condição para execução da atividade (BARBOSA; MARRARA, 2019, p. 136), admite-se que a regulação dos serviços de saneamento básico seja exercida de forma direta ou indireta. Diz-se direta a realizada por entidade que integre a Administração do titular ou titulares dos serviços. Será indireta, quando a função regulatória for delegada à entidade vinculada a ente que não o titular dos serviços.

Também se considerada direta a regulação promovida em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões por entidade de qualquer um dos Municípios ou do Estado que integram a estrutura regional, visto que compartilham a titularidade do serviço, art. 8º, II, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Nessa hipótese, não há propriamente delegação, mas organização de competência, a ser definida por deliberação dos entes interessados, na forma do art. 7-A, I e II, da Lei nº 13.089/2015 (BRASIL, 2015).

Em que pese o silêncio da legislação, a delegação da competência regulatória depende de autorização legislativa, por representar parcela do poder estatal do ente titular. Ademais, é necessário que entidade delegatária, que pode ser vinculada a qualquer outro ente da federação, detenha habilitação técnica e a atribuição legal para regulação na área de saneamento básico.

A delegatária, em regra, deve atuar dentro do estado no qual o ente titular está inserido. Não obstante, admite-se transferir a competência à entidade atuante em outro estado membro, desde que atendidas as seguintes condições: inexistir no estado do titular agência reguladora constituída que tenha aderido às normas de referência da ANA; priorizar a entidade mais próxima ao titular;

anuência da agência reguladora, art. 23, § 1-A, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Além disso, é necessário que a entidade assuma a condição de agência reguladora, conforme averbado anteriormente.

A lei também menciona a celebração de contrato de prestação de serviços para formalizar a delegação, art. 23, § 1-B, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Nesse ponto, não há como deixar de criticar a falta de técnica do legislador, visto que a agência reguladora não presta serviços ao ente titular, mas exerce função típica estatal do ente delegante, a título de cooperação federativa, de modo que se afigura manifestamente inadequado o tratamento da matéria por contrato administrativo.

Da mesma forma, não é correto que a agência reguladora seja remunerada pelo ente delegante em razão do exercício de tal atribuição, o que não impede o titular de prestar assistência financeira à agência delegatária, como forma de viabilizar o exercício da função regulatória. Ademais, esclareça-se que a taxa de regulação, a ser paga pelo ente regulado, deve constituir receita da agência reguladora delegatária.

Ponto que merece atenção é a real capacidade da agência delegatária para assumir a atribuição. Decerto, a competência delegada não deve se reduzir à atuação formal e burocrática. Nessa perspectiva, a agência reguladora deve dispor de condições para se fazer presente no local onde os serviços públicos são prestados, mantendo-se próxima do titular, do prestador e, principalmente, dos usuários dos serviços.

Para tanto, o titular dos serviços e a autoridade reguladora devem construir uma relação de cooperação, podendo compartilhar estrutura física ou realizar outra forma de parceria institucional, para permitir o pleno exercício da função regulatória. É o que se depreende do art. 23, § 1º, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), que dispõe que ato de delegação deve detalhar a forma de atuação e a abrangência das atividades a serem desempenhadas pelo ente delegante e entidade delegatária.

De fato, o adequado desempenho da função delegada pode requerer a conjugação de esforços de delegante e delegatário, o que não é capaz de comprometer a independência da agência reguladora, posto que tal auxílio não constitui liberalidade do titular dos serviços, mas sim cumprimento de um dever.

Cabe considerar que a delegação não significa renúncia de competência, tampouco exonera o ente titular do encargo de tornar efetiva a regulação, de modo que cabe ao delegante não só controlar o exercício da função delegada, mas servir de interlocutor entre usuários e instância reguladora.

Uma vez que a outorga da função de regulação, em rigor, representa a transferência de poderes entre entes estatais, a exigir a formação de vínculo de cooperativo entre os entes, é indispensável que se processe no âmbito da gestão associada. Advirta-se que a vedação legal à celebração de contratos de programa incide apenas sobre a prestação dos serviços públicos de saneamento básico, não alcançando a função regulatória.

