



REVISTA DIGITAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO

FACULDADE DE DIREITO DE RIBEIRÃO PRETO - FDRP

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO – USP

Seção: Artigos Científicos

Competências da União Federal frente à Lei n. 14.026/2020: a constitucionalidade e a legitimidade das normas de referência da Agência Nacional de Águas e Saneamento

Powers of the Federal Union in the face of Law n. 14.026/2020: the constitutionality and the legitimacy of the National Water and Sanitation Agency's referential norms

Pedro Coelho Terrazas Olmos

Resumo: Este artigo estuda a competência inédita atribuída à Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA) para instituir “normas de referência” para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras. Para tanto, é proposta a seguinte pergunta: a criação de normas de referência por parte da ANA é ato constitucional e legítimo? O artigo verifica primeiramente a constitucionalidade desse poder normativo, partindo das competências que a Constituição Federal conferiu à União Federal em matéria de saneamento básico, realizando, para esse fim, uma pesquisa bibliográfica e documental e um estudo de caso do julgamento único proferido pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito das ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas contra a Lei nº 14.026/2020. Por fim, verifica-se se as normas de referência serão capazes de cumprir os objetivos para qual foram desenhadas. Conclui-se que é incontroversa a conformidade constitucional do poder normativo da ANA. Porém a legitimidade desse papel está atrelada à idoneidade das normas produzidas, que, por seu turno, dependerá de um balanço adequado entre a profundidade e a apropriada produção da norma nos ditames da lei.

Palavras-chave: Agência reguladora; Direito Administrativo; Normas de referência; Serviços públicos; Saneamento básico.

Abstract: This article studies the unprecedented competence attributed to the National Water and Sanitation Agency [Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA)] to establish "referential norms" for the regulation of the public services of sanitation by their titular and regulatory entities. Therefore, the following question is posed: is the creation of referential norms by ANA a constitutional and legitimate act? This article first verifies the constitutionality of this normative power, based on the competencies which the Federal Constitution granted to the Federal Union in matters of sanitation, conducting, for this purpose, a bibliographical and documentary research and a case study of the Federal Supreme Court's judgment of the direct unconstitutionality actions filed against Law n. 14.026/2020. It is concluded that the constitutional conformity of this normative power is evident. However, its legitimacy is tied to the effectiveness of the produced norms, which, in turn, depends on an adequate balance between the depth and the appropriate production of the norm in the dictates of the law.

Keywords: Administrative Law; Public Services; Regulatory Agency; Referential Norms; Sanitation.

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

DOI: <http://dx.doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v11n1p122-160>

Este conteúdo está protegido pela lei de direitos autorais. É permitida a reprodução, desde que indicada a fonte como “Conteúdo da Revista Digital de Direito Administrativo”. A RDDA constitui periódico científico da FDRP/USP, cuja função é divulgar gratuitamente pesquisa na área de direito administrativo. Editor responsável: Professor Associado Thiago Marrara.

COMPETÊNCIAS DA UNIÃO FEDERAL FRENTE À LEI N. 14.026/2020: A CONSTITUCIONALIDADE E A LEGITIMIDADE DAS NORMAS DE REFERÊNCIA DA AGÊNCIA NACIONAL DE ÁGUAS E SANEAMENTO

*Pedro Coelho Terrazas OLMOS**

Sumário: 1 Introdução; 2 A reestruturação do setor de saneamento básico pela Lei n. 14.026/2020; 3 A origem e a evolução legislativa das normas de referência; 4 A validade das normas de referência; 4.1 Normas de referência no direito positivo; 4.2 O julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal; 5 A idoneidade das normas de referência; 5.1 Qual é a profundidade de uma norma de referência?; 5.2 O processo adequado de produção das normas; 6 Conclusão; Referências.

1. Introdução

Em 15 de julho de 2020, foi publicada a Lei nº 14.026, a qual ficou conhecida como o “Novo Marco Legal do Saneamento Básico” por trazer profundas alterações, principalmente, à Lei nº 11.445 de 2007, que instituiu as diretrizes nacionais de saneamento básico, e à Lei nº 9.984 de 2000, que criou a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA). Esse novo marco legal foi uma resposta direta à situação precária do saneamento básico no Brasil, um dos setores mais atrasados em infraestrutura na nação.

O Plano Nacional de Saneamento – PLANASA, instituído na década de 1970, bem como a já mencionada Lei nº 11.445/07, embora tenham produzido efeitos significativos, não foram suficientes para garantir a tão buscada universalização do acesso aos serviços públicos de saneamento básico. Nessa toada, um dos empecilhos modernos identificados ao desenvolvimento desejado do setor foi a variedade regulatória que o acometeu face à titularidade comumente local dos serviços. Com dezenas de agências reguladoras presentes pelo país, os prestadores de serviço devem se adaptar às diferentes normas a depender da agência reguladora que é responsável pela regulação do município ou da região; ou seja, apesar dos marcos legais, a insegurança jurídica e a fragmentação regulatória permaneceram.

Desse modo, o referido novo marco estabeleceu metas a serem cumpridas em determinados prazos e delineou os aparentes meios adequados para seu cumprimento. Ao abordar e reorganizar, na nova lei, a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico, os contratos de prestação desses serviços, as formas de prestação regionalizada e os princípios do setor, o legislador introduziu, também, uma figura

*Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS. Advogado com atuação em direito administrativo e empresarial. Pesquisador em assuntos de direito regulatório e saneamento básico. <https://orcid.org/0009-0007-5253-787X>.

inédita com uma aparente relevância ímpar ao nosso ordenamento jurídico: as *normas de referência*, a serem instituídas pela Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico (ANA), objetivando criar um cenário estável e uniforme de regulação por meio de referenciais de nível nacional destinadas aos titulares e às entidades reguladoras dos serviços de saneamento básico.

Tal ato, por certo, não se deu sem suas controvérsias. Foram fartas as alegações de quebra do pacto federativo, violação da autonomia dos entes federados ou esvaziamento da competência dos titulares dos serviços. Ações de controle de constitucionalidade foram ajuizadas e julgadas no Supremo Tribunal Federal, porém isso não significa que todos os questionamentos em relação a essa figura foram respondidos.

Nesse fio, logo de início, este texto aborda a reestruturação realizada pelo novo marco legal no direito do saneamento básico. Em sequência, o artigo explora a origem das normas de referência, realizando um traçado por sua tramitação legislativa, desde suas primeiras concepções. Por fim, com as informações coletadas, busca-se responder às questões quanto à validade e a idoneidade das normas de referência.

Para tanto, é desenvolvida uma pesquisa bibliográfica e documental, analisando e explorando a ampla doutrina já publicada sobre a Lei nº 14.026/2020, bem como a documentação executiva e legislativa que amparou a criação e o desenvolvimento conceitual das normas de referência da ANA. Em complementação, é realizado um estudo de caso do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal no âmbito das ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas em face do novo marco legal do saneamento básico. É aplicada, assim, uma metodologia dedutiva para, partindo do desenho legal da competência atribuída à ANA e as interpretações deste arcabouço legal, aferir a legitimidade e os limites deste poder regulatório.

O legislador, na confecção da Lei nº 14.026/2020, parece ter atribuído grande relevância a essas normativas nacionais, indicando serem indispensáveis para o alcance das metas da nova lei. O presente artigo visa, portanto, abordar, estudar e compreender a sua validade perante a Constituição Federal e o ordenamento jurídico, bem como a extensão e o mérito do papel dessas diretrizes regulatórias na tão almejada universalização do acesso aos serviços de saneamento básico no Brasil.

2. A reestruturação do setor de saneamento básico pela Lei n. 14.026/2020

As normas de referência, a serem editadas pela Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico, se tratam de uma figura que surgiu com a Lei nº 14.026 de 2020 em resposta à situação fática do setor de saneamento básico no país. Em outras palavras, o texto legal foi discutido e publicado no contexto da realidade do saneamento básico no Brasil, que, ao ser analisado e estudado, auxilia-nos a depreender a lógica utilizada pelo legislador enquanto esculpia o “novo marco legal”.

Entender essa lógica é indispensável para assimilar os objetivos da lei publicada e, por consequência, compreender o mérito e a essência do papel normativo atribuído à agência federal. Isso porque as normas de referência, conforme dispostas no texto, foram (aparentemente) desenhadas como um dos “pilares da ponte” (ou demais metáforas análogas cabíveis) para o alcance das metas do novo marco. Assim, faz-se de início um diagnóstico do saneamento básico no Brasil.

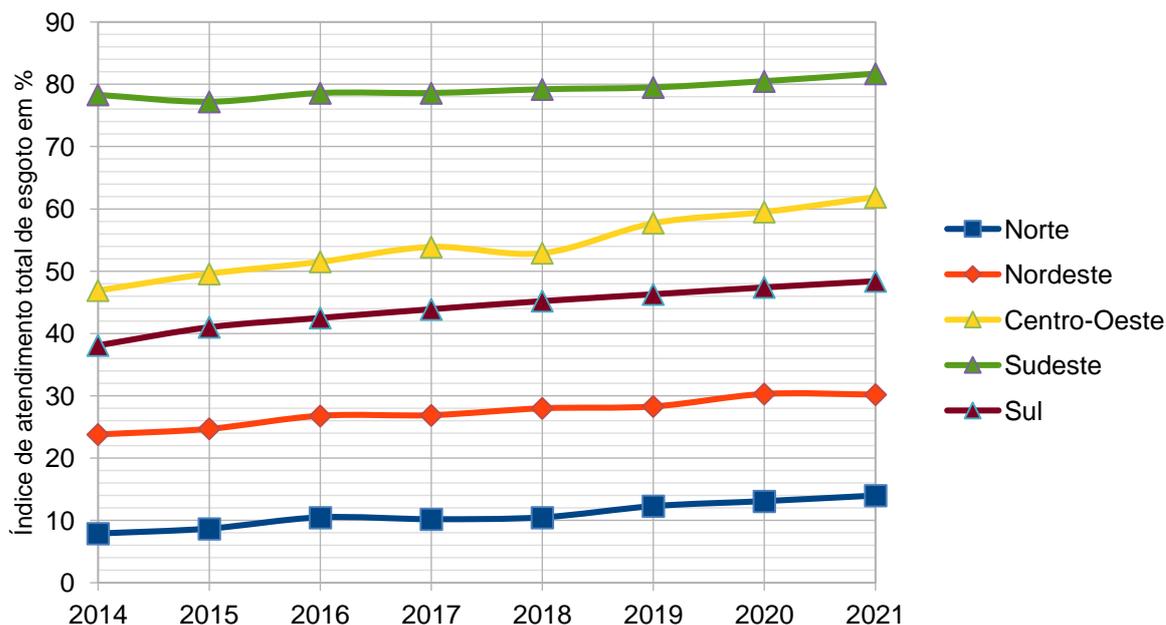
2.1. O cenário do setor de saneamento básico brasileiro

Os serviços públicos de saneamento básico são definidos atualmente como o “conjunto de serviços públicos, infraestruturas e instalações operacionais” de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas, conforme dispõe o art. 3º, inciso I, da Lei nº 11.445 de 2007, com as alterações promovidas pela Lei nº 14.026 de 2020 (BRASIL, 2007). Esse escopo de atuação é fruto da própria Lei nº 11.445/2007, que o ampliou para abranger o manejo de resíduos sólidos e a drenagem das águas pluviais urbanas – questões não-centrais em discussões sobre saneamento básico até então (BORMA; MARTINS; LOCH; MARTINELLI; *et al.*, 2022, p. 18).

Isso dito, chamar o setor de saneamento – a prestação desses serviços, a sua infraestrutura e as suas instalações operacionais – de um dos setores mais precários do Brasil não seria um exagero. Conforme o Sistema Nacional de Informação sobre Saneamento, no ano de 2021, o índice de atendimento total de água era de 84,2%, ou seja, uma parcela de 36 milhões de brasileiros não atendida por rede pública de abastecimento de água². Ainda em 2021, o índice de atendimento total de esgotamento sanitário era de 55,8%, com uma população total atendida de 117,3 milhões, ou seja, aproximadamente 96 milhões de brasileiros não eram atendidos por redes públicas de esgoto (BRASIL, 2022a). Esse exame se torna mais preocupante ao elencar separadamente os indicadores das respectivas regiões do país, como, por exemplo, o de atendimento total de esgoto:

² Considerando a população de 213,3 milhões utilizada de base pelo SNIS, bem como a população total atendida de 177 milhões constatada pelo SNIS.

Gráfico 1 – Índice de atendimento total de esgoto nas regiões do Brasil ao longo dos anos



Fonte: SNIS. Elaboração própria.

Um desenvolvimento inconstante e demasiadamente lento do setor de saneamento básico pode ser percebido ao verificar os índices de abastecimento de água e de esgotamento sanitário ao longo dos últimos anos, conforme dispostos acima. Esse estudo dos índices de atendimento com rede de esgoto revela que tão somente o Sudeste demonstra indicadores que se aproximam de uma universalização do acesso da população ao esgotamento sanitário nos termos da nova lei, seguido distantemente do Centro-Oeste. Até mesmo a região Sul, com favorável índice de atendimento de abastecimento de água de 91,4% em 2021, atende apenas 48,4% de sua população com redes públicas de esgoto sanitário (BRASIL, 2022a). De qualquer forma, é inequívoco o elemento mais digno de comentário desses dados: a grande diferença de atendimento das regiões Norte e Nordeste em comparação às demais regiões do Brasil, com *tão somente 14%* da população nortista ligada a redes públicas de esgoto no ano de 2021.

