

# Controle social na prestação regionalizada no serviço de saneamento básico

*Social Control on the Regionalization of the Basic Sanitation Service*

Submetido(submitted): 14 June 2022

Parecer(reviewed): 29 November 2022

Revisado(revised): 12 December 2022

Aceito(accepted): 12 December 2022

Artigo submetido à revisão cega por pares (Article submitted to peer blind review)

Licensed under a Creative Commons Attribution 4.0 International

Guilherme Amorim Campos da Silva\*

<https://orcid.org/0000-0002-1018-7468>

Roberto Nucci Riccetto\*\*

<https://orcid.org/0000-0002-4435-6696>

## Abstract

**[Purpose]** This article addresses the configuration of social control as a constitutional principle and its importance within the scope of Law no. 11,445/2007.

**[Methodology/approach/design]** It analyzes the rules of social control in Law no. 11,445/2007 and the impact of changes promoted by Law no. 14,026/2020.

**[Findings]** It identifies the influence of social control on the regionalization of the basic sanitation service and the legality of the Paulista Law no. 17,231/2021, from the viewpoint of social control, which instituted regional units in the State of Sao Paulo.

**Keywords:** Sanitation. Social Control. Regionalized Service.

## Resumo

**[Propósito]** Este trabalho verifica a configuração do controle social como princípio constitucional e a sua importância no âmbito da Lei 11.445/2007.

**[Metodologia/abordagem/design]** São analisadas as regras do controle social na Lei 11.445/2007 e o impacto das alterações promovidas pela Lei 14.026/2020.

**[Resultados]** Ao final, este artigo identifica a influência do controle social na regionalização do serviço de saneamento básico e a legalidade da Lei Paulista 17.231/21 no aspecto do controle social, que instituiu unidades regionais no Estado de São Paulo.

**Palavras-chave:** Saneamento Básico. Controle Social. Prestação Regionalizada.

---

\*Pós-doutorando em Direito Econômico e Financeiro pela USP. Doutor em Direito do Estado (2010) e Mestre em Direito Constitucional (2002) pela PUC/SP. Advogado. Integrante do Grupo Nacional de Estudos de Direito do Saneamento Básico. Sócio de Rubens Naves, Santos Jr. Advogados. Endereço: Av. Paulista, 2073 – Bloco Horsa II – 19º andar – CEP: -1311-940 – Jardim Paulista – São Paulo – SP. E-mail: [guilherme.amorim@msj.com.br](mailto:guilherme.amorim@msj.com.br).

\*\*Especialista em Direito Administrativo pela PUC/SP. Advogado. Integrante do Grupo Nacional de Estudos de Direito do Saneamento Básico. Sócio de Rubens Naves, Santos Jr. Advogados. E-mail: [roberto.nucci@msj.com.br](mailto:roberto.nucci@msj.com.br).

## INTRODUÇÃO

As alterações trazidas pela Lei 14.026/20 para o setor do saneamento básico buscaram aperfeiçoar o instrumental jurídico de referência do setor ao mesmo tempo que objetivaram assegurar a efetiva universalização da prestação dos serviços de saneamento básico, de modo a afetar sobretudo a Lei 11.445/2007, que trata das diretrizes nacionais para o saneamento básico.

Nesta direção, destaca-se como principal alteração da nova lei a busca da uniformidade regulatória por meio do incremento de competências da ANA, o estímulo à concessão do serviço de saneamento pela proibição de celebração de contrato de programa e o incentivo à prestação regionalizada pelas regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, bem como com a criação de modalidades de agrupamentos federativos como as unidades regionais de saneamento básico e os blocos de referência.

Todavia, a Lei 11.445/07, criada para estabelecer as diretrizes nacionais do saneamento básico prevê, desde a sua promulgação em 2.007, o controle social como princípio fundamental a nortear a prestação do serviço público de saneamento básico, de forma a concretizar o princípio democrático previsto no parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal, o que não foi alterado pela Lei 14.026/20.

Nesse contexto, o presente trabalho tem por objetivo averiguar se o controle social no setor de saneamento básico foi alterado pela Lei 14.026, de 15 de julho de 2020, que instituiu o Novo Marco Legal do Saneamento Básico, ao introduzir significativas modificações na Lei 11.445/07, e verificar se a prestação regionalizada, inovação trazida pela 14.026/20 à Lei 11.445/07, é impactada pelo princípio do controle social.

Em um primeiro momento, o estudo volta-se para o controle social na Lei 11.445/07, apresentando o conceito de controle social e as bases legais para sua efetivação no âmbito do saneamento básico, destacando-se o baixo impacto da Lei 14.026/20 em seu conteúdo jurídico introduzido inicialmente pela Lei 11.445/07.

Em um segundo momento, o trabalho aborda quais são os influxos que a prestação regionalizada sofre pelo princípio jurídico do controle social e se Lei Estadual 17.383/21, que cria unidades regionais de saneamento no Estado de São Paulo, promove o controle social e, assim, realiza seu conteúdo jurídico normativo previsto constitucionalmente.