Logo, o trespasses da função de regulação deve ser objeto de convênio de cooperação e

contrato de programa. É o que se depreende do art. 8º, § 4º, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), que prevê a gestão associada para o exercício de funções relativas aos serviços públicos de saneamento básico. Conforme já adiantado, a expressão “funções relativas”, contida no dispositivo legal, abarca atividades relacionadas e conexas, mas que não constituem propriamente serviços de saneamento básico. Saliente-se que a função de regulação se encaixa perfeitamente nesse conceito. Também cabe considerar que, antes das alterações promovidas pela Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2020a), o art. 8º da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b) já admitia que a regulação fosse tratada no âmbito da gestão associada.

Para a gestão associada de funções relativas a serviços de saneamento básico, a legislação federal dispensa a autorização legal para celebração do convênio de cooperação. Todavia, no caso da função regulatória, visto que a atividade constitui parcela do poder estatal, representativa da própria autonomia do ente, sua delegação deve ser decidida mediante a participação do Poder Legislativo do titular dos serviços.

Também é importante registrar que o convênio de cooperação, a ser celebrado entre entes federados, por si só, não delega a função, mas apenas autoriza uma posterior delegação, que será levada a efeito pela formalização do contrato de programa com a entidade delegatária, instrumento que definirá as obrigações dos entes e regulamentará as condições para transferência do poder de regulação.

Em síntese, o repasse da competência regulatória deve atender os seguintes requisitos: primeiro, o titular da competência deve editar lei autorizando a celebração de convênio de cooperação para delegar o poder regulatório; em seguida, deve celebrar o convênio de cooperação com o ente federativo; por último, firmará o contrato de programa com a autoridade reguladora delegatária.

Quando a titularidade dos serviços couber a Municípios reunidos sob o regime de gestão associada, a delegação da função regulatória também deverá ser aprovada pela instância representativa dos Municípios interessados. Nesse caso, há dois tipos de gestão associada: uma para prestar o serviço e outra, para delegar a função de regulação.

4 REGULAÇÃO DOS SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO PELA ARCE

No âmbito do Estado do Ceará, a Lei Estadual nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009) disciplina a atuação da ARCE, na regulação dos serviços públicos de saneamento básico. Para além de questões de organização, referida lei cria regras sobre a delegação da função regulatória, apresentando dois problemas: primeiro, prevê instrumento inadequado para tratar da transferência do poder regulatório e, segundo, cria hipótese de transferência automática da função de regulação, em afronta à autonomia do ente titular dos serviços e do poder regulatório.

A lei estadual autoriza expressamente a agência reguladora estadual a receber dos titulares do serviço a delegação das funções de regulação do setor (art. 1º). Nesse ponto, o dispositivo é

legítimo e, em princípio, não conflita com o arranjo regulatório desenhado na Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b). Sobre o tema, o STF, no julgamento da ADI 2.095/RS (BRASIL, 2000b), entendeu constitucional norma que conferia à agência reguladora estadual a atribuição de regular os serviços de saneamento básico em razão da celebração de convênios com Municípios.

Ressalva-se apenas que, desde a edição da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), o convênio de cooperação e o contrato de programa são requisitos indispensáveis à delegação da função de regulatória, no âmbito do setor de saneamento básico, o que torna inadequado o emprego do regime de convênio administrativo, que se destina a tratar de assuntos de caráter administrativos.

Com efeito, o escopo do convênio é disciplinar a transferência de recursos financeiros para execução de programa de governo, a compreender a realização de projeto, atividade, serviço, aquisição de bens ou evento (art. 1º, §1º, I, do Decreto nº 6.170/2007 (BRASIL, 2007a). A delegação da função regulatória, por seu turno, constitui transferência de poder estatal, a ser realizada em regime de gestão associada, consoante registrado anteriormente.

Logo, o entendimento fixado pela Corte Suprema, na ADI 2.095/RS (BRASIL, 2000b), deve ser compreendido à luz do quadro normativo superveniente, estando prejudicado na parte que faz referência ao convênio como instrumento apto a delegar as funções regulatórias.

