

Sebastião Tojal: Começou mal o novo marco do saneamento

16/07/2020

Salta a toda evidência, mesmo para o observador menos atento, que o regime político brasileiro padece de inúmeras dificuldades, que, importa reconhecer, não nasceram hoje e, mais, não são produto necessariamente de determinada conjuntura — apesar de muitas vezes agravadas por razões circunstanciais. Em verdade, o que há são inúmeros problemas estruturais, que remetem às próprias condições de governabilidade. O presidencialismo de coalizão no Brasil, que já foi apelidado de presidencialismo de cooptação não sem razão, mostra, a cada dia que passa, que não reúne as condições mínimas para assegurar a governabilidade. As razões não repousam apenas sobre a falta de compromissos. Dizem respeito também à fragilidade do sistema partidário, à perda da capacidade de funcionalização de conflitos pelo sistema político, sua débil institucionalidade e assim por diante.

Spacca



Não é, pois, de causar tanta surpresa — ao menos do

ponto de vista político — o veto lançado pelo presidente da República ao artigo 16 do Projeto de Lei nº 4.162/2019 na quarta-feira (15/7), oportunidade na qual foi sancionado o novo marco do saneamento básico, Lei nº 14.026/2020. Referido artigo dispunha:

"Artigo 16 — Os contratos de programa vigentes e as situações de fato de prestação dos serviços públicos de saneamento básico por empresa pública ou sociedade de economia mista, assim consideradas aquelas em que tal prestação ocorra sem a assinatura, a qualquer tempo, de contrato de programa, ou cuja vigência esteja expirada, poderão ser reconhecidas como

contratos de programa e formalizadas ou renovados mediante acordo entre as partes, até 31 de março de 2022.

Parágrafo único. Os contratos reconhecidos e os renovados terão prazo máximo de vigência de 30 (trinta) anos e deverão conter, expressamente, sob pena de nulidade, as cláusulas essenciais previstas no artigo 10-A e a comprovação prevista no artigo 10-B da Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007, sendo absolutamente vedada nova prorrogação ou adição de vigência contratual".

Dessa forma, a nova lei, que inquestionavelmente busca uma ampla competitividade no setor mediante a obrigatoriedade de licitação para a prestação dos serviços por empresas estatais ou privadas, traria, no dispositivo vetado, uma espécie de regime de transição. Isso porque as empresas estaduais de saneamento, criadas a partir da década de 70 em razão do Plano Nacional de Saneamento Básico e atualmente responsáveis pelo atendimento de aproximadamente 70% dos municípios brasileiros **[1]**, poderiam, de acordo com o artigo em comento, ter os seus serviços prorrogados pelo prazo de até 30 anos.

As razões do veto presidencial vieram assim expostas:

"A propositura legislativa, ao regularizar e reconhecer os contratos de programa, situações não formalizadas de prestação de serviços públicos de saneamento básico por empresa pública ou sociedade de economia mista, bem como possibilitar a prorrogação por 30 anos das atuais avenças, prolonga de forma demasiada a situação atual, de forma a postergar soluções para os impactos ambientais e de saúde pública decorrentes da falta de saneamento básico e da gestão inadequada da limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos. Ademais, a proposta, além de limitar a livre iniciativa e a livre concorrência, está em descompasso com os objetivos do novo marco legal do saneamento básico que orienta a celebração de contratos de concessão, mediante prévia licitação, estimulando a competitividade da prestação desses serviços com eficiência e eficácia, o que por sua vez contribui para melhores resultados".

Como previsível, a reação no âmbito do Congresso foi imediata, dizendo-se, no mínimo, que o governo não honrou sua palavra quando negociou as condições de aprovação do projeto de lei. Conforme informado pelo site do próprio Senado Federal **[2]**, segundo parlamentares, o acordo celebrado pelo governo para a aprovação da matéria contemplou somente três, não 11 vetos.

Entre os três vetos acordados com o governo, não estava o artigo 16. Ao contrário, o dispositivo em questão foi essencial para a aprovação do texto pelo Congresso Nacional. Sua inserção foi condição para que governadores persuadissem suas bancadas federais a apoiar o projeto de lei e tinha como objetivos precípuos a proteção e a não desvalorização abrupta das empresas estaduais de saneamento **[3]**.

Destarte, a postura presidencial explicitou, uma vez mais, a vulnerabilidade funcional do sistema político brasileiro, marcado por um defectivo presidencialismo de coalizão. Nota-se que, no caso do marco do saneamento, ao invés de buscar a maioria congressista, o governo federal agiu de forma diametralmente oposta, colocando-se contra ponto que foi imprescindível para que o projeto de lei fosse levado adiante — diversamente do que ocorreu com as Medidas Provisórias nº 844 e nº 868, ambas de 2018, as quais, apesar de preconizarem mudanças

significativas no setor, não foram convertidas em lei.

A consequência é a inauguração de uma nova batalha política, com o presidente do Senado Federal, apoiado por diversos parlamentares e, obviamente, por governadores, anunciando que procurará derrubar o veto presidencial.

