

Saneamento Como Importante Elemento do Direito à Cidade: Ponderações Sobre a Política Municipal de Saneamento em São Paulo

Julia Azevedo Moretti*

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo-SP, Brasil

Ricardo de Sousa Moretti**

Universidade Federal do ABC, Santo André-SP, Brasil

Introdução

O estabelecimento de diretrizes nacionais para o saneamento básico por meio da Lei nº 11.445/07 ganha relevância em um contexto de profunda desigualdade no acesso a recursos e serviços do meio ambiente urbano. Essa injustiça ambiental na área do saneamento é evidenciada por estudos que demonstram haver uma sobreposição das vulnerabilidades ambientais e sociais que reforçam a desigualdade: estatísticas mostram um alarmante universo de pessoas desatendidas, com a concentração do déficit em abastecimento e esgotamento sanitário nas faixas de menor renda domiciliar.

As políticas públicas de saneamento em um contexto de urbanização acelerada, concentrada, desigual e excludente - marca do desenvolvimento urbano nacional - devem estar articuladas com as políticas urbanas e centradas na afirmação do direito à cidade. O conceito de direito à cidade, com suas dimensões participativa e distributiva, aplicado ao saneamento pode contribuir para a concretização dos princípios, objetivos e diretrizes

* Mestre pela University College London e Mestranda em Direito Urbanístico pela PUC-SP. Advogada. E-mail: jamoretti@pucsp.br

** Professor titular da Universidade Federal do ABC com atuação no programa de pós-graduação em Planejamento e Gestão do Território e nos cursos de graduação em Engenharia Ambiental e Urbana e no Bacharelado em Planejamento do Território. E-mail: ricardo.moretti@ufabc.edu.br

estatuídos na Lei nº 11.445/07, em especial a universalização, a integralidade, a observância de peculiaridades regionais e locais, a articulação com políticas setoriais e participação social.

Nesse sentido, interessa analisar a Política Municipal de Saneamento na cidade de São Paulo a partir de instrumentos legais e contratuais vigentes, confrontando-os com o conceito de direito à cidade. Pode-se, assim, avaliar as bases existentes para coordenar os meios e atividades necessários para programas de ação governamentais, configurando políticas públicas de saneamento aptas a enfrentar desafios sociais sem perder de vista a sustentabilidade econômica, assegurando, assim, um meio ambiente equilibrado essencial à sadia qualidade de vida (art. 225, Constituição) e um ambiente urbano apto a propiciar o bem-estar de seus habitantes (art. 182, Constituição).

1. Saneamento como elemento do direito à cidade

1.1 O Direito à Cidade

Vive-se hoje num mundo urbanizado. Dados da Organização das Nações Unidas (ONU) indicam que mais da metade da população mundial vive em cidades. O Brasil, segundo dados recentes do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), atingiu uma taxa de urbanização de aproximadamente 85% e em cidades como São Paulo a taxa de urbanização chega a 99%¹. Porém, o processo de rápida urbanização no Brasil, acompanhado por uma industrialização com baixos salários (MARICATO, 1996), é marcado por crescentes desigualdades e segregações socioterritoriais. Nesse cenário, a informalidade estruturou a construção do espaço urbano e continua a afetar parcela significativa da população.

Com efeito, a situação habitacional no Município de São Paulo, por exemplo, é absolutamente precária: mais de 32% dos habitantes moram em assentamentos informais, como favelas, loteamentos irregulares e cortiços²,

1 IBGE, Censo 2010.

2 Os números da própria Prefeitura indicam que, em 2007, 14,21% da população do município (1,5 milhões pessoas) habitava em favelas, 16,46% (1,8 milhões) dos habitantes encontrava-se em loteamentos informais e 5,95% (645 mil) tinha moradia em área de mananciais (SÃO PAULO, 2008). Dados recentes do IBGE, divulgados no mapa de favelas publicado pelo jornal Folha de São Paulo indicam que a taxa de pessoas morando em favelas é de 11,4% (FOLHA DE SÃO PAULO, 2013), dado compatível com a pesquisa municipal.

localizados, comumente, em áreas de risco ou com restrições ambientais (áreas de preservação permanente, contaminação), uma vez que são as áreas desinteressantes para o mercado imobiliário.

Nesse cenário de intensa urbanização, ganha destaque o conceito de direito à cidade, conceito esse resgatado do trabalho seminal de Henri Lefebvre. A partir de suas ideias pode-se dizer que o direito à cidade tem duas importantes dimensões: uma participativa e outra referente ao acesso a bens e serviços urbanos. Na dimensão participativa ganha importante destaque a gestão democrática e a cidadania, o empoderamento e o controle social, ou seja, a participação efetiva dos habitantes da cidade na produção do espaço urbano, a capacidade de todo cidadão poder interferir nas decisões sobre cidade, desde seu planejamento e orçamento, até decisões sobre intervenções urbanas concretas. Já na perspectiva distributiva há uma preocupação com o acesso e justa distribuição e apropriação de bens e serviços urbanos, sejam eles materiais ou imateriais, ou seja, de que todos aqueles que vivem na cidade sejam beneficiários do que está sendo construído, direito de acesso à cidade por todos que nela vivem (infraestrutura, mobilidade, moradia, cultura, informação e produção do conhecimento etc.).

Concebe-se, assim, o direito à cidade como um direito eminentemente coletivo que, nos dizeres de David Harvey:

es mucho más que la libertad individual de acceder a los recursos urbanos: se trata del derecho a cambiarnos a nosotros mismos cambiando la ciudad. Es, además, un derecho común antes que individual, ya que esta transformación depende inevitablemente del ejercicio de un poder colectivo para remodelar los procesos de urbanización (HARVEY, 2008, p. 23).

O direito à cidade, “revelado como aspiração popular”³, ganhou contornos normativos já na Constituição Federal:

Art. 182. A política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes.

3 Expressão utilizada por Nelson Saule Júnior como referência à proposta popular de emenda ao projeto de Constituição, proposta essa subscrita por 131.000 pessoas (SAULE JÚNIOR, 2007, p. 32).