Dito isso, tem-se pela inconstitucionalidade parcial do art. 1º da Lei Estadual nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009), que adotou o modelo de convênios administrativos para instrumentalizar a transferência de funções regulatórias entre entes, mesmo preexistindo quadro normativo a regulamentar a matéria de modo diverso.

O art. 4º da Lei Estadual nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009) também contém vício de inconstitucionalidade, por transferir à ARCE a função de regulação setorial de forma automática, sempre que o serviço público for prestado pela CAGECE, sociedade de economia mista estadual.

A referida norma estadual diz que, além da função regulatória delegada por meio de convênio, também compete à ARCE a regulação dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário transferidos à companhia estadual, sem necessidade da celebração de qualquer instrumento de delegação. Nesse caso, a agência reguladora recebe competências por efeito automático da delegação dos serviços à companhia estadual.

Pela Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007b), a concessão de serviços e da delegação da função regulatória recebem tratamento distinto e devem ser decididas de forma autônoma pelo ente titular. Desse modo, é facultado ao titular transferir ambas ou apenas uma das competências. Pode delegar apenas o serviço público, permanecendo com a função de regulação. Do mesmo modo, é admitido delegar apenas a regulação, prestando diretamente o serviço.

Portanto, não cabe à legislação estadual, a pretexto de regulamentar as funções de entidade vinculada ao Estado, atrelar a delegação da função reguladora à concessão dos serviços públicos, reduzindo a autonomia do ente titular para decidir sobre questões de sua competência e de seu interesse.

O fato da agência reguladora e a empresa prestadora dos serviços integrarem sua Administração, por si só, não atribui ao Estado competência para dispor sobre o serviço público de

saneamento básico, inclusive sua regulação setorial. Com base nesse fundamento, o STF declarou inconstitucional norma estadual que pretendia regulamentar o serviço de abastecimento de água, ADI 2.340/SC (BRASIL, 2013b).

Esclareça-se que, em regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, casos em que a titularidade dos serviços é repartida entre Municípios e o Estado do Ceará, entende-se legítimo que a ARCE realize a regulação dos serviços, desde que resultado de decisão tomada pelos entes interessados. É o que se depreende do art. 7º-A, I e II, da Lei nº 13.089/2015 (BRASIL, 2015) (Estatuto da Metrópole). Nesse caso, não se trata de delegação, mas de organização de competências comuns.

CONCLUSÃO

A reforma do marco do saneamento básico não veda em absoluto a gestão associada. Mas reduz seu alcance, por reduzir as competências dos consórcios públicos e obstar a celebração contrato de programa para prestação de serviços públicos. Além disso, com a previsão de compartilhamento de receitas, a concessão de serviços de saneamento básico fica mais próxima do regime de parceria público-privada.

Sem olvidar os fatores econômicos inerentes, a regulação dos serviços públicos é social, por possuir o propósito primordial de assegurar que demandas da sociedade, condensadas no ideal de serviço adequado, sejam atendidas, o que não exclui a proteção à livre concorrência, enquanto meio para alcançar seu fim último: a oferta do serviço público adequado.

Em específico, a regulação dos serviços de saneamento básico apresenta as seguintes características: regulação voltada à universalização e com caráter social reforçado; adoção obrigatória do modelo de agência reguladora, no caso de prestação indireta de serviços; repartição da função normativa regulatória entre as instâncias federal e locais e possibilidade de delegação.

O fato de os serviços públicos de saneamento básico constituírem direitos fundamentais reforça o caráter social da regulação setorial, que tem a função principal de conduzir a ação dos agentes executores em direção à concretização do direito, garantindo o acesso ao serviço universalizado à população.

Quando a prestação dos serviços de saneamento básico for delegada, a entidade responsável pela função de regulação setorial deve necessariamente assumir o formato institucional de agência reguladora, obrigatoriedade inexistente para prestação de direta de serviços.

As normas de referência editadas pela ANA devem tratar de aspectos técnicos próprios dos serviços públicos; não podem avançar sobre questões específicas e devem deixar espaço para atuação normativa regulatória do ente titular. Por afrontar a autonomia do ente regulador e versar sobre matéria estranha à prestação dos serviços, é inconstitucional a edição por instância federal de normas de referência de governança para entidades reguladoras locais.