## I. O CONTROLE SOCIAL COMO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL E A SUA IMPORTÂNCIA NO ÂMBITO DA LEI 11.445/07

Para concretizar o princípio democrático presente no parágrafo único do artigo 1º da Constituição Federal e, assim, garantir aos cidadãos o direito de participarem do processo de planejamento decisório, execução e avaliação no âmbito do saneamento básico, a Lei 11.445/07 estabelece como princípio fundamental na prestação deste serviço público o controle social (inciso X do artigo 2º), definindo o que é controle social (inciso IV do artigo 3º), determinando que o titular dos serviços de saneamento, ao formular a sua política pública, deverá instituir mecanismos de controle social (inciso V do artigo 9º), estipulando que os contratos de concessão devem incorporar a adoção de mecanismos de controle social nas atividades de planejamento, regulação e fiscalização (inciso IV e §2º X do artigo 11), determinando que a elaboração de plano de saneamento será realizado com audiência ou consultas públicas (§5º do artigo 19), prevendo que a entidade reguladora edite normas sobre mecanismos de participação e informação (inciso X do artigo 23) e tratando, em capítulo específico, sobre a participação de órgãos colegiados no controle social (artigo 47).

Por sua vez, a Lei 14.026/20 manteve praticamente inalterado o conteúdo jurídico das normas acima citadas sobre o controle social. Apenas o *caput* do artigo 47<sup>1</sup> da Lei 11.445/07 foi parcialmente alterado para incluir o Conselho Nacional de Recursos Hídricos como exemplo de órgão colegiado apto a exercer o controle social nos serviços públicos de saneamento, sem modificar substancialmente a redação anterior.

Dessa forma, mesmo com a promulgação da Lei 14.026/20, tem-se que o controle social é um *princípio fundamental*, cuja definição, estipulada pelo inciso IV do artigo 3º da Lei 11.445/07, é o “conjunto de mecanismos e procedimentos que garantem à sociedade informações, representações técnicas e participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados com os serviços públicos de saneamento básico”, em que deve ser instituído na concepção, formulação e execução da política pública do serviço de saneamento básico por seu titular e nas atividades de planejamento,

---

<sup>1</sup> Redação original: Art. 47. O controle social dos serviços públicos de saneamento básico poderá incluir a participação de órgãos colegiados de caráter consultivo, estaduais, do Distrito Federal e municipais, assegurada a representação:

Redação pela Lei nº 14.026, de 2020: Art. 47. O controle social dos serviços públicos de saneamento básico poderá incluir a participação de órgãos colegiados de caráter consultivo, nacional, estaduais, distrital e municipais, em especial o Conselho Nacional de Recursos Hídricos, nos termos da Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, assegurada a representação:

regulação e fiscalização na hipótese de ser concedido. Este é, portanto, o conteúdo essencial do controle social no âmbito da Lei 11.445/07.

Nesse contexto, cabe analisar o que significa o controle social ser concebido normativamente como um *princípio fundamental* e, no próximo capítulo, a sua abrangência a partir da definição legal contida na Lei 11.445/07.

### I.1 Controle social como princípio fundamental

Inobstante o caráter de princípio jurídico do controle social, em que se revela como autêntica norma jurídica a incidir na prestação do serviço público de saneamento básico, faz-se necessário analisar o impacto do vocábulo fundamental, conforme atribuído pelo artigo 2º da Lei 11.445/07 ao conceito de princípio.

Conforme leciona André Ramos de Tavares (2001), a doutrina tem procurado distinguir os princípios, de modo a revelar as suas diferenças e peculiaridades. Na classificação proposta por Gomes Canotilho (1991), por exemplo, os princípios constitucionais são compreendidos como a) jurídicos fundamentais, b) políticos constitucionalmente conformadores; c) constitucionais impositivos; d) garantia. Os princípios jurídicos fundamentais, que nos interessam no presente estudo são definidos como os que “explicitam as valorações políticas do legislador constituinte” (CANOTILHO, 1991, p. 178).

Do mesmo modo, José Afonso da Silva (2012, p. 96) explica que as normas que integram os princípios fundamentais têm relevância jurídica diversa, que “consiste essencialmente na integração das normas de que são súmulas, ou que as desenvolve, mas têm eficácia plena e aplicabilidade imediata”.

O controle social, nesse contexto, ao deter o caráter de princípio jurídico fundamental do serviço público do saneamento básico deve conformar toda a Lei 11.445/07.

Portanto, tendo em vista a noção de *princípio fundamental*, o controle social, desdobramento do princípio democrático, deve ser levado, necessariamente, em conta pelo agente público, já que apresenta aplicação imediata, de modo a efetuar a ponderação de interesse entre os princípios envolvidos e apurar se o princípio democrático é afastável ou não. Assim, se for afastável no caso concreto, o agente público deverá justificar por que o afastou. A consequência, em última análise, de se encarar o controle social como princípio resulta na necessidade de o agente público justificar o seu afastamento, podendo até judicializar-se a questão para se verificar se o afastamento está consoante o ordenamento jurídico.