A partir daí o direito à cidade passa a se constituir como um direito fundamental na ordem jurídica brasileira e o Estatuto da Cidade (EC), Lei nº 10.257/01, vem trazer contornos claros ao enfatizar a gestão democrática das cidades (art. 2º, II c/c art. 43-45, EC) e a garantia de cidades sustentáveis, que pressupõe acesso à terra urbana, à moradia, ao saneamento ambiental, à infraestrutura e serviços públicos, lazer e trabalho (art. 2º, I, EC) que se projeta em inúmeros instrumentos de política urbana previstos e regulamentados ao longo do Estatuto.

Interessante notar também a projeção internacional do direito à cidade e o forte diálogo existente entre o processo de juridicização do direito à cidade no âmbito nacional e as discussões internacionais sobre o assunto. Nesse sentido, Nelson Saule Júnior afirma que:

A experiência brasileira de buscar o reconhecimento institucional do direito à cidade a partir de uma ação política da defesa da implantação da plataforma da reforma urbana contribuiu para que fosse introduzido, gradativamente, nos Fóruns Internacionais Urbanos, o direito à cidade, na pauta dos processos globais voltados a tratar dos assentamentos humanos (SAULE JÚNIOR, 2007, p.34).

Nesse processo de internacionalização, tem especial destaque a Carta Mundial do Direito à Cidade, que se traduz em um esforço importante de reunir diversas normas sobre direitos econômicos, sociais, culturais e ambientais. A Carta Mundial concebe o direito à cidade como um direito coletivo e indivisível que contempla a diversidade por meio do reconhecimento dos difusos e múltiplos interesses de todos os moradores da cidade, bem como representando a dinâmica relação entre pessoas e lugares. Enfim, o direito à cidade é entendido como usufruto equitativo da cidade dentro dos princípios da sustentabilidade, democracia, equidade e justiça social (art. 1.2).

O documento tem o potencial de servir como declaração de direitos que embasa reclames sociais e legítimas ações coletivas organizadas – sua elaboração envolveu diversos atores que, reunidos em fóruns mundiais⁴,

4 A articulação para a redação da Carta Mundial do Direito à Cidade tem início no Fórum Social Mundial e o processo de debates e discussões perpassou o Fórum Social das Américas (Quito, 2004), II Fórum Urbano Mundial (Barcelona, 2004), V Fórum Social Mundial (Porto Alegre, 2005), III Fórum Urbano Mundial (Vancouver, 2006).

se dispunham a promover cidades mais iguais, democráticas e sustentáveis. Esse histórico dá vida aos dois pilares do direito à cidade, quais sejam, gestão democrática e acesso equitativo a bens e direitos, tal como proposto no documento.

Embasado no princípio da função socioambiental da propriedade, os termos da Carta Mundial pretendem reverter a predominância de valores econômicos e financeiros em detrimento da função social da cidade (OSORIO, 2006).

A Carta pode ser uma referência para a elaboração de políticas públicas, inclusive de saneamento, visto que incorpora um artigo sobre direito à água, ao acesso e à administração dos serviços públicos domiciliares e urbanos (art. XII) no qual, como instrumento jurídico para a afirmação de direitos, assegura a todos os cidadãos o acesso permanente aos serviços de saneamento (água, esgotamento, coleta lixo) com tarifas acessíveis e serviços adequados, fortalecendo também a dimensão participativa com previsão de controle social permanente.

No entanto, a implementação do direito à cidade é desafiada por um crescimento constante da informalidade que nega a uma parcela significativa da população a possibilidade de compartilhar os benefícios da urbanização. Assim, é importante refletir sobre os mecanismos de afirmação do direito a cidade, bem como sobre o papel do direito na promoção da informalidade e aprofundamento da segregação no tecido urbano.

1.2 Marco regulatório do Saneamento: política pública

Um importante marco regulatório para o setor do Saneamento é conquistado com a promulgação da Lei nº 11.445 em janeiro de 2007. De fato, a Constituição Federal prevê em seu art. 21, XX, a competência da União para instituir diretrizes para o saneamento básico e foram necessários quase 20 anos para que tais diretrizes fossem juridicizadas. A Lei nº 11.445/07 é uma importante peça de regulação jurídica apta a coordenar os meios e atividades necessários para programas de ação governamentais que configuram as políticas públicas de saneamento⁵. Tal coordenação juridicamente

5 Importantes elementos para a noção jurídica de política pública, assim definida por Maria Paula Dallari Bucci: “Política pública é o programa de ação governamental que resulta de um processo ou conjunto de processos juridicamente regulados – processo eleitoral, processo de planejamento, processo administrativo, processo judicial – visando coordenar os meios à disposição do Estado e as atividades privadas, para a realização de objetivos socialmente relevantes e politicamente determinados.” (BUCCI, 2006, p. 39).

regulada se mostra de fundamental importância na área do saneamento, na medida em que se trata de competência comum da União, dos Estados e dos Municípios, conforme art. 23, IX, da Constituição.

A Lei nº 11.445/07 tratou de regular o objeto do saneamento em seu art. 3º, englobando uma dimensão material e outra instrumental, dando concretude ao princípio da integralidade (art. 2º, II, Lei nº 11.445/07)⁶. Outro aspecto importante diz respeito à diferenciação, sem desarticulação, entre a titularidade, a regulação, a fiscalização e a execução dos serviços de saneamento.

Dessa forma, sob o aspecto material, o saneamento deve ser entendido como o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, drenagem e manejo de águas pluviais. Essa amplitude em relação aos componentes do saneamento contribui para superar um processo histórico de menor investimento em determinados setores do saneamento, especialmente aqueles em relação aos quais havia maior resistência quanto à possibilidade de cobrança por serviços. De fato, a lógica exclusivamente econômico-financeira foi estruturante das políticas de saneamento que durante muito tempo ficaram focadas essencialmente no abastecimento de água, situação que no diagnóstico do déficit do saneamento⁷ é refletida na discrepância que existe na composição do déficit em relação aos componentes do saneamento: enquanto o déficit de água é da faixa de 6,4%, esgotamento sanitário, desconsiderado o tratamento, tem déficit nacional de 28,7% e resíduos sólidos 20,5% (apenas coleta direta e indireta), não havendo dados sobre drenagem, considerada o “patinho feio”⁸ do saneamento.