A delegação da função regulatória há de ser realizada no âmbito da gestão associada e

formalizada por convênio de cooperação e contrato de programa, mediante autorização legislativa. Como a delegação não implica renúncia de competência, o ente delegante deve manter vínculo cooperativo com a entidade reguladora e cuidar para que a delegatária não se distancie dos usuários dos serviços.

Por fim, no âmbito do Estado do Ceará, a Lei estadual nº 14.394/2009 (CEARÁ, 2009) apresenta duas inconstitucionalidades. Primeiro, prevê instrumento inadequado (convênio administrativo) para tratar da transferência do poder regulatório. Segundo, cria hipótese de transferência automática da função de regulação à agência reguladora estadual, restringindo a autonomia municipal.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de; NIEBUHR, Karlin Olbertz; REISDORFER, Guilherme Fredherico Dias. Novas considerações sobre a regulação do Direito Positivo brasileiro. *In*: FONSECA, Reynaldo Soares da; COSTA, Daniel Castro Gomes da (coord.). *Direito regulatório: desafios e perspectivas para a Administração Pública*. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 325-347.

ARAGÃO, Alexandre Santos de. O conceito de serviços públicos no direito constitucional brasileiro. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, n. 17, p. 1-55, 2009. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=353>. Acesso em: 14 out. 2022.

BARBOSA, Allan Fuezi; MARRARA, Thiago. As funções do regulador de saneamento básico no Brasil. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, Curitiba, v. 10, n. 3, p. 127-147, 2019. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/view/25359/24230>. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Congresso Nacional. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, ano 126, n. 191-A, p. 1, 5 out. 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007. Dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 26 jul. 2007a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6170.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Justiça e Segurança Pública. Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020. Atualiza o marco legal do saneamento básico e altera a Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000, [...]. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, ano 157, n. 135, p. 1, 16 jul. 2020a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14026.htm#art7. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; [...] e dá outras providências [...]. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, n. 5, p. 3, 08 jan. 2007b. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2007/Lei/L11445.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.089, de 12 de janeiro de 2015. Institui o Estatuto da Metrópole, altera a Lei nº 10.257, de 10 de julho de 2001, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, n. 8, p. 2, 13 jan. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13089.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Lei nº 8.987 de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 1917, 14 fev. 1995. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18987cons.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000. Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas - ANA, [...] e dá outras providências [...]. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, p. 1, 18 jul. 2000a. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9984.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Ministério das Cidades. Lei nº 14.016, de 23 de junho de 2020. Dispõe sobre o combate ao desperdício de alimentos e a doação de excedentes de alimentos para o consumo humano. *Diário Oficial da União*: seção 1, Brasília, DF, n. 119, p. 2, 24 jun. 2020b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/114016.htm. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.842/RJ*. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico. Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, [...]. Inconstitucionalidade. Recorrente: Partido Democrático Trabalhista – PDT. Relator: Min. Luiz Fux, 6 de março de 2013a. Disponível em: <https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/sjur241775/false>. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.095/RS*. Agência Estadual de Regulação dos Serviços Públicos do Estado do Rio grande do Sul (AGERGS). [...]. Inconstitucionalidade. Requerente: Governo do Estado do Rio Grande do Sul. Requerida: Assembleia Legislativa do estado do Rio Grande do Sul. Relator: Min. Octavio Gallotti, 22 de março de 2000b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=347425>. Acesso em: 14 out. 2022.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.340/SC*. Distribuição de água potável. Lei Estadual que obriga seu fornecimento por meio de caminhões-pipa [...]. Inconstitucionalidade. Requerente: Governo do Estado de Santa Catarina. Requerida: Assembleia Legislativa do estado de Santa Catarina. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 6 de março de 2013b. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630010>. Acesso em: 14 out. 2022.