## II. O CONTROLE SOCIAL NA LEI Nº 11.445/2007 E O IMPACTO DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS PELA LEI 14.026/2020

Ante a análise do que representa o controle social se configurar princípio jurídico fundamental, cabe agora descortinar o seu conteúdo jurídico a partir da definição legal apresentada no inciso IV do artigo 3º da Lei 11.445/07, que detém a seguinte redação: “conjunto de mecanismos e procedimentos que garantem à sociedade informações, representações técnicas e participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados com os serviços públicos de saneamento básico;”.

Para melhor análise da definição legal de controle social, com objetivo de apreender a sua abrangência, realizar-se-á uma divisão estrutural em quatro partes do conceito legal da seguinte forma: (i) conjunto de mecanismos e procedimentos; (ii) que garantem à sociedade informações, (iii) representações técnicas; e (iv) participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados com os serviços públicos de saneamento básico.

A primeira parte da definição – “conjunto de mecanismos e procedimentos” – revela que a sua concretização pode ocorrer por meio de processos perenes ou transitórios, isto é, a palavra mecanismos se refere à espaços institucionalizados, como conselhos participativos ou assentos a cidadãos em órgãos técnicos integrantes da Administração Pública, que permitem a realização da participação social de forma perene, por sua vez, o vocábulo procedimentos se refere a processos de controle social de caráter transitório como as audiências e consultas públicas ou, ainda, pedidos de acesso à informação.

A segunda parte da definição legal – “que garantem à sociedade informações” – apresenta uma das facetas dos processos administrativos participativos: a da informação. Com efeito, o universo dos processos administrativos participativos pode ser classificado de diversas formas. Mariana Mencion classifica esses institutos de acordo com o grau de intensidade de participação social. Assim, ela os divide em processos administrativos de *informação*, de *influência*, de *elaboração da decisão* e de *co-decisão*<sup>2</sup>. Conforme se pode ver a seguir, aqui se adotará parcialmente esta classificação.

---

<sup>2</sup>Conforme explica Mariana Mencion, “os institutos de *informação* são mais simples, pois se referem à informação prévia, contemporânea ou posterior ao ato do Poder Público”. Nos institutos de *influência*, “a participação é exercitada com mais conteúdo do que a informação, uma vez que influencia uma decisão ou, se já tiver sido tomada, a sua

Cumpra observar que na classificação de Mariana Mêncio, não há diferenciação entre participação social e controle social, uma vez que ambos representam processos administrativos participativos de *informação*. Com efeito, entende-se que há diferença entre controle social e participação social: a *participação* social consiste na influência direta do cidadão nas decisões estatais. Já o conceito de *controle* pode ser melhor entendido a partir da sua divisão em *institucional*<sup>3</sup> e *social*<sup>4</sup>.

É justamente a ideia de controle social<sup>5</sup> que é garantida pela segunda parte da definição legal, na medida que se configura um método de controle deflagrado por uma pessoa jurídica ou por um cidadão qualquer, externos ao Estado, para provocá-lo por seus instrumentos, de modo a se verificar o agir estatal por meio de acesso à informação, isto é, revela-se um processo administrativo de *informação*.

A terceira parte da definição legal – “representações técnicas” – garante que as entidades técnicas devem participar dos mecanismos e procedimentos de controle social no sentido da Lei 11.445/07, de forma a qualificar o debate do saneamento básico. A Lei 11.445/07, ao prever expressamente que entidades técnicas se mostram necessárias para a efetivação do controle social, acaba por prestigiar as associações e entidades que militam no setor de saneamento básico, a fim de subsidiarem a tomada de decisão ou a verificação da decisão já proferida a partir de perspectivas práticas e técnicas do setor, o que melhora a

---

execução”. Por seu turno, a *elaboração de decisão* “envolve discussão, argumentação, apresentação de razões e consignação de pontos de vista, de forma oral ou escrita”. Por fim, o instrumento da *co-decisão* “abrange nível mais profundo de participação, manifestando co-responsabilidade junto ao conteúdo e até mesmo em não tomá-la”. (MÊNCIO, Mariana. *Regime jurídico da audiência pública na gestão democrática das cidades*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 71).

<sup>3</sup> Controle institucional é o exercido pela própria Administração. O controle institucional divide-se em externo – exercido pelo Poder Legislativo com auxílio do Tribunal de Contas e pelo Ministério Público – e em interno, exercido por cada função do poder – função administrativa, legislativa e judiciária – por meio de um sistema integrado de controle interno

<sup>4</sup> Odete Medauar explica que controle social se refere a “atuações de cidadão, isolado ou mediante associações, referentes a decisões já tomadas e a decisões em vias de adoção, com intuito de verificar ou provocar a verificação de sua legalidade, moralidade, impessoalidade, economicidade, conveniência e oportunidade etc. Os mecanismos de controle social permitem, por si, que a Administração corrija ou evite inadequações nos seus atos ou omissões, e também suscitam a atuação dos órgãos de controle” (MEDAUAR, Odete. *Controle da Administração Pública*, 3 ed, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. pp. 186/187)

<sup>5</sup> Nesse ponto, controle social é utilizado no sentido teórico, conforme explicado na nota de rodapé anterior (26), que difere na definição proposta pela Lei 11.445/07, em que controle social abarca participação social e controle social em sentido estrito.

qualidade do controle social, em especial sobre aspectos técnicos que são tratados especificamente no Capítulo VII da Lei 11.445/07.

