

Contrato Unesco de 11/11/2019
Numero do fornecedor: 0000442401
Identificacio Unesco: 525761
Numero da SA: SA-3278/2019

RELATÓRIO 1

ASPECTOS INSTITUCIONAIS E DE ORGANIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO DE MANEJO DE ÁGUAS PLUVIAIS URBANAS

Wladimir Antonio Ribeiro, Consultor

2020

Sumário

INTRODUÇÃO	1
PARTE I - DISCIPLINA JURÍDICA DAS ÁGUAS PLUVIAIS – PARTE GERAL	5
Introdução	5
1. Regime jurídico da propriedade das águas pluviais	5
1.1. As águas pluviais urbanas e o Direito Privado	5
1.1.1. <i>Águas pluviais como rerum communes omnium</i>	5
1.1.2. <i>Águas pluviais como bens públicos</i>	8
1.1.3. <i>Aquisição da propriedade sobre as águas pluviais: ocupação ou acessão?</i>	10
1.1.4. <i>Propriedade sobre as águas pluviais e seus limites e obrigações no campo do Direito Civil</i>	16
1.1.5. <i>Águas pluviais privadas e águas pluviais públicas</i>	20
1.2. A disciplina da propriedade das águas pluviais pelo Direito Público	23
1.2.1. <i>Introdução</i>	23
1.2.2. <i>Águas pluviais urbanas e parcelamento do solo urbano</i>	26
1.2.3. <i>Águas pluviais urbanas e uso e ocupação do solo urbano</i>	29
1.2.4. <i>Águas pluviais urbanas e normas tributárias</i>	32
2. Disciplina e natureza do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas	39
2.1. Introdução	39
2.2. O regime jurídico de serviço público	39
2.3. O regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico	47
2.4. O regime jurídico dos serviços públicos de manejo de águas pluviais urbanas	70
2.5. Responsabilidade civil da não existência ou do mau funcionamento do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas	77
3. Tendência nacional de regulação de drenagem e manejo de águas pluviais	80
3.1. Introdução	80
3.2. São Paulo	80
3.3. Porto Alegre	84
3.4. Santo André	86
4. Benchmarking	90
4.1. Introdução	90
4.2. As águas pluviais no direito europeu	90
4.3. Estados Unidos	93

4.4. França	104
PARTE II - DISCIPLINA JURÍDICA DAS ÁGUAS PLUVIAIS NO DISTRITO FEDERAL	113
Introdução	113
1. Diagnóstico normativo e institucional do manejo de águas pluviais no Distrito Federal 116	
1.1. Diagnóstico da legislação	116
1.1.1. <i>Introdução</i>	116
1.1.2. <i>Apresentação e análise do arcabouço normativo</i>	116
1.2. Diagnóstico institucional	124
1.2.1. <i>Introdução</i>	124
1.2.2. <i>Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal</i>	125
1.2.3. <i>ADASA</i>	126
1.2.4. <i>NOVACAP</i>	128
1.2.5. <i>DER/DF</i>	132
1.2.6. <i>Regiões Administrativas</i>	135
1.2.7. <i>Instituto Brasília Ambiental – IBRAM/DF</i>	137
1.2.8. <i>SLU</i>	138
1.2.9. <i>CAESB</i>	140
1.2.10. <i>Consórcio público de manejo de resíduos sólidos e águas pluviais da Região integrada do Distrito Federal e Goiás – CORSAP-DF/GO</i>	142
1.2.11. <i>RIDE-DF</i>	142
1.3. Conclusão parcial	143
2. Alternativas para a reorganização do serviço de manejo de águas pluviais	148
2.1. <i>Introdução</i>	148
2.2. Subsidiária integral da NOVACAP	151
2.3. Criação de autarquia	155
2.4. Atribuição da competência para prestar o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas para a CAESB	157
2.5. Concessão da prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas para empresa privada	161
2.5.1. <i>Introdução</i>	161
2.5.2. <i>Providências preliminares à concessão</i>	161
2.5.3. <i>Disciplina da concessão pela LNSB</i>	163
2.5.4. <i>Disciplina pela legislação distrital</i>	167
2.5.5. <i>Conclusões deste tópico</i>	169

A. Disciplina de recursos hídricos relacionada ao manejo de águas pluviais.....	171
B. Propostas para aperfeiçoar a legislação de uso e ocupação do solo urbano.....	179
C. Propostas para aperfeiçoar a legislação tributária do Distrito Federal	179

INTRODUÇÃO

As águas pluviais possuem elevado impacto na vida urbana, quer se tratem de águas em seu regime natural, quer sejam águas pluviais afetadas pelo próprio processo de urbanização. Tais impactos exigem políticas públicas de uso e ocupação do solo, bem como a implantação, operação e manutenção de infraestruturas. Sobre estes aspectos que cuida este texto.

Sobre os impactos do regime natural das águas pluviais na vida urbana, esclarecedoras são as palavras do Professor TUCCI: “os rios geralmente possuem dois leitos: o leito menor, onde a água escoar na maioria do tempo, sendo limitado pelo risco de 1,5 a 2 anos. As inundações ocorrem quando o escoamento atinge níveis superiores ao leito menor, atingindo o leito maior”.¹ Com isso, “a inundação do leito maior dos rios é um processo natural, como decorrência do ciclo hidrológico das águas”², pelo que “os impactos negativos ocorrem quando a população ocupa a área de risco por falta de planejamento quanto ao uso do solo. Geralmente este tipo de ocorrência é denominada de inundação ribeirinha”³. No entanto, em situações excepcionais, a inundação natural pode ultrapassar as áreas ribeirinhas.

Porém, as inundações mais comuns na área urbana não decorrem de causas naturais, mas são consequências da ocupação e da infraestrutura urbanas inadequadas, “quando a bacia hidrográfica é alterada pelo desmatamento, impermeabilização do solo e aceleração do escoamento pelo transporte, pelo meio fio, por bueiros, condutos e canais”.⁴ Ou seja, não se está diante de *inundações naturais*, normalmente de terrenos ribeirinhos, mas de *inundações devido à urbanização inadequada*.

Necessário um excuro terminológico, uma vez que estamos utilizando de conceitos técnicos (como o de inundação) que precisam ter o seu sentido delimitado. Eis as definições de CHAMPS:

¹ TUCCI, Carlos Eduardo Morelli. Gestão integrada das águas urbanas: águas pluviais. *In* CORDEIRO, Berenice de Souza. *Lei Nacional de Saneamento Básico: perspectivas para as políticas e a gestão dos serviços públicos*, Vol. II, Brasília: Ministério das Cidades, 2011, p. 327.

² *Ibidem*.

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*.

“*Cheias*: é a acumulação de águas pluviais nas superfícies do solo, nos canais e nos corpos d’água, sem, entretanto, caracterizar-se como “enchente”.

Enchente: ocorre quando se verifica o “enchimento” de uma estrutura de drenagem ou corpo d’água provocado por uma cheia.

Alagamento: são águas acumuladas momentaneamente nas superfícies do solo, tais como o leito das vias urbanas provocado por precipitações intensas.

Inundação: ocorre quando acontece um extravasamento das águas de uma enchente para áreas adjacentes aos corpos d’água.”⁵

Outro conceito importante, porque diversas vezes utilizado neste texto, é o de *prédio*, o qual foi muito bem definido por Hely Lopes MEIRELLES: “prédio, em Direito, é a propriedade fundiária. É o terreno, com as suas construções e servidões, mas o vulgo restringe e confunde o conceito de prédio com o de edificação”.⁶

Retornando do excursão, vê-se que as águas pluviais sofrem grandes alterações em razão da ocupação urbana. Se no estágio anterior (conhecido como de *pré-desenvolvimento urbano*) há determinada vazão e infiltração no solo, variável com a duração e intensidade das chuvas, com pequeno impacto na saúde e na vida humanas, ou sobre a incolumidade de bens públicos e privados, estes aspectos se alteram em razão da urbanização. Afora isso, as águas pluviais podem adquirir valor econômico, o que pode contribuir para contenciosos sobre o seu uso ou propriedade.

Estas consequências exigem a mediação do Direito, seja do *Direito Privado*, para disciplinar os impactos que as águas pluviais urbanas possuem na relação de um particular em relação a outro particular, ou da Administração Pública atuando sob o regime jurídico privado; seja do *Direito Público*, quer para regular o exercício do direito de propriedade, quer para disciplinar a atividade do Poder Público como provedor do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*.

⁵ CHAMPS, José Roberto. Manejo das águas pluviais urbanas: o desafio da integração e da sustentabilidade. In CORDEIRO, Berenice de Souza. *Lei Nacional de Saneamento Básico: perspectivas para as políticas e a gestão dos serviços públicos*, Vol. II, Brasília: Ministério das Cidades, 2011, p. 339.

⁶ *Direito de Construir*, 6ª. ed., S. Paulo: Malheiros, 1994, p. 43. Jair TOVAR também aponta a diferença entre o sentido técnico-jurídico e vulgar da palavra *prédio*: “A expressão *prédio* conquanto tecnicamente inclua na sua compreensão *lugares e terrenos*, emprega-se na linguagem vulgar para designar casa, edifício, construção” (Contribuição para o Estudo das Águas Pluviais, *Separata da Revista de Serviço Público* de maio de 1955, Rio de Janeiro, p. 7).

O presente Relatório se destina a analisar o regime jurídico das águas pluviais urbanas, *em seu aspecto geral*, complementando-o com uma análise do dito regime jurídico *no âmbito do Distrito Federal*. Por isso está dividido em duas partes: a primeira com a disciplina jurídica das águas pluviais e, em especial, do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*; e a segunda analisando este serviço público tendo por referência a legislação e a realidade administrativa específicas do Distrito Federal.

Detalha-se.

A **Primeira Parte** é constituída pelos tópicos seguintes:

(i) *da propriedade das águas pluviais*, tanto no que se refere às normas de Direito Privado, como às de Direito Público;

(ii) do regime jurídico *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*, apreciado no que tal regime jurídico (a) que compartilha com os demais serviços públicos de saneamento básico; (b) possui de aspectos específicos, com destaque para a sua organização e as características de seu prestador; e, ainda, em relação à (c) de *responsabilidade civil* advinda da sua não existência ou do seu mau funcionamento;

Já como apêndice a esta primeira parte, são também apresentadas a *análise das experiências e das tendências nacionais na regulação dos serviços públicos de manejo de águas pluviais urbana*; e as *experiências internacionais relevantes* - aqui escolhidas a norte-americana e a francesa - a fim de que se compreenda o seu alcance e possibilidades.

Já a **Segunda Parte** cuida dos aspectos específicos ao Distrito Federal e é composto pelos tópicos seguintes:

(i) *exame da legislação e regulação distrital pertinente ao tema de manejo de águas pluviais urbanas*, abordando as normas do Distrito Federal de interesse do tema;

(ii) *Alternativas para a reorganização do serviço de manejo de águas pluviais*, apresentando e analisando sob quais formas poderia se constituir o prestador desse serviço público no âmbito do Distrito Federal.

Como APÊNDICE à segunda parte do Relatório se apresenta o *regime jurídico dos recursos hídricos no Distrito Federal*, bem como propostas para o aperfeiçoamento da *legislação* do Distrito Federal relativa tanto *ao uso e ocupação do solo*, como a *tributária*, em todos os casos no que possuam direto interesse do manejo de águas pluviais urbanas.

Eis a estrutura e o conteúdo do presente estudo, que possui a pretensão de ser um contributo para a melhor compreensão e desenvolvimento dessa importante política pública.

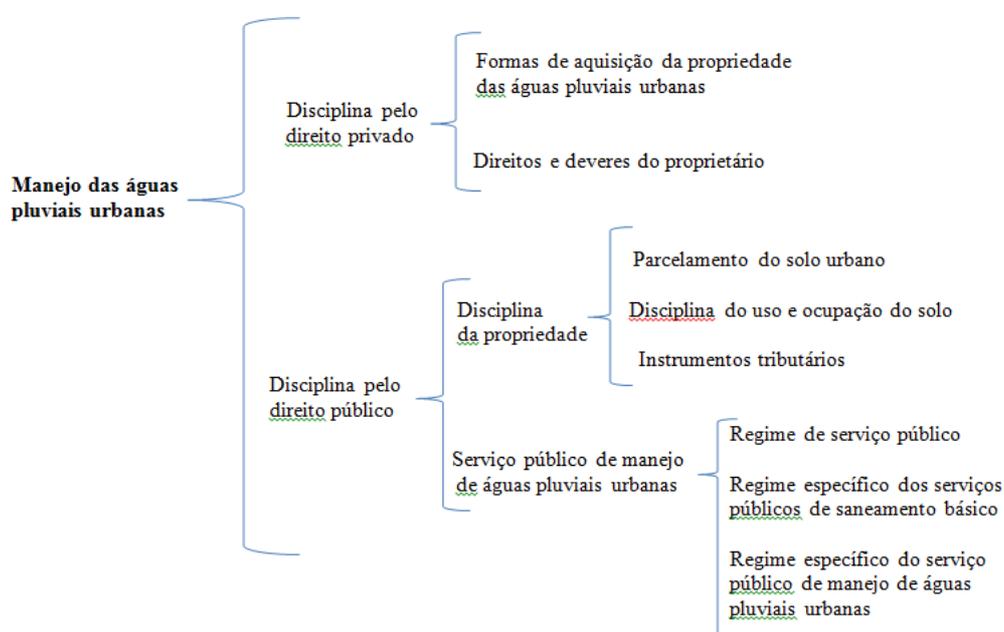
Observe que complementa este Relatório dois anexos: um com compilado da legislação e outro com a jurisprudência mais relevante, de forma a permitir o acesso a muitas das referências mencionadas ao longo do texto.

PARTE I - DISCIPLINA JURÍDICA DAS ÁGUAS PLUVIAIS – PARTE GERAL

Introdução

Nesta primeira parte deste estudo será analisado o manejo das águas pluviais urbanas de forma ampla, reservando-se a disciplina específica do Distrito Federal sobre o tema para a segunda parte.

O plano adotado é o seguinte:



1. Regime jurídico da propriedade das águas pluviais

1.1. As águas pluviais urbanas e o Direito Privado

1.1.1. *Águas pluviais como rerum communes omnium*

As águas pluviais, enquanto não se precipitam, e se mantêm integrantes do ar, com ele se confundem e, portanto, são consideradas como *rerum*

communes ominium, ou seja, do ponto de vista jurídico, são coisas que **não podem ser apropriadas**, insuscetíveis de constituírem objeto de direito de propriedade, razão pela qual podem ser livremente utilizadas por todos – sendo que este uso pode ser disciplinado por regulamentos administrativos.

Em termos jurídicos, as *rerum communes ominium* traduzem-se em *rerum extra commercium*, uma vez que por não admitirem apropriação, não podem ser objeto de relações jurídicas entre privados. De uma perspectiva histórica, a doutrina entendia a matéria nesses termos:

“Da mesma forma que o ar, a luz, o calor, etc., também as *águas*, consideradas na sua totalidade e tais como a natureza no-las apresenta, são insusceptíveis de propriedade particular, por não ser possível ao homem exercer sobre elas o seu poder ou domínio.”⁷

Assim, tem-se que as águas pluviais integradas com o ar são naturalmente insuscetíveis de apropriação e, portanto, inalienáveis:

“Pelo nosso direito há três categorias de bens inalienáveis: i) Há os *naturalmente* indisponíveis, e são aqueles que, pela própria natureza, são inábeis à apropriação particular. O ar atmosférico, considerado na qualidade de massa gasosa, é em si mesmo insuscetível de dominação pelo homem e, conseqüentemente não pode ser objeto de alienação.”⁸

Todavia, de se ver que, em realidade, quando se menciona o *res communis ominium* o que se está a referir é o *ar atmosférico*, não as águas pluviais, porque estas últimas, nos termos do que dispõe o artigo 102 do Código de Águas, são apenas aquelas “*que procedem imediatamente das chuvas*”.⁹ Ou seja: sem a precipitação, na qual as águas pluviais são destacadas do ar atmosférico, não há que se falar em *águas pluviais*.

A definição do Código de Águas se deriva da conhecida definição de Ulpiano: “*aquam pluviam dicimus quae de coelvo cadit, atque imbre*

⁷ D’ABREU, Teixeira. *Das águas*. Coimbra: França & Arménio, 1917, p. 9.

⁸ PEREIRA, Caio Mário da Silva. *Instituições de direito civil*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011, p. 375.

No mesmo sentido: DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil Brasileiro*, vol. 1 - Teoria geral do Direito Civil. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 401.