Ademais, a evolução visualizada no gráfico acima é claramente ínfima demais para garantir a universalização dos serviços nas próximas décadas, e não se pode esperar que grande parte da população brasileira continue convivendo com atendimento precário ou inexistente de abastecimento de água e esgotamento sanitário. Para a surpresa de poucos, os serviços de saneamento básico são de distribuição desigual, tanto no plano regional analisado acima, quanto no plano intraurbano, demonstrando (e exacerbando) a relação direta desses serviços com a distribuição de renda da população (CARVALHO, 2010a, p. 342). O desafio da universalização vai além, então, da mera geração de investimentos desorientados no setor. São necessárias

políticas públicas que incluam e afetem positivamente todos, independente da região ou da renda.

Essa realidade descrita foi o impulso e o fundamento para a construção e a aprovação do “Novo Marco do Saneamento Básico”. Isso fica claro na exposição de motivos do Projeto de Lei nº 4.162/2019, que redundou na Lei nº 14.026/2020. No documento, datado de 8 de junho de 2019, o Ministério da Economia e o Ministério de Desenvolvimento Regional relatam a carência da população brasileira por acesso adequado a serviços públicos de saneamento básico, e referem a necessidade de investimentos mínimos de R\$ 20 bilhões por ano para conquistar a universalização do acesso a esses serviços até 2033 – porém, no cenário atual do país, de severa crise fiscal e restrição de investimentos, só restaria ao Governo Federal constituir parcerias com a iniciativa privada para atingir esse fim (BRASIL, 2019a).

Contudo, face o caráter usualmente local de prestação dos serviços de saneamento, o setor possui uma grande variedade de entidades reguladoras infranacionais e, por consequência, imensa e prejudicial variabilidade regulatória. Até o presente, a ANA identificou 89 *agências reguladoras* de serviços de saneamento; dessas, 47 possuem atuação municipal, 16 possuem atuação intermunicipal e 26 possuem atuação estadual (ANA, 2023). Ademais, o titular da prestação de serviços de saneamento básico tem a faculdade de regular o serviço ou de delegar a sua regulação³, ou seja, muitos Municípios não possuem o saneamento básico regulado por agência. Nessa senda, de acordo com a exposição de motivos do projeto de lei do MNSB, essa regulação fragmentada é um grande obstáculo ao desenvolvimento do setor, por, dentre outros, criar insegurança jurídica e gerar custos elevados de transação às empresas prestadoras do serviço, que devem se atentar à diferentes padrões regulatórios (BRASIL, 2019a).

Para Carvalho (2010a, p. 111), a situação corrente do setor de saneamento básico é fruto, ao menos em parte, da gestão que esses serviços receberam durante o governo militar no final da década de 1960, especialmente por meio do Plano Nacional de Saneamento – PLANASA. O PLANASA foi um modelo centralizado de financiamento de investimentos em saneamento básico que autorizou o Banco Nacional de Habitação (BNH) a aplicar recursos próprios e do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para financiar investimentos no setor, em benefício das companhias estaduais de saneamento, as CESB (SAIANI; TONETO JÚNIOR, 2010, p. 99)

Essa aposta nas companhias estaduais para expansão do saneamento promoveu contratos de concessão conferindo aos prestadores do serviço a atribuição de autorregulação e auto-fiscalização, resultando, por consequência, numa ausência de normas de regulação concretas, gerando essa insegurança jurídica (CAMPOS, 2010, p.

³ Conforme art. 8º, § 5º; art. 9º, inciso II; e art. 23, § 1º, da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2007).

94). Conforme Carvalho (2010a, p. 125), essa centralização decisória e descentralização administrativa estabelecida pelo PLANASA deixou uma herança significativa de prestação dos serviços por entidades estaduais no início do século.

Em verdade, para o autor, foi justamente a má reputação de modelo centralizador e autoritário que o PLANASA detinha que retirou da União Federal seu protagonismo na gestão dos serviços públicos de saneamento básico. Após seu fim, não houve a criação de programas nacionais com a amplitude necessária para alcançar a universalização no setor (CARVALHO, 2010a, p. 125 e 132) – pelo menos não até a edição da Lei nº 11.445/2007 e, mais de uma década depois, a Lei nº 14.026/2020.

Novamente, o Novo Marco do Saneamento Básico possui um teor que expressamente favorece um maior grau de participação privada nesses serviços, sob o fundamento de que o setor clama por investimentos na importância de dezenas de bilhões de reais anuais para fins do alcance da universalização de acesso (BRASIL, 2019a). Não há pretensão de se realizar qualquer julgamento de valor, positivo ou negativo, em relação ao aspecto “privatizante” da Lei nº 14.026/2020 neste artigo, porém é imperioso reconhecer que essa necessidade foi uma das justificativas efetivamente utilizadas pelo legislador no desenho da nova lei, e será, portanto, a realidade trabalhada no presente texto.

2.2. Competências e titularidade no saneamento básico e o papel histórico da União Federal

A Constituição Federal de 1988 inovou⁴ em comparação às anteriores ao abordar mais profundamente as competências dos entes da Federação em matéria de saneamento, repartindo-as onde cabível. De qualquer forma, mesmo considerando apenas o que foi brevemente esclarecido no presente trabalho até o momento, não deve ser surpresa constatar que o setor de saneamento básico, quanto à distribuição de competências, é dotado de uma complexidade elevada e de peculiaridade em relação aos demais serviços públicos, a qual Freire (2022, p. 84) atribui como causa a ausência de ente federativo titular de todas as competências típicas dos serviços públicos.

Diferente dos setores de energia elétrica e telecomunicações, por exemplo, não houve a concentração dos serviços, por parte da União, por meio da implementação de grandes estatais prestadoras e reguladoras dos serviços (CARVALHO, 2010a, p. 103). Por esse motivo, devemos definir com clareza as atribuições de cada ente – caso contrário, não podemos torcer pela efetivação das políticas públicas de saneamento, afinal só é possível desenvolver “processos identificadores de metas e meios de as alcançar caso se saiba, com segurança, quem é a pessoa ou ente competente

⁴ “Embora a Constituição de 1988 não tenha expressamente definido a titularidade do serviço de saneamento básico, ela foi a nossa primeira Carta a mencionar diretamente o tema” (BRASIL, 2022b, p. 69)

para tal: quem deve prestar, quem pode contratar e, também, quem pode regular” (DUTRA; MOREIRA; LOUREIRO, 2021, p. 02).

Com isso em mente, deve-se reconhecer que a controvérsia da titularidade não existiria tão intensamente no setor de saneamento, nem seria necessária levantar essa breve discussão, se a Constituição Federal tivesse sido pontual e taxativa quanto ao ente da Federação titular dos serviços de saneamento, mas não o foi. Analisando a Constituição Federal, somente três dispositivos carregam de forma expressa o termo “saneamento básico”, nos quais não há nenhuma atribuição de titularidade a um ente federativo específico (LOUREIRO; COSTA, 2021, p. 18).

Apesar do referido, a titularidade de prestação dos serviços de saneamento básico é comumente atribuída aos municípios, por considerá-los um serviço público de “interesse local”, entrando assim no escopo do art. 30, I e V, da CF.⁵ Porém, tal concepção é considerada por alguns autores como uma mera interpretação dos dispositivos mencionados, e não uma necessidade constitucional, devido à ausência de determinação expressa nesse sentido (LOUREIRO; COSTA, 2021; DUTRA; MOREIRA; LOUREIRO, 2021).

O art. 8º da Lei n. 11.445/2007, com as alterações realizadas pela Lei n. 14.026/2020, decidiu definir os entes que *exercem* a titularidade dos serviços públicos de saneamento básico em diferentes casos: no caso de interesse local, os Municípios e o Distrito Federal, mais comumente (art. 8º, I); no caso de interesse comum, o Estado em conjunto com os Municípios, tratando-se de regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas (art. 8º, II); ou entre múltiplos municípios em caso de gestão associada, de unidades regionais ou de blocos de referência (art. 8º, § 1º; art. 3º, VI, “b” e art. 8º, § 2º; e art. 3º, VI, “c”, respectivamente).

A titularidade (ou seu exercício) carrega alguns deveres legais, por óbvio. Nos termos do art. 9º da Lei nº 11.445/2007, com as alterações realizadas pela Lei nº 14.026/2020, o titular (seja ele quem for, na medida em que a titularidade varia conforme o interesse, nos termos do art. 8º já mencionado) é responsável pela formulação da “respectiva política pública de saneamento básico”, devendo, consoante o inciso II do dispositivo, *prestar diretamente* os serviços ou *conceder* sua prestação, bem como *definir a entidade responsável pela sua regulação e fiscalização* (BRASIL, 2007).

Em suma, os Municípios são o *foco* da atuação em matéria de saneamento básico. A execução dos serviços se dá majoritariamente na esfera municipal – podendo, é claro, tomar a forma de prestação regionalizada.

⁵ “Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local; [...]

V - organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluído o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;” (BRASIL, 1988).

Naturalmente, portanto, quando as discussões envolvem competências no saneamento, o núcleo da conversa costuma ser a titularidade da prestação de serviços; no entanto, não é o único núcleo digno de estudo. Eventual reconhecimento da titularidade do município (ou hipoteticamente de qualquer outro ente federativo, em favor de outros) não significa necessariamente o esvaziamento do papel dos demais entes; certamente não no setor de saneamento básico (LOUREIRO; COSTA, 2021, p. 10). Isso porque a Constituição Federal estabeleceu em seu art. 23, IX, a competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para promover a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico, colocando os entes “em pé de igualdade para tomar medidas no setor que cumpram o objetivo estabelecido na norma” (DUTRA; MOREIRA; LOUREIRO, 2021, p. 03).

Freire faz uma interessante esquematização daquilo que denomina a “titularidade original das competências” no saneamento básico, atribuindo à União a titularidade da competência legislativa voltada à edição de normas gerais, bem como a titularidade das competências administrativas de colaboração no âmbito dos serviços de saneamento básico, enquanto que os municípios, o Distrito Federal e os estados detêm a titularidade das competências administrativas de organização e prestação (FREIRE, 2022, p. 84-85). Por certo, a União Federal não possui competência administrativa de organização e prestação dos serviços (aquela disposta nos arts. 8º e 9º da Lei nº 11.445/2007), porém possui “competência administrativa de colaboração”, além da competência legislativa para edição de “normas gerais”, como denominado por Freire.⁶

As atribuições da União Federal são adequadamente exploradas em sequência, mas desde logo se frisa o seguinte: entender essa “teia de aranha” constitucional do saneamento básico e como ela foi disposta na Lei nº 11.445/2007 (e na Lei nº 14.026/2020) possibilita aferir mais precisamente o papel da União nesse setor. Por consequência, tal ato facilita um estudo sobre a natureza das normas de referência – principalmente na análise de existência de interferência indevida desse poder normativo na autonomia dos demais entes federados.

De início, é necessário reconhecer que a União Federal historicamente já exerce um papel de norteador nacional em relação ao saneamento básico, mesmo antes da Constituição Federal de 1988, tanto por meio da edição de leis quanto pela instituição de órgãos com atribuições variadas no setor. A Lei nº 5.318 de 1967, por exemplo, instituiu a Política Nacional de Saneamento e criou o Conselho Nacional de Saneamento – CONSANE, órgão colegiado então vinculado ao (há muito extinto) Ministério do Interior, com competências como, dentre outras: elaborar o Plano Nacional de Saneamento; se pronunciar sobre os critérios que regerão os convênios;

⁶ Essa ressalva é feita porque Freire parece se referir à atribuição da União de instituir diretrizes em matéria de saneamento básico (art. 21, XX, da Constituição Federal), equiparando essa competência à edição de normas gerais. Entretanto, alguns autores sustentam uma clara distinção entre “normas gerais” e “diretrizes”, como explorado devidamente nos tópicos subsequentes.

colaborar com os Estados e Municípios para a criação de entidades estaduais de saneamento; e fixar critérios para a delimitação da atuação dos executores do Plano Nacional de Saneamento (BRASIL, 1967).

Atualmente, são múltiplos os artigos da Constituição Federal de 1988 que abordam direta ou indiretamente a alçada da União quanto ao saneamento básico, tanto em competência material quanto em competência legislativa, o que gerou uma composição complexa. Tal complexidade é base de frequentes confusões doutrinárias sobre os conceitos que envolvem o tema, bem como a causa para o ajuizamento de variadas ações de controle de constitucionalidade sobre textos normativos em matéria de saneamento, inclusive sobre a Lei nº 14.026/2020.⁷

Primeiramente, compete à União “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos” (art. 21, XX, CF). Não obstante, é competência comum da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal “promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico” (art. 23, IX, CF), e, em termos mais amplos, “proteger o meio ambiente e combater a poluição em qualquer de suas formas” (art. 23, VI, CF). Mais genericamente, cabe à União “elaborar e executar planos nacionais e regionais de ordenação do território e de desenvolvimento econômico e social” (art. 21, IX, CF), e compete privativamente à União legislar sobre águas (art. 22, IV, CF) e sobre normas gerais de licitação e contratação (art. 22, XXVII, CF).