Por fim, a quarta parte da definição legal – “participação nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados com os serviços públicos de saneamento básico” – representa propriamente o conceito de participação social adotado no presente trabalho. Com efeito, a participação social visa a controlar as ações estatais, assim como acontece nos mecanismos de controle social; no entanto, o exercício da participação social é realizado sem que haja mediação das entidades juridicamente organizadas, isto é, a atuação do cidadão é direta na formação da decisão estatal. Além disso, ela difere sobretudo do controle social por ter como função precípua influir nas elaborações normativas, como por exemplo, na criação de uma política pública ou na escolha de um gasto público.

Assim, a formulação de políticas, de planejamento e de avaliação do serviço público de saneamento básico se configuram como ato típico de participação social, em que ao cidadão cabe influir diretamente no planejamento, formulação e execução das políticas públicas, isto é, no processo de formação da decisão estatal.

Registra-se, ainda, que a quarta parte evidencia que a participação social deve ocorrer em diferentes etapas do serviço público do saneamento básico, na medida em que prevê a participação na formulação de políticas e planejamento – fase inicial ou prévia – e na sua avaliação - fase de execução do serviço de saneamento.

Portanto, entende-se que a definição legal contida no inciso IV do artigo 3º da Lei 11.445/07 coloca no escopo do controle social tanto a participação social em seu sentido mais restrito quanto o controle público, de modo que a participação social é o desdobramento da soberania popular no sentido do direito político de participar das decisões referentes à formação dos atos normativos do Estado, enquanto o controle social é o desdobramento da soberania popular no sentido do direito público subjetivo de fazer controle da execução das decisões políticas, tanto aquelas constituídas diretamente pelo povo como as constituídas por meio dos representantes eleitos. (GRAU, 2013).

## **II.1 Regras do controle social na Lei 11.445/07**

Como forma de concretizar o princípio fundamental do controle social no serviço público do saneamento básico, a Lei 11.445/07 estipulou três regras jurídicas sobre sua efetivação, previstas no inciso V do artigo 9º, determinando que o titular dos serviços de saneamento, ao formular a sua política pública,

deverá instituir mecanismos de controle social, no inciso IV e inciso V do §2º do artigo 11.

Estes mecanismos estipulam que a realização prévia de audiência pública e consulta pública sobre o edital de licitação e a minuta do contrato (inciso IV) e que as normas de regulação prevejam a adoção de “*mecanismos de controle social nas atividades de planejamento, regulação e fiscalização*” (inciso V do §2º); no §5º do artigo 19, determinam que a elaboração de plano de saneamento será realizado com audiência ou consultas públicas; no inciso X do artigo 23, preveem que a entidade reguladora edite normas sobre mecanismos de participação e informação e, por fim, no artigo 47, tratam, em capítulo específico, sobre a participação de órgãos colegiados no controle social (Capítulo VII).

Importante constatar que o legislador ordinário qualificou a participação democrática no acesso aos serviços públicos de saneamento básico em todas as suas fases de concepção, com vistas à meta de universalização.

Daí porque, como corolário da participação direta nas políticas de Estado, a presença deste controle social participativo deve ocorrer desde o momento de definição da consulta pública sobre o Edital e sua minuta de contrato, culminando com a verificação da existência dos regulares mecanismos de controle e fiscalização de implementação da política e execução contratuais, o denominado *accountability*.

Trata-se de regras imponíveis, de observância inafastável, sob pena de comprometer a validade e higidez do processo na construção do acesso à política de saneamento básico, seja diretamente pelo Estado, seja com participação da iniciativa privada.

### **II.1.1 Inciso V do artigo 9º e o §5º do artigo 19**

A primeira regra, prevista no inciso V do artigo 9º, direcionada ao titular do serviço de saneamento básico, determina a criação de *mecanismos e procedimentos* de controle social para a formulação de políticas públicas.

Inicialmente, cumpre enfrentar o que significa *políticas públicas*. Adota-se a definição de política pública apresentada em nosso Direito ao Desenvolvimento:

instrumento de ação do Estado e de seus poderes constituídos, em especial o Executivo e Legislativo, de caráter vinculativo e obrigatório, que deve permitir divisar as etapas de concreção dos programas políticos constitucionais voltados à realização dos fins da República e do Estado economicamente subdesenvolvido (SILVA, 2004, p. 103).

As políticas públicas são atividades primaciais do Estado, em especial da Administração Pública e do Legislativo, que se dividem em sua concepção, elaboração e execução. Em todas as suas etapas, o controle social deve-se fazer presente por meio de mecanismos e procedimentos formais.