⁹ Art. 102 do Código de Águas (Decreto 24.643, de 10 de julho de 1934).

excessit”,¹⁰ porém acrescentando-se o vocábulo *imediatamente* que possui elevada importância. Na opinião de TOVAR, “essa definição tem à primeira vista um colorido ingênuo, que se dissipa com a consideração do advérbio de tempo *imediatamente* nela contido. No direito romano o seu conceito, que nos foi legado, não oferece margem às restrições consequentes da consideração dessa expressão. Está claro que o legislador, acrescentando-a à definição de Ulpiano, quis excluir, da compreensão das águas pluviais, outras que possam proceder *mediatamente* de precipitações atmosféricas, como por exemplo as que decorrem da fusão dos gelos e das neves, bem como as resultantes de infiltrações”.¹¹

Outro aspecto importante é que a *res communis omnium*, por sua característica de ser inapropriável, se distingue da *res nullius*, que é a coisa que não possui dono, mas que, entretanto, pode ser objeto do direito de propriedade. Tal confusão já foi constatada pela doutrina:

“Embora se deva considerar que muitos dos bens citados pela doutrina como *res nullius*, na verdade, não são bens inapropriáveis, mas simplesmente bens que ainda não foram apropriados, como é o caso dos tesouros enquanto não descobertos, das pérolas no fundo do mar enquanto não encontradas pelo mergulhador ou das águas pluviais ao tempo de não captadas. Após estes eventos, podem e são as coisas apropriadas, ainda que sob regime legal específico.”¹²

Sendo assim, as águas que integram o ar atmosférico, ainda não precipitadas, são insuscetíveis de apropriação, portanto, coisas fora do comércio jurídico, tornando-se passíveis de apropriação e de comercialização apenas quando, precipitadas, tornam-se juridicamente águas pluviais.

¹⁰ *Digesto*, Livro 39, Título 3, 1º parágrafo.

¹¹ TOVAR, Jair. Contribuição para o Estudo das Águas Pluviais, *Separata da Revista de Serviço Público* de maio de 1955, Rio de Janeiro, p. 3.

¹² MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Bens públicos: função social e exploração econômica: regime jurídico das utilidades públicas*. 1ª reimpressão. – Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 86. Observe-se que o doutrinador cometeu um equívoco, uma vez que o termo correto seria *não precipitadas*, porque a propriedade sobre as águas pluviais não deriva de sua captação (*rectius*: ocupação) pelo particular, salvo no caso de águas pluviais precipitadas em áreas públicas não caracterizadas como bens de uso especial.

1.1.2. *Águas pluviais como bens públicos*

Porém, mesmo havendo a precipitação, e se configurando as águas pluviais, ainda há os que entendem que, mesmo assim, não seria possível que possam ser apropriadas, de forma a constituir propriedade privada.

Isso porque a Lei federal nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, que instituiu a Política Nacional de Recursos Hídricos, afirma que *a água é um bem de domínio público* (art. 1º, I). Com este fundamento, alguns autores entendem que *a água será sempre propriedade pública*, pelo que o único direito que os particulares sobre elas poderiam exercer seria o de uso. Exemplifica esta corrente a posição de Karine Silva DEMOLINER:

“A conclusão a que chegamos é de que não mais é possível a propriedade privada da água, sendo esta um bem público, de uso comum do povo. Nesta esteira, não há que se falar em ‘direito adquirido’ ou, ainda, em indenização pelo ‘esvaziamento da propriedade’ pois, em última instância, os proprietários de terras onde se encontram nascentes poderão continuar a usufruir da água em ‘quantidade módica ou insignificante’ para as suas necessidades básicas e dessedentação de seus animais gratuitamente, como qualquer pessoa, nos limites estabelecidos para todos.

.....
Isso não significa que a água guarnece o patrimônio privado dos entes públicos. É de Massimo Severo Giannini a preciosa lição segundo a qual determinados bens pertencem à coletividade, figurando, as diversas esferas do poder público, como simples gestores ou administradores. (...)

Concordamos com a doutrina do jurista italiano, aqui tão bem defendida por Paulo Affonso Leme Machado. Entendemos que a água jamais poderá ser alienada ou privatizada. O seu uso poderá ser objeto de outorga de uso, sempre vislumbrando o interesse público acima de tudo, mas jamais deixará de pertencer à coletividade.”¹³

Contudo, trata-se, ao menos no que se refere às águas pluviais, de posição minoritária. Intermediária é a posição de Maria Luiza Machado GRANZIERA, que também compreende as águas pluviais como bens públicos, restando ao particular apenas o direito ao uso, porém sendo tal direito regido em *regime*

¹³ *Água e Saneamento Básico*, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008, pp. 31-32.

distinto do regime ordinário dos recursos hídricos, porque na disciplina de tal uso seriam prevaletes as normas do Código de Águas. Eis as palavras da referida autora:

“A legislação em vigor, ao afirmar simplesmente que a água é um bem de domínio público, teria alterado o regime das águas pluviais, pois, se as mesmas são públicas, ficam então adstritas ao respectivo regime. Todavia, não é isso que vigora, pois a Lei das Águas, em seu art. 12, que estabelece os usos sujeitos à outorga, é clara ao definir, no inciso I, a ‘derivação ou captação de parcela da água existente em um corpo de água para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo’.

Ora, a água pluvial não se encontra em um corpo de água, não cabendo a outorga do direito de seu uso, podendo o proprietário do prédio em que caíram tais águas delas apropriar-se para as finalidades que desejar, desde que não cause dano a terceiros.

A lei não incluiu o uso das águas pluviais nas dispensas de outorga. Diante, porém, das ponderações efetuadas, embora a Lei nº 9.433/97 estabeleça que a água é um bem de domínio público, o regime aplicável a algumas delas não é exatamente o público, permanecendo dessa forma, em vigor, as disposições do Código de Águas no que se refere à possibilidade de uso das águas pluviais, que não pertencem ao dono do prédio, mas podem ser por ele utilizados, sem necessidade de qualquer ato administrativo específico.”¹⁴

Parece-nos que a posição de DEMOLINER não se sustenta em face de que, como mencionado por GRANZIERA, o regime jurídico dos recursos hídricos se aplica somente às águas *que integram um corpo hídrico*, o que **não é** o caso das águas pluviais. Doutro lado, não há como se concordar com GRANZIERA, que pretende aplicar às águas pluviais o inciso I do artigo 1º da Lei nº 9.433, de 1997, que declara que a água é um bem público, apesar de entender não aplicáveis as demais normas desta mesma lei, conferindo àquele dispositivo alcance maior que o do repositório legislativo do qual faz parte – o que contraria uma das mais importantes regras de hermenêutica.

Por estas razões, opta-se aqui por seguir a posição majoritária e tradicional de não considerar as águas pluviais, enquanto não integradas em um corpo hídrico, como sujeitas à disciplina da Lei nº 9.433, de 1997, tornando a elas aplicáveis tão-somente as normas do Código de Águas. Neste sentido é o magistério de Paulo Affonso Leme MACHADO:

¹⁴ *Direito de Águas – disciplina jurídica das águas doces*. S. Paulo: Editora Atlas, 2001, p. 93.

“A Lei 9.433/1997 não tratou explicitamente das águas pluviais, como tratou das águas subterrâneas.

O Código de Águas divide equilibradamente o direito de propriedade das águas pluviais, conforme o lugar em que essas caírem e conforme o curso que a Natureza ditar para essas águas. Se as águas das chuvas caírem em um terreno privado, ao seu proprietário inicialmente pertencerão. Se caírem em terrenos ou lugares públicos, todos poderão ir apanhar as águas pluviais. Essa apropriação será feita gratuitamente e segundo as necessidades, tanto do proprietário privado como de qualquer do povo. No caso das águas pluviais caídas em terreno privado, o proprietário deste não poderá desperdiçar essas águas, nem desviá-las de seu curso natural.

As águas das chuvas têm ligação com as águas superficiais e subterrâneas, mas seu regime jurídico não está necessariamente escravizado ao regime daquelas.

A Lei 9.433/1997 não modificou as sábias regras de 1934. Essas regras estimulam os proprietários privados a captar as águas das chuvas para as suas necessidades básicas. (...)”¹⁵

Em resumo: as águas pluviais podem ser objeto de propriedade privada, sendo que a forma de aquisição de tal propriedade é o tema do tópico seguinte.¹⁶

1.1.3. *Aquisição da propriedade sobre as águas pluviais: ocupação ou acessão?*

Neste ponto costuma se fazer muitos equívocos. Isso porque, no regime jurídico anterior ao Código de Águas, as águas pluviais eram consideradas *res nullius* (“coisa sem dono”), razão pela qual a sua apropriação necessitava de ato ostensivo do interessado. Contudo, em 1934, com o Código de Águas, isso foi modificado e, desde então, no regime jurídico brasileiro, a aquisição das águas pluviais se realiza mediante *acessão*, tornando-se propriedade do proprietário do solo em que se precipitem tão logo tenham contato com ele e adquiram a natureza de águas pluviais.

¹⁵ *Recursos Hídricos – direito brasileiro e internacional*. S. Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 31.

¹⁶ Apesar da exposição acima, de se ver que a controvérsia de as águas pluviais poderem ser objeto de propriedade privada, ou se os privados apenas detêm sobre ela o *direito de uso*, possui relevância praticamente insignificante no tema da capacidade de o Poder Público sobre elas exercer disciplina, no uso de diversos instrumentos para efetivar a política de manejo de águas pluviais urbanas.

O aspecto mencionado na parte final do parágrafo anterior é importante, porque nem todas as águas que se precipitam no solo, do ponto de vista jurídico, são consideradas *águas pluviais*. Sirva de referência a posição de Afonso Dionísio GAMA que, no esteio da lição de António José TEIXEIRA DE ABREU¹⁷, enumera os diversos destinos (e naturezas jurídicas) que podem ter as águas pluviais, depois de precipitadas no solo:

“a) Uma parte, evaporando-se, pode voltar para a atmosfera, fugindo, portanto, à apropriação individual;

b) Outra parte, infiltrando-se no solo, ou combina-se com algum de seus elementos constitutivos, formando diversos hidratos e passando, conseqüentemente, pela *acessão*, ao domínio do proprietário, como elemento componente do próprio solo; ou vai dar origem (*ou engrossar*) as correntes e depósitos subterrâneos, que seguem o pendor natural das camadas impermeáveis do terreno, conforme as leis da gravidade. Finalmente,

c) as partes restantes, permanecendo à superfície da terra, podem ser pelo homem usufruídas ou apropriadas para satisfação de suas necessidades.”¹⁸

Observe-se que com os destinos descritos nas alíneas “a” e “b” as águas precipitadas não possuem natureza jurídica de águas pluviais porque, no primeiro caso, se transformam em ar atmosférico, logo em *res communis omnium*, e, no segundo caso, por *acessão*, são incorporados a outro bem (o prédio ou as águas subterrâneas), sujeitando-se à respectiva disciplina jurídica. Logo, são águas pluviais apenas as mencionadas na alínea “c”. Esta a conclusão de GAMA:

“44. Relativamente à sua ocupação, nada tem a que ver as legislações com as partes das águas pluviais a que aludem as letras A e B do número antecedente, porque, com a sua evaporação, ou infiltração, perdem a sua natureza, não mais podendo ser consideradas águas pluviais. O mesmo, entretanto, não sucede às mencionadas na letra C do mesmo número, as quais, oferecendo modalidades diversas, fazem com que variem, correspondentemente, as regras jurídicas, que lhes devem ser aplicáveis, sendo, por isso, as únicas que interessam ao Direito.”¹⁹

¹⁷ *Das águas*. Coimbra: França e Armênio Editores, 1917, p. 26.

¹⁸ *Das águas no Direito Civil brasileiro*. S. Paulo: Saraiva e Cia. Editores, 1928, p. 102.

¹⁹ *Ib.* Jair TOVAR, em estudo de 1955, e incorporando lição de SPOTA (*Tratado de Derecho das Águas*, Buenos Aires: J. Menendez, 1941, nº 776) adota posição semelhante, com a diferença de ignorar a parte da água que se evapora, porém reconhecendo que a água precipitada, ao formar imediatamente águas

Veja-se que o autor citado elaborou o seu trabalho à luz do Código Civil de 1916, antes do advento do Código de Águas, de 1934. De qualquer forma, como já se viu, são essenciais para a compreensão do regime jurídico de aquisição da propriedade das águas pluviais, mesmo em face do direito atual, os conceitos de *ocupação* e de *acessão*. Necessário, mais uma vez, um excurso.

Ocupação é uma das formas de aquisição da propriedade e possui por pressuposto lógico o conceito de “coisa sem dono”, ou *res nullius* – que é uma coisa que pode ser objeto de propriedade, porém que ainda resta sem dono. A *ocupação* é a forma pela qual alguém pode se apropriar dessa coisa, tornando-se seu proprietário – no dizer do vigente Código Civil: “*Quem se assenhorear de coisa sem dono para logo lhe adquire a propriedade, não sendo essa ocupação defesa por lei*” (art. 1.263).

Já a *acessão* é a forma de aquisição da propriedade por meio da qual uma coisa vem se somar e integrar outra coisa. Por vezes a coisa que se soma possui proprietário, o que poderá exigir o pagamento de indenização, mesmo que a *acessão* tenha se dado sem a vontade das partes, por outras vezes, a coisa que veio a se somar era *res nullius*.

Retornando do excurso, importante registrar que a doutrina se repartia em duas posições, sobre a forma de como se pode adquirir a propriedade das águas pluviais: (i) pela *ocupação*, o que pressupõe um ato subjetivo, de efetiva apropriação, ou (ii) pela *acessão*, que independeria desse elemento volitivo, sendo a propriedade adquirida *ipso facto* de as águas pluviais se precipitarem em determinado prédio, pois isto levaria a que o proprietário do prédio, automaticamente, se tornasse proprietário das águas pluviais que nele se precipitaram.²⁰

correntes, se subordinam desde logo ao regime jurídico destas últimas (que, rememore-se, atualmente é a disciplina da Lei 9.433, de 1997), veja-se: “Depois de caídas no solo, estas águas podem: a) penetrar na terra, nela exaurindo-se, ou formar veios subterrâneos no subsolo; b) fixar-se, ou correr pela superfície do solo; c) estabelecer álveo mais ou menos definido, transformando-se em verdadeiras águas correntes. No primeiro caso, chegando a constituir-se em ‘águas subterrâneas’, estão subordinadas ao seu respectivo regime legal; no segundo caso, realizam a hipótese de que trata o Código de Águas sob a rubrica em estudo, de ‘águas pluviais’; n terceiro caso, passam a se subordinar aos preceitos que regem as ‘águas correntes’” (Contribuição para o Estudo das Águas Pluviais, *Separata da Revista de Serviço Público* de maio de 1955, Rio de Janeiro, pp. 3-4).

²⁰ Esta controvérsia sobre a forma pela qual se adquire a propriedade das águas pluviais foi muito bem exposta por Francisco Cavalcanti PONTES DE MIRANDA: “As *águas pluviais* caem, e ficam no solo,

Como se verá, o direito brasileiro, em um primeiro momento, aderiu à posição de que a aquisição da propriedade sobre as águas pluviais se efetivava mediante *ocupação*, porém, com o advento do Código de Águas de 1934 passou a adotar a posição de que esta aquisição da propriedade dá-se mediante *acessão*. Contudo, esta mudança não se deu de forma explícita e imediata porque, para compreendê-la, é necessário conhecer como era regido o primeiro regime para, em vista da letra do Código de Águas, compreender a mudança e o seu alcance.

O Código Civil de 1916 possuía apenas um dispositivo acerca das águas pluviais, e de alcance limitado: “Art. 566. As águas pluviais que correm por lugares públicos, assim como as dos rios públicos, podem ser utilizadas, por qualquer proprietário dos terrenos por onde passem, observados os regulamentos administrativos”. O alcance limitado é porque o dispositivo se refere apenas às *águas pluviais que correm por lugares públicos*.²¹ Com isso, a pergunta: *e qual o regime de propriedade das águas pluviais que se precipitaram nos terrenos privados?*

empoçadas, captadas, ou absorvidas; ou caem e correm para fora do terreno. Parte delas evapora-se. As águas que ficam, empoçadas, captadas, ou absorvidas, são partes integrantes do prédio. Se, porém, se indaga qual o título, discordam os juristas: (a) alguns diziam que em virtude de ocupação: assim J. Proudhon e, recentemente, Marcel Planiol (*Traité élémentaire de Droit civil, I, 744*). (b) F. Laurent (*Principes, VII, 271*) achava que o título é a *acessão*. Entre nós, Clóvis Bevilacqua (*Código Civil comentado, III, 96*) adotou o que disse Marcel Planiol; mas aquela já era a opinião de Manuel de Almeida e Souza (*Tratado das Águas, 182*) e a de Coelho da Rocha (*Instituições, 328*)” – *Tratado de Direito Privado, Tomo XIII, 2ª edição, Rio de Janeiro: Editor Borsoi, 1956, p. 350 (§ 1.453)*. Também Jair TOVAR também registrou esta divisão da doutrina quanto à forma de aquisição da propriedade sobre as águas pluviais: “No campo doutrinário, todavia, repartem-se os doutos em considera-las uns como sendo objeto de *ocupação*, conceituando-as como *res nullius* apropriáveis; outros como advindo ao proprietário do prédio por efeito da *acessão*, admitindo-as como *res nullius* somente enquanto estejam no estado de nuvens. No primeiro grupo alinham-se DURANTON, DAVIEL, SPOTA, TROPLONG e outros, sendo esse último categórico, quando afirma que ‘águas pluviais pertencem por *direito de ocupação* àquele que as recebe do céu no seu prédio’. No segundo grupo formam LAURENT, GIANZANA, BAUDRY-LACANTINERIE e WHAL, segundo os quais o direito de propriedade não carece de atos para que tenha corpo, bastando que a água caia no prédio” (Contribuição para o Estudo das Águas Pluviais, *Separata da Revista de Serviço Público* de maio de 1955, Rio de Janeiro, pp. 4-5).