A correlação ora feita entre o saneamento básico e os arts. 21, IX, e 23, VI, da Constituição Federal (proteger o meio ambiente, combater a poluição e almejar o meio ambiente ecologicamente equilibrado) é sustentada com frequência pela doutrina.⁸ Mais que isso, esta conexão consta na própria Lei Maior: além de prever em seu art. 196 que a saúde é “direito de todos e dever do Estado”, a ser assegurada por meio de políticas que “visem à redução do risco de doença” – o que Carvalho (2010b, p. 61) considera uma associação direta com o saneamento básico –, é também competência expressa do sistema único de saúde “participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico”, nos termos do art. 200, VI. Há, portanto, grande amplitude nas atribuições constitucionais da União Federal no âmbito do saneamento básico.

Visto isso, cabe trazer a diferenciação descrita por Hely Lopes Meirelles entre as competências mencionadas:

⁷ Referenciam-se especificamente às Adin nºs 6.536, 6.583, 6.882 e 6.492, ajuizadas para impugnar dispositivos da Lei nº 14.026/2020 ou o Novo Marco do Saneamento Básico em sua integralidade. O julgamento dessas ações pelo Supremo Tribunal Federal é explorado na seção seguinte.

⁸ Por exemplo, de acordo com Petian (2017), o direito ao saneamento básico é corolário do direito à saúde e é condição essencial para a promoção da saúde pública em aspecto preventivo. Para a autora, é por essa razão que a competência concorrente da União, Estados e Distrito Federal legislar sobre proteção do meio ambiente e controle da poluição impôs a esses entes o dever de disciplinar o planejamento e a execução dos serviços de saneamento, em cumprimento ao art. 225 da CF (PETIAN, 2017, p. 356-357).

A Constituição/88 manteve a mesma linha básica de repartição de competências advindas das Constituições anteriores, poderes reservados ou enumerados da União (arts. 21 e 22), poderes remanescentes para os Estados (art. 25, § 1º) e poderes indicativos para o Município (art. 30) Não obstante, procurou distinguir a *competência executiva* da *competência legislativa*. A primeira é a competência material para a execução dos serviços, que pode ser *privativa* (art. 21) ou *comum* (art. 23). A segunda refere-se à capacidade de editar leis e pode ser também *privativa* (art. 22), *concorrente* (art. 24) e *suplementar* (arts. 22, § 2º, e 30, II). (MEIRELLES, 2016, p. 432, grifos do autor)

Vê-se que o papel da União Federal de instituição de diretrizes em matéria de saneamento veio previsto no art. 21, XX, da Constituição Federal, no rol de competências *materiais; executivas*, portanto. Esse dispositivo constitucional é, por consequência, um dos núcleos desse estudo.

Sobre isso, Carvalho, abordando as competências do ente federal no saneamento básico, cita Marques Neto, referindo que a inserção desse papel da União na esfera de competências materiais não foi um acaso; o legislador constituinte dispôs da instituição de diretrizes como o fez com a intenção de apontar a atuação da União à estruturação prática e operacionalização do setor (MARQUES NETO, 2006, p. 86 *apud* CARVALHO, 2010a, p. 373). Análise adequadamente essa disposição (e suas consequências) adiante, porém é de utilidade tê-la em mente desde já.

Apesar de os municípios serem (usualmente) os detentores da titularidade para prestação dos serviços públicos de saneamento básico, a Constituição Federal prevê uma cooperação entre os entes federativos para desenvolvimento do setor, inclusive da União, consoante o art. 23, IX. Essa cooperação, portanto, não será completamente indeterminada; ela seguirá as diretrizes de saneamento básico emanadas pelo poder central, amparada pelo art. 21, XX, da CF. Pode-se dizer que há uma cooperação interfederativa *guiada* pela União Federal.⁹

Resta claro, portanto, que a União Federal possui uma história de poderes e encargos no setor de saneamento e expressas competências constitucionais na matéria. Em primeiro juízo, cabível afirmar que a Lei nº 14.026/2020 não necessariamente inovou ao concentrar um papel norteador na esfera federal; a inovação se deu, talvez, ao delegar esse papel à Administração Pública Indireta, por meio do poder normativo conferido à ANA em matéria de saneamento básico.

Visto isso, como, exatamente, a União tem exercido seu papel de “guia” no setor de saneamento básico? A Lei nº 11.445/2007 é um reflexo direto dessa competência

⁹ Essa configuração recebe descrições variadas, a depender do autor. Dutra, Moreira e Loureiro (2021, p. 03) a descrevem como uma “cooperação orientada, cujas premissas são fixadas nacionalmente pela União”; Carvalho (2010a, p. 374) descreve esse sistema referindo que “a União assume o papel de coordenadora das ações referentes à implementação da política pública no setor de saneamento básico”.

constitucional da União Federal, ao estabelecer as diretrizes nacionais para o saneamento básico (PETIAN, 2017, p. 358). Por consequência, pode também ser considerado um reflexo dessa competência a Lei nº 14.026/2020, que alterou consideravelmente a Lei nº 9.984/2000 e a Lei nº 11.445/2007.

A Lei nº 11.445/2007 em sua publicação original já estabelecia diferentes encargos da esfera federal no setor de saneamento. Pela lei, cabia (e ainda cabe) à União, por exemplo, definir parâmetros mínimos para a potabilidade da água (art. 43, § 1º), bem como estabelecer a Política Federal de Saneamento Básico (art. 48) e elaborar o Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB (art. 52). Também ficou instituído pela Lei nº 11.445/2007, em sua publicação original, o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico – SINISA (art. 53), com os objetivos de coletar dados e disponibilizar estatísticas da prestação dos serviços públicos de saneamento, bem como facilitar o monitoramento de sua eficiência.

A Lei nº 14.026/2020 manteve essa mesma linha de trazer de volta o protagonismo da União na *gestão* e no *direcionamento* do setor de saneamento; em verdade, fortaleceu-a. O novo marco criou, com a inclusão do art. 53-A à Lei nº 11.445/2007, o Comitê Interministerial de Saneamento Básico – CISB, colegiado vinculado ao Ministério do Desenvolvimento Regional com o objetivo de garantir a implementação da política federal de saneamento básico. É dever do CISB, na letra da lei, integrar, coordenar e avaliar a gestão do Plano Nacional de Saneamento Básico, acompanhar as medidas de destinação de recursos federais para o saneamento básico, e garantir a racionalidade da aplicação desses recursos, considerando a universalização dos serviços e a ampliação de investimentos no setor (BRASIL, 2020a).

Nesse fio, a nova lei promoveu uma relevante competência da União, ao atribuir à ANA o dever de instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico, por meio das alterações realizadas, majoritariamente, na Lei nº 9.984 de 2000, que dispõe sobre a criação da ANA. Seu art. 4º-A, incluído pela Lei nº 14.026/2020, é o núcleo legal da figura, ao determinar que a ANA instituirá as normas de referência para a regulação dos serviços de saneamento por seus titulares e suas entidades reguladoras, bem como ao estabelecer em seus parágrafos os temas das normas, seus objetivos, e seu processo de produção e instituição.

As normas de referência visam, dentre outros, estabelecer uma uniformidade regulatória do setor de saneamento básico e gerar segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços (art. 4º-A, § 7º, da Lei nº 9.984/2000). Em verdade, União já possuía o encargo de estimular a regulação adequada no estabelecimento de sua política federal de saneamento básico, conforme o inciso III do art. 48 da Lei nº 11.445/2007, em sua redação original.¹⁰ Com a redação promovida pelo Novo

¹⁰ “Art. 48. A União, no estabelecimento de sua política de saneamento básico, observará as seguintes diretrizes: [...]”

Marco do Saneamento Básico, o inciso do artigo referido passou a prever uniformização da regulação do setor e divulgação de melhores práticas, nos termos da Lei nº 9.984/2000, ou seja, por meio das normas de referência a serem instituídas pela ANA. Pode-se dizer que essa previsão legal de promover a regulação adequada por meio da política federal de saneamento básico, que já existia quando da publicação das diretrizes nacionais de saneamento em 2007, apenas tomou corpo (e foi reformulada) no poder normativo da ANA.

3. A origem e a evolução legislativa das normas de referência

Com todo o exposto, fica claro que o debate não pode ser respondido por meio da simples constatação de titularidade em favor de determinado ente federado (o Município, normalmente). A União possui há décadas expressivas e importantes competências no setor de saneamento básico, que adquiriram novas facetas com a Lei nº 14.026/2020. Resta verificar a *validade* e a *idoneidade* de uma dessas novas faces: a competência da ANA para editar normas de referência.

“Norma de referência” é um termo que não existia em nosso ordenamento jurídico até o começo de uma revisão do marco legal de saneamento básico. As questões relativas à criação das normas de referência podem ser muitas: o que levou o legislador a usar esse termo, em vez de outra opção, como “diretrizes” ou “recomendações”? Por que atribuir esse papel à ANA, agência reguladora de recursos hídricos? Por que entregar essa competência à Administração Pública indireta, e não a um órgão da União Federal? Por que sequer deve existir esse instrumento? Não se busca necessariamente responder a todos esses questionamentos, mas com sorte se aproximar de algumas respostas.

Investigando o tema, é possível apontar para o ano de 2016 o que pode ser considerada a origem idealizada da competência da ANA para instituir normas de referência, quando a Casa Civil da Presidência da República impulsionou uma revisão do marco legal do saneamento básico, segundo o histórico feito pela Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental na Nota Técnica nº 4/2017 no âmbito do processo administrativo nº 59000.012821/2019-50 (BRASIL, 2017b). De acordo com a nota técnica referida, em agosto de 2016 a Casa Civil apresentou um diagnóstico da situação do saneamento básico no Brasil, no qual a *uniformização da regulação do setor de saneamento* foi suscitada como um *ponto a ser enfrentado* (BRASIL, 2017b).

Conforme o documento emitido pela Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental, foi formado um Grupo de Trabalho Interministerial, coordenado pela Casa Civil, que, em setembro de 2017, apresentou uma minuta de projeto de lei, a qual, por meio da inclusão do art. 25-A na Lei nº 11.445/2007, determinava que a ANA instituirá diretrizes nacionais para a regulação da prestação dos serviços, estabelecerá *normas de*

III - estímulo ao estabelecimento de adequada regulação dos serviços;” (BRASIL, 2007)

referência para a regulação da prestação desses serviços e fará a coordenação nacional das atividades de regulação (BRASIL, 2017b). Trata-se de uma primeira versão do dispositivo que conferiu esse papel à ANA, e a efetiva criação da figura das normas de referência, que se concretizou no ano seguinte na Medida Provisória nº 844 de 2018.

O ímpeto de solucionar dessa forma as adversidades regulatórias observadas no setor não surgiu tão abruptamente. Mesmo fora da seara do Poder Público, juristas experientes na área já identificavam os problemas levantados e, inclusive, externavam possíveis saídas, como fez Carlos Roberto de Oliveira ao propor em seus textos um papel de “supervisão regulatória” à ANA:

Defender a criação de um regramento mínimo, que poderia ser exercida pela Agência Nacional de Águas - ANA ou outra instância do Governo Federal, teria apenas a natureza de supervisão regulatória, não vindo para suprimir a autonomia das agências, já consagrada na Lei Nacional de Saneamento, porém traria uniformidade regulatória, o que nos parece salutar a prestigiaria a previsibilidade das ações das agências, traria maior confiabilidade e segurança jurídica no cenário de investimentos no saneamento e, por consequência lógica, atrairia investimentos para o setor com menor taxa de risco do investidor. (OLIVEIRA, 2017, p. 951)

Oliveira já idealizava uma figura praticamente análoga às normas de referência, que, como mencionado, concretizaram-se no ano seguinte ao do trecho supracitado, na Medida Provisória nº 844/2018. Ademais, nota-se que o autor idealizou essa figura baseado nos mesmos fundamentos que justificaram, no âmbito legislativo, a criação dessa competência na pessoa da ANA – o enorme aparato burocrático que deve ser implantado por uma companhia de saneamento que se submete a uma variedade de regulações de diferentes titulares, os impactos desse cenário nos custos desses serviços, e a consequente regulação de majoração de tarifas (*ibid.*, p. 951-952). Hélio Luiz Castro, por seu turno, sustenta que a preocupação que levou à criação das normas de referência não é novidade, uma vez que a Associação Brasileira de Agências da Regulação (ABAR) já realizava com esmero a tarefa de uniformizar e difundir entendimentos em relação à regulação (CASTRO, 2021, p. 122-123).

A MPV nº 844/2018 foi a tentativa inicial de efetivar uma revisão do marco legal do saneamento básico e por consequência a primeira vez que o assunto foi externado amplamente ao público. Em verdade, a medida em questão já se tratava, na prática, de uma versão inaugural da Lei nº 14.026/2020, prevendo a maioria das alterações que se consolidaram posteriormente na lei federal (BRASIL, 2018a).