Já sob o aspecto instrumental pode-se ver um foco nas atividades que compõem o saneamento, tal como descrito nos artigos 4º, 9º, 12 e 15 do Decreto nº 7.217/10⁹. Assim, o saneamento básico deve englobar um

6 A integralidade está relacionada ao conjunto de todas as atividades e componentes do saneamento básico, ou seja, ao próprio serviço que deve ser prestado na sua integralidade articulando e agregando todos os componentes do seu objeto, tanto no aspecto material quanto instrumental.

7 Com dados do Censo 2010, o Ministério das Cidades produziu um panorama do saneamento básico no Brasil (BRASIL, 2011).

8 Expressão utilizada por Luiz Henrique Antunes Alochio para se referir à drenagem, em função do mesmo não ter um acentuado conteúdo financeiro em favor do poder público e, por isso, historicamente, foi relegado a um segundo plano (ALOCHIO, 2011).

9 O Decreto nº 7217 de junho de 2010 regulamenta a Lei nº 11.445/07.

conjunto de atividades¹⁰ como a captação, distribuição, tratamento, coleta, transporte, transbordo, triagem, destinação e disposição final etc.

A Lei nº 11.445/07 também traz importante contribuição para a determinação dos objetivos a serem perseguidos pelas políticas públicas de saneamento e princípios norteadores e estruturantes dessas políticas.

Nesse aspecto, importante destacar alguns princípios juridicizados pelo art. 2º da Lei nº 11.445/07 e art. 3º do Decreto nº 7.217/07, dentre eles a universalização, a integralidade, a observância de peculiaridades regionais e locais, a articulação com outras políticas setoriais¹¹, eficiência e sustentabilidade econômica e participação social.

A universalização é importante princípio para fazer frente às desigualdades sociais refletidas no déficit do saneamento, acima explicitado. Importante esclarecer que a universalidade deve ser traduzida em acesso efetivo a todos e não meramente em criação para todos. Luiz Henrique Alochio explica a distinção entre universalidade e generalidade:

O serviço de saneamento não é um fim em si mesmo. Ele é um vetor para obtenção da salubridade ambiental, de condições de vida dignas e outras tantas situações. Se saneamento fosse um fim em si mesmo bastaria a mera generalidade para colocá-lo à disposição dos usuários. Porém, no caso da universalidade é preciso que o serviço seja efetivamente acessado e usufruído para que se atinjam os objetivos maiores: v.g. a salubridade ambiental e condições de saúde para os cidadãos como já referido (ALOCHIO, 2011, p.9).

Interessante notar que a Lei nº 11.44/07 evidencia a complementariedade entre as dimensões social e econômica e, nesse sentido, não poderia deixar de destacar o princípio da eficiência e sustentabilidade econômica, afinal “não há modelo jurídico de políticas sociais distinto do modelo de políticas públicas econômicas” (BUCCI, 2006, p. 5).

10 Interessante notar que a noção jurídica de atividade ganha importância nos últimos anos, sendo bastante interessante para o contexto ora colocado a reflexão de Rui Cirne Lima, para quem “[a] administração pública é atividade que merece, como conjunto, o reconhecimento e a proteção do direito para os fins que o governam. Essa atividade, entretanto, decompõe-se em fatos e em atos jurídicos, praticados, uns e outros, pelas administrativas e pelas pessoas privadas incumbidas da execução de serviços públicos” (LIMA apud BUCCI, 2006, p. 25).

11 Sem se afastar de uma abordagem autônoma, focada no saneamento, a Lei nº 11.445/07 traz também uma abordagem integrada, evidenciada nos inúmeros dispositivos que tratam de articulação com políticas setoriais ou dialogam de forma coerente com disposições legais de outros marcos regulatórios. Essa preocupação integrada se repete no Decreto nº 7217/2010. Nesse sentido os princípios consagrados no art. 2º, incisos IV, VI e XII e outras disposições esparsas na Lei nº 11.445/07, por exemplo, art. 4º.

Na Lei nº 11.445/07, interessante intersecção entre instrumentos econômicos e sociais pode ser visto no art. 31 que define as diversas modalidades de subsídio e determina sua utilização para assegurar o atendimento de usuários e localidades de baixa renda.

Ainda em relação aos princípios, vale destacar a dimensão do controle social e participação, até mesmo pelo efeito agregador que pode ter em relação às dimensões econômicas e sociais. A democracia participativa direta, prevista na Constituição Federal (art. 1º, parágrafo único) vem ganhando espaço na ordem jurídica e a gestão democrática das políticas públicas reforça o valor da governança. Conforme reflexões de Camila Pyramo, o que se busca com o princípio do controle social é:

a efetiva conjugação da responsabilidade pela promoção do bem comum entre Estado e sociedade, participando os particulares diretamente das tarefas administrativas e passando da posição de simples administradores para a de efetivos colaboradores (PYRAMO, 2009, p. 93).

Com efeito, os princípios da transparência e controle social (art. 2º, IX e XI, Lei nº 11.445/07) ganham concretude com o Sistema Nacional de Informações em Saneamento Básico – Sinisa, atual SNIS (art. 53, Lei nº 11.445/07) – e órgãos colegiados que contam com a participação dos titulares dos serviços, órgãos governamentais, usuários, prestadores de serviço, entidades técnicas e organizações da sociedade civil (art. 47, Lei nº 11.445/07). Importante notar a complementaridade dos instrumentos supramencionados, vez que um sistema de informações que compile e disponibilize ao público de forma clara, ampla e transparente, dados sobre os serviços públicos de saneamento torna-se uma importante ferramenta para instrumentalizar a atuação dos múltiplos atores em órgãos colegiados.