²¹ Merece aqui registro a posição de Jair TOVAR que compreende essas *águas pluviais que correm por lugares públicos* como *águas correntes*, portanto com o mesmo regime jurídico dos rios, veja-se: “O Código Civil, mesmo antes da promulgação do Código de Águas, assentara que as ‘águas pluviais que correm por lugares públicos, assim como as dos rios públicos, podem ser utilizadas pelos proprietários dos terrenos por onde passem, observados os regulamentos administrativos’. Como se vê o dispositivo trata das águas que ‘correm’, equiparando-as às dos rios públicos, enquanto a lei específica fala em ‘águas pluviais que caírem’. A hipótese configurada pelo legislador civil insere-se, sem dúvida alguma, naquele grupo de águas pluviais que estabeleceram álveo mais ou menos definido, transformando-se em verdadeiras ‘águas correntes’ e daí haverem recebido tratamento equivalente às águas dos rios públicos.” (Contribuição para o Estudo das Águas Pluviais, *Separata da Revista de Serviço Público* de maio de 1955, Rio de Janeiro, p. 8).

A resposta era simples: *do proprietário do prédio em que a água pluvial se precipitar.*

Para o direito da época, em que a propriedade possuía um caráter muito mais abrangente que nos dias atuais, era evidente que se tratava de ou de *res nullius*, ou de coisa que passou a integrar propriedade privada, por meio da acessão.²² A controvérsia, repita-se, era apenas se a forma de aquisição da propriedade, nestes casos, seria por *ocupação* ou por *acessão*.

Afonso Dionísio GAMA compreende que a forma de aquisição da propriedade das águas pluviais, naquele regime jurídico anterior, é o da *ocupação*.
Veja-se:

“46. As águas estagnadas (note-se que a estagnação, além da origem mencionada no número antecedente, pode ser, também, ocasionada pelo transbordamento dos rios, ou fontes artificiais) podem ser, livremente, ocupadas e usufruídas pelos donos dos respectivos prédios, podendo estes dar-lhe qualquer aplicação em proveito da agricultura ou da indústria, e, mesmo, de simples recreio. Será obrigatória a observância dos Regulamentos Administrativos (*principalmente das Posturas Municipais*), na parte referente às medidas concernentes à segurança, à conveniência e à higiene públicas.

Quando as águas estagnadas existentes em lugares ou terrenos públicos, é bem de ver que, de acordo com o que dispõe o art. 566 do Código Civil, podem ser utilizadas por todos, devendo ser observados, nessa utilização, o que, relativamente a elas, dispuserem os Regulamentos Administrativos.

.....

47. Quando as águas pluviais, em vez de ficarem represadas, ou estagnadas no prédio ou terreno, onde caem (vide ns. 45 e 46), são forçadas, pelo declive do solo, a reunir-se em torrentes e enxurros, pertencem, ainda, ao dono do prédio onde elas caíram, diretamente, e por onde correm, se o mesmo dono as utilizar, podendo este ocupa-las livremente, enquanto elas não ultrapassarem os limites da sua propriedade. Nem podia deixar de ser assim, porque (119), sendo, unicamente, permitido fazer-se a sua ocupação mediante o uso do prédio, onde correm, certamente não poderiam ser ocupadas por terceiro, sem

²² Comentando esse dispositivo do Código Civil de 1916, João Manoel de CARVALHO SANTOS afirma que “não podia o legislador tratar neste artigo das águas pluviais que caem ou correm por terrenos particulares, porque nele o legislador só se ocupa do direito de se utilizar das águas de uso comum ou sem dono e as águas pluviais, caindo ou correndo em terrenos particulares passam a ser de propriedade dos donos destes”(Código Civil brasileiro interpretado, 8ª edição. Rio: Livraria Freitas Bastos, 1958, p. 86).

ofensa do direito de propriedade, que é, de sua essência e natureza, exclusivo, sem outros limites que não sejam os estabelecidos em lei.

Ao lado, porém, desse direito de livre ocupação, cabe-lhe a obrigação de não impedir que as partes restantes ou excedentes dessas águas sigam o seu curso natural (120), quer dizer – “o caminho que o relevo do solo naturalmente impõe”, a fim de que possam ser ocupadas ou usufruídas, também livremente, pelos donos dos prédios inferiores, como se elas caíssem diretamente nos mesmos prédios ou terrenos. Na verdade, desde que as águas em questão não foram ocupadas ou utilizadas pelo dono do prédio, onde caíram, ou se ajuntaram, formando torrentes ou enxurros, claro é que conservam a sua primitiva natureza de *res nullius*, podendo, como tais, ser, livremente, ocupadas pelos donos dos prédios inferiores, onde entraram. (...)

Quanto as águas pluviais, que correm por lugares públicos, permite o art. 566 do Código Civil que elas possam ser utilizadas por qualquer proprietário dos terrenos por onde passem, observados os regulamentos administrativos.”²³

Porém o Código de Águas, de 1934, que é posterior ao estudo publicado por GAMA, como vimos, disciplinou de forma diversa, adotando o entendimento de que a propriedade sobre as águas pluviais é adquirida *ipso facto* de sua precipitação no terreno, tornando o proprietário do terreno, sem a necessidade de qualquer ato ostensivo, o proprietário das águas pluviais.

Com isso, se no direito anterior, as águas pluviais constituíam *res nullius*, dependendo a aquisição de sua propriedade de um ato volitivo – que configura a *ocupação* -, pela letra do Código de Águas, que é a legislação atualmente em vigor, tal elemento volitivo não é mais necessário, e sua aquisição dá-se atualmente por mera acessão. Confira-se o artigo 103 daquele diploma legal de 1934: As águas pluviais pertencem ao dono do prédio onde caírem diretamente, podendo o mesmo dispor delas a vontade, salvo existindo direito em sentido contrário.

A mudança é profunda.

Basta que as águas pluviais tenham diretamente caído em um prédio para que, só por isso, tornarem-se propriedade do dono do mencionado prédio. Dessa forma, com o mero contato com o solo daquele prédio, perdem a sua natureza de

²³ *Op. cit.*, pp. 104-107.

res nullius para se tornarem propriedade de alguém, mediante acessão, por integrarem prédio que possui seu respectivo proprietário.²⁴

A opção do Código de Águas é tão clara que, no caso de as águas pluviais formarem torrentes ou enxurros, e vierem a alcançar prédio vizinho, não se trata de *res nullius*, por ausência de *ocupação*, mas de propriedade que foi abandonada, ou seja, de *res derelicta*, tornando-se passível de ser ocupada pelo proprietário do prédio vizinho.

Tanto é assim que o artigo 104 do Código de Águas afirma expressamente a natureza de *coisa abandonada* das águas pluviais que ingressam em prédio vizinho: “*Transpondo o limite do prédio em que caírem, abandonadas pelo proprietário do mesmo, as águas pluviais, no que lhes for aplicável, ficam sujeitas as regras ditadas para as águas comuns e para as águas públicas*”.

1.1.4. *Propriedade sobre as águas pluviais e seus limites e obrigações no campo do Direito Civil*

Evidentemente que o proprietário das águas pluviais usufrui de direitos, especialmente os de usar, gozar e dispor, bem como de reaver tais águas de quem quer que, injustamente, as possuam ou as detenham, nos termos da legislação civil.²⁵

²⁴ PONTES DE MIRANDA chega ao mesmo resultado prático, porém sem admitir que o título de aquisição da propriedade é a *acessão*: “Se a água da chuva ficou, sem ato captatório do dono do prédio, é tanto parte do prédio quanto a poeira, a folha, que o vento trouxe, ou o caiu da atmosfera. Entende-se produto da parte acima do solo, da coluna de ar que reveste a terra, nos limites do terreno. Não há falar-se de *acessão*, nem de *ocupação*. Se a água da chuva foi captada, então a operação não sai do plano econômico: o dono captou em terreno sua água sua. A água que escorre passa aos outros prédios, onde a sua sorte é a mesma” (*Op. cit., loc. cit.*). Diogo de Figueiredo MOREIRA NETO também evita dizer a que título se realiza a aquisição da propriedade, limitando-se a apenas mencionar a previsão do Código de Águas: “O Código de Águas refere-se, ainda às *águas pluviais* para estabelecer que pertencem ao dono do prédio onde correm diretamente, isto é, depois de precipitadas da atmosfera (arts. 103 e 104)” (*Curso de Direito Administrativo*, 11ª edição, Rio: Editora Forense, 1998, p. 269). Jair TOVAR também não toma partido entre as posições de *ocupação* ou *acessão*, adotando texto enigmático: “*Acessão* ou *ocupação*, ambas são formas de aquisição do domínio, não acarretando a preferência de uma por outra, no caso, em relação jurídica que exija fixação exata para a determinação de efeitos consequentes” (*Op. cit., loc., cit., p. 5*).

²⁵ Dispõe o *caput* do artigo 1.228 do Código Civil: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”.

Porém, tanto há limites a esses direitos, como ainda a propriedade não gera apenas direito, mas também obrigações. Tendo em vista o objeto do presente estudo, circunscreve-se a análise aos artigos 1.288 a 1.290 do Código Civil:

Art. 1.288. O dono ou o possuidor do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior, não podendo realizar obras que embarquem o seu fluxo; porém a condição natural e anterior do prédio inferior não pode ser agravada por obras feitas pelo dono ou possuidor do prédio superior.

Art. 1.289. Quando as águas, artificialmente levadas ao prédio superior, ou aí colhidas, correrem dele para o inferior, poderá o dono deste reclamar que se desviem, ou se lhe indenize o prejuízo que sofrer.

Parágrafo único. Da indenização será deduzido o valor do benefício obtido.

Art. 1.290. O proprietário de nascente, ou do solo onde caem águas pluviais, satisfeitas as necessidades de seu consumo, não pode impedir, ou desviar o curso natural das águas remanescentes pelos prédios inferiores.

De tais dispositivos se originam duas questões:

(i) A expressão “*satisfeitas as necessidades de seu consumo*” seria um limite para o volume de águas pluviais a que se pode adquirir a propriedade, exigindo que a sua aquisição se dê por ocupação do imprescindível às “necessidades de seu consumo”, ou apenas impõe a obrigação de manter a propriedade abandonada (*res delericta*) em seu curso natural para ingressar no prédio inferior e ser adquirida mediante *ocupação*? (art. 1.290)

(ii) Há obrigação de indenizar pelos danos provocados pelo agravamento do fluxo das águas pluviais que ultrapassem o que seria o natural? Mesmo em não sendo contíguos os prédios, esse dever de indenizar persiste? (art. 1.288 e 1.289).

Sobre a primeira questão, DEMOLINER, por compreender que as águas são sempre públicas, e regidas pela disciplina dos recursos hídricos, entende que a sua utilização sem a *outorga de direito de uso de recursos hídricos* somente pode

se efetuar nos casos de *derivações ou captações consideradas insignificantes*²⁶, o que fosse além deveria ser mantido no curso d'água, para alcançar a propriedade vizinha.

Contudo, como dito acima, este entendimento amplia a aplicação da Lei 9.433/1997 para as águas que não integram um corpo hídrico, extrapolando o campo de aplicação do mencionado diploma legal.

Doutro lado, a doutrina tradicional segue o caminho inverso, entendendo que a lei civil não confere aos proprietários dos prédios inferiores “*o direito de fiscalizar a ocupação das águas pluviais no prédio superior, não podem opor-se a que seu dono se aproprie de todas elas, ou lhes dê qualquer aplicação; somente podem impedir que o proprietário superior, quando não queira, ou não possa, ocupar as águas que correm pelo seu prédio, as desvie do curso natural, com prejuízo alheio*”.²⁷

Evidentemente que não se está a falar que o proprietário das águas pluviais possuiria a faculdade de desperdiçá-las, utilizando-as sem qualquer critério ou razoabilidade.

De um lado, porque, como afirma o § 1º do artigo 1.288 do Código Civil de 2002 afirma que “*o direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecido em lei especial, a flora, a fauna, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas*”, e, doutro lado, em norma específica, o Código de Águas afirma que: “*Art. 103. (,,). Parágrafo único. Ao dono do prédio, porém, não é permitido: 1º, desperdiçar essas águas em prejuízo dos outros prédios que delas se possam aproveitar, sob pena de indenização aos proprietários dos mesmos; 2º, desviar essas águas de seu curso natural para lhes dar outro, sem consentimento expresso dos donos dos prédios que irão recebê-las*”.

²⁶ *Op. cit., loc. cit., pp. 31-32.*

²⁷ Afonso Dionísio GAMA, *op. cit., loc. cit., p. 106* – sendo que, novamente neste passo, se fundamenta nas lições de TEIXEIRA DE ABREU (*ib., p. 39*). Jair TOVAR, mais cauteloso, apenas encaminha a questão de saber se há ou não o desperdício proibido de águas pluviais para *prudente arbítrio do julgador*: “essa é matéria que só em cada caso de per si deverá ser apreciada pelo prudente arbítrio do julgador, não comportando considerações *a priori*, o mesmo sucedendo relativamente à indenização prevista para as transgressões do preceito” (*op. cit., loc. cit., p. 6*).

Porém, atendido a este limite, possui o proprietário grande liberdade de dar o destino que considerar mais adequado às águas pluviais, não havendo obrigação de que tenha que diminuir o atendimento de seus interesses para permitir que parte das águas se dirija e adentre prédio inferior.

Já em relação à segunda questão, os mencionados arts. 1.288, 1.289 e 1.290 do Código Civil, somado aos arts. 90 e 92 do Código de Águas,²⁸ com disposições semelhantes, permitem inferir que qualquer agravamento do fluxo de águas pluviais causado por fatores não naturais implica em responsabilidade para quem o ocasionou. Assim, caso um proprietário de terreno onde caíram águas pluviais faça qualquer interferência, que canalize de forma a água para terrenos alheios, agravando o fluxo mesmo sem produzir aparente prejuízo ou incômodo, haverá que desfazê-las e, ainda, ressarcir pelas perdas e danos causados, como bem esclarece Hely Lopes MEIRELLES:

“O proprietário do terreno inferior não pode se escusar de receber as águas pluviais ou correntes que desçam naturalmente do terreno superior. Mas há de recebê-las em seu estado natural. Não pode o vizinho superior piorar a condição do escoamento, alterando o desaguadouro, confinando as águas, ou nelas adicionando outras que não as compunham anteriormente. Qualquer modificação feita pelo proprietário superior que agrave a situação do prédio inferior, relativamente ao escoamento, quantidade ou qualidade das águas, pode ser impedida pelo prejudicado, que tem direito a exigir, por via cominatória, que se desfçam as obras prejudiciais, se estabeleça a situação anterior de escoamento e se lhe indenizem os danos consumados.”²⁹

A jurisprudência segue o mesmo entendimento:

²⁸ Código de Águas. “Art. 90. O dono do prédio onde houver alguma nascente, satisfeitas as necessidades de seu consumo, não pode impedir o curso natural das águas pelos prédios inferiores”. “Art. 92. Mediante indenização, os donos dos prédios inferiores, de acordo com as normas da servidão legal de escoamento, são obrigados a receber as águas das nascentes artificiais. Parágrafo único. Nessa indenização, porém, será considerado o valor de qualquer benefício que os mesmos prédios possam auferir de tais águas.”

²⁹. *Direito de construir*. São Paulo: Malheiros Editores, 2013, p. 71. Também entende da mesma forma Washington de Barros MONTEIRO: “Pode o dono do prédio superior, entretanto, facilitar o escoamento, mediante abertura de sulcos, regos e drenos; mas não lhe é lícito agravar a situação do prédio inferior. Não pode assim, para ser agradável a um vizinho, fazer obras que desviem o curso natural das águas, a fim de que seu escoamento se processe pelo imóvel de outrem. Não pode, outrossim, aumentar o ímpeto das águas, resumindo-as num corpo só, porque assim prejudicará o dono do prédio inferior. Por outro lado, é inadmissível que este último efetue barragens, de modo que as águas refluem para o prédio superior. Consequentemente, se existir muro separando os dois prédios, terá necessariamente bueiro, ou outro orifício, de modo a facilitar a natural vazão do líquido elemento. A obstrução do escoadouro dá margem a que o proprietário do imóvel prejudicado recorra às vias judiciais.” (*Curso de direito civil*, vol 3 - Direito das Coisas. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 145).