A Exposição de Motivos Interministerial da MPV 844/2018 sustentou que o ato tem como objetivo, dentre outros, “garantir maior segurança jurídica aos investimentos no setor de saneamento básico”, face ao obstáculo da variabilidade de regras regulatórias no setor decorrente da titularidade municipal dos serviços de saneamento

básico (BRASIL, 2018b). Denota-se que esse fundamento foi quase idêntico ao utilizado na já referida exposição de motivos do Projeto de Lei nº 4.162/2019, que resultou na Lei nº 14.026/2020.

A Medida Provisória recebeu 525 propostas de emenda durante a sua tramitação no Congresso Nacional – muitas dessas questionando e impugnando a competência que o ato atribuía à ANA. Todas essas emendas foram abordadas e, em sua maioria, rejeitadas pela Comissão Mista da MPV, no Parecer nº 1, de 2018-CN, da relatoria do Senador Valdir Raupp (BRASIL, 2018c).

A Emenda nº 354, por exemplo, argumentava a inviabilidade legal no ato de centralização da normatização técnica dos serviços de saneamento na ANA, por configurar ingerência na administração municipal e consequente desrespeito ao pacto federativo e à autonomia local dos municípios. Propunha, assim, alterações no texto para que a ANA elaborasse tão somente “notas de orientação”. A Comissão votou pela rejeição da emenda, por entender que a alteração proposta desvirtuaria o intuito da MPV de promover a uniformização das regras regulatórias dos serviços de saneamento, um de seus principais objetivos (BRASIL, 2018c).

Vê-se que desde a primeira aparição das normas de referência, havia uma preocupação na manutenção de uma estrutura normativa capaz de impulsionar a uniformização regulatória do setor, que é, afinal, a própria justificativa de existência desse poder normativo. A Comissão consignou expressamente que o papel atribuído à ANA é “crucial para promover a harmonização das regras de regulação, conferindo segurança jurídica às empresas públicas e privadas prestadoras desses serviços” (BRASIL, 2018c, p. 11).

A Medida Provisória nº 844/2018 perdeu sua eficácia em 19 de novembro de 2018 devido ao término do prazo para sua votação no Congresso Nacional. Ainda naquele ano foi publicada a Medida Provisória nº 868 de 27 de dezembro de 2018, que retomou, quase nos mesmos termos, as propostas de revisão do marco do saneamento (BRASIL, 2018d). Apresentadas 501 emendas à MPV nº 868/2018, algumas foram acatadas no Parecer nº 1, de 2019, de relatoria do Senador Tasso Jereissati, que apresentou um projeto de lei de conversão.

Resumidamente, a principal diferença entre esse texto e a tentativa prévia (MPV nº 844/2018), no âmbito das competências da ANA, foi a inclusão de dispositivos estabelecendo: o dever de observância das normas de referência ao princípio da universalização dos serviços; o dever das normas de referência de criar incentivos à prestação regionalizada e à evolução das metas de cobertura; o dever da ANA de manter atualizada uma relação das entidades reguladoras que adotam as normas de referência nacionais para a regulação dos serviços de saneamento básico para acesso aos recursos públicos federais; e a inclusão de governança das entidades reguladoras entre os temas objeto das normas de referência. Essas adições foram mantidas

no texto da Lei nº 14.026/2020 com algumas alterações nos respectivos enunciados (BRASIL, 2020a).

Visto isso, resta claro que as normas de referência possuem o mesmo objetivo desde que foram idealizadas no ano de 2016, com o Poder Público levando em conta desde então os principais problemas que assolam os serviços públicos de saneamento básico. Os quatro anos de maturação dos ideais dessa atividade normativa e as sucessivas tramitações em âmbito legislativo de revisões do marco legal do saneamento básico resultaram em um robusto corpo de direito positivo dispondo sobre as normas de referência.

4. A validade das normas de referência

As longas discussões e as múltiplas tentativas de revisão do marco legal do saneamento básico, por fim, foram capazes de consolidar as normas de referência em nosso ordenamento por meio da Lei nº 14.026/2020. A Lei nº 9.984/2000, que dispõe sobre a criação da ANA, foi significativamente alterada pela nova lei para contemplar as mudanças regulatórias do setor de saneamento; seu art. 4º-A, incluído pela Lei nº 14.026/2020, é o núcleo legal das normas de referência.

4.1. Normas de referência no direito positivo

Desse modo, entende-se que qualquer pretensão de tecer análises sobre as normas de referência, sua validade e a extensão de seu papel necessariamente parte de uma leitura desses enunciados normativos que as consolidaram em nosso ordenamento jurídico, especialmente dos dispositivos que constam sob o art. 4º-A da Lei nº 9.984/2000. Afinal, é o *caput* desse artigo que atribuiu competência à ANA para instituir as normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico por seus titulares e suas entidades reguladoras, enquanto seus doze parágrafos preveem, dentre outros, os objetos das normas; os princípios que devem guiar sua formulação; seu processo de produção; a forma de adesão às normas pelas entidades reguladoras; e os deveres da ANA no exercício desse papel.

Quanto aos *destinatários* das normas de referência, a resposta está no *caput* do artigo 4º-A da Lei nº 9.984/2000 – as normas se destinam aos titulares dos serviços públicos de saneamento e as suas entidades reguladoras (a agência reguladora infranacional, *se* definida pelo titular dos serviços) (BRASIL, 2000). Já o primeiro parágrafo do art. 4º-A da lei prevê um rol de treze incisos dispondo sobre o que a ANA poderá estabelecer normas de referência – o *objeto* ou o *tema* das normas. Dentre os assuntos que as normas podem abranger, constam: padrões de qualidade e eficiência na prestação dos serviços de saneamento básico, regulação tarifária dos serviços públicos de saneamento básico, metas de universalização dos serviços para as concessões, critérios para a contabilidade regulatória, governança das entidades reguladoras (BRASIL, 2000).

De acordo com Valente e Micali (2021, p. 160), presume-se que uma norma de referência pode dispor simultaneamente sobre mais de um dos temas listados nesses incisos, desde que contemple o princípio da universalização e o da efetiva prestação do serviço. Não obstante, é amplo consenso doutrinário que toda norma de referência de regulação dos serviços de saneamento está adstrita a dispor *tão somente* sobre os temas elencados no rol do art. 4º-A (MENDONÇA; CARNEIRO, 2021, p. 142; CUNHA FILHO; ARAÚJO, 2021, p. 311-313). Essa constatação pode ser simplificada na necessária observância de normas administrativas ao princípio da legalidade. Maffini, estudando os limites do poder regulamentar da Administração Pública, converge vários dispositivos constitucionais para a conclusão que de fato, como regra geral, o exercício de atividade normativa independente de leis em sentido formal *não é possível*, nestes termos:

Considerando-se a doutrina majoritária, seria possível colocar a situação do seguinte modo: como regra geral, aliás, incontroversa, não poderia a Administração Pública criar normas administrativas autônomas ou independentes de leis em sentido formal. Em outras palavras, não seria possível, com regra geral existente no Direito Administrativo brasileiro, a edição de normas administrativas *praeter legem*, no sentido de que somente a lei em sentido formal (produto da atividade estatal de legislação) poderia inovar na ordem jurídica. Tal conclusão resulta da convergência de várias regras contidas no texto da Constituição Federal vigente (art. 5.º, II; art. 37, caput; art. 48, caput; art. 49, V; art. 49, XI; art. 84, IV, dentre outras). (MAFFINI, 2016, p. 90)

Ademais, as normas de referências necessariamente contemplarão o princípio da universalização do acesso e da efetiva prestação do serviço, e serão *instituídas de forma progressiva*, conforme art. 4º-A, § 2º. Já o rol disposto no § 3º do art. 4º-A pode ser interpretado como os *objetivos* da atividade normativa da ANA – seus oito incisos prescrevem que as normas de referência deverão promover a prestação adequada dos serviços, estimular a livre concorrência e a cooperação federativa, incentivar a regionalização da prestação dos serviços, assegurar a prestação concomitante dos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, e, não obstante, possibilitar que os destinatários adotem técnicas adequadas às peculiaridades locais (BRASIL, 2000).

As diretrizes que a ANA deve seguir no processo de instituição das normas de referência vêm dispostas nos incisos do art. 4º-A, § 4º: avaliar as melhores práticas regulatórias do setor por meio da oitiva dos Municípios e das entidades reguladoras e fiscalizadores; e realizar consultas e audiências públicas como forma de assegurar transparência e publicidade dos atos, bem como possibilitar a análise de impacto regulatório das normas (BRASIL, 2000). A primeira disposição significa que a ANA, *antes* de instituir uma norma de referência, tem o *dever* de levar em consideração o

arranjo regulatório já produzido pelas entidades reguladoras e a sua experiência regulamentando os serviços em determinadas regiões, a fim de extrair dessas o que a lei denominou de “as melhores práticas regulatórias”.

Essa determinação parte, muito provavelmente, do receio de eventual “atropelamento” das normas de regulação locais ou inter-regionais. É o que pontua Castro (2021, p. 124), ao defender que a autarquia federal deve se atentar para não instituir regulamentação conflitante com a já existente das agências infranacionais, sob o risco de gerar significativa instabilidade regulatória nesses locais.

Tal preocupação demonstra um outro lado de uma dinâmica que era testemunhada com mais frequência nos princípios da atividade de regulação por agência: a assimetria de informações, que mais comumente ocorre entre o regulador – com pouca experiência na prática da regulação – e a empresa regulada – com ampla experiência após anos de atuação no mercado (COUTINHO, 2002, p. 73). Desta vez, há uma potencial assimetria de informações entre as agências reguladoras infranacionais, com anos de atuação em matéria de saneamento básico em determinadas regiões, e a ANA, que recebeu inédito poder regulatório referencial em saneamento. Por isso o dever de avaliar as melhores práticas regulatórias do setor na instituição das normas de referência.

Por fim, um dos pontos mais discutidos e controvertidos em relação às normas de referência é, em suma, a condição de necessária observância dessas diretrizes regulatórias para acesso aos recursos públicos federais e financiamentos com recursos da União. Com efeito, a alocação de recursos públicos federais e os financiamentos com recursos da União estão expressamente condicionados, dentre outros, à *observância das normas de referência* expedidas pela ANA, consoante art. 50, III, da Lei nº 11.445/2007, alterado pela Lei nº 14.026/2020 (BRASIL, 2007). O art. 4º-B da Lei nº 9.984/2000 (igualmente incluído pela Lei nº 14.026/2020) reforça essa disposição ao estabelecer que a ANA manterá a relação das entidades reguladoras que adotam as normas de referência nacionais, a fim de viabilizar o acesso aos recursos públicos federais ou a contratação de financiamentos com recursos da União, nos termos do art. 50 da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2000).

Em outras palavras, nos termos da lei, o *efeito* da observância das normas de referência é a possibilidade de acesso a esses recursos públicos federais de repasse voluntário. Por outro lado, não havendo outra disposição em sentido contrário, a consequência da inobservância das normas de referência é “somente” essa impossibilidade de acesso a esses recursos. Nas palavras de Guzela (2021, p. 200-201), tal disposição qualifica as normas de referência como normas jurídicas de fato que modificam a conduta de seus destinatários por meio de *indução* e *estímulos*, não por coerção punitiva. Classificam-se, portanto, como *soft regulation* – “[...] sua não

adoção não é atrelada a uma punição, mas a sua observância é atrelada a uma vantagem, um benefício que incentiva a conduta em conformidade com a norma de referência” (GUZELA, 2021, p. 201).

Frisa-se, ainda, que a regulação por indução não é novidade em nosso ordenamento jurídico. Para Sampaio e Fidalgo (2021, p. 173), a necessária adesão às normas de referência para o acesso a recursos públicos federais é requisito símil ao estabelecido pelo art. 28 da Lei nº 11.079/04, que estimulava Estados e Municípios a se submeterem ao teto sugerido pela União para despesas de caráter continuado com PPPs.¹¹ O STF, por seu turno, equiparou esse mecanismo da Lei nº 14.026/2020 ao art. 11 da Lei Complementar nº 101/2000, a Lei de Responsabilidade Fiscal, como relatado em sequência.

4.2. O julgamento da matéria pelo Supremo Tribunal Federal

Verificar a validade das normas de referência se trata de verificar, acima de tudo, a sua constitucionalidade. Afinal, as normas de referência, a serem editadas pela ANA, uma autarquia federal, serão constitucionais se esse poder normativo, conforme delineado na lei, se adequar às competências atribuídas à União pela Constituição Federal.

Nessa toada, em dezembro de 2021, o Supremo Tribunal Federal enfrentou múltiplas ações de controle concentrado de constitucionalidade ajuizadas contra a Lei nº 14.026/2020 brevemente após a sua publicação: a ADI 6.536, a ADI 6.583, a ADI 6.882 e a ADI 6.492, todas julgadas em conjunto nos autos dessa última. A ADI 6.492 foi ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista (PTB) e impugna os arts. 3º, 5º, 7º, 11 e 13 da Lei nº 14.026/2020; a ADI 6.536, pelo Partido Comunista do Brasil (PCdoB), Partido Socialismo e Liberdade (PSol), Partido Socialista Brasileiro (PSB) e Partido dos Trabalhadores (PT) e impugna toda a Lei nº 14.026/2020; a ADI 6.583, pela Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento (Assemae), e impugna os arts. 2º, 3º, 4º, 7º, 9º, 11, 13 e 15 da Lei nº 14.026/2020; e a ADI 6.882, pela Associação das Empresas Estaduais de Saneamento (Aesbe) contra os arts. 7º e 9º da Lei nº 14.026/2020. O julgamento em conjunto das ações teve os Ministros acordando, por maioria, em julgar improcedente o pedido formulado na ADI 6.492, nos termos do voto do Ministro Luiz Fux, Relator, vencidos parcialmente os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Ricardo Lewandowski.