Para cumprir com esse programa de ações a Lei nº 11.445/07 contempla uma pluralidade de instrumentos como planejamento¹²; contratos¹³; instrumentos econômicos¹⁴, por exemplo, subsídios e sistemas de cobran-

¹²Art 19, Lei nº 11.445/07 e art. 24 Decreto nº 7217/10.

¹³ Art. 10, Lei nº 11.445/07 e arts. 39/40 Decreto nº 7217/10

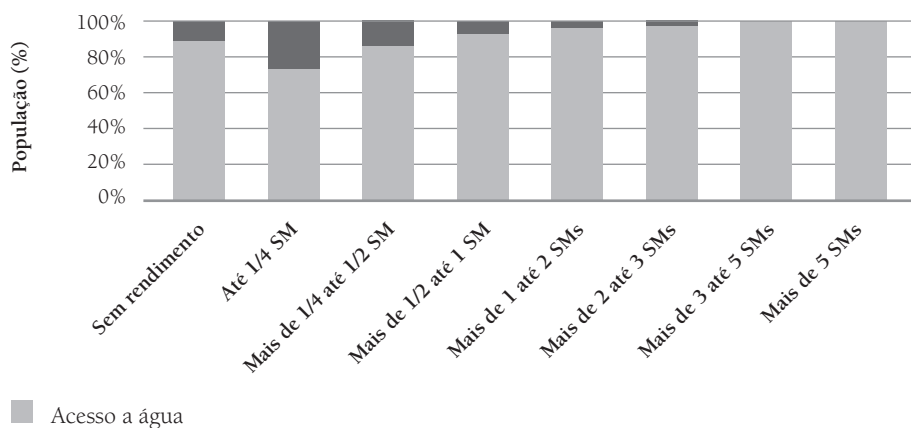
¹⁴ Subsídios, previstos no art. 31, Lei nº 11.445/07 e Art. 2º, XIII – XIX Decreto nº 7217/10 e sistemas de cobrança, previstos no art. 29, Lei nº 11.445/07.

ça; regulação¹⁵; licenciamento¹⁶. O legislador foi feliz ao sistematizar e colocar a disposição do gestor público esse amplo espectro de instrumentos, situação condizente com a complexidade do objeto do saneamento básico e dos objetivos juridicamente estatuídos.

1.3 Importância do saneamento para afirmação do direito à cidade

Exatamente nesse contexto urbano fica evidenciada a injustiça ambiental, ou seja, “a imposição desproporcional dos riscos ambientais às populações menos dotadas de recursos financeiros, políticos e informacionais” (ACSELRAD; MELLO; BEZERA, 2009, p.9). Inúmeros estudos demonstram haver uma sobreposição das vulnerabilidades ambientais e sociais que reforçam o desigual acesso à cidade, como a informação de que 75% do déficit em abastecimento de água é composto por pessoas com renda domiciliar mensal de até $\frac{1}{2}$ salário mínimo por morador (GRÁFICO 1); ou ainda que a população com renda domiciliar mensal *per capita* de até 1 salário mínimo concentra 79,5% do déficit de esgotamento sanitário (43 milhões pessoas) (GRÁFICO 2)

GRÁFICO 1 Déficit de abastecimento de água por renda

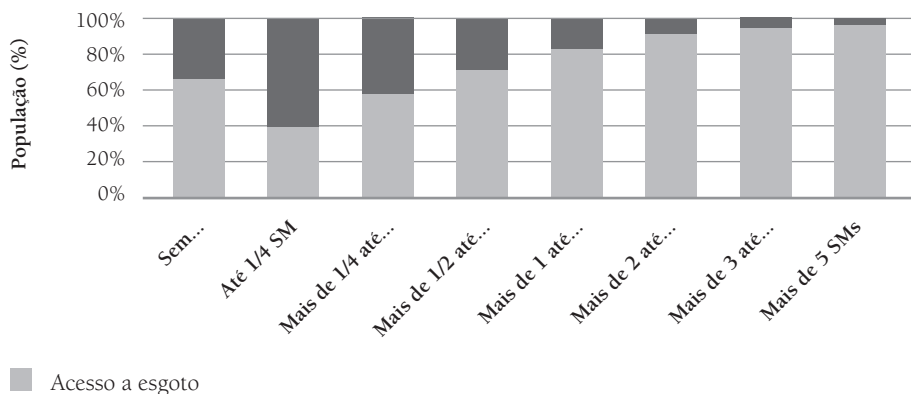


Fonte: BRASIL, 2011

15 Art. 21, Lei nº 11.445/07 e art. 27-33, Decreto nº. 7217/10.

16 Art. 44, Lei nº 11.445/07 e art. 22, Decreto nº 7217/10.

GRÁFICO 2 Déficit de abastecimento de esgoto por renda



Fonte: BRASIL, 2011

Em relação à articulação entre a política urbana e a política de saneamento, contemplada expressamente pela Lei nº 11.445/07 (art. 2º, VI), afirma Paulo Roberto Ferreira Motta:

Ao operador do direito comprometido com a cidadania não escapará a realidade de que a interpretação dos ditames generosos da Lei nº 11.445/07 somente se completará com o alcance total da universalidade do acesso aos serviços públicos de saneamento básico, vinculada a esforços interpretativos em conjunto com o Estatuto das Cidades (MOTTA, 2009, p. 244).

Enfim, a afirmação do direito à cidade passa pela afirmação do direito ao saneamento ambiental e pode-se dizer que as diretrizes nacionais do saneamento estão em plena harmonia com o direito à cidade.

Se olharmos o direito à cidade pelo viés da participação, a Lei nº 11.445/07 traz com bastante ênfase a preocupação com a ampliação do controle social e participação de órgãos colegiados nos processos decisórios, colegiados esses compostos por uma pluralidade de atores, inclusive usuários e representantes da sociedade civil. Essa é uma medida fundamental para uma gestão do saneamento com um olhar mais ampliado, incorporando também a dimensão social e fortalecendo a cidadania. Com um ouvido apurado e olhar respeitoso, a aproximação com o usuário e sociedade civil pode colaborar na afirmação da justiça socioambiental.