CEARÁ. Lei nº 14.394, de 07 de julho de 2009. Define a atuação da Agência Reguladora de Serviços Públicos Delegados do Estado do Ceará – ARCE, relacionada aos serviços públicos de saneamento básico, e dá outras providências. Fortaleza: Assembleia Legislativa, 2009. Disponível em: <https://www2.al.ce.gov.br/legislativo/legislacao5/leis2009/14394.htm>. Acesso em: 14 out. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na administração pública*. 11. ed. Rio de Janeiro:

Forense, 2017.

GARCIA, Flávio Amaral. *Concessões, parcerias e regulação*. São Paulo: Malheiros, 2019.

GONÇALVES, Alcindo. O conceito de governança. In: CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, 14., 2005, Fortaleza. *Anais [...]*. Fortaleza: CONPEDI, 2005. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/XIVCongresso/078.pdf>. Acesso em: 14 out. 2022.

GRAU, Eros Roberto. *A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica*. São Paulo: Malheiros, 2010.

MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. A nova regulamentação dos serviços públicos. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, n. 1, p. 1-18, 2005. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=10>. Acesso em: 22 dez. 2020.

MENDONÇA, José Vicente Santos de. Uma teoria do fomento público: critérios em prol de um fomento público democrático, eficiente e não-paternalista. *Revista de Direito da Procuradoria Geral do Estado Rio de Janeiro*, Rio de Janeiro, n. 65, p. 115-175, 2010. Disponível em: <https://pge.rj.gov.br/comum/code/MostrarArquivo.php?C=MTE00A%2C%2C>. Acesso em: 14 out. 2022.

MOREIRA, Egon Bockmann. Qual é o futuro do direito da regulação no Brasil? In: SUNDFELD, Carlos Ari; ROSILHO, André (org.). *Direito da regulação e políticas públicas*. São Paulo: Malheiros, 2014.

NOHARA, Irene Patrícia; POSTAL JÚNIOR, Jairo. Perspectiva da gestão do saneamento básico no Brasil: prestação indireta e deficiências setoriais. *Revista de Direito Econômico e Socioambiental*, Curitiba, v. 9, n. 1, p. 380-398, 2018. Disponível em: <https://periodicos.pucpr.br/index.php/direitoeconomico/article/view/21305/22834>. Acesso em: 14 out. 2022.

OLIVEIRA, Rafael Carvalho Rezende. Governança e análise de impacto regulatório. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, n. 29, 2012. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=723>. Acesso em: 20 dez. 2020.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. *Direito constitucional ambiental: estudos sobre a Constituição, os direitos fundamentais e a proteção do ambiente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. Agências reguladoras. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 216, p. 125-162, 1999.

SOUTO, Marcos Juruena Villela. Função regulatória. *Revista Eletrônica de Direito Administrativo Econômico*, Salvador, n. 13, p. 1-11, 2008. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/codrevista.asp?cod=259>. Acesso em: 14 out. 2022.

UNITED NATIONS-UN. *Resolution adopted by the general assembly on 28 July 2010: 64/292 the human right to water and sanitation*. New York: UN, 2010. Disponível em: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N09/479/35/pdf/N0947935.pdf?OpenElement>. Acesso em: 14 out. 2022.

VIEIRA, Marcelo Palladino Machado. A federação na perspectiva regulatória: em busca de uma cooperação eficiente. *In*: ARAGÃO, Alexandre Santos de; PEREIRA, Anna Carolina Migueis; LISBOA, Leticia Lobato Anicet (coord.). *Regulação e infraestrutura*. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 451-473.

WINDHOLZ, Eric; HODGE, Graeme A. Conceituando regulação social e econômica: implicações para agentes reguladores e para atividade regulatória atual. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 264, p. 13-56, 2013. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/14076/31331>. Acesso em: 14 out. 2022.

Como citar: PAIVA, Paulo André Freires; LEITÃO, Rômulo Guilherme. A regulação de saneamento básico e novo marco regulatório: características, competências e delegação. **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 17, n. 2, p. 111-131, out. 2022. DOI: 10.5433/24157-108104-1.2022v17n2p.111. ISSN: 1980-511X.

Recebido em: 26/01/2021

Aprovado em: 05/10/2022