“O prédio inferior é obrigado a tolerar o fluxo de águas pluviais apenas quando este decorrer da ação da natureza; do contrário, havendo atuação humana no prédio superior que, de qualquer forma, interfira no curso natural das águas pluviais, causando prejuízo ao proprietário ou possuidor do prédio inferior, a este será devida a respectiva indenização. (REsp 1589352/PR, Rel. Ministra Nancy ANDRIGHI, Terceira Turma, julgado em 02/04/2019, DJe 04/04/2019)”.

“O artigo 1.288 do Código Civil estabelece que o dono ou o possuidor do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior, não podendo realizar obras que embarquem o seu fluxo; porém a condição natural e anterior do prédio inferior não pode ser agravada por obras feitas pelo dono ou possuidor do prédio superior. 2. Se o dono ou o possuidor do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior, não podendo realizar obras que embarquem o seu fluxo, a recíproca impõe que, por outro lado, não estará obrigado a suportar as águas que correm artificialmente. (TJDF, APC/ Remessa Necessária 0041508-41.2016.8.07.0018. Rel. Des. Mario-Zam BELMIRO. 8ª Turma Cível. DJ. 20/11/2018)”.

Conclui-se que as águas pluviais que se precipitarem em determinado prédio podem ser aproveitadas pelo seu proprietário. Caso não deseje retê-las, pode deixar que escoam naturalmente para os terrenos vizinhos. Caso o escoamento seja artificial, ou engrossado de forma artificial, os proprietários dos prédios vizinhos não são obrigados a suportá-lo – cause ou não prejuízo –, inclusive com o direito de pleitearem que o escoamento artificial seja desfeito e, ainda, havendo dano, que haja a respectiva indenização.

1.1.5. *Águas pluviais privadas e águas pluviais públicas*

O Código de Águas, como já se viu, afirma no *caput* de seu artigo 103 que “As águas pluviais pertencem ao dono do prédio onde caírem diretamente, podendo o mesmo dispor delas a vontade, salvo existindo direito em sentido contrário”, reconhecendo a propriedade privada de águas pluviais, por via da acessão.

Se o prédio for público, as águas pluviais que nele caírem serão também públicas. Porém, há que se considerar de qual *bem público* se trata.

Isso porque os bens públicos são classificados pelo art. 99 do Código Civil segundo sua destinação. Os de *uso comum do povo* são aqueles acessíveis a qualquer do povo, via de regra sem retribuição, ou seja, os que “por determinação

legal ou por sua própria natureza, podem ser utilizados por todos em igualdade de condições, sem necessidade de consentimento individualizado por parte da Administração”.³⁰ Os *bens de uso especial* são destinados a algum serviço específico da pessoa jurídica de direito público, como edifícios públicos, construções militares, etc. Por fim, há os *bens dominicais*, não aplicados a um uso imediato e entendidos como aqueles em que a pessoa de direito público possui exercendo seu papel de proprietário.³¹

Com isso, as águas pluviais que se precipitaram em prédios públicos de uso especial ou dominicais serão águas pluviais públicas, exercendo o Poder Público sobre elas os mesmos direitos, e possuindo os mesmos deveres, de um particular. Contudo, no caso de o bem em que as águas pluviais caírem diretamente sobre um *bem de uso comum do povo*, o regime jurídico se altera. Veja-se o que, a respeito, dispõe o Código de Águas:

Art. 107. São de domínio público de uso comum as águas pluviais que caírem em lugares ou terrenos públicos de uso comum.

Art. 108. A todos é lícito apanhar estas águas.

Parágrafo único. Não se poderão, porém, construir nestes lugares ou terrenos, reservatórios para o aproveitamento das mesmas águas sem licença da administração.

Diante dessas classificações dos tipos de bem, temos que caso as águas pluviais precipitem em imóveis públicos de uso comum, estas se tornam também de uso comum. Caso recaiam sobre terrenos de propriedade exercida por entidade pública, seja de uso especial ou dominical, serão águas de propriedade pública, porém não de uso comum. Jair TOVAR esclarece bem esse aspecto:

“As precipitações pluviais são suscetíveis de cair em prédios particulares como em prédios públicos.

³⁰ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2015, p. 818.

³¹ Código Civil. “Artigo 99. São bens públicos: I - os de uso comum do povo, tais como rios, mares, estradas, ruas e praças; II - os de uso especial, tais como edifícios ou terrenos destinados a serviço ou estabelecimento da administração federal, estadual, territorial ou municipal, inclusive os de suas autarquias; III - os dominicais, que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades. Parágrafo único. Não dispondo a lei em contrário, consideram-se dominicais os bens pertencentes às pessoas jurídicas de direito público a que se tenha dado estrutura de direito privado.”

Em relação à primeira hipótese a solução acaba de ser estudada de modo geral nos números anteriores; no atinente à segunda hipótese, a lei deriva para outro rumo, assumindo certos aspectos especiais.

.....
Considerando as águas pluviais que caírem em tais lugares ou terrenos como sendo também do domínio público, permitiu que qualquer pessoa as ‘apanhasse’.

Mas essa permissão não se estende em relação a todos os lugares ou terrenos do domínio público, limitada que se acha tão-somente àquelas consideradas de ‘uso comum’.

As ruas, as praças, as praias, os caminhos públicos, são lugares onde caindo as águas pluviais poderão ser apanhadas por quem quer que as deseje.

O sentido legal, sem restrições, compreende os lugares ou terrenos de uso comum, sejam eles considerados federais, estaduais ou municipais.

Se caírem as águas em terrenos que constituem parte integrante de uma fortaleza ou emoldurem um palácio governamental, sejam eles da União, do Estado ou do Município – e por assim também do domínio público – já aí, todavia, não será lícito apanhá-las, porque tais lugares são de ‘uso especial’.”³²

Observe-se que as águas pluviais apanhadas em bens de uso comum do povo não se tratam de *res nullius*, ou seja, de coisas sem dono, que podem ser apropriadas mediante ocupação. Trata-se de propriedade pública, porém podendo exercer os direitos de propriedade *qualquer do povo*. Este aspecto nem sempre é bem compreendido pela doutrina, uma vez que parte dela ignora o alcance das modificações trazidas pelo Código de Águas, insistindo no regime jurídico anterior, albergado pelo Código Civil de 1916.³³ LEME MACHADO, por outro lado, é o doutrinador que, em monografia específica, analisou mais profundamente o tema:

“O Código de Águas divide equilibradamente o direito de propriedade das águas pluviais, conforme o lugar em que estas caírem e conforme o curso que a Natureza ditar para essas águas. Se as águas das chuvas caírem em um terreno privado, ao seu proprietário inicialmente

³² Contribuição para o Estudo das Águas Pluviais, *Separata da Revista de Serviço Público* de maio de 1955, Rio de Janeiro, pp. 7-8.

³³ Washington de Barros MONTEIRO é um dos doutrinadores que incorreram neste equívoco: “No tocante às águas pluviais, são elas sabidamente coisa sem dono, suscetíveis de apropriação por qualquer pessoa, na sua passagem pelos lugares públicos. Desde que escoem por terrenos particulares são de propriedade dos respectivos proprietários”. (*Curso de direito civil*, Vol 3 - Direito das Coisas. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 147).

pertencerão. Se caírem em terrenos ou lugares públicos, todos poderão ir apanhar as águas pluviais. Essa apropriação será feita gratuitamente e segundo as necessidades, tanto do proprietário privado como de qualquer do povo. No caso das águas pluviais caídas em terreno privado, o proprietário deste não poderá desperdiçar essas águas, nem desviá-las de seu curso natural.

As águas das chuvas têm ligação com as águas superficiais e subterrâneas, mas seu regime jurídico não está necessariamente escravizado ao regime daquelas.

A Lei 9.433/1997 não modificou as sábias regras de 1934. Essas regras estimulam os proprietários privados a captar as águas das chuvas para suas necessidades básicas. Não se trata de impermeabilizar toda a propriedade, para transformá-la num reservatório pluvial, impedindo-se totalmente a infiltração ou a percolação das águas. Possibilita-se àqueles que não são proprietários privados (ou que tenham propriedades de pequena extensão) dirigirem-se livremente às praças, espaços livres ou outros espaços públicos para coletar as águas procedentes das chuvas. Segue-se o direito natural, valoriza-se a economia doméstica e observa-se a solidariedade nos locais áridos.”³⁴

Com isso, “há, portanto, duas formas de propriedade pública sobre as águas pluviais: (i) *águas pluviais cuja propriedade é exercida por entidade pública*, porque tal entidade possui a propriedade de prédio onde se precipitaram águas pluviais – pelo que seu regime se equipara ao regime jurídico das águas pluviais de propriedade privada, sendo “pública” pelo simples fato de o proprietário ser integrante da Administração Pública - e (ii) *águas pluviais de uso comum*, que, no caso das águas pluviais urbanas – que são as que interessam a este texto –, são aquelas que se precipitaram sobre as vias públicas e outros bens de uso comum do povo.”³⁵

1.2. A disciplina da propriedade das águas pluviais pelo Direito Público

1.2.1. Introdução

A Constituição Federal, ao lado de declarar que “é garantido o direito de propriedade” (art. 5º, XXII), afirma também que “a propriedade atenderá a sua função social” (art. 5º, XXIII). Com isso, o instituto da propriedade privada, ao lado

³⁴ *Recursos hídricos: direito brasileiro e internacional*. S. Paulo: Malheiros Editores, 2002, pp. 31-32.

³⁵ RIBEIRO, Wladimir Antonio. Remuneração pelo Serviço Público de Manejo de Águas Pluviais Urbanas. In LUNA, Guilherme Gomes. GRAZIANO, Felipe Pinto Lima. BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. *Saneamento Básico: temas fundamentais, propostas e desafios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 515.

de conferir direitos também origina obrigações, como da famosa expressão da Lei Fundamental alemã: “*Eigentum verpflichtet*” (“a propriedade obriga”).³⁶

Mais quais obrigações seriam as que a propriedade urbana há que cumprir? A Constituição Federal responde a isso de forma direta: “A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor” (art. 182, § 2º). Como se vê, a propriedade urbana possui por obrigação cumprir com determinações de um plano estatal, qual seja: do plano diretor estabelecido pelo Município (art. 182, § 1º), sendo que a Constituição estabeleceu sanções para o caso de descumprimento (art. 182, § 4º).

Com isso, apesar de a Constituição Federal afirmar no *caput* do artigo 174 que o planejamento é “determinante para o setor público e indicativo para o setor privado”, no caso da propriedade urbana este planejamento estatal é *determinante* para ambos, inclusive podendo o proprietário inadimplente com as obrigações contidas no plano ser penalizado, dentre outros, por meio de instrumentos tributários e da desapropriação com pagamento em títulos da dívida pública.³⁷ Evidentemente que o conteúdo do plano, no que imponha obrigações aos proprietários, não pode esvaziar o direito de propriedade ou os princípios gerais da atividade econômica previstos no artigo 173 da Constituição Federal. Por causa disso, como esclarece Victor CARVALHO PINTO, “o limite à imposição de exigências sobre a propriedade privada é a viabilidade econômica do empreendimento”, pelo que as “atividades deficitárias não podem ser atribuídas à iniciativa privada”.³⁸

Porém não é apenas o plano diretor municipal que pode disciplinar o uso da propriedade urbana. Na realidade esta disciplina, com a previsão de condições para o exercício do direito de propriedade, ou a imposição de ônus para a aquisição do direito de construir³⁹, ocorre por meio de um sistema normativo que, além

³⁶ Como esclarece de forma sintética Victor CARVALHO PINTO: “Conclui-se que a propriedade não é uma função social, mas um direito, que tem função social” (*Direito Urbanístico*. S. Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 185).

³⁷ Conf. CARVALHO PINTO, Victor. *Op. cit, loc. cit.*, p. 186.

³⁸ *Idem, ibidem*, p. 186.

³⁹ Há um debate, em direito urbanístico, se o direito de construir é inato à propriedade ou se é um direito autônomo, que adere à propriedade em razão do interesse coletivo e, muitas vezes, como decorrência do cumprimento de um ônus. Na realidade, o debate é saber se há um conteúdo mínimo de direito de construir a toda e qualquer propriedade urbana, o qual poderá ser estendido mediante o cumprimento de um ônus (como, por exemplo, os decorrentes do parcelamento do solo). Como se vê, é corrente e pacífico

do plano diretor, envolve a legislação urbanística federal e municipal, como a lei federal de parcelamento do solo urbano, ou a lei municipal de zoneamento e outras normas, como o código de obras ou a legislação de prevenção a incêndios.

Uma vez que as águas pluviais se integram à propriedade fundiária por mera acessão, a disciplina jurídica da propriedade urbana também pode alcançar as águas pluviais. No caso do Município, isso pode se efetivar por meio do exercício de sua competência para *promover adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano* (art. 30, VIII, da Constituição Federal), o que pode se dar por duas vias, pelas normas:

(i) de *parcelamento do solo urbano*, que podem prever o ônus da implantação de áreas verdes, permeáveis à infiltração das águas pluviais, bem como a implantação de *equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais*, e

(ii) de *uso e da ocupação dos lotes e glebas urbanos*, determinando a obrigatoriedade de áreas permeáveis em cada lote ou gleba, ou ainda, a obrigatoriedade de dispositivos para a captação e reservatórios de retenção ou detenção de águas pluviais;

Afora isso, o Município ainda pode se valer (iii) de *instrumentos fiscais* (ou seja, da chamada extrafiscalidade), exercendo a competência de “*instituir e arrecadar os tributos de sua competência*” (art. 30, III, da Constituição Federal) para incentivar a captação e reservatórios de retenção ou detenção de águas pluviais, ou para conceder benefícios ou isenções aos proprietários de áreas urbanas sujeitas a

que a aquisição (originária ou como extensão) do direito de construir decorre do cumprimento de ônus. Por outro turno, fundamental se ter em conta que *ônus*, em direito, se diferencia de *dever*, como deixa claro famoso texto de Eros GRAU: “Postas tais noções, poderemos distinguir de um lado o dever — e a obrigação — como vínculo imposto à vontade do sujeito em razão da tutela de interesse alheio e cujo descumprimento compreende um ilícito, importando a aplicação de sanção jurídica; de outro o ônus como vínculo imposto à vontade do sujeito como condição para a satisfação do seu próprio interesse e cujo descumprimento não importa a aplicação de sanção jurídica, mas tão-somente efeitos econômicos negativos. A lei que estabelece o ônus não impõe a adoção de uma conduta pelo sujeito a ele vinculado, isto é, não fixa dever de conduta. Por isso não é dever; não se confunde nem com o dever, nem com a obrigação. A o sujeito por ele vinculado não se impõe a adoção da conduta definida pelo ônus; resta-lhe a opção de não cumpri-la, se para tanto desistir da obtenção ou conservação de um direito. Pretendendo obtê-lo ou conservá-lo, todavia, há de necessariamente adotar aquela conduta, cujo cumprimento é condição para tal obtenção ou conservação” (Nota sobre a Distinção entre Obrigação, Dever e Ônus, *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de S. Paulo*, vol. 77, 1982, p. 182).

alagamento ou inundações, ou, ainda, tendo em vista obras de manejo de águas pluviais urbanas, recuperar seu custo por meio de *contribuição de melhoria*.

Nos próximos tópicos será analisado cada um destes três aspectos.

1.2.2. *Águas pluviais urbanas e parcelamento do solo urbano*

No sistema jurídico brasileiro, cada propriedade é identificada por uma matrícula no Registro de Imóveis, a qual descreve uma área de terras e seu proprietário. A área deve possuir dimensões mínimas, sejam as dimensões mínimas de lote, para as áreas urbanas,⁴⁰ seja o *módulo rural*, para as demais. O fenômeno do parcelamento do solo ocorre quando um determinado bem, e sua respectiva matrícula, se modifica para dar origem a dois ou mais bens distintos.⁴¹

A legislação que rege o parcelamento do solo urbano possui dois níveis: (i) as *normas nacionais*, em especial as da Lei federal 6.766, de 19 de dezembro de 1979; e (ii) as *normas locais*, editadas pelos Estados-membros, Distrito Federal e Municípios, as quais poderão ser mais exigentes e restritivas que as normas nacionais.