Já se olharmos para o aspecto do acesso a bens e serviços, vemos que um dos princípios norteadores do saneamento é a universalização (art. 2º, I, Lei nº 11.445/07). A ampla garantia do saneamento, com seus múltiplos componentes, certamente trará uma condição de vida melhor e mais sadia para todos os habitantes da cidade, mas especialmente para os grupos mais vulneráveis. A implementação de políticas de saneamento, portanto, é medida que atende os comandos constitucionais ligados à proteção do meio ambiente (art. 225, Constituição) e à tutela da ordem urbanística (art. 182, Constituição), além de ter importante repercussão na erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais (art. 3º, III, Constituição) e afirmação da dignidade da pessoa humana (art. 1º, I, Constituição), especialmente considerando-se a injustiça ambiental que caracteriza o acesso ao saneamento no Brasil.

2. Política Municipal de Saneamento em São Paulo

Conforme já ilustrado, a cidade de São Paulo, com seus mais de 11 milhões de habitantes, é expressão viva do processo excludente característico da urbanização brasileira. Com expressiva parcela de pessoas vivendo em assentamentos informais, nos quais o saneamento é bastante precário (Figuras 1 e 2), fica evidente a situação de injustiça ambiental e a necessidade de melhoria das condições de saneamento com vistas à afirmação do direito à cidade.



FIGURA 1 Abastecimento de água irregular (“gato”) por mangueira em contato com fossa com vazamento de resíduos (Foto: Julia Moretti)



FIGURA 2 Assentamento precário em beira de córrego com condições precárias de saneamento (Foto: Julia Moretti)

Se analisarmos a situação do saneamento, especificamente no tocante ao abastecimento de água potável e esgotamento sanitário, pode-se verificar que essas atividades ficaram durante muito tempo sob responsabilidade exclusiva da Sabesp.

Em 2003, portanto antes do estabelecimento de diretrizes legais nacionais sobre o saneamento (Lei nº 11.445/07), tem início na cidade de São Paulo um movimento de retomada e reaproximação do Município com a questão do saneamento como um todo, bem como uma preocupação grande com a questão da água e esgoto. Nesse sentido, foi promulgada a Lei Municipal nº 13.670/03 que regulamentava a Lei Orgânica do Município¹⁷ no que concerne aos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, bem como instituía um sistema de regulação (inclusive com Agência Reguladora) e um plano municipal de saneamento.

Por trás da aprovação do texto legal, havia uma disputa sobre a titularidade dos serviços de saneamento¹⁸ e o entendimento de que a Sabesp,

17 Regulamentação dos artigos 148 e 149, parágrafo único da Lei Orgânica. Interessante notar que artigos que tratam da política urbana. O art. 148, caput, já trata o direito à cidade e seu inciso II inclui nesse direito o acesso a todos os cidadãos a inúmeros serviços básicos, inclusive o saneamento. O art. 149, parágrafo único fala expressamente da obrigatoriedade de se ter um Plano Municipal de Saneamento Básico, da possibilidade de consórcios e da integração com a gestão dos recursos hídricos.

18 Há uma grande polêmica acerca da titularidade dos serviços de saneamento e a questão não foi resolvida

apesar de arrecadar valores significativos na capital, investia proporcionalmente pouco na melhoria dos serviços de água e esgoto na cidade de São Paulo. A própria exposição de motivos da Lei Municipal nº 13.670/03 apresentava críticas a um modelo de saneamento com predominância absoluta das empresas estatais, modelo que vigorou durante longo período no Brasil. Com efeito, na exposição de motivos esse modelo era atacado sob três aspectos: (i) pela sua autorregulação, afastando-se da ideia de controle social; (ii) pela desarticulação com ações municipais, acarretando prejuízos sociais econômicos e sanitários; (iii) pela falta de instrumento legal que disciplinasse a relação do município com a Sabesp.

Interessante notar que a Lei Municipal nº 13.670/03 tinha forte componente de descentralização democrática e participativa. Nesse sentido, a participação da comunidade no planejamento e controle dos serviços, inclusive no aspecto decisório, era diretriz legal (art. 3º, II, Lei Municipal nº 13.670/03)¹⁹, sem descuidar de instrumentos para efetivar a participação e controle social²⁰.

Outro aspecto importante, quando se pensa na afirmação do direito à cidade, é o componente ligado à universalização e a proteção dos cidadãos que receberão esses serviços essenciais à sua sadia qualidade de vida. Nesse sentido, a Lei Municipal nº 13.670/03 previa a universalização como diretriz fundamental, trazia extenso rol de direitos dos usuários, e a exposição de motivos tratava da universalização como importante fator para obtenção de uma sadia qualidade de vida e bem estar dos habitantes da cidade.

Importante notar ainda a preocupação com o planejamento dos serviços de água e esgoto em harmonia com outras ações municipais (visão in-

pela Lei nº 11.445/07. O STF julgou a ADI 1842 – RJ e também não definiu categoricamente o titular do serviço, ainda que tenha deixado claro haver interesse do município, portanto, não é possível avocar para Estado competências e excluir participação dos municípios no processo decisório.

19 “Art. 3º - São diretrizes dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário como serviço essencial:

(...)

II - a participação da comunidade no planejamento e controle dos serviços e obras, notadamente nos processos de decisão e fiscalização referentes a custos, qualidade dos serviços, prioridades financeiras e planos de investimentos conforme dispuser o Plano Municipal de Saneamento;

(...)”