Da mesma forma, Marcos Augusto Perez (2006, p. 176) revela a relação imbricada entre o controle social e as políticas públicas:

Do ponto de vista estritamente jurídico, as políticas públicas podem ser definidas por meio de processos, ou como resultado de processos administrativos decisórios, e se os processos administrativos decisórios reclamam a participação da sociedade (em função de todos os motivos acima enunciados), então não há como se desvincular a participação social da atividade de formulação, decisão e execução das políticas públicas.

O inciso IV do artigo 9º da Lei 11.445/07 transforma em regra jurídica o dever do titular do serviço se valer de mecanismos e procedimentos para a efetivação do controle social. Nesse passo, há um direito subjetivo de se reivindicar espaços perenes - mecanismos - para a concepção e formulação da política pública de saneamento, sob pena dela se configurar ilegal, bem como a utilização de procedimentos de controle para o fito de se verificar a legalidade das decisões tomadas ou em elaborações.

É importante enfatizar que o processo de concepção, elaboração e execução das políticas públicas de saneamento básico devem propiciar espaços perenes, como conselhos e assentos em órgãos técnicos, não bastando o mero acesso à informação como forma de controle social.

Além disso, cabe ao titular do serviço público, conforme determina o §1º do artigo 19 da Lei 11.445/07, elaborar plano de saneamento básico, de forma a abranger o diagnóstico da situação do saneamento, prever metas, ações para emergências e formas de avaliação do cumprimento das metas programadas.

Sobre as propostas dos planos e os estudos técnicos que os fundamentam, o titular é obrigado a garantir, no mínimo, a realização de audiências ou consultas públicas, nos termos do §5º do artigo 19. Veja-se que esta norma trata de procedimento de controle social, de modo que também deverá existir mecanismos de controle social para que a concepção e formulação do plano sejam feitas com participação social.

Portanto, o dever de se garantir o controle social na prestação do serviço público de saneamento básico pelo seu caráter de princípio fundamental é cristalizado pelas regras jurídicas do inciso V do artigo 9º e §5º do artigo 19, não restando opção ao agente público.

### **II.1.2 Inciso IV e o Inciso V do §2º, ambos do artigo 1, o inciso X do artigo 23 e o artigo 26 da Lei n. 11.445/2007**

Além disso, o inciso IV e o inciso V do §2º, ambos inseridos no artigo 11, destinado aos contratos de concessão do serviço de saneamento básico, determinam a realização prévia de audiência pública e consulta pública sobre o edital de licitação e a minuta do contrato (inciso IV) e que as normas de regulação prevejam a adoção de “*mecanismos* de controle social nas atividades de planejamento, regulação e fiscalização” (inciso V do §2º).

Pelo caráter de princípio fundamental, conforme mencionado anteriormente, a realização de audiências públicas, consultas públicas e outros mecanismos de controle social devem necessariamente ser levadas em conta pelo agente público, já que apresenta aplicação imediata, de modo a efetuar a ponderação de interesse entre os princípios envolvidos e apurar se o princípio do controle social é afastável ou não.

Com intuito de aumentar o peso do controle social no contexto da concessão dos serviços públicos de saneamento básico, o inciso IV do artigo 11 cristalizou a regra de se realizar audiências e consultas públicas para se tratar do edital de licitação e da minuta do contrato de concessão, dificultando o afastamento desses procedimentos de controle social na remota hipótese de outro princípio jurídico prevalecer no caso concreto, ao se realizar o exame de ponderação.

Por sua vez, o inciso V do §2º do artigo 9º se destina às entidades reguladoras, de modo a determinar que regras regulatórias se ocupem sobre *mecanismos* de controle social. Registra-se que esta regra jurídica se refere somente à *mecanismos* de controle social, o que enseja formas de participação social perenes que possibilitam a participação na elaboração de decisões estatais no planejamento, regulação e fiscalização dos serviços.

Ademais, ainda no contexto da regulação, o inciso X do artigo 23 prevê que as entidades reguladoras, com base nas diretrizes determinadas pela ANA, editarão normas sobre mecanismos de participação e informação.

Por fim, o artigo 26 da Lei 11.445/07 reforça o direito subjetivo ao acesso à informação ao estabelecer que dever a publicidade de relatórios, estudos, decisões e instrumentos equivalentes que se refiram à regulação ou à fiscalização dos serviços.

Assim, a própria agência reguladora deverá prever mecanismos de controle social para a sua função regulatória, de forma ter estruturas próprias que garantam a participação social, bem como deverá editar normas para regular *mecanismos* de controle social nos entes titulares que delegaram por concessão o serviço de saneamento básico, isto é, na hipótese concessão do serviço público

de saneamento os mecanismos de controle social dos entes titulares também serão objetos de normas regulatórias.