O parcelamento do solo urbano pode se efetivar por duas maneiras: o *desmembramento*, por meio do qual surgem as novas propriedades fundiárias aproveitando-se as vias públicas existentes, e o *loteamento*, que exige vias públicas novas ou ampliadas.⁴² Em ambas as situações, mas com certeza na do loteamento, poderá haver o ônus do parcelador do solo de implantar infraestrutura ou reforço de infraestrutura para suportar a maior intensidade do uso do solo.

⁴⁰ A depender do zoneamento urbano, tais área e dimensões mínimas podem variar conforme a localização do imóvel na cidade.

⁴¹ “Observe-se que a lei não conceitua “parcelamento urbano”, mas vale frisar que técnica e juridicamente o parcelamento regular do solo é a divisão da terra em unidades juridicamente independentes, dotadas de individualidade própria, para fins de edificação” (MUKAI, Toshio. *Direito urbano e ambiental*. Belo Horizonte: Editora Fórum, 2006, p. 147).

⁴² Lei federal 6.766/1979: Art. 2º. O parcelamento do solo urbano poderá ser feito mediante loteamento ou desmembramento, observadas as disposições desta Lei e as das legislações estaduais e municipais pertinentes. § 1º Considera-se loteamento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com abertura de novas vias de circulação, de logradouros públicos ou prolongamento, modificação ou ampliação das vias existentes. § 2º Considera-se desmembramento a subdivisão de gleba em lotes destinados a edificação, com aproveitamento do sistema viário existente, desde que não implique na abertura de novas vias e logradouros públicos, nem no prolongamento, modificação ou ampliação dos já existentes (...).”

O manejo das águas pluviais pode influenciar de duas formas o parcelamento do solo urbano: (i) para *proibir* o parcelamento de determinadas glebas; (ii) para *condicionar* o parcelamento ao atendimento de determinados ônus, com o fito de assegurar o adequado manejo das águas pluviais urbanas em razão da alteração de seu regime pelo próprio processo de urbanização.

Sobre a primeira hipótese, de se ver que não é qualquer gleba que pode ser parcelada para dar origem a lotes. Por razões de conveniência urbanística, que podem levar em consideração o manejo adequado das águas pluviais urbanas, haverá áreas em que *não será permitido* o parcelamento do solo urbano. Um dos exemplos mais evidentes é o previsto expressamente pela Lei federal 6.766, de 1979, que proíbe o parcelamento dos “terrenos alagadiços e sujeitos a inundações, antes de tomadas as providências para assegurar o escoamento das águas” (art. 3º, parágrafo único, I).

Já no que se refere à imposição de condições, de se ver que o direito de parcelar o solo, em especial por meio de loteamento, é adquirido em face da assunção ou do cumprimento de determinados ônus, como o de implantar infraestrutura para que se possa compatibilizar o uso e a ocupação mais intensos do solo com a qualidade de vida urbana. Por exemplo, quem loteia possui o ônus de implantar vias públicas, áreas verdes, de doar áreas para a implantação de equipamentos públicos.⁴³ E não só. A lei descreve expressamente, nos parcelamentos de solo urbano, a *infraestrutura mínima*, que configura ônus do loteador, sendo dela integrante os

⁴³ Neste passo, fundamental a lição de Victor CARVALHO PINTO: “A doutrina tradicional discute a vinculação entre o direito de construir e o direito de propriedade em termos genéricos. Afirma-se que toda propriedade imobiliária é dotada, em tese, do direito de construir. O que passa despercebido nessa formulação é a indispensável distinção entre os conceitos de *lote* e de *gleba*. O parcelamento do solo para fins urbanos transforma glebas rurais em lotes urbanos edificáveis. Este instituto comporta a previsão de vários ônus a serem suportados pelo parcelador, que arca com parcela dos custos de urbanização, mediante a colocação de infraestrutura exigida em lei municipal, a sujeição a servidões de áreas *non aedificandi*, e a transferência para o domínio municipal de áreas destinadas a sistema viário, equipamento urbano e comunitário e espaços livres. Cumpridas as exigências, o direito de construir incorpora-se ao terreno, que passa a ser qualificado de “lote”. Tanto é assim que o lote é considerado pela lei terreno *destinado a edificação*, em oposição à gleba, que é inedificável. A restrição à edificabilidade das glebas é técnica empregada pelo direito urbanístico para impedir a ocupação de áreas ainda não dotadas de infraestrutura. A caracterização de um terreno como lote pressupõe que ele já está apto a ser ocupado, por dispor da infraestrutura adequada” (*Direito urbanístico*. S. Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005, p. 299).

“equipamentos urbanos de escoamento das águas pluviais” (art. 2º, § 5º, da Lei 6.766/1979).⁴⁴

Observe-se que esta infraestrutura de escoamento de águas pluviais não será implantada pelo loteador ao seu alvedrio, mas deverá levar em consideração o planejamento dos serviços públicos de manejo de águas pluviais, atendendo a todas as suas prescrições e dimensionamentos.

Com isso, cabe ao Município ou ao Distrito Federal: (i) instituir as diretrizes de como esta infraestrutura deve se implantar para fins de parcelamento do solo⁴⁵ podendo, inclusive, indicar a necessidade de áreas *non aedificandi* adicionais⁴⁶; (ii) aprovar o projeto de parcelamento, verificando se suas diretrizes foram atendidas; e (iii) fiscalizar a execução das obras e outras medidas previstas no projeto aprovado, a fim de saber se foram executadas a contento.⁴⁷

Evidentemente, tendo em vista as opções locais, esta disciplina urbanística possui grandes variações, mas, em geral, o que se exige é que o empreendimento imobiliário capte e escoe as águas pluviais dentro de certos parâmetros, estabelecidos em função de uma *chuva de projeto*, por meio dos quais se dimensiona o volume de águas pluviais em determinado tempo de chuva, volume que a infraestrutura deve suportar. Em geral trata-se de um índice em que se prevê um limite de litros de água por segundo por hectare (l/s por hectare) associado a um tempo de duração da chuva. Como a intensidade e a duração da chuva poderão variar, estes parâmetros em realidade identificam a chuva a de maior impacto de certo período de tempo – daí se falar que *chuva de projeto* ser *chuva de recorrência* de dois, três, cinco, dez ou mais anos.⁴⁸

Evidente que o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas não deve ser dimensionado para um volume elevadíssimo de águas pluviais

⁴⁴ Em relação a esta específica infraestrutura, este ônus do parcelador do solo é previsto também para as Zonas de Habitação de Interesse Social – ZHIS, que possuem regime de parcelamento simplificado (art. 2º, § 6º, da Lei 6.766/1979).

⁴⁵ Art. 7º, *caput*, IV, da Lei 6.766/1979.

⁴⁶ Art. 5º, *caput*, da Lei 6.766/1979.

⁴⁷ Art. 12, *caput*, da Lei 6.766/1979.

⁴⁸ Manual de drenagem e manejo de águas pluviais urbanas do Distrito Federal. Editores: Luiz Fernando Orsini Yazaki, Marcos Helano Fernandes Montenegro, Jeferson da Costa. - Brasília, DF: Adasa, Unesco. 2018, p. 105 e *passim*.

(por exemplo, para atender uma *chuva de recorrência de cem anos*), porque seria antieconômico implantar e manter infraestruturas exageradamente dimensionadas.

O parâmetro mencionado configura um limite, dentro do qual, em funcionando bem a infraestrutura, as águas pluviais não causarão extraordinários danos à vida, à saúde, à mobilidade urbana e ao patrimônio público e privado. Porém, em havendo *chuva de recorrência* superior à *chuva de projeto*, não há como o serviço público de manejo de águas pluviais evitar os mencionados danos, que devem ser considerados como decorrentes de *caso fortuito*, quer-se dizer, danos provocados por evento da natureza, não havendo, portanto, a responsabilidade do Poder Público.

Doutro lado, nas opções urbanísticas locais pode haver a exigência de que a área urbanizada não traga maior contribuição de água para o sistema de manejo de águas pluviais ou para os corpos d'água receptores, em outras palavras, que a vazão não seja alterada, permanecendo a vazão anterior ao empreendimento imobiliário, conhecida como *vazão de pré-desenvolvimento*. Ao se dimensionar dessa forma, o novo empreendimento imobiliário se torna *neutro* em termos de impacto (até certa *chuva de recorrência*), não afetando a infraestrutura, a vazão dos corpos d'água receptores e a operação dos serviços públicos de manejo de águas pluviais existentes.

Evidentemente que, para isso, haverá o empreendimento imobiliário que adotar reservação, reúso, infiltração ou outras formas de manejo e encaminhamento adequado das águas pluviais, que não tenham impacto na infraestrutura já instalada ou nos corpos d'água receptores – o que poderá obrigar a uma disciplina em conjunto com a da gestão dos recursos hídricos.

1.2.3. *Águas pluviais urbanas e uso e ocupação do solo urbano*

Como dito, compete ao Município, em termos constitucionais, “*promover, no que couber, adequado ordenamento territorial, mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano*” (art. 30, VIII, CF), e este *adequado ordenamento territorial*, tanto no que se refere ao *parcelamento*, acima analisado, como ao *uso e ocupação do solo*, que é o tema que ora nos anima, pode levar em consideração o manejo das águas pluviais. Porém, nesse passo, preliminarmente necessário compreender dois conceitos: o de *uso* e o de *ocupação* do solo urbano.

A *ocupação* é a forma pela qual o solo urbano é transformado, em geral por meio de edificações permanentes, porém também é *ocupação* as edificações temporárias, a implantação de equipamentos ou, ainda, o ajardinamento. Já o *uso* é a finalidade a que o solo urbano efetivamente atende ou é destinado a atender como, por exemplo, o uso residencial, o uso comercial, o uso recreativo ou esportivo. Observe-se que, por vezes, uma ocupação (por exemplo, uma edificação) ora pode se destinar a um determinado tipo de uso (residencial, por exemplo) e, ao longo do tempo, ora pode se destinar a outro tipo de uso (comercial, por exemplo).

Cada tipo de uso possui impacto de intensidade diferente sobre a infraestrutura urbana – v.g., o uso comercial em geral possui maior impacto na mobilidade, havendo certos tipos de usos comerciais conhecidos como *polos geradores de tráfego*. Além disso, um tipo de uso (por exemplo, a instalação de uma boate) pode ser incompatível com o uso adotado pelos imóveis vizinhos (por exemplo, uma casa de repouso). Por estas razões, o controle *do uso* do solo urbano exercido pelo Município é importante para a preservação e a promoção da qualidade de vida urbana.

Já a *ocupação* diz respeito, em geral, às edificações. Normalmente o controle é sobre a sua altura (chamada de “gabarito”);⁴⁹ ao plano horizontal do terreno não ocupado por edificações, normalmente controlado por meio da *taxa de ocupação*;⁵⁰ e à área construída em relação à área do terreno, aspecto normalmente disciplinado pelo *coeficiente de aproveitamento*, controlando-se a área de construções em função do seu impacto na infraestrutura urbana existente.⁵¹ É muito

⁴⁹ “O termo *gabarito* tem sido empregado no Direito Urbanístico e no direito de construir, em regra, para designar a altura das edificações” (SILVA, José Afonso da. *Direito Urbanístico Brasileiro*, 2ª. ed., S. Paulo: Malheiros Editores, 1995, p. 231). Este controle de gabarito das edificações em geral se justifica tendo em vista o impacto na paisagem, na distribuição de luz e na circulação de ar - por exemplo, se controla o gabarito das edificações à beira-mar para se evitar excesso de sombra na praia, bem como que os imóveis mais distantes do mar também recebam os benefícios dos ventos marítimos.

⁵⁰ Em geral para permitir distâncias entre as edificações, ou uma proporção razoável de áreas livres e construídas – por vezes um percentual de áreas livres se exige que seja permeável, para permitir a infiltração no solo de parte das águas pluviais, contribuindo com o seu manejo adequado.

⁵¹ Mais uma vez ilustramos com o magistério de José Afonso da SILVA: “A *taxa de ocupação* e o *coeficiente de aproveitamento* (também denominados *índice de ocupação* e *índice de utilização*, respectivamente) são dois instrumentos básicos para definir uma distribuição equitativa e funcional de densidades (edilícia e populacional) compatíveis com a infraestrutura e equipamentos da área considerada. Pelo primeiro desses índices urbanísticos estabelecem-se os limites de ocupação do terreno, isto é, define-se a área de terreno edificável. Pelo segundo, define-se o grau de aproveitamento do terreno, isto é, fixa-se a quantidade de edificação, em metros quadrados, que pode ser construída na superfície edificável do terreno. Não se trata aqui de volume de ocupação ou *volume de edificabilidade*, que seria o número de metros cúbicos que a edificação pode atingir por metro quadrado de superfície do terreno. Este

comum que estes e outros índices urbanísticos variem no território urbano, caracterizando zonas comerciais, de expansão urbana, residenciais unifamiliares, residenciais de alta densidade. Esse conjunto de medidas caracteriza o *zoneamento urbano*.

Como se vê, o controle do uso e ocupação do solo urbano é instrumental de outros objetivos, como bem ilustra Antonio CARCELLER FERNANDEZ: “a) procurar que o solo seja utilizado em congruência com a utilidade pública e a função social da propriedade; b) impedir a desigual distribuição dos benefícios e ônus do planejamento entre os proprietários afetados e impor a justa distribuição dos mesmos; c) regular o mercado de terrenos como garantia da subordinação natural dos mesmos aos fins da edificação e da habitação econômica; d) afetar o aumento de valor do solo originado pelo planejamento ao pagamento dos gastos de urbanização; e) assegurar o uso racional do solo quanto à manutenção de uma densidade adequada ao bem-estar da população; f) adquirir terrenos e construções para constituir patrimônio de solo.”⁵²

Com isso, mediante instrumentos como o plano diretor, a lei de zoneamento urbano, o código de obras e edificações, a emissão de alvará para a localização e o funcionamento de atividades comerciais ou industriais, dentre outros, o Município disciplina o uso e a ocupação do solo urbano levando em consideração os interesses coletivos, dentre eles o adequado manejo das águas pluviais urbanas, que possui elevada importância na preservação da vida, da saúde, da mobilidade urbana e da incolumidade do patrimônio público e privado.

Evidente que seria inviável, nos limites deste estudo, indicar todas as implicações que a disciplina do uso e a ocupação do solo urbano pode ter no adequado manejo das águas pluviais urbanas. Contudo, possível se mencionar alguns exemplos: (i) medidas para que a ocupação do solo urbano preserve áreas permeáveis, aptas para que haja a infiltração das águas pluviais; (ii) que determinadas edificações retenham em seu interior as águas pluviais, por meio de reservatórios e outros

não é ainda um índice utilizável, embora talvez venha a ser de grande importância no futuro do Direito Urbanístico, como referiremos mais adiante. O coeficiente de aproveitamento correlaciona metros quadrados de construção com metros quadrados do terreno” (*op. cit., loc. cit., pp. 228-229*).

⁵² *Instituciones de Derecho urbanístico*, Madrid: Editorial Montecorvo, 1975, p. 204 – *apud* SILVA, José Afonso da. *Op. cit., loc. cit., pp. 149-150*.

dispositivos, evitando o seu escoamento em volume e momento inadequados, de forma a prevenir alagamentos e enchentes.

1.2.4. *Águas pluviais urbanas e normas tributárias*

a) *Introdução*

Até aqui analisamos o regime das águas pluviais sob o ponto de vista do direito privado e, no campo do direito público, analisa-se este mesmo regime mediante duas atuações distintas do Estado: (i) como *regulador* da propriedade urbana e (ii) como *provedor* do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas.

No campo da atuação do *Estado regulador*, abordou-se até aqui, dois aspectos, referentes à disciplina: (i) do *parcelamento* e (ii) do *uso e a ocupação* do solo urbano. Inicia-se, neste tópico, a análise do terceiro e último aspecto da atividade regulatória do Estado em relação ao tema, qual seja: a utilização de instrumentos tributários não para fins arrecadatórios, mas para induzir o adequado manejo das águas pluviais urbanas.

A princípio, os tributos são apenas fontes de receitas, necessárias para que o Poder Público exerça suas obrigações. Entretanto, além desse viés, é possível utilizar a legislação tributária para incentivar comportamentos. A esta função não arrecadatória dos tributos se convencionou designar como *extrafiscalidade*.⁵³ Indo ao tema específico, o Estado da Cidade (Lei federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001) é expresso ao prever que instrumentos tributários podem ser utilizados com a finalidade de disciplina urbanística, veja-se:

Art. 4º Para os fins desta Lei, serão utilizados, entre outros instrumentos:

(...)