Um tempo considerável antes da publicação desse julgamento, juristas já produziam seus entendimentos sobre a recente competência da ANA. Considerando que a União

¹¹ “Art. 28. A União não poderá conceder garantia ou realizar transferência voluntária aos Estados, Distrito Federal e Municípios se a soma das despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das parcerias já contratadas por esses entes tiver excedido, no ano anterior, a 5% (cinco por cento) da receita corrente líquida do exercício ou se as despesas anuais dos contratos vigentes nos 10 (dez) anos subsequentes excederem a 5% (cinco por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios.” (BRASIL, 2004)

possui duas vias de atuação, ou, em palavras melhores, diferentes competências em saneamento básico conferidas pela Constituição Federal (art. 21, XX, competência privativa para instituir diretrizes em saneamento básico; art. 23, IX, competência comum para promover a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico), compreender em qual dessas competências as normas de referência possuem fundamento dependerá de uma interpretação desses dispositivos e dos enunciados normativos da nova lei.

Retomando as lições de Vinícius Marques de Carvalho, foi conferido à União, por meio da competência para instituir diretrizes em saneamento básico prevista no art. 21, XX, da CF, um papel estruturante, voltado para integração e operacionalização do setor. Em outros termos, o ente central estipula os fins a serem perseguidos pelos atores e os meios mais adequados para persegui-los (CARVALHO, 2010a, p. 374). Do mesmo modo, para Marçal Justen Filho (2005, p. 43), uma diretriz contempla a eleição de fins a serem atingidos e a seleção dos meios admissíveis e não admissíveis para tanto, ou seja, é um veículo para implementação de políticas públicas.

Nessa senda, a produção de normas regulatórias nacionais que visam à uniformidade da regulação do setor, aparenta, à primeira vista, se encaixar nesse dever constitucional. De fato, o papel de editar normas de referência atribuído à ANA, na compreensão de grande parcela dos estudos sobre o tema, decorre justamente da competência privativa da União para instituir diretrizes em saneamento básico (SAMPAIO; FIDALGO, 2021, p. 170; MENDONÇA; CARNEIRO, 2021, p. 139). É precisamente esse o raciocínio exposto por Guimarães para validar essa nova competência da ANA:

[...] perceba-se que as normas de regulação postas sobre a competência da ANA são instrumentos de concretização das finalidades estipuladas para o setor de saneamento. *Elas são meios para que se atinja um fim que não estava sendo atingido, qual seja, a universalização dos serviços de água e esgoto.* Nesta perspectiva, a produção de uma nova diretriz acerca da regulação dos serviços de saneamento é perfeitamente aderente à técnica consagrada pelo art. 21, XX da Constituição. (GUIMARÃES, 2022, p. 161, grifos do autor).

Uma parcela aparentemente menor da doutrina, todavia, fundamenta que a tarefa de editar normas de referência decorre da competência concorrente da União, junto com os demais entes, para promover melhorias em saneamento básico, conforme art. 23, IX, da Constituição Federal. É o que sustentam Valente e Micali:

[...] o desempenho da atividade regulatória da ANA, como expoente da esfera administrativa, necessariamente decorre da competência comum atribuída a todos os entes federados para organização e prestação de serviços básico. (VALENTE; MICALI, 2021, p. 158)

Embora seja relativamente incomum na doutrina estudada o respaldo do novo encargo da ANA nessa competência comum do ente federal, não aparenta existir fundamento jurídico apto a torná-lo “menos aceitável” que a justificativa mais comumente utilizada, que se embasa na competência da União para instituir diretrizes.

Não obstante, qualquer que seja o dispositivo que serve de fundamento constitucional para esse papel regulatório da ANA, naturalmente surgem questionamentos quanto à validade do poder normativo da agência federal face à titularidade local dos serviços de saneamento básico. Se os Municípios são os titulares desses serviços (seja individualmente, seja em conjunto com outros Municípios e o Estado-membro), encarregados, portanto, de prestá-los e regulá-los (ou conceder sua prestação e delegar sua regulação), a União não esvaziaria o papel dos demais entes ao estabelecer normas de referência para a prestação e regulação? Esse novo encargo da ANA não se mostra inconstitucional perante a competência municipal para organizar e prestar os serviços de interesse local, conforme art. 30, V da CF? A observância das normas de referência como condição para o acesso a recursos federais não impõe ônus excessivo aos Municípios?

Nas respectivas ADIs ajuizadas, muitos foram os argumentos nesse sentido, impugnando as diversas mudanças promovidas pela nova lei, inclusive o poder normativo delegado à ANA. Na ADI 6.536, por exemplo, os requerentes alegaram que a Lei nº 14.026/2020 violou sistematicamente dispositivos da Constituição Federal, ao criar competências para a ANA em matéria estranha às suas atribuições originais, desviar a finalidade dos cargos da agência federal e concentrar atribuições regulatórias na União, em detrimento do pacto federativo.

No julgamento, o STF rejeitou, por maioria, as alegações de violação do pacto federativo e esvaziamento da autonomia municipal que a criação do papel de regulador nacional na ANA supostamente causaria. A fundamentação utilizada, contudo, variou entre os votos proferidos pelos Ministros.

O Ministro Nunes Marques, em seu voto, foi contundente ao igualar normas de referência a diretrizes, o que estaria, por consequência, obviamente dentro das competências da União:

O estabelecimento de normas de referência, outro ponto questionado nas ações, está tão obviamente dentro do espectro de competências da União, que não precisa de maior justificação. Basta mencionar a norma do art. 21, XX, da Constituição, que dá à União atribuição para firmar diretrizes no tema do saneamento básico. Normas de referência são diretrizes. (BRASIL, 2022b, p. 77)

O raciocínio dedutivo do Min. Nunes Marques é simples, porém coerente: (i) “normas de referência” são diretrizes; e (ii) a instituição de diretrizes em saneamento básico é competência privativa da União de acordo com o Texto Constitucional. Logo, a conclusão lógica é pela constitucionalidade das normas de referência. Por

óbvio, esse raciocínio por si só não afasta as alegações aprofundadas de violação da autonomia administrativa dos entes da Federação, de concentração indevida da regulação na esfera federal, e de desequilíbrio do pacto federativo – mas é um bom começo.

O Ministro Luiz Fux, Relator do acórdão, enfrentou em seu voto a alegação de concentração de competências regulatórias na ANA em detrimento da inovação normativa pelas agências infranacionais sustentando que, em verdade e pelo contrário, a Lei nº 14.026/2020 *estimula* as instâncias subnacionais de regulação e visa articular um “ambiente regulatório policêntrico”, consoante o art. 23, §§1º-A, III; e 1º-B da Lei nº 11.445/2007 (BRASIL, 2022b). O Ministro Alexandre de Moraes, em seu voto, defende perspectiva congruente ao afirmar que a disponibilização de instrumentos referenciais para que os Municípios e os órgãos regulatórios infranacionais exerçam as suas competências é o *oposto* de um controle direto sobre a esfera jurídica municipal:

Observo que a edição de normas de referência pela ANA visa à difusão de boas práticas para o setor, de adoção facultativa, proporcionando “uniformidade regulatória do setor de saneamento básico” e “segurança jurídica na prestação e na regulação dos serviços” (art. 4º-A, § 7º, da Lei 9.984/2000), ausente a previsão, no novo Marco Legal, de instrumentos de controle direto sobre a esfera jurídica dos Município. (BRASIL, 2022b, p. 27)

A constatação acima se resume ao seguinte: simplesmente não existe na Lei nº 14.026/2020 instrumentos que possibilitem um controle direto da esfera jurídica municipal, uma vez que as normas de referência são, como o nome indica, *referenciais* para que os Municípios e os entes reguladores infranacionais continuem exercendo as suas competências, porém idealmente com maior qualidade. Do mesmo modo, a Ministra Cármen Lúcia sustentou em seu voto que “as normas pontuadas têm caráter de referência visando a melhoria do serviço, e não afastam a titularidade dos municípios quanto aos serviços públicos de saneamento básico, pelo que permanece íntegra a autonomia dos municípios” (BRASIL, 2022b, p. 24).

Mesmo o Ministro Edson Fachin, que apresentou voto divergente no julgamento da ação, sustentou que as competências da União autorizam a elaboração de normas referenciais em saneamento básico para os Estados, Municípios e Distrito Federal:

A elaboração de normas gerais pela União em matéria de licitações e contratos, aliada à competência comum na temática do saneamento básico, em meu sentir, autorizam a elaboração de normas a orientar Estados, Municípios e Distrito Federal na temática. (BRASIL, 2022b, p. 217)

Note-se que o Ministro Fachin justificou o papel de instituir normas de referência em outras competências da União que não a competência de instituir diretrizes em

saneamento básico: na competência privativa da União para elaborar normas gerais em matéria de licitações e contratos administrativos, conforme art. 22, XXVII, CF; e na competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios para promover a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico, prevista no art. 23, IX, da CF. Esse último fundamento, como referido anteriormente, é menos comum, porém ainda aparece na doutrina. O primeiro fundamento parece fazer sentido em se tratando de referenciais da ANA que podem de fato ser caracterizados como uma norma geral em matéria de licitações e contratos, o que dependerá, por certo, do próprio conteúdo da norma publicada.

Já para o Ministro Gilmar Mendes, é o caráter facultativo da observância das normas de referência por parte de seus destinatários que atesta a ausência de violação à autonomia municipal (BRASIL, 2022b, p. 293). Na mesma linha, o Ministro Luís Roberto Barros afirma que não há “dúvida acerca da constitucionalidade formal desta lei, inclusive quando estabelece normas gerais a serem seguidas pelo município” (BRASIL, 2022b, p. 313). Especificamente quanto ao tema em comento, o Ministro justifica a atribuição de competência de edição de diretrizes à ANA:

Aqui é preciso ter, Presidente e prezados Colegas, na justificativa da legitimidade dessa alteração, a compreensão de que o Brasil tem 5.600 municípios nos mais diferentes níveis de desenvolvimento, nos quais, por muitas razões, existem limitações cognitivas do que seja a coisa certa a fazer. Ter uma orientação de âmbito nacional é extremamente positivo e construtivo para orientar as decisões a serem tomadas pelos poderes concedentes locais. (BRASIL, 2022b, p. 314)

Observa-se que o Ministro Barroso defendeu não apenas a conformidade constitucional da figura das normas de referência, mas também a sua razão de existir, ou seja, a legitimidade dessa alteração legislativa. A constatação supracitada é de suma importância no estudo das normas de referência, na medida que uma conformidade da atividade com as competências constitucionais não é necessariamente suficiente para justificar a existência dessa figura normativa. Nas palavras do Ministro Barroso, essa “novidade” é *legitimada* pelo potencial que essa atuação possui para enfrentar os obstáculos do setor de saneamento básico. A *justificativa de existência* foi explorada anteriormente, com a origem da figura, e o *potencial* das normas de referência para atingir os fins desejados é abordado em sequência.

Ratificar a competência da União para instituir diretrizes e promover melhorias em saneamento básico é o primeiro passo na análise de conformidade constitucional da regulação referencial da ANA, que se pode considerar concluído. O segundo passo é verificar a constitucionalidade das *normas secundárias*, ou seja, as que *disciplinam os efeitos da observância às normas de referência* (GUZELA, 2021, p. 201).

Nessa toada, face às alegações tecidas nas ações julgadas, a controvérsia mais densamente abordada pelo STF no julgamento conjunto, em relação às diretrizes regulatórias, foi justamente a opção legislativa de limitar o repasse de recursos públicos federais às entidades que prestarem observância às normas de referência expedidas pela ANA, conforme o art. 50, III, da Lei nº 11.445 e o art. 4º-B da Lei nº 9.984. Em síntese, as ações alegaram, dentre outros, desequilíbrio do pacto federativo e violação ao disposto nos arts. 1º, 18, e 30, I, II e V, da Constituição Federal.

Novamente, por maioria, o STF entendeu ser “constitucional o mecanismo de *compliance* do art. 50” (BRASIL, 2022b, p. 40), isto é, a exigência de atendimento às normas regulatórias referenciais da ANA para o recebimento de recursos públicos federais. Conforme voto do Ministro Luiz Fux, Relator do julgamento, o condicionamento da destinação de recursos federais por meio de transferências voluntárias já ocorre para atendimento de certas metas e cumprimento de obrigações pelos entes recebedores, e sequer demandaria lei disciplinadora das condições (BRASIL, 2022b, p. 40). Para o Min. Alexandre de Moraes, essas transferências voluntárias da União Federal são uma das bases do federalismo cooperativo brasileiro e ganham em qualidade, previsibilidade e efetividade quando regidas por regras gerais técnicas e impessoais, tal qual são as normas de referência da ANA (BRASIL, 2022b, p. 167).