### **II.1.3 Artigo 47 da Lei n. 11.445/2007 – A participação em órgãos colegiados: controle social institucionalizado**

Em capítulo próprio, a Lei 11.445/07 trata em seu artigo 47 sobre a participação de órgãos colegiados no controle social, em que prevê que o controle social poderá incluir a participação de órgãos colegiados de caráter consultivo, assegurada a participação dos titulares dos serviços públicos, órgãos governamentais, prestadores do serviço público de saneamento, dos usuários, entidades técnicas e organização da sociedade civil.

Cumpra-se repisar que o *caput* do 47 foi alterado parcialmente pela 14.026/20, de forma a incluir o Conselho Nacional de Recursos Hídricos, criado pelo Lei 9.433/97, como exemplo de mecanismos de controle social, sem que o referido artigo fosse estruturalmente modificado.

O artigo 47 prevê uma forma qualificada de participação social, entre tantos outros mecanismos existentes, por meio de órgãos colegiados de caráter consultivo, com objetivo de tratarem das políticas públicas de saneamento básico, em que estejam presentes diversos segmentos da sociedade.

Importante registrar que a utilização desse mecanismo de controle social não é uma faculdade ao gestor público, ainda que o artigo se utilize da expressão *poderá*. É preciso interpretar este artigo no contexto da Lei 11.445/07, em que como vimos, é conformada pelo princípio fundamental do controle social, além de apresentar outras regras que impõe o dever de se utilizar mecanismos e procedimentos de controle social, como as previstas nos artigos 9 e 11. Assim, interpretar a utilização de órgãos colegiados consultivos como uma mera faculdade vai de encontro com a estrutura sistêmica da Lei 11.445/07.

Insista-se que o *princípio fundamental* do controle social, desdobramento do princípio democrático, deve ser levado, necessariamente, em conta pelo agente público, de modo a efetuar a ponderação de interesse entre os princípios envolvidos e apurar se o princípio democrático é afastável ou não. Assim, se for afastável no caso concreto, o agente público deverá justificar por que o afastou.

Assim, não resta dúvida que o controle social é um dever e não uma faculdade. A concepção, elaboração e execução das políticas públicas de saneamento básico devem ser necessariamente permeadas pela participação social, sob pena de serem declaradas ilegais.

Como observa João Paulo Pessoa (2017, p. 983):

Fora de dúvida, portanto, que o controle social pode e deve ser exercido desde

a etapa em que se inicia a discussão de implementação de uma determinada política pública até a fase em que o serviço público já se encontra em execução. Trata-se de um controle social constante, integrado e amplo.

Trata-se, assim, de subordinar cada etapa de concepção, formulação, implementação e execução de políticas públicas de saneamento básico compreendidas nas diversas etapas da prestação do serviço a efetiva verificabilidade por parte dos mecanismos de controle social previstos normativamente nos dispositivos aqui destacados, todos de jaez constitucional.

Referidos mecanismos e instrumentos asseguram a sociedade a possibilidade do exercício democrático de controle e participação, com vistas à qualidade dos serviços e a busca da pretendida universalização do acesso.

### **III. A PRESTAÇÃO REGIONALIZADA E SUA CORRELAÇÃO COM O PRINCÍPIO FUNDAMENTAL DO CONTROLE SOCIAL**

Como visto no primeiro item, o controle social na prestação do serviço público de saneamento básico se configura princípio fundamental, que garante mecanismos e procedimentos de participação e controle na concepção, formulação e execução dessa política pública.

Além disso, verificou-se no segundo item que a Lei 14.026/2020 manteve hígido o conteúdo jurídico do controle social, nos termos originalmente proposto pela Lei 11.445/07.

Em face desta constatação, cabe analisar se há influxo do controle social nas alterações promovidas pelo Novo Marco Legal Saneamento Básico na Lei 11.445/07, em especial sobre a prestação regionalizada, novo princípio fundamental (inciso XIV, artigo 2).

Com efeito, com escopo de concentrar os prestadores do serviço de saneamento básico, “com vistas à geração de ganhos de escala” e “obtenção da sustentabilidade econômica financeira” do prestador, o novo marco legal instituiu formas distintas de sua prestação por meio de regiões legais já previstas em nosso ordenamento jurídico (região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião) e regiões inéditas (unidade regional de saneamento e blocos de referência), previstas no inciso VI do artigo 3º.

Cabe destacar, ainda, que além de existirem as modalidades de prestação regionalizada criadas por lei (inciso VI, Art. 3º), o Novo Marco Legal, em continuidade com o regime jurídico anterior, prevê possibilidade de o serviço de saneamento básico ser prestado por gestão associada (§1º, Art. 8º), consórcio público ou convênio de cooperação, isto é, a prestação ocorre por relação

contratual entre os prestadores. Registra-se que, ainda que não houvesse esta previsão, a gestão associada de serviços públicos detém assento constitucional, o que possibilitaria a sua utilização independente de previsão na Lei 11.445/07.

Nesse contexto de prestação regionalizada, o ponto em comum entre as várias formas de se prestar o serviço público saneamento básico é no dever de se criar uma governança interfederativa, com intuito de se compartilhar responsabilidades e ações entre os entes da federação para a concepção, formulação e execução da política pública de saneamento básico.