IV – institutos tributários e financeiros:

⁵³ José Casalta NABAIS é preciso ao dizer que a extrafiscalidade “tem por finalidade principal ou dominante a consecução de determinados resultados econômicos ou sociais através da utilização do instrumento fiscal e não a obtenção de receitas para fazer frente às despesas públicas. Trata-se, assim, de normas (fiscais) que, ao preverem uma tributação, isto é, uma ablação ou amputação pecuniária (impostos), ou uma não tributação ou uma tributação menor à requerida pelo critério da capacidade contributiva, isto é, uma renúncia total ou parcial a esta ablação ou amputação (benefícios fiscais), estão dominadas pelo intuito de atuar diretamente sobre os comportamentos econômicos e sociais dos seus destinatários (...)” (*O dever fundamental de pagar impostos*, Coimbra: Editora Almedina, 2009, p. 269).

- a) imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana - IPTU;
- b) contribuição de melhoria;
- c) incentivos e benefícios fiscais e financeiros;
- (...)

No presente estudo, de forma aderente ao Estatuto da Cidade, analisar-se-á a utilização do imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana – IPTU e da contribuição de melhoria como instrumentos para propiciar o adequado manejo das águas pluviais urbanas.

b) *Imposto predial e territorial urbano*

Nos termos do artigo 156 da Constituição Federal, o imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana (“IPTU”) é de competência municipal e, por extensão, do Distrito Federal.⁵⁴ O fato gerador do IPTU é a propriedade, domínio útil ou posse do bem imóvel localizado na zona urbana do Município (art. 32 do Código Tributário Nacional - CTN),⁵⁵ devendo ser cobrado do proprietário com base no valor venal do imóvel do proprietário (arts. 33 e 34 do CTN).⁵⁶

⁵⁴ Constituição Federal. “Art. 156. *Compete aos Municípios instituir impostos sobre: I - propriedade predial e territorial urbana;*”. Tendo em vista que o Distrito Federal possui competência para cobrar tanto os tributos Estaduais quanto os Municipais, o imposto predial e territorial urbano pode também ser por ele instituído e arrecadado, como leciona Roque Antonio CARRAZA: “Podemos proclamar, pois, que a competência tributária do Distrito Federal é o somatório das competências tributárias dos Estados-membros e dos Municípios. Melhor dizendo, o Distrito Federal, no âmbito de seu território, pode instituir e arrecadar seja os “tributos estaduais” (v.g., o ICMS), seja os “tributos municipais” (por exemplo, o ISS).” (*Curso de direito constitucional tributário*. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, p. 182).

⁵⁵ Lei federal nº 5.172/1966. “Art. 32. O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município. § 1º Para os efeitos deste imposto, entende-se como zona urbana a definida em lei municipal; observado o requisito mínimo da existência de melhoramentos indicados em pelo menos 2 (dois) dos incisos seguintes, construídos ou mantidos pelo Poder Público: I - meio-fio ou calçamento, com canalização de águas pluviais; II - abastecimento de água; III - sistema de esgotos sanitários; IV - rede de iluminação pública, com ou sem posteamento para distribuição domiciliar; V - escola primária ou posto de saúde a uma distância máxima de 3 (três) quilômetros do imóvel considerado. § 2º A lei municipal pode considerar urbanas as áreas urbanizáveis, ou de expansão urbana, constantes de loteamentos aprovados pelos órgãos competentes, destinados à habitação, à indústria ou ao comércio, mesmo que localizados fora das zonas definidas nos termos do parágrafo anterior.”

⁵⁶ Lei federal nº 5.172/1966. “Art. 33. A base do cálculo do imposto é o valor venal do imóvel.

Parágrafo único. Na determinação da base de cálculo, não se considera o valor dos bens móveis mantidos, em caráter permanente ou temporário, no imóvel, para efeito de sua utilização, exploração, aformoseamento ou comodidade.” e “Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título.”

Importante destacar que, qualificando-se como imposto, o IPTU não exige prestação ou serviço público vinculado à cobrança;⁵⁷ portanto esta pode ser realizada apenas em razão da capacidade econômica e contributiva do contribuinte (art. 145, §1º, Constituição Federal):⁵⁸

“Assim sendo, se o legislador escolher renda ou propriedade de imóveis rurais ou urbano para ser o fato gerador do tributo (melhor seria dizer fato jurígeno), temos um tributo desvinculado de qualquer atuação estatal, específica, especial, referida à pessoa do contribuinte, titular de renda ou da propriedade. Esses fatos, renda e patrimônio imobiliário, são escolhidos pelo legislador porque representam signos presuntivos da capacidade contributiva das pessoas físicas e jurídicas, as quais, por isso mesmo, devem contribuir para manter o Estado e suas funções, em prol da sociedade toda.”⁵⁹

Por o IPTU configurar imposto, o Distrito Federal ou o Município não podem como dar tratamento apartado aos recursos dele provenientes, vinculando em seu todo ou parte a que custeiem os serviços de manejo de águas pluviais urbanas, uma vez que isso é vedado pelo *princípio da não-afetação da receita de impostos*, previsto no texto constitucional na forma seguinte: “Art. 167. São vedados: (...) IV - a vinculação de receita de impostos a órgão, fundo ou despesa (...)”. Logo, tais recursos devem ser utilizados para os custos e despesas, de modo geral, o que pode incluir os custos do serviço de manejo de águas pluviais.

No entanto, o IPTU pode ter alíquotas diversas segundo a *localização e uso do imóvel* (art. 156, § 1º, II, Constituição Federal),⁶⁰ de modo que os Municípios ou o Distrito Federal podem adotar cobranças a menor, por exemplo, para (i) áreas afetadas por alagamentos ou inundações e (ii) terrenos com captação e reservatórios de detenção ou retenção de águas pluviais. Por estes meios, seriam

⁵⁷ Código Tributário Nacional: “Art. 16. Imposto é o tributo cuja obrigação tem por fato gerador uma situação independente de qualquer atividade estatal específica, relativa ao contribuinte.”

⁵⁸ Constituição Federal: “Art. 145 (...) § 1º Sempre que possível, os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte”.

⁵⁹ COÊLHO, Sacha Calmon Navarro. *Curso de direito tributário brasileiro*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012, p. 379.

⁶⁰ Constituição Federal: “Art. 156, (...) §1º Sem prejuízo da progressividade no tempo a que se refere o art. 182, § 4º, inciso II, o imposto previsto no inciso I poderá: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000) I - ser progressivo em razão do valor do imóvel; e (Incluído pela Emenda Constitucional nº 29, de 2000) II - ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel”.

compensadas áreas que constantemente sofrem danos e incentivadas condutas, na forma do que recomendar a política pública de manejo de águas pluviais urbanas.

Com isso, de um lado, os Municípios e Distrito Federal podem estabelecer valores de IPTU diferentes *pela localização da propriedade urbana*, por exemplo, em razão dos riscos e da recorrência de alagamentos e inundações a que está sujeita. Assim, áreas mais sensíveis a acúmulos de águas pluviais teriam alíquota menor ou, mesmo, a isenção do tributo, pelos transtornos e prejuízos a que estão sujeitas. No caso da isenção, o próprio Código Tributário Nacional é expresso em admiti-la para determinadas áreas do território da entidade tributante, tendo em vista condições a ela peculiares:

Art. 176. A isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração.

Parágrafo único. A isenção pode ser restrita a determinada região do território da entidade tributante, em função de condições a ela peculiares.⁶¹

Doutro lado, há possibilidade da variação da alíquota *segundo o uso da propriedade urbana*, de modo que proprietários de terrenos urbanos que utilizem de mecanismos de infiltração, retenção ou reservação de água pluviais, reduzindo o volume de escoamento superficial e colaborando com o adequado manejo das águas pluviais, podem ter IPTU menor, como forma de induzir este comportamento e compensar os custos e incômodos que incorrem.

c) *Contribuição de melhoria pela valorização imobiliária decorrente de obras públicas de manejo de águas pluviais urbanas*

A contribuição de melhoria é um tipo de tributo que não se confunde com o imposto que, como se viu, possui por referência a capacidade contributiva do contribuinte, nem com as taxas, derivadas do exercício do poder de

⁶¹ A matéria não é apenas teórica, porque benefício fiscal dessa natureza está previsto na Consolidação das Leis Tributárias do Município de São Paulo (Decreto municipal nº 58.420/2018), que sistematiza o conteúdo da Lei municipal nº 14.493/2007 e do Decreto municipal nº 48.767/2007.

polícia ou da utilização, efetiva ou potencial, de serviços públicos. Isso porque, como previsto pela Constituição, ela é *decorrente das obras públicas*.⁶²

O que seria *decorrente das obras públicas*? Nos termos do Código Tributário Nacional seria a *valorização imobiliária* decorrente de tais obras. Veja-se:

“Art. 81. A contribuição de melhoria cobrada pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, é instituída para fazer face ao custo de obras públicas de que decorra valorização imobiliária, tendo como limite total a despesa realizada e como limite individual o acréscimo de valor que da obra resultar para cada imóvel beneficiado.”

A partir dessa definição, observe-se que a contribuição de melhoria, para sua instituição, exige dois requisitos: (i) a execução de uma *obra pública*; (ii) a valorização imobiliária decorrente da *obra pública*.

Sobre o primeiro requisito, necessário que haja a chamada *obra pública*, conceituada como, “construção, reparação, edificação ou ampliação de um bem imóvel pertencente ou incorporado ao domínio público”⁶³ que permita utilidade e fruição pelos administrados, direta ou indiretamente.

O segundo requisito é a *valorização do imóvel de propriedade do sujeito passivo da obrigação tributária*. Este aspecto é bem analisado por Luiz Eduardo SCHOUERI:

A contribuição de melhoria justifica-se tendo em vista que obras públicas podem beneficiar a um determinado grupo, geralmente localizado nas proximidades da obra, não se legitimando que toda a coletividade suporte o custo da obra que, afinal, veio em benefício maior de alguns. É verdade que toda obra pública é feita no interesse da coletividade – que justificaria que todos a suportassem. Entretanto, tal axioma não pode esconder a constatação de que há alguns que têm um benefício mais imediato. Daí estar aberta a opção, para o legislador, de exigir uma contribuição de melhoria para o custeio das obras públicas, (...) ⁶⁴

⁶² Constituição Federal: “Art. 145. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão instituir os seguintes tributos: (...) III - contribuição de melhoria, decorrente de obras públicas”.

⁶³ BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 706.

⁶⁴ *Direito tributário*. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 200.

Com isso, não é qualquer obra pública que legitima a instituição da *contribuição de melhoria*, mas apenas das *obras públicas que produzam valorização imobiliária*. Essa ponderação se faz especialmente relevante quando se considera que diversas obras públicas acabam por levar a *desvalorização* das propriedades a ela próximas. Consequentemente, nesses casos não há como cobrar contribuição de melhoria.

Afora isso, a jurisprudência ainda impôs uma condição para que se possa cobrar a contribuição de melhoria: a de que a obra pública deve estar *totalmente finalizada*, visto que os tribunais entendem que não há valorização efetiva sem sua devida conclusão. Veja-se a posição do Superior Tribunal de Justiça:

Obra pública inacabada não autoriza a cobrança de contribuição de melhoria, porquanto a obrigação fiscal decorre da valorização do imóvel, ou seja, o valor do imóvel antes do início e após a conclusão da obra, segundo o critério da mais valia na definição da incidência e do fato gerador. Precedentes citados: REsp 615.495-RS, DJ 17/5/2004, e REsp 143.996-SP, DJ 6/12/1999. (REsp 647.134-SP, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10/10/2006)

Em relação aos valores cobrados, como do texto do Código Tributário Nacional (CTN), a contribuição de melhoria deve ter como limite total de valor a integralidade do despendido com a obra e como limite individual o acréscimo do valor, decorrente de valorização imobiliária, que a obra resultar a cada imóvel beneficiado.⁶⁵ A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça prestigia o texto do CTN, de forma bastante rigorosa:

BASE. CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO. MELHORIA. *In casu*, a cobrança da contribuição de melhoria estabelecida em virtude da pavimentação asfáltica de via pública considerou apenas o valor total da obra sem atentar para a valorização imobiliária. É uníssono o entendimento jurisprudencial neste Superior Tribunal de que a base de cálculo da contribuição de melhoria é a efetiva valorização imobiliária, a qual é aferida mediante a diferença entre o valor do imóvel antes do início da obra e após a sua conclusão, sendo inadmissível a sua cobrança com base somente no custo da obra pública realizada. Precedentes

⁶⁵ Sacha Calmon Navarro COÊLHO afirma que “A base de cálculo geral é o custo da obra, e a individual varia segundo a vantagem de cada qual. O sinalagma na contribuição de melhoria reside em o Estado fazer *obra pública que beneficia o imóvel do particular*, o qual fica obrigado a pagá-la, proporcionalmente, até o limite global do custo da obra (...).” (*Curso de direito tributário brasileiro*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2012, p. 540)

citados: REsp 1.075.101-RS, DJe 2/4/2009; REsp 1.137.794-RS, DJe 15/10/2009; REsp 671.560-RS, DJ 11/6/2007; AgRg no REsp 1.079.924-RS, DJe 12/11/2008; AgRg no REsp 613.244-RS, DJe 2/6/2008; REsp 629.471-RS, DJ 5/3/2007; REsp 647.134-SP, DJ 1º/2/2007; REsp 280.248-SP, DJ 28/10/2002, e REsp 615.495-RS, DJ 17/5/2004. (REsp 1.076.948-RS, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 4/11/2010)

Sendo assim, o custo da obra pública e o da valorização do imóvel devem ser analisados conjuntamente para que a cobrança da contribuição de melhoria seja estabelecida de forma adequada.

Na prática, apesar de amparo legislativo e base doutrinária, o referido tributo é pouco usado diante das dificuldades existentes em demonstrar a valorização dos bens imóveis próximos às obras públicas, tendo em vista que cabe ao Poder Público que visa instituir o tributo o ônus de provar o benefício causado pela obra.⁶⁶

Porém, a realização de obras públicas de manejo de águas pluviais urbanas pode justificar o estabelecimento de contribuição de melhoria, porque tais obras, quando concluídas, podem proporcionar a valorização dos imóveis que a circundam, principalmente quando se tratava de área onde havia constantes inundações.⁶⁷ Com isso, pelo menos parte dos custos para a realização de obras seria recuperado, o que pode ser um importante elemento da política municipal de manejo das águas pluviais urbanas.

⁶⁶ É o que predica a jurisprudência do STJ: DIREITO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS PARA A INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. A instituição de contribuição de melhoria depende de lei prévia e específica, bem como da ocorrência de efetiva valorização imobiliária em razão da obra pública, cabendo ao ente tributante o ônus de realizar a prova respectiva. Precedentes citados: REsp 927.846-RS, Primeira Turma, DJe 20/8/2010; e AgRg no REsp 1.304.925-RS, Primeira Turma, DJe 20/4/2012. REsp 1.326.502-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 18/4/2013.

⁶⁷ Aqui há um interessante aspecto redistributivo. Observe que a situação anterior, de desvalorização imobiliária, se deve à água pluvial originada de imóveis que estão à montante da área sujeita à inundação. Os proprietários dos imóveis à montante, que não retiveram tais águas, é que são os responsáveis pela desvalorização imobiliária – ou por parte dela - que, com as obras, será total ou parcialmente afastada. Por princípio de justiça redistributiva, seriam esses proprietários, que são, total ou parcialmente, os causadores do problema, os que deveriam arcar com o total ou com parte dos custos das obras, porém, com a contribuição de melhoria, serão os proprietários dos imóveis “valorizados” que irão arcar com tais custos, até o limite da valorização imobiliária produzida em seu imóvel.

2. Disciplina e natureza do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas

2.1. Introdução

A compreensão do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* impõem três desafios: (i) compreender o regime jurídico do *serviço público*, que o caracteriza em um primeiro e fundamental momento; (ii) completar a compreensão anterior com a do específico *regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico*, gênero a que pertence os *serviços públicos de manejo de águas pluviais urbanas*; e (iii) por fim compreender os aspectos próprios e específicos do regime jurídico destes serviços.

A esta tarefa são dedicados os próximos tópicos.

2.2. O regime jurídico de serviço público

O conceito de *serviço público* é objeto de extensos e complexos debates no direito administrativo, chegando a doutrina a dizer que se trata de “um conceito em constante formação”,⁶⁸ por isso tratar o tema em profundidade desbordaria muito dos limites do presente estudo. Em razão disso, a opção aqui é de apenas caracterizar o essencial deste conceito, no sentido de auxiliar a compreensão do *regime jurídico de serviço público*, nosso tema central.⁶⁹

Tradicionalmente *serviço público* se identificava como a atividade *administrativa* exercida pelo Estado (no sentido de não se confundir com a atividade *legislativa* ou *judiciária*), por vezes com a limitação de que não se tratava da atividade imbuída de autoridade, que designava conceito considerado diverso, de *poder de polícia*. Trata-se do conceito *orgânico* de serviço público, que identificava o conceito

⁶⁸ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo; GAROFANO, Rafael Roque. Notas sobre o conceito de serviço público e suas configurações na atualidade. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 12, n. 46, abr.-jun. 2014, p. 63.