Em harmonia com os entendimentos supracitados, o Min. Gilmar Mendes, em seu voto, referenciando José Afonso da Silva, enumera os elementos da autonomia municipal e, com base nesses elementos, passa à análise do questionamento de eventual existência de restrição à autonomia municipal pela Lei nº 14.026/2020, para a qual oferece uma resposta negativa, uma vez que:

[...] a Lei 14.026/2020 não atribui à ANA a competência de impor diretamente aos prestadores dos serviços públicos de saneamento básico as suas normas de referência.

Na realidade, a engenharia legislativa consubstancia verdadeiro modelo de regulação por incentivos, ou por indução, o qual se projeta verticalmente entre os planos federativos e que visa, sobretudo, a viabilizar a universalização do acesso ao saneamento básico e a melhoria da qualidade de prestação desses serviços. (BRASIL, 2022b, p. 290)

Se considerarmos o quão essencial é o alcance aos recursos públicos federais por parte dos titulares para a prestação dos serviços de saneamento¹², ao ponto de possivelmente inviabilizar a prestação dos serviços aos que não tiverem acesso aos recursos financeiros, poderia se argumentar que, na prática, as normas de referência

¹² Nesse sentido, por exemplo, de janeiro a julho de 2020, aproximadamente R\$ 330 milhões foram repassados pelo Ministério do Desenvolvimento Regional “para garantir a continuidade de empreendimentos de saneamento básico pelo País.” (BRASIL, 2020b).

são de adesão obrigatória e portanto violam o pacto federativo. De fato, essa é uma das críticas mais extensamente feitas à atividade normativa da ANA, bem como o teor da argumentação utilizada pelo Min. Edson Fachin em seu voto divergente:

No entanto, permitir que a União, ente financiador por excelência do saneamento básico no País, inclusive porque arrecada mais recursos, como esta Corte já asseverou tantas vezes na apreciação de conflitos federativos de natureza financeira, estrangule a competência decisória dos demais entes, sob pena de vedação ao acesso a recursos, consiste em verdadeira chantagem, a impedir o exercício de atribuição constitucionalmente conferida ao ente. (BRASIL, 2022b, p. 217-218)

Contudo, o Min. Gilmar Mendes aborda justamente esse ponto em seu voto, atribuindo, em suma, uma resposta negativa à ocorrência de violação ao pacto federativo ao condicionar esses repasses à observância das normas de referência, uma vez que essas condições só abrangem os recursos da União de *repasso voluntário* e já existiam mesmo antes da nova lei. O Ministro compara esses mecanismos aos previstos na Lei de Responsabilidade Fiscal, e salienta que no julgamento da ADI 2.238, o STF declarou a constitucionalidade de seu art. 11, que condiciona o repasse de transferências voluntárias (BRASIL, 2022b, p. 295).

Em verdade, “a única novidade do diploma é trazer a observância das normas de referência da ANA como uma dessas novas condicionantes” (BRASIL, 2022b, p. 295). De fato, o art. 50 da Lei nº 11.445/2007 estabelecia desde sua redação original que a alocação de recursos públicos federais será feita em conformidade com as diretrizes dos arts. 48 e 49 da mesma lei e condicionados ao alcance de índices mínimos de desempenho do prestador e eficiência dos serviços, bem como à adequada operação e manutenção dos empreendimentos anteriormente financiados com recursos federais.

Vale lembrar que dentre as diretrizes da política de saneamento básico da União já constava na redação original do art. 48, III, a aplicação de recursos federais de modo a promover estímulo ao estabelecimento de adequada regulação dos serviços (BRASIL, 2007). A Lei nº 14.026/2020 apenas trouxe a criação de mais uma condicionante – a observância das normas de referência da ANA –, reformulando o enunciado normativo supracitado para que a União vise a uniformização da regulação do setor (BRASIL, 2020a).

O Min. Barroso sustenta ponto de vista concordante em seu voto – essa exigência só se aplica às transferências voluntárias, e não às constitucionalmente obrigatórias. Desse modo, não há inconstitucionalidade nesse ato. É, pelo contrário, “perfeitamente legítimo que a União [...] prestigie os municípios que adotem as melhores práticas regulatórias, inclusive como incentivo para quebrar os paradigmas de ineficiência” (BRASIL, 2022b, p. 316).

À vista disso, essa atividade normativa foi assentada como uma forma de regulação por indução ou por incentivos no julgado em comento (BRASIL, 2022b, p. 290), o que aparenta ser, na maioria dos votos, justamente o que lhe confere validade perante o ordenamento jurídico pátrio. Esse era, inclusive, o entendimento doutrinário frequentemente apresentado antes do julgamento dessas demandas pelo STF, tal como Guzela tão adequadamente coloca:

O cotejamento dessas balizas às normas de referência evidencia sua adequação ao presente estudo. Isso porque, ao pretender intervir em atividades submetidas à esfera de competências municipal, a lei que institui as normas de referência não o faz por meio da coação, ciente de que fazê-lo de modo imperativo afrontaria os limites definidos pela Constituição e pela lei. (GUZELA, 2021, p. 202)

Em conclusão, constata-se no julgamento do STF uma expressa e clara visão positiva da maioria da Corte em relação ao papel de instituição de normas de referência, que, em suma, ratificou a conformidade constitucional dos artigos que atribuíram essa competência à ANA. Isto é, tanto o núcleo legislativo das normas de referência quanto as suas normas secundárias foram validados pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Ao menos em primeiro juízo, levando em consideração o escopo da Lei nº 14.026/2020, com base na doutrina estudada e na decisão proferida pelo STF, não se verifica inconstitucionalidade nos artigos que delegaram essa atividade normativa à ANA. Ponto de vista contrário, inclusive, potencialmente levaria à conclusão de que a competência da União para instituir diretrizes em saneamento básico teria se exaurido com a publicação da Lei nº 11.445/2007 (e os decretos que a regulamentaram).

Em verdade, como já referido, a Lei nº 11.445/2007, desde a sua publicação, trouxe atribuições variadas à União Federal no âmbito do saneamento, além das diretrizes emanadas pelo texto legal em si. Fato é que a dinamicidade e a constante necessidade de evolução do setor parecem tornar inviável que uma competência como a de instituir diretrizes nacionais seja exaurida já pelo legislador. Esse é o entendimento exarado pelo Ministro Nunes Marques em seu voto de julgamento, por entender que as diretrizes devem *acompanhar o estado técnica*, e

Por essa razão, a entrega da competência para edição das normas de referência à ANA, longe de representar inconstitucionalidade, representa, na verdade, um grande amadurecimento institucional por parte do Congresso Nacional, que assim demonstra não estar preocupado em concentrar poder de decisão, mas, sim, em que a regulamentação seja a mais adequada possível. (BRASIL, 2022b, p. 80)

O legislador constituinte atribuiu igualmente aos Municípios a competência para organizar e prestar serviços de interesse local e à União a competência para instituir

diretrizes em matéria de saneamento básico a fim de promover o desenvolvimento urbano. Não há impedimento inerente a essa última atribuição face à primeira. Inclusive, parece que, se fosse o caso – se aceitarmos o hipotético de que a instituição de diretrizes em saneamento básico por parte da União Federal viola a autonomia dos demais entes federados –, esse dispositivo constitucional não haveria motivo para ser. Careceria de razão para existir o art. 21, inciso XX, da Constituição Federal, já que qualquer atividade normativa fundamentada nele esbarraria no art. 30, incisos I e V da CF.

5. A idoneidade das normas de referência

5.1. Qual é a profundidade de uma norma de referência?

Um dos aspectos mais controversos das normas de referência, além das discussões iniciais sobre sua constitucionalidade, seria a profundidade das normativas. Embora os dois aspectos estejam relacionados (sua constitucionalidade e sua profundidade), variados autores admitem a constitucionalidade *prima facie* das normas de referência; porém, argumentam que uma norma de referência pode apresentar uma profundidade na sua edição que a tornaria inconstitucional.

À vista disso, para os fins deste artigo, devemos interpretar a “profundidade” como o grau possível de especificidade temática ou material de uma norma de referência enquanto mantém a sua constitucionalidade e a sua legalidade. Para estimar essa profundidade, temos que voltar a analisar o que ampara esse poder normativo da agência federal.

Fundamentando o papel da ANA de editar normas de referência na competência privativa da União para instituir diretrizes em âmbito de saneamento básico, tal qual o art. 21, XX, da CF prevê, a *profundidade* das normas do ente federal será, por consequência, a profundidade que o ordenamento jurídico pátrio confere às diretrizes nacionais em âmbito de saneamento. Apontar que o art. 21 da Constituição Federal dispõe sobre competências administrativas e meramente definir a figura das normas de referência como as “diretrizes” de seu inciso XX é supérfluo para uma aferição de sua profundidade. Afinal, o que são essas diretrizes do art. 21?

Não há conceituação constitucional ou legal expressa sobre a intensidade que as diretrizes do ente central possuem. Na doutrina, por sua vez, denotam-se duas linhas gerais de pensamento sobre a natureza das diretrizes nacionais em saneamento básico, as quais, embora não sejam (necessariamente) diametralmente opostas, apontam para diferentes direções.

A primeira linha de pensamento defende as diretrizes como “mandamentos amplos e gerais que tratam do tema, sem adentrar as nuances de descrever situações con-

cretas” (SOUZA, 2021, p. 94). Assim sendo, a ANA deve se limitar a estabelecer regras gerais, respeitando as peculiaridades locais e sem adentrar especificidades (MENDONÇA; CARNEIRO, 2021, p. 145).

São relativamente comuns as equiparações das diretrizes do contexto constitucional do art. 21, XX, às normas gerais que a União possui competência privativa para legislar sobre em matéria de licitação e contratação para a Administração Pública (art. 22, XXVII, CF). De acordo com Cunha Filho e Araújo (2021, p. 311-313), por exemplo, a ANA deve se limitar a estabelecer “normas gerais” a respeito das matérias constantes no rol do art. 4º-A, deixando aos Estados e Municípios o encargo de legislar sobre especificidades das suas realidades regionais e locais. Ainda, para Juliano Heinen, os regulamentos de referência da ANA, apesar de possuírem uma estatura jurídica diferente, se aproximam materialmente com as normas gerais, por fixarem uma “disciplina jurídica consistente, coordenada e integral em determinado setor” (HEINEN, 2022, p. 241).

Contudo, a segunda linha de pensamento aponta para uma direção de maior especialidade das normas de referência, ao admitir, via de regra, que o papel de instituir diretrizes em saneamento básico, sendo expoente de competência material, poderá abranger ou levar em consideração circunstâncias específicas, conforme Valente e Micali (2021, p. 156-158). Para as autoras, as normas de referência são “normas de caráter geral”, porém distinguidas de “normas gerais” – normas gerais são resultado da competência concorrente da União Federal em disciplina legislativa, enquanto que normas de referência são derivadas de competência material, consideradas gerais devido a sua aplicabilidade facultativa. Seu conteúdo poderá versar sobre circunstâncias específicas, e, nessa competência, a ANA deve estabelecer os padrões admitidos, “a fim de excluir as condições de prestação dos serviços que não são desejáveis” (VALENTE; MICALI, 2021, p. 157).

Guimarães é mais cético quanto a conceituações concretas ao referir que “não há um conceito estático do que devem ser as normas que trazem diretrizes, mas sim algo que varia em função da realidade” (GUIMARÃES, 2022, p. 159). Para o autor, as diretrizes nacionais em saneamento básico devem analisar a realidade da prestação dos serviços e, assim, possuir uma intensidade proporcional à mudança necessária.

A visão de Guimarães harmoniza com as lições de Vinícius M. de Carvalho e Marçal Justen Filho sobre diretrizes. Carvalho (2010a, p. 373) sustenta que diretrizes não são normas gerais, e, portanto, não regulam o serviço abstrata ou principiológica-mente. As diretrizes nesse contexto sequer pressupõem uma particularização posterior; elas podem se esgotar em si mesmas, na medida em que a competência da União para instituir diretrizes em matéria de saneamento básico não concorre com outras competências (CARVALHO, 2010a, p. 374).

Similarmente, para Justen Filho (2005, p. 44-45), diretriz (no contexto constitucional do art. 21, XX) consiste numa disciplina de conduta e, assim, apresenta uma dimensão normativa que pode ser *mais* ou *menos* extensa, bem como vinculante, a depender do seu próprio conteúdo e propósito. A autonomia federativa é violada tão somente quando “o planejamento produzir a absorção de todos os poderes para decidir, com a imposição unilateral e isolada de decisões e soluções” (JUSTEN FILHO, 2005, p. 45).

Se admitirmos as normas de referência como diretrizes e, portanto, medidas visando a um fim, a profundidade (e por consequência a idoneidade) dessas diretrizes dependerá da realidade que enfrentam. Uma atuação municipal e estadual insuficiente para o alcance das metas do setor demanda, por consequência, uma atuação normativa nacional mais intensa:

Evidenciando o desatendimento do objetivo, impõe-se a estruturação de novas diretrizes, capazes de promover os resultados desejados.