Com relação às estruturas de governança das formas de prestação regionalizadas previstas no inciso VI do artigo 3º, deve-se observar o disposto no Estatuto da Metrópole, que determina a participação de representantes da sociedade civil nos processos de planejamento e de tomada de decisão (inciso V, art. 7º, Lei 13.089/15), reforçando o dever de as estruturas absorverem mecanismos de controle social, bem como prevê que as leis estaduais devem definir os meios de controle social da “organização, do planejamento e da execução de funções públicas de interesse comum” (inciso IV, art. 5º, Lei 13.089/15).

A forma de estruturação da regionalização varia de acordo com a modalidade, podendo ocorrer por lei complementar no caso de região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, sem que haja a adesão dos Municípios. Nesses casos, a governança é criada exclusivamente pelo ente que editou a lei complementar.

Por sua vez, no caso de unidade regional, a estruturação ocorre por lei ordinária editada pelo Estado e o Prefeito Municipal adere aos termos da governança estabelecida na respectiva lei, sem que haja anuência pelo legislativo municipal (art. 50). Na hipótese de bloco de referência, além da criação de lei pela União, deverá o Município assinar convênio de cooperação.

Registra-se que a regionalização é uma condicionante para o acesso aos recursos federais (inciso VII, art. 50), de modo que é necessário demonstrar a estrutura da regionalização com a criação da respectiva entidade de governança. Caso a estrutura de governança não atenda aos preceitos da Lei 11.445/07, em especial à concretização do controle social na estrutura interfederativa, entende-se que os requisitos legais não foram cumpridos para se acessar os recursos federais.

Assim, para que se efetive o princípio do controle social, a estrutura de governança interfederativa, independentemente da modalidade de prestação regionalizada, deve necessariamente ser composta por representantes da sociedade civil (aplicação do inciso V do artigo 9º e o §5º do artigo 19, ambos da Lei 11.445/07) e ter procedimentos de prestação de contas (aplicação 26 da Lei 11.445/07).

Portanto, todas as regras de controle social vistas no item anterior se vinculam à estrutura regional de prestação do serviço de saneamento básico.

### **III.1 O caso da Lei 17.383/21 – Unidades Regionais do Estado de São Paulo**

Nos termos da Lei 11.445/07, o Estado de São Paulo criou unidades regionais de saneamento básico por meio da Lei Estadual 17.383/2021, em que agrupa a maioria dos municípios paulistas em quatro Unidades Regionais de Serviços de Abastecimento de Água Potável e Esgotamento Sanitário (URAE).

Ao tratar da governança interfederativa das URAE's, o artigo 5º da Lei Estadual 17.383/021 prevê instância colegiada deliberativa com representação da sociedade civil, garantindo mecanismo de participação social. A lei estadual não entra em mais detalhes sobre a forma de composição ou quantidade de assentos que a sociedade civil ou entidades técnicas deverão ter, deixando a organização e o funcionamento das estruturas de governança interfederativa no âmbito das próprias URAEs.

Por outro lado, inexistem previsões de mecanismos e procedimentos de prestação de contas ou outras formas de controle social. Repisa-se que a lei estadual criadora da unidade regional deve definir os meios de controle social da “organização, do planejamento e da execução de funções públicas de interesse comum”, conforme prevê o inciso IV, art. 5º, da Lei 13.089/15.

Assim, ainda que a Lei Estadual 17.383/2021 garanta a participação social na instância colegiada deliberativa, e concretize o princípio do controle social na sua faceta da participação social, não há previsões de outras formas controle social, em especial sobre o aspecto do controle, como prestação de contas e acesso à informação.

Isto não significa, de *per se*, que haja ilegalidade ou inconstitucionalidade material em seus limites normativos, tendo em vista que de forma geral buscou-se trabalhar principiologicamente na estruturação do modelo de unidades regionais de saneamento básico no âmbito do território paulista.

Ao assegurar a gestão com participação popular (artigo 2º, VI), a Lei n. 17.383/2021 mantém a presença dos elementos estruturantes necessários para a exigência dos consequentes normativos: a presença do controle social em todas as etapas do processo de formulação e execução da política pública, sob pena de sua ilegalidade e inconstitucionalidade.

## CONCLUSÃO

A Constituição Federal previu no artigo 3º como objetivo fundamental da República a promoção do desenvolvimento nacional.

Para sua realização, instituiu o que se denomina de Regime Constitucional de Políticas Públicas, com vistas à promoção do desenvolvimento nacional equilibrado e sustentado.

Nesta direção, apresenta o saneamento básico como objeto do poder de planejamento e desenvolvimento do Estado, conferindo à União competência para instituir diretrizes para o saneamento básico (artigo 21, XX), asseverando se tratar de competência comum dos entes federativos a promoção de programas de saneamento básico (23, IX), ressalvados aqueles de titularidade local (artigo 30).