20 Sobre instrumentos de participação e controle social, ver art. 5º, §1º (acesso à informação); art. 9º, III (usuários integrantes do Sistema de Regulação), arts. 18 e 20 (Conselho Participativo), todos da Lei Municipal nº 13.670/03.

tegrada), colocando-se o Plano Municipal de Saneamento (PMS) como peça central da regulação (art. 44, Lei Municipal nº 13.670/03). As diretrizes do PMS revelavam a completude desse instrumento, prevendo que fosse realizado um diagnóstico, estabelecidas metas e prioridades, inclusive relacionando o saneamento com o Índice de Desenvolvimento Humano – IDH, (art. 46, Lei Municipal nº 13.670/03). Ficava evidente a relação PMS com as dimensões do direito à cidade na redação do art. 45 da Lei Municipal nº 13.670/03:

Art. 45 – O Plano Municipal de Saneamento deverá ser executado mediante procedimentos que permitam a ampla participação popular.

Parágrafo único - O Plano Municipal de Saneamento deverá ser interpretado e executado em consonância com a legislação urbanística e ambiental, colaborando com a racional e planejada ocupação do território municipal.

Porém, o regramento trazido pela Lei Municipal nº 13.670/2003 sobre a titularidade e forma de concessão dos serviços de água e esgoto deu início a uma profunda disputa entre o Município e o Estado/Sabesp. Com efeito, a legislação municipal conferia a titularidade dos serviços de água e esgoto ao município (art. 9º, parágrafo único, Lei Municipal nº 13.670/03) e exigia que a concessão desses serviços, se desse em consonância com a lógica dos consórcios públicos ou convênios de cooperação (art. 54, Lei Municipal nº 13.670/03, fazendo referência ao art. 241 da Constituição).

Com efeito, o modelo que centraliza a prestação de serviços de água e esgoto em empresas estatais, apesar de não estar em consonância com a ideia de cooperação que orienta as ações de competência comum, que é o caso da melhoria das condições de saneamento (art. 23, parágrafo único, Constituição), é muito difícil de ser rompido num cenário em que os contratos de concessão têm cláusulas de renovação automática e indenização pela infraestrutura²¹, orientando-se, basicamente, pela equação econômi-

21 Essa postura da Sabesp de impor indenizações como condição para reversão dos bens necessários à prestação do serviço público de saneamento é vista por Rafael D'Amico e Sergio Valente como prática de negociação compulsória, uma conduta anticoncorrencial a violar dispositivos constitucionais relativos à livre concorrência. Os referidos autores também ressaltam que essa postura contraria firme posição jurisprudencial do STJ, exemplificada no caso do Agravo Regimental na Suspensão de Liminar e de sentença nº 165/SP que explicitou o descabimento da retenção dos equipamentos necessários à execução do serviço de saneamento após o vencimento do contrato da Sabesp com o Município de Itapira (D'AMICO; VALENTE, 2009).

co-financeira. Emblemática, portanto, a reação do Presidente da Sabesp em 2003, Mauro Arce, para quem “se, apesar de tudo isso, a prefeitura ainda quiser ser a concedente, ela que pague” (FOLHA, 2003).

A partir desse impasse e com a promulgação da Lei Complementar (LC) Estadual nº 1.025/07 e Lei Municipal nº 14.934/09, que revogou a Lei Municipal nº 13.670/03, a política de saneamento assume outros contornos na cidade de São Paulo.

A LC Estadual nº 1.025/07 cria a Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo (ARSESP) e dispõe sobre os serviços públicos de saneamento básico, dispondo sobre a titularidade estadual dos serviços de saneamento (art. 6º, LC Estadual nº 1.025/07) e sobre contratos que regem a relação dos Municípios com as companhias estaduais.

Ao tratar das possíveis consequências maléficas da LC Estadual nº 1.025/07 para o setor do saneamento, Rafael D’Amico e Sergio Valente afirmam que:

A Lei da Arsesp dá um recado muito claro. Há uma busca por um modelo no Estado de São Paulo que concentre poderes nas mãos da Sabesp e órgãos estaduais em detrimento dos municípios. (...) A pergunta que fica em aberto é se o mencionado é de fato o modelo que atende ao interesse público e às expectativas e direitos dos usuários. (D’AMICO; VALENTE, 2009, p. 250/251).

Se olharmos para as duas dimensões do direito à cidade, é possível dizer que a LC Estadual nº 1.025/07 está longe de ser uma regulamentação que contribui para a afirmação desse direito. Com efeito, não há qualquer menção ao controle social, a participação fica restrita a consultas públicas antes da edição dos regulamentos, das diretrizes e revisões tarifárias (art. 4º, LC Estadual nº 1.025/07) e nos órgãos colegiados não há previsão de participação dos usuários dos serviços, sendo a participação de representantes da sociedade civil bastante reduzida (art. 40, III, LC Estadual nº 1.025/07). No tocante ao acesso a bens e serviços, vale notar que a LC Estadual nº 1.025/07 não faz qualquer menção ao princípio da universalização, reduzindo a preocupação universalizadora a uma diretriz da política estadual do meio ambiente de “assegurar a salubridade ambiental à totalidade da população” (art. 38, I, LC Estadual nº 1.025/07). No mais, as diretrizes da política estadual por um lado expressam forte preocupação com o aspecto econômico-financeiro, sendo uma constante a preocupação com a

sustentabilidade e otimização da gestão financeira (art. 38, II, III, V e VI LC Estadual nº 1.025/07), e por outro lado olham para a informalidade urbana e desigualdade socioterritorial como causadoras de custos sociais e sanitários:

Artigo 38 – A política estadual de saneamento reger-se-á pelas seguintes diretrizes, além daquelas fixadas na legislação nacional para o saneamento básico: (...)

VII – a articulação com os municípios e com a União deverá valorizar o processo de planejamento e decisão sobre medidas preventivas ao crescimento desordenado que prejudica a prestação dos serviços, a fim de inibir os custos sociais e sanitários dele decorrentes, objetivando contribuir com a solução de problemas de escassez de recursos hídricos, congestionamento físico, dificuldade de drenagem das águas, disposição de resíduos e esgotos, poluição, enchentes, destruição de áreas verdes e assoreamento de cursos d'água;

Importante destacar que a LC Estadual nº 1.025/07 autoriza a ARSESP a celebrar convênios com Municípios visando à delegação para o Estado da regulação, fiscalização e prestação dos serviços de saneamento. Ora, o texto legal dá o tom do modelo de saneamento no âmbito estadual, com pouca descentralização e participação e forte viés econômico-financeiro.