[...] O nível de intrusão é ancilar à efetividade do resultado. Impondo-se à União o dever de legislar para que os resultados nacionais sejam alcançados, ela deve produzir as normas que sejam idôneas. (GUIMARÃES, 2022, p. 159)

Para Mendonça e Carneiro, que realizaram uma síntese de extensa jurisprudência analisada do Supremo Tribunal Federal, “a competência da ANA se justifica quando se verificar, por critérios técnicos, que a uniformização regulatória é mais adequada do que a descentralização” (MENDONÇA; CARNEIRO, 2021, p. 141). Embora invariavelmente e obviamente tenha que respeitar a autonomia administrativa dos destinatários e prezar pelo equilíbrio do pacto federativo, nada parece impedir uma atuação da União Federal – nesse caso por meio da ANA – que leve em conta a realidade dos serviços em determinadas regiões e edite a regulação de referência cabível para melhor lidar com os obstáculos do contexto fático que enfrenta.

Justamente, se, nas palavras de Mendonça e Carneiro, for verificado pelos critérios adequados a insuficiência da atuação municipal ou regional em determinada matéria, uma atuação da ANA sobre essa deficiência estará *legitimada*; a uniformização regulatória se mostrará, nesse caso, *mais adequada* do que a descentralização no cumprimento dos princípios fundamentais do setor.

Afinal, conforme também pontua Guimarães, a competência constitucional é de instituição de diretrizes em saneamento básico *para o desenvolvimento urbano* (GUIMARÃES, 2022, p. 157). Ou seja, a União pode – sempre nos conformes legais que essa atuação normativa demanda – expedir diretrizes de maneira dinâmica e aprofundada, se necessário para atingir seus objetivos.

Inclusive, Loureiro e Moreira (2022, p. 238) afirmam que o novo marco elegeu a universalização como o princípio mais importante entre tantos, tornando-se a *principal métrica* para avaliar o mérito de *quaisquer ações* no setor de saneamento básico. Somando esses raciocínios e considerando a análise feita sobre o setor de saneamento básico nos trechos iniciais deste artigo, a ANA, nesse contexto, parece estar legitimada para expedir diretrizes com profundidade elevada e levando em consideração circunstâncias reais e atuais, desde que essas promovam a universalização dos serviços – o que é quase redundante afirmar, visto que a necessária observância ao princípio da universalização dos serviços durante a instituição de normas de referência é disposição legal expressa, conforme o art. 4º-A, §§ 2º e 3º da Lei nº 9.984/2000.

Desse modo, não se pode considerar solucionada essa controvérsia específica da relação geral/especial das diretrizes, e talvez nem seja necessário vencê-la, conforme coloca Guimarães (2022, p. 159). A resposta à questão não mora nesse binômio, mas sim na capacidade das normas de referência de cumprir os fins propostos (GUIMARÃES, 2022, p. 160), conquanto que não sejam exauridos os papéis dos demais entes da Federação, uma vez que “é inegável que essa competência encontra limitação natural na própria preservação da autonomia dos demais entes em especial em suas capacidades de autoadministração e auto-organização” (OLIVEIRA, 2021, p. 120).

Assim, perspectivas como a de Guimarães são as que aparentemente melhor se sustentam. Não parece existir uma conceituação sólida e acordada da exata dimensão das diretrizes em saneamento básico, e buscar uma no binômio geral e especial não é útil. Uma norma de referência possuirá a profundidade que *necessita* possuir para cumprir os mandamentos constitucionais (ou seja, ser uma diretriz que promova o desenvolvimento urbano) e para atender os princípios fundamentais do setor de saneamento básico – principalmente fomentar a universalização desses serviços públicos –, contudo, sem esvaziar a autonomia dos demais entes federados.

5.2. O processo adequado de produção das normas

A forma de produção das normas de referência diz, primariamente, em respeito a sua legalidade, porém, ulteriormente, em respeito a sua capacidade de produzir os efeitos desejados. O método adequado de produção de uma norma de referência será um fator determinante na efetividade e idoneidade dessa figura perante os preceitos legais e constitucionais que a regem.

A Lei nº 14.026/2020, por certo, traçou diretrizes e balizas sobre a forma de produção das normas de referência. A primeira seria quanto ao tema de uma norma da ANA: está limitada àqueles estabelecidos no rol do art. 4º-A, § 1º, da Lei nº 9.984/2000, como já mencionado.

Ainda, consoante o art. 4º-A, § 2º da Lei nº 9.984, a outra diretriz que ANA deve seguir no exercício de sua atividade normativa é a sua instituição progressiva e sua necessária observância dos princípios da universalização do acesso e efetiva prestação do serviço. Toda norma de referência deverá contemplar, desde a sua produção até a sua publicação, o princípio fundamental da universalização dos serviços públicos de saneamento básico.

Essa última disposição sinaliza que de fato a universalização é de fato o compromisso máximo desse poder normativo. Simplesmente “não será admissível norma de referência que aponte para práticas que distanciem a prestação dos serviços de saneamento da sua efetividade ou de uma ampla cobertura dos usuários” (VALENTE; MICALI, 2021, p. 160). Já a instituição progressiva das normas vem como uma forma de viabilizar a adequação gradual dos destinatários às diretrizes que são publicadas.

Em relação ao processo formal de produção das normas de referência, são vários os reflexos das determinações da nova lei. Por força do art. 4º-A, § 4º da Lei nº 9.984/2000, a ANA avaliará as melhores práticas regulatórias do setor de saneamento básico por meio da oitiva das entidades reguladoras e fiscalizadoras e das entidades representativas dos Municípios, e realizará consultas e audiências públicas, para possibilitar a análise de impacto regulatório das normas. A ANA poderá, ainda, constituir grupos ou comissões de trabalho com a participação das entidades reguladoras infranacionais e os representantes dos Municípios, para receber auxílio na elaboração das normas. Conforme Pereira, esse procedimento participativo visa prevenir conflitos regulatórios por meio do engajamento dos destinatários das normas de referência no processo de sua produção, o que favorece a adesão voluntária às normas (PEREIRA, 2022, p. 127).

A mencionada possibilidade de análise de impacto regulatório (AIR) das normas é uma importante ferramenta para a nova atividade da ANA. Para Valente e Micali (2021, p. 166), utilizar-se desse processo na produção das normas de referência deve ser uma regra com poucas exceções.

O art. 6º da Lei nº 13.848/2019 determina que a adoção e a alteração de atos normativos serão precedidas da realização de Análise de Impacto Regulatório (AIR), nos termos do regulamento. O regulamento em questão se trata do Decreto nº 10.411/2020, que define, em seu art. 2º, inciso I, a AIR como o procedimento, a partir da definição de problema regulatório, de avaliação prévia à edição de atos normativos, contendo informações e dados sobre seus prováveis efeitos, a fim de verificar a razoabilidade do impacto e subsidiar a tomada de decisão.

A própria redação do dispositivo já indica a importância da adoção desse procedimento para a produção de determinadas normas de referência a fim de lhes conferir o efeito desejado e (constitucionalmente e legalmente) devido. Trata-se de garantir,

por meio do processo de produção, que o ato normativo seja adequado para responder ao “problema regulatório” e para alcançar os fins almejados. O próprio decreto regulamentador dispõe, em seu art. 4º, que é necessária decisão fundamentada para dispensar uma AIR.

Não obstante, nos termos do art. 6º do Decreto nº 10.411, a AIR conterá, dentre outros, identificação do problema regulatório que se pretende solucionar, definição dos objetivos a serem alcançados, descrição das alternativas possíveis ao enfrentamento do problema e identificação e definição dos efeitos e riscos decorrentes da edição do ato normativo. Assim, considerando especialmente o fato de contemplar os efeitos e os riscos decorrentes do ato normativo, a AIR pode ser o que *legítima* (ou não) o conteúdo e a extensão de uma norma de referência, ao apresentar um menor potencial de gerar instabilidade regulatória, o que, por consequência, garante uma maior adesão à norma por parte dos destinatários (VALENTE; MICALI, 2021, p. 166).

Sendo normas de adesão facultativa, ou seja, que regulam por indução, essa atividade para os destinatários é de suma importância na efetiva promoção da uniformidade regulatória. A adesão às normas de referência pelos destinatários é, por óbvio, a chave para uma regulação coerente e homogênea – principalmente se considerarmos a internalização dessas por parte dos destinatários em contratos, o que lhes confere, em contraste, um caráter coercitivo, conforme Guzela:

Caso estes [destinatários primários], de maneira voluntária, adotem as normas de referência e as internalizem em editais, contratos de prestação de serviço e regras regulatórias locais, estas passarão a ser imperativas para os destinatários secundários, que não terão outra escolha senão a elas se submeter e que poderão ser punidos caso as descumpram. (GUZELA, 2021, p. 202-203)

De fato, a adequada produção da norma garantirá maior adesão de seus destinatários denominados “primários”. Por consequência, eventual internalização editalícia, contratual ou de regulação local tornará obrigatório a observância dessas normas por parte das empresas prestadoras de serviços de saneamento, garantindo uma ampliação do escopo dessa regulação referencial.

6. Conclusão

A União Federal possui um histórico de ente que exerce papel centralizador e norteador no setor de saneamento básico, por meio de suas sucessivas políticas nacionais de saneamento básico e diretrizes legais sobre a matéria. Esse papel é atualmente exercido com base nas suas expressas competências em matéria de saneamento: o art. 21, XX da CF lhe confere competência privativa para instituir diretrizes para promover o desenvolvimento urbano, inclusive em saneamento básico; e o art. 23, IX da CF lhe confere competência comum para promover melhorias em saneamento básico.

O primeiro encargo se encontra no rol de competências privativas *executivas e materiais* da União Federal (MEIRELLES, 2016, p. 432). Essa atribuição, somada à competência comum prevista no art. 23, IX resulta em uma cooperação interfederativa guiada pelas diretrizes da União Federal no âmbito dos serviços públicos de saneamento básico.

Assim, a Lei nº 14.026/2020, utilizando-se dessas premissas, para enfrentar a baixa cobertura nacional do saneamento e o cenário regulatório incoerente do setor, bem como tendo como princípio fundamental máximo a universalização desses serviços, apostou em elementos como a prestação regionalizada, a competitividade, a atração de investimentos e a uniformização regulatória. Nesse contexto, a Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico, uma autarquia federal, passou a ser o “regulador dos reguladores” (PERLOTTI; SILVA, 2021, p. 106) por meio da instituição de normas de referência para a regulação dos serviços públicos de saneamento básico.

Primeiramente idealizadas em 2016 pelo Poder Executivo, restou claro que desde então as normas de referência possuem os mesmos objetivos, não obstante os longos quatro anos de maturação e evolução da figura normativa até a sua efetiva consolidação no ordenamento jurídico por meio da Lei nº 14.026/2020. Essa origem da atividade normativa da ANA no Executivo e no Legislativo, bem como seu robusto arranjo de direito positivo na Lei nº 9.984/2000 e na Lei nº 11.445/2007, demonstram, em primeiro juízo, a legitimidade da existência da figura para lidar com esses problemas levantados e as formas que isso idealmente ocorrerá.

A conformidade constitucional da competência da ANA para instituir normas de referência foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento de ações de controle concentrado de constitucionalidade (BRASIL, 2022b). Para o STF, as normas de referência são um poder normativo plenamente amparado no art. 21, XX ou no art. 23, IX da CF.

Abordando o condicionamento do repasse de recursos públicos federais à observância das normas de referência expedidas – instrumento que o STF denominou, dentre outros, de *mecanismo de compliance* (BRASIL, 2022b, p. 40) –, o julgado assentou que essas transferências voluntárias da União Federal apenas se beneficiam ao serem regidas por regras gerais técnicas e impessoais, tal qual são os referenciais da ANA (BRASIL, 2022b, p. 167). Não foi constatado desequilíbrio do pacto federativo, nem violação ao disposto nos arts. 1º, 18, e 30, I, II e V, da Constituição Federal, por parte desse mecanismo. Ademais, esse poder normativo foi devidamente desenhado pela Lei nº 14.026/2020. Por consequência, a atividade normativa da ANA segue uma grande gama de princípios e de diretrizes legais e constitucionais, como, dentre outros: universalização de serviços; eficácia e eficiência na prestação; uniformidade da regulação e criar boas práticas regulatórias; legalidade; e promoção de desenvolvimento urbano.

Interpretando as normas de referência como diretrizes, essas serão um veículo de implementação de políticas públicas; uma medida visando um fim (JUSTEN FILHO, 2005, p. 41-45; CARVALHO, 2010a, p. 372-374). Portanto, a validade das normas de referência deve ser avaliada sobre as respectivas normas publicadas progressivamente e dependerá da constante observância dessas aos princípios e objetivos que as regem, dos contornos materiais da lei, e da efetiva promoção do desenvolvimento urbano por meio do auxílio ao alcance à universalização de acesso aos serviços de saneamento básico.