Iniciou-se, portanto, muito mal a experiência do novo marco legal. São esses atropelos, inevitavelmente objeto de judicialização mais adiante (caso o veto não seja derrubado), que acabam por gerar enorme insegurança aos investidores privados, os quais agora foram chamados a participar da tarefa, que não é de pequena monta, de zerar o déficit da cobertura de saneamento básico no Brasil até 2033 **[4]**.

E não se alegue que a reclamação improcede porque o que está a ocorrer é o natural desenrolar do procedimento do processo legislativo. Não, o que está a se verificar é a incapacidade de governar levada ao extremo, cujos efeitos são absolutamente deletérios para a sociedade.

Ademais, no caso do artigo 16, somam-se ao imbróglio político as consequências práticas decorrentes do veto presidencial.

Primeiramente, mencione-se que, com a supressão do artigo, haverá a interrupção brusca de situações já consolidadas, concernentes à prestação dos serviços por empresas estatais, ainda que não necessariamente formalizadas por contratos. Assim, poderão ocorrer graves prejuízos às referidas empresas, especialmente para aquelas que vinham operando em caráter precário, ante a necessidade de eventuais paralisações de projetos em curso. A consequência mediata, por sua vez, será a redução na competitividade dessas empresas nos certames licitatórios que serão promovidos no setor — certames dos quais as estatais também poderão participar.

Haverá também a imposição de um óbice à amortização gradual de investimentos já realizados, o que poderá acarretar a necessidade de pagamentos de quantias vultosas a título de indenização pelo poder público, agravando a já suficientemente complicada situação financeira das entidades estatais.

Não fosse o bastante, há o risco de um efeito inverso daquele pretendido pelo governo federal quanto à atratividade para investidores, notadamente os estrangeiros. Ora, rupturas bruscas, sobretudo quando atingem negativamente empresas atuantes no setor (ainda que controladas pelo Estado), como a acima mencionada, podem ensejar insegurança aos potenciais investidores.

A previsibilidade legal e regulatória é e sempre será um tema caríssimo àqueles que procuram se relacionar com o Estado. Se o desejo é trazer novos *players* para atuar no sentido de viabilizar a universalização da cobertura dos serviços, é preciso que se lhes dê a necessária previsibilidade, para que possam tomar suas decisões estratégicas em um ambiente de segurança legal e regulatória.

Por fim, há ainda outro problema. Com a antecipação da necessidade de realização de licitação por parte daqueles que pretendiam postergar o tempo de prestação dos serviços por empresas estatais, o prazo para que sejam formatadas as respectivas modelagens contratuais será



substancialmente reduzido. Além disso, não haverá tempo hábil para que tais modelagens sejam inspiradas em experiências bem sucedidas no âmbito de outras contratações firmadas já sob a égide da Lei nº 14.026/2020. Corre-se o risco, portanto, de, em prol da celeridade, comprometer-se a qualidade desses novos contratos.

Dessa maneira, em que pese seja muito positiva a ampliação da competitividade no setor para ampliação da qualidade e do alcance dos serviços de saneamento básico, o veto presidencial ao artigo 16 parece ir de encontro ao próprio intuito da reforma legal, cujo escopo é a atração de investimentos para o setor mediante o aumento da segurança jurídica e da previsibilidade para os seus *players*.

Portanto, pode-se concluir que o veto presidencial aqui comentado, além de atestar a fragilidade funcional de sistemas políticos regidos por um presidencialismo de coalizão falho, possui sérios problemas de ordem pragmática, ensejando um enorme risco de se produzirem resultados totalmente díspares daqueles pretendidos pelo chefe do Poder Executivo.

O presente artigo contou com a colaboração de Felipe Spinardi, mestrando em Direito Público, especialista em Direito Administrativo, ambos pela FGV Direito-SP, e advogado no escritório Tojal Renault Advogados.

[1] Confederação Nacional da Indústria (CNI). *A importância da concorrência para o saneamento básico*. Brasília, 2019. Disponível em: <<https://www.portaldaindustria.com.br/publicacoes/2019/9/importancia-da-concorrenci-para-o-setor-de-saneamento-basico/>>. Acesso em: 16/7/2020.

[2] Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/07/15/senadores-criticam-vetos-do-governo-ao-marco-legal-do-saneamento>>. Acesso em: 16/7/2020.

[3] Cabe mencionar que, em carta direcionada ao presidente da República no dia 14/7/2020, 16 governadores pediram para que o artigo em questão não fosse objeto de veto. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia/blog/ana-flor/post/2020/07/15/governadores-dizem-que-pressionarao-bancadas-para-derrubar-vetos-ao-novo-marco-legal-do-saneamento.ghtml>>. Acesso em: 16/7/2020.

[4] De acordo com pesquisa realizada pela KPMG em parceria com a ABCON, estima-se que, para tanto, serão necessários R\$ 753 bilhões em investimentos no setor. Disponível em: <<https://kpmgbrasil.com.br/news/6356/quanto-custa-universalizar-o-saneamento-no-brasil>>. Acesso em: 16/7/2020.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2020-jul-16/sebastiao-tojal-comecou-mal-marco-saneamento/>