⁶⁹ A bibliografia sobre o tema é extensa. No campo do direito administrativo brasileiro, além do mencionado trabalho de AZEVEDO MARQUES e GAROFANO, merece destaque a análise de Celso Antonio BANDEIRA DE MELLO (*Curso de Direito Administrativo*, 28ª edição, S. Paulo: Malheiros Editores, 2011, pp. 678-690), além das monografias dedicadas ao tema de Dinorá Adelaide Musetti GROTTI (*O serviço público e a Constituição brasileira de 1988*, S. Paulo: Malheiros Editores, 2003), Monica Spezia JUSTEN (*A noção de serviço público no direito europeu*, S. Paulo: Editora Dialética, 2003), Noel Antônio BARATIERI (*Serviço público na Constituição Federal*, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2014) e a de Alexandre Santos de ARAGÃO (*Direito dos Serviços Públicos*, 4ª edição, Belo Horizonte: Fórum, 2017). Contudo, merece destaque a síntese desse debate realizada por Pedro GONÇALVES (*Concessão de Serviços Públicos*, Coimbra: Editora Almedina, 1999, pp. 25-38).

com a atividade das entidades e órgãos administrativos. Este conceito orgânico se encontra de forma residual na linguagem administrativa, por exemplo, quando um servidor afirma que “trabalha no *serviço público*”. Ou seja, remanesce como um sentido *lato sensu* de serviço público.⁷⁰

Contudo, o fato de ser atividade administrativa de entidade ou órgão público não era suficiente para caracterizar o *serviço público*. Logo ao conceito orgânico se somou ao conceito um elemento *material*, por meio do qual se procurou identificar a natureza das atividades que, prestadas por órgão ou entidade administrativas, o caracterizaria. Em geral, como sublinha Pedro GONÇALVES ao analisar a doutrina italiana, o conceito produzido configurava “uma noção residual de serviço público, que representa toda a atividade subjetivamente administrativa que não é função pública, isto é, que não é uma atividade de autoridade”.⁷¹

Porém, logo que se passou a admitir que particulares prestassem serviço público, especialmente em regime de concessão, houve redução da importância do elemento *orgânico* do conceito de serviço público, como esclarece Prosper WEIL:

“Elaborada pela doutrina e jurisprudência clássicas, a noção de serviço público comportava ao mesmo tempo um sentido material (atividade de interesse geral) e um sentido orgânico (tomada a cargo pelos poderes públicos): mais exatamente, a separação então feita entre as atividades privadas, prosseguidas com um fim pessoal, e as atividades públicas, exercidas com um fim de interesse geral, estabelecia uma perfeita concordância entre concepção material e concepção orgânica do serviço público; ao sublinhar o caráter de serviço público de uma determinada atividade, daí se concluía pela tomada desta atividade a cargo das autoridades administrativas. A partir do momento em que se admitiu que os particulares podiam ser chamados a colaborar em tarefas de interesse

⁷⁰ ARAGÃO classifica quatro concepções de serviço público: (i) *amplíssima*, na qual equivaleria “a todas as atividades exercidas pelo Estado, ou, quando menos, a um sinônimo da própria Administração Pública” – que é a mencionada acima; (ii) *ampla*, que “corresponderia às atividades prestacionais em geral do Estado, ou seja, às funções que exerce para proporcionar diretamente aos indivíduos comodidades e utilidades, independentemente de poderem deles ser cobradas individualmente ou não, ou de serem de titularidade exclusiva do Estado”; (iii) *restrita*, que “abrangeria apenas as atividades prestacionais que tivessem um liame imediato com os indivíduos, podendo os seus beneficiários ser identificados e a sua fruição identificada. A diferença em relação à concepção anterior é que ficariam excluídos os serviços *uti universi*, insuscetíveis de serem remunerados pelos seus beneficiários diretos”; e (iv) *restritíssima*, que contemplaria apenas os serviços que pudessem ser remunerados por taxa ou tarifa – ou seja, “os serviços específicos e divisíveis, em que é possível a identificação de quem usufruiu o serviço e em que proporção” (*op. cit., loc. cit., pp.* 121-124).

⁷¹ *Op. cit., loc. cit., p.* 31.

geral, a noção material de serviço público iria triunfar e o serviço público tenderia a tornar-se símbolo de atividade de interesse geral.

Ora, se é fácil reconhecer um serviço público em sentido orgânico, nada é mais difícil do que definir um serviço público no sentido material do termo. Por si só, o fim de interesse geral que parece caracterizá-lo é demasiado fluido e incerto, porque ao fim e ao cabo quase todas as atividades humanas concorrem de uma maneira ou de outra para o interesse geral. (...)⁷²

No sistema jurídico brasileiro a questão se resolveu de forma simples: a atividade que, materialmente, configura um serviço público é uma *decisão política*. Como afirma Dinorá Adelaide Musetti GROTTI: “Cada povo diz o que é serviço público em seu sistema jurídico. A qualificação de uma dada atividade como serviço público remete ao plano da concepção sobre o Estado e seu papel. É o plano da escolha política, que pode estar fixada na Constituição do país, na lei, na jurisprudência e nos costumes vigentes em um dado momento histórico”.⁷³

É dentro desse contexto que deve ser compreendido o disposto no *caput* do artigo 175 da Constituição Federal, que afirma que “*Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos*”. Apesar de sintético, é texto pleno de significados.

Em primeiro lugar, no sistema constitucional brasileiro, quando uma atividade – por *decisão política* (sob a forma de lei, como prevê a Constituição) – é considerada serviço público, a sua prestação é *incumbência* do Poder Público. Ou seja, somente pode ser prestada pelo próprio Poder Público ou por pessoas escolhidas por ele, a quem tenha delegado a prestação dos serviços.

⁷² *O direito administrativo*, Coimbra: Editora Almedina, 1977, pp. 81-82.

⁷³ *Op. cit., loc. cit., p. 87*. Importante se ter em consideração que o *serviço público* e a *atividade econômica*, do ponto de vista material, não se distinguem – podendo haver atividades que, em certas localidades é serviço público, e que em outras é aberta à livre iniciativa, como mera exploração de atividade econômica – como ocorre no Brasil com o serviço funerário, que possui uma ou outra natureza jurídica, a depender das opções realizadas por cada Município. Na doutrina brasileira, sobre o tema, merece destaque Eros Roberto GRAU: “inexiste, em um primeiro momento, oposição entre atividade econômica e serviço público; pelo contrário, na segunda expressão está subsumida a primeira. Podemos afirmar que a prestação de serviço público está voltada à satisfação de necessidades, o que envolve a utilização de bens e serviços, recursos escassos. Daí porque serviço público é atividade econômica (...)” (Constituição e Serviço Público, In: GUERRA FILHO, Willis Santiago. *Direito Constitucional: estudos em homenagem a Paulo Bonavides*. S. Paulo: Malheiros, 2003, p. 250).

Com isso, por exemplo, como o serviço de telecomunicação é considerado *serviço público* (art. 21, XI, da Constituição Federal), somente pode ser prestado por órgão ou entidade que integra a Administração Pública ou por privado a quem o Poder Público tenha delegado a prestação. Esta noção constitucional coloca em primeiro plano a *titularidade pública* da atividade.⁷⁴

Contudo, por meio desse conceito, não podem ser considerados *serviços públicos* as atividades de educação ou de saúde prestados pelo Estado, apesar de não constituírem exercício de poderes de autoridade, porque podem ser prestadas por particulares *em nome próprio*, e não em razão de delegação do Poder Público. Daí porque a doutrina designa estas atividades como *serviços sociais* e não como *serviço público*.⁷⁵

Em segundo lugar, há que se ver que a prestação dos serviços públicos, mesmo quando efetivada por particulares – especialmente mediante concessão ou permissão – *continua sendo responsabilidade do Poder Público*. Ou seja, mesmo nesses casos, o Poder Público deve assegurar a adequada prestação dos serviços, escolhendo de forma adequada o seu prestador (para não incorrer em *culpa in eligendo*) e lhe fiscalizar a atividade (para não incorrer em *culpa in vigilando*). Ademais, como afirma a Constituição, a prestação dos serviços públicos não se efetiva ao bel prazer de seu prestador, público ou privado, mas *na forma da lei* – ou seja, trata-se de atividade submetida à regulação estatal. Tudo isso indica que o serviço público possui mais um

⁷⁴ ARAGÃO é enfático nesse aspecto: “entendemos que o único ponto mais relevante do que se poderia chamar de um regime jurídico identificador dos serviços públicos é, com a exceção dos serviços públicos sociais em razão de expressa referência constitucional, a impossibilidade de a iniciativa privada prestá-los por direito próprio, sendo admitida apenas como delegatária do poder público (...)” (*op. cit., loc. cit., p. 123*).

⁷⁵ Nesse passo, acompanhamos Carlos Ari SUNDFELD: “SERVIÇOS SOCIAIS. São, à semelhança dos serviços públicos, atividades cuja realização gera utilidades ou comodidades que os particulares fruem direta e individualmente. No entanto, diferenciam-se daqueles por não serem exclusivos do Estado. Incluem-se os serviços de educação (CG, arts. 205 a 208; e 2010 a 2014), saúde (CF, art. 196 e seguintes) e assistência social (CF arts. 203 e 204; 227, § 1º; 226, § 8º) aos deficientes, jurídicos, em caso de calamidade, etc. A prestação de tais serviços é dever inafastável do Estado, tendo os indivíduos o direito subjetivo de usufruí-los. O objetivo do Constituinte ao outorgar tais competências ao Poder Público não foi a de reserva-las, mas sim a de obrigar a seu exercício. Os particulares exploram os serviços sociais independentemente de qualquer delegação estatal. Tais serviços se desenvolvem, portanto, em setores não reservados ao Estado, mas livres aos particulares. Daí uma importante consequência: quando prestados pelo Poder Público, submetem-se ao regime de direito público; quando prestados pelos particulares, sujeitam-se ao regime de direito privado. Tal dualidade se justifica, porquanto os serviços sociais são, ao mesmo tempo, atividade estatal e atividade dos particulares (*Fundamentos de Direito Público*, 2ª. edição, S. Paulo: Malheiros Editores, 2000, p. 83).

terceiro, e talvez mais importante, elemento que o caracteriza, que é o de se subordinar a um determinado regime jurídico, qual seja, o *regime jurídico de direito público*.⁷⁶

⁷⁶ Neste sentido é o magistério de BANDEIRA DE MELLO: “Conclui-se, pois, espontaneamente, que a noção de serviço público há que compor necessariamente de dois elementos: a) um deles, que é o seu *substrato material*, consistente na prestação de utilidade ou comodidade fruível singularmente pelos administrados; o outro b) *traço formal* indispensável, que lhe dá justamente caráter de noção jurídica, consistente em um *específico regime de Direito Público*, isto é, uma ‘unidade normativa’. Esta unidade normativa é formada por princípios e regras caracterizados pela supremacia do interesse público sobre o interesse privado e por restrições especiais, firmados uns e outros em função da defesa de valores especialmente qualificados no sistema normativo” (*Op. cit., loc. cit., p. 682*). Contudo, observamos que não concordamos com o preclaro mestre no que se refere a limitar o substrato material do serviço público a prestações fruíveis individualmente pelos usuários, porque coloca fora da noção de serviço público atividades que sempre foram assim consideradas, como, por exemplo, o serviço público de iluminação pública ou de limpeza pública. Por esta razão, consideramos mais adequado, e útil, o conceito de Pedro GONÇALVES, que é perfeitamente adequada ao sistema jurídico brasileiro, desde que temperado com o conceito de *serviço social* alhures mencionado: “Na nossa opinião, o serviço público, enquanto tarefa ou atividade, refere-se, portanto, a uma *tarefa administrativa*, a uma atividade de que a Administração é titular e por cujo exercício é responsável (*responsabilidade de execução*). Porém, o serviço público não é qualquer atividade da Administração, coo sejam as tarefas de *polícia* ou *regulação*, de *fomento* ou *promoção*, de *planejamento* ou de *infraestrutura*. O fator de distinção centrado no conceito de prestação, podem acrescentar-se outros elementos que contribuem para caracterizar o serviço público: ele traduz uma *atuação administrativa de caráter positivo* (e que a Administração não se limita a regular, a planejar, a incentivar ou a conservar), de *natureza técnica* (distribuição de água, ensino, prestação de cuidados de saúde) e *não jurídica* (atos jurídicos), *que satisfaz, direta ou indiretamente, necessidades coletivas dos indivíduos* – a prestação pode ser *uti singuli*, a cada cidadão, ou não: é serviço público o sistema estadual de abastecimento de água aos municípios, que depois distribuem aos cidadãos, assim como o é a exploração de um serviço de radiodifusão. Ou seja, o destaque conferido ao fator prestação não pretende limitar o conceito de serviço público às atividades que se desenvolvem segundo o esquema das *relações de prestação* entre o gestor do serviço e os utentes. Nestes termos, há serviço público quando a uma entidade pública é confiada uma atividade de prestação em benefício de outras entidades públicas (v.g., abastecimento de água pelo Estado aos municípios), assim como pode haver serviços públicos “sem utentes determinados” (com quem o gestor possa constituir uma relação jurídica de prestação), como são os casos dos serviços públicos de telecomunicações de difusão ou o serviço de iluminação pública. A prestação não é aqui entendida coo a base de uma relação jurídica, mas antes como um ‘técnica operativa’, um ‘modo de atuar’ ou um ‘processo da ação administrativa’. Embora não tenha de consistir em uma *prestação ao público*, parece-nos no entanto *essencial* que o serviço público tenha por objeto prestações a efetuar por uma entidade *em benefícios direto e imediato de terceiros*.” (*A concessão de serviços públicos*, Coimbra: Almedina, 1999, pp. 36-37). Doutro lado, não faltam críticos a essa posição, como Alexandre Santos de Aragão: “é muito comum na doutrina dizer-se que os serviços públicos se caracterizam pelo regime jurídico especial de Direito Público, mas poucos chegam a realmente dizer o que isso significa. O máximo a que a doutrina parece ter chegado é, como faz Jêze, a enunciação de indícios, ou à necessidade de atendimento a alguns princípios, como a universalidade, continuidade etc., princípios também, por si próprios, bastante fluidos e também aplicáveis, ainda que parcialmente, a atividades privadas (por ex., os planos de saúde não podem ser interrompidos abruptamente), mormente em razão da publicização dos contratos privados; da eficácia horizontal dos direitos fundamentais, que também incidem sobre as relações privadas, podendo até a chegar a impor a celebração de contratos interprivados (por ex., quando a empresa é monopolista de fato no mercado, quando a empresa discrimina seus clientes por motivos ilegítimos, etc); e das imposições de ordem pública da legislação consumerista. Além de haver casos em que esses princípios (universalidade, continuidade, igualdade...) podem ser aplicados a atividades privadas, a sua aplicação na Administração Pública é comum a todas as atividades estatais e administrativas, e não apenas aos serviços públicos, pelo menos em um conceito deles tão amplo. Portanto, a colocação desses princípios como os princípios peculiares reitores dos serviços públicos só faria sentido se equiparássemos os serviços públicos a todas as atividades estatais” (*op. cit., loc. cit., p. 122*).

Chega-se ao aspecto que mais de perto nos interessa: no que o *regime jurídico de serviço público* impacta e confere conteúdo ao *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*.⁷⁷ A doutrina é pródiga em enumerar os elementos que caracterizam *regime de serviço público*, porém adota-se aqui formato sintético, limitado a cinco princípios.

O primeiro e mais famosos deles é o *princípio da continuidade do serviço público*. Se a prestação do serviço público, do lado do Estado, configura um dever, do lado do cidadão se trata de um direito – há o *direito de usufruir do serviço público*. Por esta razão o Poder Público é obrigado a assegurar que o serviço seja efetivamente prestado e, ainda, que sua prestação não seja interrompida de forma a prejudicar seus usuários, frustrando a legítima expectativa de que suas necessidades sejam atendidas. Isso significa que o *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* é obrigatório, devendo ser implantado e mantido em contínuo e adequado funcionamento pelos Municípios e pelo Distrito Federal. A omissão configura inadimplência do Poder Público, porque se trata do descumprimento de obrigação de fazer que possui como destinatária a sociedade, cabendo, inclusive, a utilização de meios judiciais coercitivos para que esta obrigação seja executada, bem como para responsabilizar as autoridades públicas omissas ou com atuação deficiente.⁷⁸

O segundo é o *princípio da igualdade ou da paridade de tratamento*, cujo conteúdo é a proibição de tratamento discriminatório aos usuários *que estão na mesma situação* – com isso, por razões de interesse público, é permitido, como ensinou Rui Barbosa, “aquinhoar desigualmente aos desiguais, na medida em que se

⁷⁷ Como se viu acima, “o regime de serviço público é o conjunto de princípios e normas jurídicas de direito administrativo que regem as atividades de serviço público, cuja aplicação não depende da natureza jurídica do sujeito encarregado da respectiva gestão e exploração” (Pedro GONÇALVES, *op. cit.*, *loc. cit.*, p. 34), quer-se com isso dizer que o regime de serviço público é aplicável seja o prestador órgão ou entidade da Administração Pública, seja particular a quem o Poder Público delegou a prestação dos serviços.