Não obstante, são normas de adesão facultativa. Assim, face a sua natureza de *regulação por indução*, a atratividade das normas perante os destinatários é a essência para a devida concretização de uniformidade regulatória no setor, bem como para a promoção da universalização de acesso aos serviços. Por consequência, a adequada produção da norma, levando em consideração o cenário regulatório já existente e os critérios técnicos pertinentes, será a garantia (ou uma das garantias) de sua idoneidade. Uma norma de referência deverá possuir uma produção técnica adequada que garantirá um conteúdo apto ao cumprimento de seus mandamentos constitucionais (ser uma diretriz que promove o desenvolvimento urbano, ou, alternativamente, promover melhorias em saneamento básico) e ao atendimento dos princípios fundamentais dos serviços públicos de saneamento básico.

Por fim, parece que realizar uma ponderação entre o caráter geral e especial dessa atividade normativa da ANA não é uma solução viável para os questionamentos levantados. Considerando-as diretrizes que devem promover o desenvolvimento urbano, a resposta está na capacidade das normas de referência de cumprirem os fins delineados (GUIMARÃES, 2022, p. 158-160), desde que, é claro, a União não elimine a autonomia federativa por meio da imposição unilateral de soluções (JUSTEN FILHO, 2005, p. 45). Em outros termos, essas normas estarão dotadas do conteúdo necessário para a efetiva implementação de políticas públicas, sempre respeitados os princípios constitucionais e legais que regem esse novo poder normativo da ANA, porém sem uma limitação pré-definida de grau de atuação, sob o risco de frustrar o adequado exercício dessa competência face à dinamicidade que os serviços públicos de saneamento básico demandam.

Referências

- ANA. Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico. *Agências Infranacionais*. Brasília: ANA, 2022. Disponível em: <https://www.ana.gov.br/saneamento/agencias-infranacionais>. Acesso em 20 fev. 2023.
- BORMA, Vera de Simone. MARTINS, Flávia Burmeister. LOCH, Rogério. MARTINELLI, Ivonir Antonio. Contexto Histórico Brasileiro do Saneamento Básico – PLANASA, PLANSAB, PNSB e Lei nº 14.026/2020, in FONTES, Paula Palma; CAJUEIRO, Janayna (org.). *Artigos: novo marco de saneamento básico*. Florianópolis: IBRAOP, 2022. p. 15-28. Disponível em:

<https://www.ibraop.org.br/conteudo-tecnico/publicacoes/>. Acesso em: 14 fev. 2023.

BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 5.318, de 26 de setembro de 1967*. Brasília: Diário Oficial da União, 1967. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1950-1969/15318.htm. Acesso em 02 mar. 2023.

BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Brasília: Presidência da República, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 21 dez. 2022.

BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000*. Brasília: Presidência da República, 2000. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9984.htm. Acesso em 15 jan. 2023.

BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004*. Brasília: Presidência da República, 2004. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm. Acesso em 19 mar. 2023.

BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007*. Brasília: Presidência da República, 2007. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm. Acesso em 15 dez. 2022.

BRASIL. Ministério das Cidades. Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental. Processo nº 59000.012821/2019-50. *Nota Técnica nº 4/2017/DPLAR/SNSA-MCIDADES*. Brasília: Ministério das Cidades, 2017b.

BRASIL. Ministério das Cidades. Processo nº 59000.012821/2019-50. *Parecer nº 00631/2017/CONJUR-MCID/CGU/AGU*. Brasília: Ministério das Cidades, 2017a.

BRASIL. Presidência da República. *Medida Provisória nº 844, de 6 de julho de 2018*. Brasília: Presidência da República, 2018a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/mpv/mpv844.htm. Acesso em 12 mar. 2023.

BRASIL. Ministério das Cidades. *Exposição de Motivos Interministerial nº 00006/2018*, de 6 de julho de 2018. Brasília: Ministério das Cidades, 2018b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Exm/Exm-MP-844-18.pdf. Acesso em 23 fev. 2023.

BRASIL. Congresso Nacional. Medida Provisória nº 844/2018. *Relatório Legislativo de 29 out. 2018*. Relator: Senador Valdir Raupp. Brasília: Congresso Nacional, 2018c. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/133867>. Acesso em 12 mar. 2023.

- BRASIL. Presidência da República. *Medida Provisória nº 868, de 27 de dezembro de 2018*. Brasília: Presidência da República, 2018d. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/Mpv/mpv868.htm. Acesso em 16 mar. 2023.
- BRASIL. Ministério da Economia. *EMI nº 000184/2019 ME MDR*. Brasília: Ministério da Economia, 2019a. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2213200>. Acesso em: 20 fev. 2023.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 13.848, de 25 de junho de 2019*. Brasília: Presidência da República, 2019b. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2019/lei/l13848.htm. Acesso em 15 mar. 2023.
- BRASIL. Presidência da República. *Lei nº 14.026, de 15 de julho de 2020*. Brasília: Presidência da República, 2020a. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l14026.htm. Acesso em 19 dez. 2022.
- BRASIL. Governo Federal. *Recursos federais garantem obras de saneamento básico em 17 estados*. Brasília: Governo Federal, 2020b. Disponível em: <https://www.gov.br/pt-br/noticias/transito-e-transportes/2020/07/recursos-federais-garantem-obras-de-saneamento-basico-em-17-estados>. Acesso em 18 mar. 2023.
- BRASIL. Ministério da Integração e do Desenvolvimento Regional. *Sistema Nacional de Informações sobre Saneamento*. Brasília: Ministério da Integração e do Desenvolvimento Regional, 2022a. Disponível em: <https://www.gov.br/mdr/pt-br/assuntos/saneamento/snis/painel>. Acesso em: 05 mar. 2023.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI 6.492/DF*. Relator: Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgamento em 02 dez. 2021. Brasília: 2022b.
- CAMPOS, Rodrigo Pinto de. Regulação e Federalismo no Serviço Público de Saneamento Básico, in MOTA, Carolina (coord.). *Saneamento Básico no Brasil: Aspectos Jurídicos da Lei Federal nº 11.445/07*. São Paulo: Quartier Latin, 2010. p. 89-110.
- CARVALHO, Vinícius Marques de. *O Direito do Saneamento Básico – Coleção Direito Econômico e Desenvolvimento – Volume 1*. São Paulo: Quartier Latin, 2010a.
- CARVALHO, Vinícius Marques de. Cooperação e Planejamento na Gestão dos Serviços de Saneamento Básico, in MOTA, Carolina (coord.). *Saneamento Básico no Brasil: Aspectos Jurídicos da Lei Federal nº 11.445/07*. São Paulo: Quartier Latin, 2010b. p. 53-88.

- CASTRO, Hélio Luiz. As agências reguladoras e expectativas em relação ao Novo Marco Regulatório do Saneamento, in GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). *Novo Marco Legal do Saneamento*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 121-126.
- COUTINHO, Diogo Rosenthal. A universalização do serviço público para o desenvolvimento como uma tarefa da regulação, in SALOMÃO FILHO, Calixto (coord.). *Regulação e Desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros Editores, 2002. p. 65-86.
- CUNHA FILHO, Alexandre Jorge Carneiro da; ARAÚJO, Alexandra Fuchs de. A ANA como Espaço para a Formulação de Políticas Públicas em Matéria de Saneamento: reflexão a partir do advento da Lei 14.026/2020, in PEREZ *et al.* (coord.) *Desafios da Nova Regulação do Saneamento no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2021. p. 297-326.
- DUTRA, Joisa; MOREIRA, Egon Bockmann; LOUREIRO, Gustavo Kaercher. *Competência e governança no setor de saneamento: quem faz o quê?* Rio de Janeiro: FGV CERI - Centro de Estudos em Regulação e Infraestrutura, 2021. Disponível em: <https://ceri.fgv.br/publicacoes>. Acesso em: 12 mar. 2023.
- FREIRE, André Luiz. Saneamento Básico: Titularidade, Regulação e Descentralização, in GUIMARÃES, Fernando Vernalha (coord.). *O Novo Direito do Saneamento Básico: estudos sobre o Novo Marco Legal do Saneamento Básico no Brasil (de acordo com a Lei nº 14.026/2020 e respectiva regulamentação)*. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 81-122.
- GUIMARÃES, Bernardo Strobel. Nova Regulação do Saneamento Básico: da regulação local às normas de referência, in GUIMARÃES, Fernando Vernalha (coord.). *O Novo Direito do Saneamento Básico: estudos sobre o Novo Marco Legal do Saneamento Básico no Brasil (de acordo com a Lei nº 14.026/2020 e respectiva regulamentação)*. Belo Horizonte: Fórum, 2022, p. 145-166.
- GUZELA, Rafaella Peçanha. Normas de referência para o setor de saneamento: um exame conceitual. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 19, nº 74, abr./jun., p. 187-206, 2021.
- HEINEN, Juliano. Normas de referência da agência de águas (e saneamento básico) no Brasil a partir do novo marco legal do setor (Lei nº 14.026/2020). *Revista De Direito Administrativo*, v. 3, n. 281, dez., p. 215–247, 2022. Disponível em: <https://doi.org/10.12660/rda.v281.2022.88322>. Acesso em: 05 mar. 2023.
- JUSTEN FILHO, Marçal. Parecer PL 5296 02/2005. *Revista Jurídica da Presidência da República*, Brasília, vol. 7, n. 72, maio, 2005. Disponível em: <https://revista-juridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/issue/view/50>. Acesso em: 15 fev. 2023.
- LOUREIRO, Gustavo Kaercher. MOREIRA, Egon Bockmann. *O Novo Marco do Saneamento Básico (NMSB) e as Exigências de seu artigo 11-B: multiplicidade de*

contratos e de soluções. Rio de Janeiro: FGV CERI - Centro de Estudos em Regulação e Infraestrutura, 2021. Disponível em: <https://ceri.fgv.br/publicacoes>. Acesso em: 25 fev. 2023.

LOUREIRO, Gustavo Kaercher. COSTA, Eduardo Cunha da. *O problema da titularidade dos serviços públicos de saneamento básico e os interesses federativos intermediários*. Rio de Janeiro: FGV CERI - Centro de Estudos em Regulação e Infraestrutura, 2021. Disponível em: <https://ceri.fgv.br/publicacoes>. Acesso em: 25 jan. 2023.

MAFFINI, Rafael. *Elementos do direito administrativo: atualizado até a lei 13.303/2016 – Estatuto das Estatais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2016.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro – 42ª ed.*, atualizada até a Emenda Constitucional 90, de 15.9.2015. São Paulo: Malheiros Editores, 2016.

MENDONÇA, José Vicente Santos de; CARNEIRO, Luciana Janes. Normas de Referência da ANA e Regulação do Saneamento: limites e possibilidades à luz da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, in GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). *Novo Marco Legal do Saneamento*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 137-146.

OLIVEIRA, Carlos Roberto de. Em Busca da Efetividade na Regulação: os avanços e desafios jurídico-institucionais das agências reguladoras de saneamento, in DAL POZZO, Augusto Neves; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho (coord.). *Tratado sobre o marco regulatório do saneamento básico no direito brasileiro*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017. p. 923-966.

PEREIRA, Cesar. Normas de Referência da ANA (Agência Nacional de Águas e Saneamento Básico) e Conflitos Regulatórios, in GUIMARÃES, Fernando Vernalha (coord.). *O Novo Direito do Saneamento Básico: estudos sobre o Novo Marco Legal do Saneamento Básico no Brasil (de acordo com a Lei nº 14.026/2020 e respectiva regulamentação)*. Belo Horizonte: Fórum, 2022. p. 123-144.

PERLOTTI, Edgar; SILVA, Andre Luís Pinto da. Novo Marco Regulatório do Saneamento: qualidade regulatória e o desafio da capacitação das agências locais, in GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). *Novo Marco Legal do Saneamento*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 105-110.

PETIAN, Angélica. O alcance e os limites da competência da União para legislar sobre saneamento, in DAL POZZO, Augusto Neves; OLIVEIRA, José Roberto Pi-

menta; BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho (coord.). *Tratado sobre o marco regulatório do saneamento básico no direito brasileiro*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2017. p. 351-370.

SAIANI, Carlos César Santejo. TONETO JÚNIOR, Rudinei. *Evolução do acesso a serviços de saneamento básico no Brasil (1970 a 2004)*. Economia e Sociedade, Campinas, v. 19, n. 1 (38), abr., p. 79-106, 2010. Disponível em: <https://doi.org/10.1590/S0104-06182010000100004>. Acesso em: 07 fev. 2023.

SAMPAIO, Patrícia R. Pinheiro; FIDALGO, Carolina Barros. A Histórica Controvérsia Federativa sobre a Titularidade dos Serviços de Saneamento e as Inovações Trazidas pela Lei nº 14.026/2020: Normas de Referência da ANA e Incentivos à Regionalização, in GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). *Novo Marco Legal do Saneamento*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 167-177.

SOUZA, Caio Augusto Nazário de. ANA - A Federalização Regulatória dos Serviços de Saneamento Básico e o Fortalecimento das Agências, in GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). *Novo Marco Legal do Saneamento*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 93-103.

VALENTE, Patrícia Pessoa; MICALI, Giovanna. A Adoção da AIR Quando da Produção de Normas de Referência pela ANA, in GUIMARÃES, Bernardo Strobel; VASCONCELOS, Andréa Costa de; HOHMANN, Ana Carolina (coord.). *Novo Marco Legal do Saneamento*. Belo Horizonte: Fórum, 2021. p. 155-166.