A execução das políticas previstas no Novo Marco Legal do Saneamento Básico, notadamente no âmbito das possibilidades de concessões descentralizadas, com vistas a busca da universalização da prestação do serviço de forma regionalizada.

Nesse contexto de prestação regionalizada, verificou-se que as todas as regras de controle social contidas na Lei 11.445/07 se vinculam à estrutura regional de prestação do serviço de saneamento básico, sob pena de sua estruturar configurar-se nula, já que violaria o princípio fundamental do controle social.

Por fim, analisou-se a Lei paulista 17.383/21, que criou unidades regionais de saneamento básico, no sentido de verificar o alcance do controle social nas estruturas de governanças, de modo que em há previsão de participação social na instância colegiada deliberativa e falta absoluta de previsões referentes à prestação de contas e acesso à informação.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2002.

BOBBIO, Norberto. *Teoria do Ordenamento Jurídico*. São Paulo: EDIPRO, 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2011.

\_\_\_\_\_. *Direito Constitucional*, 5. Ed., Coimbra: Almedina, 1991.

- CARRIÓ, Genaro. *Notas sobre derecho y lenguaje*. 4.ed. corr. e aum. – reimpr., Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1994.
- GRAU, Nuria Kunill. Modelos de Controle e de Participação sociais existentes na administração pública federal. In: ANTERO, Samuel A.; SALGADO, Valéria Alpino Bigonha (orgs.). *Participação Social: textos para discussão*. Brasília: Editora IABS, 2013.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. A Natureza Normativa Dos Princípios. *Revista Brasileira de Direito Constitucional*, n. 6, Jul./Dez 2005.
- MARTINS, Ricardo Marcondes. *Abuso de Direito e a Constitucionalização do Direito Privado*. São Paulo: Malheiros, 2010.
- \_\_\_\_\_. O conceito científico de processo administrativo. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 235, p. 321-381, jan./mar. 2004. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45140>>. Acesso em 13, out. 2021.
- \_\_\_\_\_. *Estudos de direito administrativo neoconstitucional*. São Paulo: Malheiros, 2015.
- MELLO, Celso Antonio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 32 ed. atual. até a EC 84, de 2.12.2014. São Paulo: Malheiros, 2015.
- \_\_\_\_\_. *O conteúdo do regime jurídico-administrativo e seu valor metodológico*. *Revista de Direito Administrativo*. v. 89, 1967, p. 8-33. Disponível em <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/30088/28934>>. Acesso em: 13.10. 2021.
- \_\_\_\_\_. *Discricionariedade e Controle Jurisdicional*. 2.ed., 11ª tir. São Paulo: Malheiros, 2013.
- MEDAUAR, Odete. *Controle da Administração Pública*, 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2014.
- MENCIO, Mariana. *Regime jurídico da audiência pública na gestão democrática das cidades*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.
- SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 11.ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- SILVA, Guilherme Amorim Campos da. *Direito ao Desenvolvimento*. 2004, p. 103.
- PEREZ, Marcos Augusto. A participação da sociedade na formulação, decisão e execução das políticas públicas. In: BUCCI, Maria Paula Dallari.

(orgs.). *Políticas Públicas: Reflexões sobre o conceito jurídico*. São Paulo: Editora Saraiva, 2006.

PESSOA, João Paulo. Constituição, Saneamento Básico e Controle Social. In: *Tratado sobre o Marco Regulatório do Saneamento Básico no Direito Brasileiro*. Dal Pozzo, Augusto Neves; Pimenta Oliveira, José Roberto; Bertocelli, Rodrigo de Pinho; (orgs). São Paulo: Contracorrente, 2017.

TAVARES, André Ramos. *Tratado de Arguição de Preceito Fundamental*. São Paulo: Editora Saraiva. 2001.

## NORMAS E JULGADOS

BRASIL. Presidência da República – Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. (Texto compilado). Brasília, 29. out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm)>. Acesso em: 13 out 2021.

BRASIL. Presidência da República – Casa Civil: Subchefia para Assuntos Jurídicos. *Lei nº 11.445, de 05 de janeiro de 2.007*. Estabelece as diretrizes nacionais para o saneamento básico; cria o Comitê Interministerial de Saneamento Básico; altera as Leis nos 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.666, de 21 de junho de 1993, e 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; e revoga a Lei nº 6.528, de 11 de maio de 1978. (Redação pela Lei nº 14.026, de 2020). Brasília, 05 de janeiro de 2007. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm)>. Acesso em 13 de out. de 2021.

**Journal of Law and Regulation**  
**Revista de Direito Setorial e Regulatório**

**Contact:**

Universidade de Brasília - Faculdade de Direito - Núcleo de Direito Setorial e Regulatório  
Campus Universitário de Brasília  
Brasília, DF, CEP 70919-970  
Caixa Postal 04413

**Phone:** +55(61)3107-2683/2688

**E-mail:** [ndsr@unb.br](mailto:ndsr@unb.br)

Submissions are welcome at: <https://periodicos.unb.br/index.php/RDSR>