Esse modelo acaba encontrando eco na Lei Municipal nº 14.934/09 que autoriza a Prefeitura de São Paulo a firmar contratos e convênios com o Estado, ARSESP e Sabesp e cria o Fundo Municipal de Saneamento.

Por meio da referida Lei Municipal nº 14.934/09, foi assegurada a prestação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário na Capital pela Sabesp pelo período de 30 anos (art. 1º, Lei Municipal nº 14.934/09), desde que observadas três condições: (i) os investimentos sejam planejados conjuntamente²², reforçando, para tanto, o papel dos Planos de Saneamento; (ii) investimentos sejam amortizados no tempo; (iii) fixação de valores a serem transferidos pela Sabesp ao Município, valores que poderão ser usados para quitar dívidas da municipalidade com a empresa. Se essas condições forem entendidas como preocupações centrais a balizar a relação do Município com a Sabesp, o foco é evidentemente, de gestão econômico-financeira.

22 O art. 5º, II da Lei Municipal nº 14.934/09 institui o repasse de 13% da receita bruta obtida com a exploração dos serviços de água e esgoto na cidade, para investimentos em ações de saneamento básico e ambiental de interesse do Município.

É exatamente no âmbito da transferência de recursos da Sabesp para o Município que foi criado pela Lei Municipal nº 14.934/09 o Fundo Municipal de Saneamento – FMS (arts. 6º e seguintes, Lei Municipal nº 14.934/09). Interessante notar ampla diversidade de ações que podem ser financiadas com recurso do fundo: desde apoio à drenagem até a regularização fundiária ou provisão habitacional, passando por viário em assentamentos informais. Essa diversidade demonstra, por um lado, uma visão integrada, articulando o saneamento com a política urbana com foco nas áreas mais carentes de infraestrutura. Porém, causa preocupação a composição do Fundo, uma vez que indica a falta de controle social na definição das prioridades para investimento de recursos. Com efeito, o Conselho Gestor que gere o Fundo Municipal de Saneamento é composto por 11 membros, sendo 8 do governo e 3 sociedade civil, integrantes de outros conselhos setoriais e indicados pelos respectivos presidentes desses conselhos, ou seja, pelo governo. A composição desse Conselho Gestor, portanto, não está em consonância com a dimensão da gestão participativa, inerente ao direito à cidade, nem com as diretrizes nacionais estabelecidas pela Lei nº 11.445/07. Os dados disponibilizados no site do FMS²³ mostram que até abril de 2013 haviam sido transferidos para o Fundo valores da ordem de R\$ 820 milhões, sendo os mesmos gastos em urbanização de favelas²⁴, mananciais, desapropriação de terrenos, drenagem, Programa de Prevenção e Combate a Incêndios em Assentamentos Precários (Previn), Renova SP²⁵, e gerenciamento. Certamente seriam necessários estudos mais detalhados sobre as prioridades de investimento eleitas pelo FMS, a execução das ações e os resultados das mesmas em termos de afirmação do direito à cidade e redução da injustiça ambiental, sendo esse um tema fértil para futuros estudos.

Em relação à universalização, o termo aparece na Lei Municipal nº 14.934/09 como sendo uma questão a ser abordada por futuros convênios ou contratos com ao Estado, Sabesp e ARSESP (art. 3º, VI, Lei Municipal nº 14.934/09), havendo ainda uma importante diretriz sobre a relação equilibrada entre os aspectos econômicos e sociais:

23 <http://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/habitacao/fmsai/>

24 Aproximadamente 50% do orçamento total do FMS aplicado com urbanização de favelas

25 Renova SP Concurso Público Nacional de Arquitetura e Urbanismo contratação de projetos de arquitetura e urbanismo para 22 perímetros de ação integrada da cidade de São Paulo.

Art. 4º. As tarifas e os preços dos serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário deverão garantir a universalização do acesso ao saneamento básico, especialmente para populações e localidades de baixa renda, para as quais haverá tarifa subsidiada.

A partir dos mencionados marcos legais estadual e municipal foi celebrado um convênio entre Município e o Estado, com interveniência e anuência da Sabesp e a ARSESP, e também um contrato entre Município, Estado e Sabesp. Esses instrumentos dão conta de uma divergência existente sobre a titularidade do serviço, mas indicam haver concordância em que a Sabesp preste os serviços com exclusividade pelo prazo de 30 anos, e que a ARSESP regule, também com exclusividade, os serviços de saneamento. No convênio e no contrato também existem indicativos das pretensões que aproximam as partes, inclusive a necessidade de prestar um serviço adequado para as gerações presente e futura e de compartilhar responsabilidades para universalizar os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

O convênio e o contrato, no entanto, são frágeis enquanto instrumentos de afirmação do direito à cidade. No tocante à gestão democrática, verifica-se que o controle social será instituído e regulado pela ARSESP (Contrato, cláusulas 57-64), sem nenhuma menção à participação dos usuários e, conforme já indicado, a LC Estadual nº 1.025/07 tem inúmeras deficiências em termos de controle social. Além disso, o Comitê Gestor formado apenas por representantes do Estado e do Município será responsável pela compatibilização dos Planos Municipal, Estadual e Metropolitanos de Saneamento no que se refere ao planejamento de investimentos, inclusive com vistas à universalização, e execução dos serviços (Contrato, cláusula 5; Convênio, cláusula III). Os usuários, apesar de excluídos do planejamento e do controle das ações, têm uma série de direitos e deveres estipulados no contrato (Contrato, cláusula 26), mas o rol tem caráter menos protetivo do que aquele que antes constava dos artigos 12 e 13 da Lei Municipal nº 13.670/03. Por fim, vale destacar haver forte preocupação com a dimensão econômico-financeira, em desequilíbrio com os aspectos sociais, por exemplo, na opção por não utilizar qualquer subsídio fiscal à tarifa (Convênio, Cláusulas VIII e IX) em contrariedade ao disposto na Lei Municipal nº 14.934/09, art.4º, supracitado.

Por fim, vale lembrar que em 2010 foi elaborado um Plano Municipal de Saneamento, para um período de vinte (20) anos, com revisão a cada quatro (4) anos. Os momentos de revisão do Plano podem ser importantes para aprimorar os mecanismos de afirmação do direito à cidade no âmbito do saneamento ambiental.

Conclusões

O saneamento ambiental deve ser visto como um importante elemento do direito à cidade, especialmente em um contexto urbano em que se faz evidente um padrão de urbanização excludente e periférico, no qual o acesso à terra urbanizada e provida de infraestrutura é um desafio a pressionar a produção informal do territorial, com uma perversa associação entre pobreza, más condições de moradia e habitabilidade e exposição a risco ambiental.

Assim, a afirmação do direito à cidade passa pela afirmação do direito ao saneamento ambiental e as diretrizes nacionais do saneamento, previstas na Lei nº 11.445/07, estão em plena harmonia com o direito à cidade, tanto na dimensão participativa quanto naquela referente ao acesso a bens e serviços urbanos.

Essas diretrizes nacionais podem contribuir no desenho de políticas municipais que afirmem o direito à cidade no âmbito do saneamento ambiental. Na cidade de São Paulo, no entanto, o regramento da política de saneamento sofreu forte revés com a promulgação da LC Estadual nº 1.025/07 e da Lei Municipal nº 14.934/09; especialmente no que se refere ao controle social e gestão democrática (dimensão participativa). No que se refere ao acesso a bens e serviços urbanos, o princípio da universalização e o equilíbrio entre os aspectos econômicos e sociais são bons parâmetros de análise e o estudo dos instrumentos legais e contratuais indica haver uma crescente priorização dos aspectos econômico-financeiros, mas certamente há campo fértil para pesquisas que voltem o olhar para a execução dessa parceria entre Município, Estado, Sabesp e ARSESP, especialmente buscando aferir os resultados concretamente obtidos em termos de afirmação do direito à cidade e correção de injustiças ambientais.

Referências bibliográficas

- ACSELRAD, Henri; MELLO, Cecília Campello do A.; BEZERA, Gustavo Neves. *O que é justiça ambiental*. Rio de Janeiro: Garamond, 2009.
- ALOCHIO, Luiz Henrique Antunes. *Direito do Saneamento – Introdução à Lei de Diretrizes Nacionais de Saneamento Básico* (Lei Federal nº 11.445/2007). 2ª ed. Campinas: Millenium, 2011.
- BRASIL, Ministério das Cidades. *Panorama do saneamento básico no Brasil – Análise situacional do déficit em saneamento básico*. Vol. II. 2011. Disponível em <http://www.cidades.gov.br/index.php/plano-nacional-de-saneamento-basico-plansab.html> (último acesso em 07/12/13).
- BUCCI, Maria Paula Dallari. “O conceito de política pública em direito” in *Políticas Públicas – reflexões sobre o conceito jurídico*. BUCCI, Maria Paula Dallari (Org.) São Paulo: Saraiva, p. 1-49, 2006.
- D’AMICO, Rafael Gandara; VALENTE, Sergio Ruy David Polimeno. “Contrato de Programa, regulação estadual e o setor de saneamento básico: comentários à luz de alguns dos recentes acontecimentos no Estado de São Paulo” in *Saneamento Básico – Estudos e pareceres à luz da Lei 11.445/2000*. PICININ, Juliana; FORTINI, Cristiana (Org.). Belo Horizonte: Fórum, p. 247-256, 2009.
- FOLHA DE SÃO PAULO. *Para Sabesp projeto de Marta é arrecadatário*. Reportagem Local 2003. Disponível em <http://www1.folha.uol.com.br/fsp/cotidian/ff3004200306.htm> (último acesso 07/12/13).
- HARVEY, David. “El Derecho a La Ciudad” in *NLR*, n. 53, nov/dez, p. 23-39, 2008.
- IBGE – Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Censo 2010*. Disponível em <http://www.ibge.gov.br/home/> (último acesso 07/12/13).
- MARICATO, Ermínia. *Metrópole na periferia do capitalismo: ilegalidade, desigualdade e violência*. São Paulo: Hucitec, 1996.
- MOTTA, Paulo Roberto Ferreira. “A universalização como princípio fundamental do regime jurídico do saneamento básico e do Estatuto das Cidades” in *Saneamento Básico – Estudos e pareceres à luz da Lei 11.445/2007*. PICININ, Juliana; FORTINI, Cristiana (Org.). Belo Horizonte: Fórum, p. 237-246, 2009.
- OSORIO, Letícia. “The World Charter on the Right to the City” in *International Public Debates – Urban Policies and the Right to the City*. UNESCO (Org.) Paris: UNESCO, pp. 107-110, 2006. Disponível em

<http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001461/146179M.pdf> (último acesso 07/12/13).

- PYRAMO, Camila. “O controle social como princípio fundamental do saneamento básico” in *Saneamento Básico – Estudos e pareceres à luz da Lei 11.445/2007*. PICININ, Juliana; FORTINI, Cristiana (Org.). Belo Horizonte: Fórum, p. 85-94, 2009.
- SÃO PAULO – Prefeitura. *Habitação de interesse social em São Paulo: desafios e novos instrumentos de gestão*. Prefeitura do Município de São Paulo, Cities Alliance. São Paulo, Janeiro: Projetos Urbanos, 2008.
- SAULE JÚNIOR, Nelson. “A relevância do Direito à Cidade na Construção de Cidades Justas, Democráticas e sustentáveis” in *Direito Urbanístico – Vias jurídica das Políticas Urbanas*. SAULE JÚNIOR, Nelson (Org.). Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, p. 27-61, 2007.

Recebido em maio de 2014

Aprovado em setembro de 2014