⁷⁸ Há quem distinga a *continuidade* do serviço público de sua *regularidade*, como bem esclarece GROTTI: “Embora para alguns autores a regularidade constitua uma consequência do princípio da continuidade do serviço público e empreguem ambos de modo indistinto, o certo é que são duas regras diferentes. Com efeito, se a continuidade se refere à realização ininterrupta do serviço público, segundo a natureza da atividade desenvolvida e do interesse a ser atendido, a regularidade se vincula à prestação devida de acordo com as regras, normas e condições preestabelecidas para esse fim, ou que lhe sejam aplicáveis. (...). A regularidade é um *plus* em relação à continuidade, de tal modo que aquela pressupõe esta. Assim, pode ocorrer que um serviço público esteja sendo prestado com continuidade, porém sem regularidade. Mas, o serviço não pode ser regular, se também não for contínuo” (*O serviço público na Constituição brasileira de 1988*, S. Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 287). Por razões de síntese, como dito, neste texto se adotou a posição de compreender a regularidade como integrante da continuidade.

desigualam”⁷⁹, para que o serviço público seja inclusivo e acessível.⁸⁰ Observe-se que, tendo em vista que, no caso do serviço prestado em relação às águas pluviais originadas de lotes e glebas privadas, em razão da dimensão de cada um destes lotes e glebas, e de sua localização à montante ou à jusante dos corpos d’água receptores ou dos locais sujeitos a enchentes, haverá o *serviço público de manejo de águas pluviais* que dar tratamento adequado e isonômico, que considere estas e outras diferenças.

O terceiro é o *princípio da atualidade* (também conhecido como *princípio da adaptabilidade*), “que se traduz na obrigação da entidade que gere o serviço o fazer funcionar de acordo com as técnicas mais atualizadas e evoluídas”⁸¹, “conquanto, como é lógico, dentro das possibilidades econômicas do Poder Público”.⁸² Como se observa, em face deste princípio, não há como se assegurar ao usuário que os serviços serão prestados sempre da mesma forma, especialmente quando a evolução técnica permitir a sua prestação com maior qualidade, menores impactos ambientais ou urbanísticos, ou de forma mais eficiente. No caso do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* essa obrigação se traduz em que este serviço leve em consideração as transformações climáticas e do meio urbano, e que esteja intimamente ligado, como se disse aqui, à disciplina do parcelamento e do uso e ocupação do solo urbano. Não se deve esquecer que o *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* integra uma política pública mais abrangente, que possui outros instrumentos, aos quais deve se harmonizar.

O quarto é o *princípio da segurança*, que “significa o desenvolvimento da atividade com ausência de risco à integridade física e emocional não apenas em relação ao usuário, mas igualmente a quem quer que tenha contato com o serviço”, ou seja, importa “na adoção das técnicas conhecidas e de todas as cautelas e providências possíveis para, em face das circunstâncias, reduzir o risco de danos”.⁸³ Este princípio do regime jurídico de serviço público deve ser lido com cautela em face

⁷⁹ *Oração aos moços*, S. Paulo: Edição da Revista Arcádia, 1994, p. 38.

⁸⁰ MARQUES NETO e GAROFANO são extremamente precisos nesse aspecto: “O princípio da igualdade aplicado aos serviços públicos é um princípio basilar do Estado brasileiro e deve ser respeitado por todos e a todos aplicado indistintamente. É justamente nesse sentido, aliás, que se justifica uma série de políticas (ações afirmativas) que visam corrigir os desníveis no acesso a direitos e oportunidades na oferta de serviços públicos” (*op. cit., loc. cit., p. 73*).

⁸¹ GONÇALVES, *idem, ibidem, p. 35*.

⁸² BANDEIRA DE MELLO, *idem, ibidem, p. 686*.

⁸³ GROTI, *loc. cit., loc. cit., p. 293*.

do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*, porque, como já referido, este serviço é dimensionado para funcionar levando em consideração uma determinada *chuva de projeto* (como, por exemplo, *chuva de recorrência de dez anos*), que não pode proporcionar proteção, mesmo funcionando de forma adequada, no caso de chuvas superiores, seja em volume, seja em violência (por exemplo, chuva de granizo).

Além disso, nas diversas áreas da cidade, o serviço pode oferecer resultados diferentes, em razão da topografia ou da infraestrutura instalada – não raro, em determinadas áreas a *chuva de projeto* é de *recorrência de cinco anos* e, em outros trechos, de *recorrência de dez anos*. Outro aspecto é que, mesmo em funcionamento, os serviços poderão remanescer áreas sujeitas a inundações, o que pode causar danos àqueles que por aí trafeguem – em tais situações, fundamental que seja tornada pública esta informação, inclusive com placas indicativas, sendo que a ausência dessa providência pode caracterizar responsabilidade civil do Município ou do Distrito Federal pelos danos causados.

Por fim, como quinto e último, há o *princípio da modicidade tarifária*, que pode ser tomada em duas acepções, sendo a primeira a de que o serviço público deve ser prestado de forma *economicamente eficiente*, por isso nesta acepção a modicidade tarifária “corresponderá à ideia de menor tarifa em face do custo e do menor custo em face da adequação do serviço”,⁸⁴ e sendo a segunda a de que a tarifa seja acessível à *capacidade de pagamento dos usuários*, aspecto fundamental, porque não se pode perder de vista que o acesso ao serviço público representa para o usuário a realização de um direito, muitas vezes vinculado à sua dignidade, o que motiva a BANDEIRA DE MELLO afirmar que “se o Estado atribui tão assinalado relevo à atividade a que conferiu tal qualificação, por considerá-la importante para o conjunto de membros do corpo social, seria rematado dislate que os integrantes desta coletividade a que se destinam devessem, para desfrutá-lo, pagar importâncias que os onerassem excessivamente e, pior que isto, que os marginalizassem”.⁸⁵

No caso do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* este princípio precisa ser avaliado com cautela.

⁸⁴ Marçal JUSTEN FILHO. *Concessões de serviços públicos*. S. Paulo: Dialética, 1997, p. 128.

⁸⁵ *Idem, ibidem*, pp. 685-687.

Isso porque há as águas pluviais públicas, de uso comum do povo, sendo que estas águas devem ser recebidas pelos serviços com o seu custo atribuído ao Município ou Distrito Federal, que é o seu usuário; já em relação às águas pluviais privadas, ou às públicas derivadas de bens públicos de uso especial, há que se ter em conta que a tarifa, ou outra forma de remuneração pela prestação do serviço, pode ser utilizada para induzir comportamentos, como os de incentivar a infiltração, detenção ou reservação destas águas, de forma a diminuir sua vazão ou a velocidade de sua vazão, para que sejam adequadas ao dimensionamento da infraestrutura ou a calha dos corpos d'água receptores.

Ou seja, o custo de utilizar o serviço público pode ser majorado, de forma a incentivar outra solução, social e ambientalmente mais adequada que a do serviço público. Daí que, em vista das peculiaridades do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* o *princípio da modicidade tarifária* precisa ser lido *cum grano salis*.

2.3. O regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico

Como se viu, o *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* possui grande parte de seu conteúdo e sentido derivado do regime jurídico de serviço público. Porém, ao lado desse regime amplo, há outro regime jurídico, mais específico, também a ele aplicável: *o regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico*.

Com efeito, a Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 – Lei Nacional de Saneamento Básico (LNSB) conceitua e confere um regime jurídico específico para os *serviços públicos de saneamento básico*, considerando um destes serviços públicos o *de manejo de águas pluviais urbanas*. Tal regime jurídico específico envolve três partes: (i) *os seus princípios* próprios e específicos – que, para maior clareza, são aqui divididos em cinco, até porque a LNSB ao enumerá-los, em grande medida, apenas reitera princípios integrantes do amplo regime jurídico de serviço público; (ii) a *caracterização dos serviços*, com a distinção de outras atividades públicas ou das ações de saneamento de responsabilidade privada; e (iii) as normas *de disciplina e gestão* dos serviços públicos de saneamento básico.

O primeiro e mais importante princípio é o *da universalização*, cujo significado é a obrigação de o Município ou o Distrito Federal, nos termos previstos no planejamento, propiciar a “*ampliação progressiva do acesso de todos os domicílios ocupados ao saneamento básico*” (art. 3º, III, da LNSB).⁸⁶ Ou seja, há aqui um reforço ao *princípio da continuidade do serviço público*, no sentido de que se trata de atividade a que obrigatoriamente o Poder Público deve prover.

A importância do princípio é também de ordem constitucional:

Tal princípio acaba por reproduzir os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil insculpido no art. 3º da Constituição Federal, pois ao possibilitar a totalidade da população brasileira o amplo e irrestrito acesso ao saneamento básico, está de maneira axiomática constituindo uma sociedade livre, justa e solidária, garantindo o desenvolvimento nacional; erradicando a pobreza e a marginalidade, com a redução das desigualdades sociais e regionais e promovendo o bem de todos (...).⁸⁷

Observe-se que a *universalização de acesso* não é imediata, porque – como todos os direitos de índole econômica, social ou cultural – depende dos recursos disponíveis para a sua realização.⁸⁸ Daí porque a universalização é *progressiva*, o que possui o significado de que, concretizado o acesso aos serviços, ele não poderá ser subtraído, por força do *princípio da proibição do retrocesso social*, até porque se trata de direito que se incorporou no patrimônio jurídico dos usuários.⁸⁹

⁸⁶ A menção ao planejamento se deve ao fato de que o plano de saneamento básico, nos termos do art. 19, *caput*, II, da LNSB, deve prever “objetivos e metas de curto, médio e longo prazos para a universalização, admitidas soluções graduais e progressivas (...)”.

⁸⁷ CASTRO, Taiane Lobato de. Os princípios legais do saneamento básico: uma análise do artigo 2º da Lei n. 11.445/2007. In: DAL POZZO, Augusto Neves; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Tratado sobre o marco regulatório do saneamento básico no direito brasileiro. São Paulo: Contracorrente, 2017. p. 173-197.

⁸⁸ Sobre este tema, v. RIBEIRO, Wladimir Antônio. O saneamento básico como um direito social. Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 13, n. 52, p. 229-251, out./dez. 2015.

⁸⁹ Sobre o tema, clássica é a aceção de José Joaquim GOMES CANOTILHO: “o núcleo essencial dos direitos sociais já realizado e efetivado (...) deve considerar-se constitucionalmente garantido sendo inconstitucionais quaisquer medidas estaduais que, sem a criação de outros esquemas alternativos ou compensatórios, se traduzam na prática numa “anulação”, “revogação” ou “aniquilação” pura e simples desse núcleo essencial” (*Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 2ª edição. Coimbra: Almedina,

Porém, ao lado de soluções progressivas, há a possibilidade de soluções *graduais* – em que os serviços de saneamento básico possuem características diferentes das consideradas adequadas, seja em razão da mencionada escassez de recursos públicos, seja em razão da capacidade de pagamento dos usuários⁹⁰ – como nos casos de esgotamento sanitário em que os esgotos não são tratados antes de seu lançamento no corpo d’água receptor ou, ainda, quando a infraestrutura de uma área da cidade possui infraestrutura de manejo de águas pluviais considerando como chuva de projeto uma chuva de recorrência de dois anos, quando o planejamento e as condições locais considerarem adequada a de recorrência de dez anos.

Porém esse *gradualismo*, como o próprio vocábulo comunica, não deve significar que os patamares mais baixos que os adequados devem se eternizar, porque há que se alcançar a implantação completa destes serviços públicos, daí que também é princípio dos serviços públicos de saneamento básico o da *integralidade*, “compreendida como o conjunto de todas as atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento básico, propiciando à população o acesso na conformidade de suas necessidades e maximizando a eficácia das ações e resultados” (art. 2º, II, da LNSB).

Terceiro princípio dos serviços públicos de saneamento básico é o do *respeito às peculiaridades locais e regionais*.⁹¹ Isso significa que os serviços públicos de saneamento básico não precisam ser iguais em todo o território nacional. As pronunciadas diferenças de regimes hídricos e pluviais, geomorfológicas, urbanísticas e sociais devem ser levadas em consideração na concepção destes serviços. Contudo, o limite é que os elementos que caracterizam cada um dos serviços públicos de saneamento básico sejam atendidos, mesmo que com progressividade e gradualismo – por ex., o serviço público de abastecimento de água envolve o fornecimento de água potável *até a ligação predial*⁹², o que significa que soluções como chafarizes e outras que não prevejam ligações prediais não podem ser consideradas como “variantes do

1998, p. 321. Ainda sobre o tema, v. PINTO E NETTO, Luísa Cristina. *O princípio de proibição de retrocesso social*. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2010.

⁹⁰ A LNSB menciona como um dos “princípios” fundamentais dos serviços públicos de saneamento básico o da “utilização de tecnologias apropriadas, considerando a capacidade de pagamento dos usuários e a adoção de soluções graduais e progressivas” (art. 2º, VIII).

⁹¹ Art. 2º, V, da LNSB.

⁹² Art. 2º, I, “a”, da LNSB.

serviço público de abastecimento de água em razão das peculiaridades locais ou regionais”, mas como meros paliativos, adotados até que os recursos técnicos e financeiros permitam que o serviço público previsto em lei seja ofertado.

Quarto princípio é o da *integração*, pelo que a gestão dos serviços públicos de saneamento básico deve considerar as políticas públicas de desenvolvimento urbano, de habitação, de proteção ambiental, de promoção à saúde e de gestão eficiente dos recursos hídricos.⁹³ Importante se ter em conta que a própria existência de um regime jurídico uniforme para os cinco serviços públicos de saneamento básico⁹⁴ já se trata de uma integração entre eles (por ex., estão submetidos a um mesmo *plano de saneamento básico*), porém necessário ir além e haver a integração com outras políticas públicas diretamente vinculadas com a de saneamento básico, como as de habitação ou de regularização fundiária, porque sem elas não há como se alcançar objetivos da própria política de saneamento básico, como a da universalização. Além disso, o saneamento básico deve atender à regulação ambiental, inclusive no que se refere à necessidade de licenciamento, bem como aos preceitos da política de gerenciamento de recursos hídricos – nesses aspectos inclusive pode se dizer que a regulação dos serviços públicos de saneamento básico é uma regulação *subordinada* à regulação ambiental e de recursos hídricos, uma vez que deve sempre atender ao que estas últimas prescreverem.

Quinto e último princípio de nossa enumeração é o da *transparência e controle social*.⁹⁵ Como o saneamento básico é um *direito*⁹⁶, inclusive

⁹³ Art. 2º, VI e XII, da LNSB.

⁹⁴ Quais sejam: (i) serviço público de abastecimento de água; (ii) serviço público de esgotamento sanitário; (iii) serviço público de manejo de águas pluviais urbanas; (iv) serviço público de manejo de resíduos sólidos urbanos e (v) serviço público de limpeza pública.

⁹⁵ Art. 2º, IX e X; e Art. 3º, IV, da LNSB.

⁹⁶ No âmbito do direito brasileiro há um debate se o *saneamento básico* seria um direito *en se*, ou se é apenas uma política pública instrumental de direitos sociais como os de moradia, alimentação adequada ou à saúde: “em realidade não haveria um ‘direito ao saneamento básico’, mas sim um direito a condições ambientais que preservam ou promovam a saúde humana, ou seja, um ‘direito à salubridade ambiental’, o qual, para ser concretizado, depende de efetivas políticas públicas de saneamento básico, mas não apenas. Muitas vezes a salubridade ambiental somente pode ser obtida mediante a efetiva concretização do *direito a uma moradia adequada* ou do *direito à segurança alimentar*” (RIBEIRO, Wladimir António. O saneamento básico como um direito social. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 13, n. 52, out./dez. 2015, p. 236).

reconhecido pela esfera internacional⁹⁷, importante que os cidadãos, que são os titulares desse direito, saibam as condições em que ele é prestado e que garantam a sua continuidade e qualidade⁹⁸ – o que, por exemplo, explica que a LNSB preveja que “as interrupções programadas serão previamente comunicadas ao regulador e aos usuários” (art. 40, § 1º).

Não por outra razão, a Lei Nacional de Saneamento Básico (LNSB) é enfática em prever que os cidadãos devem ter a oportunidade de expor suas críticas e opiniões antes de decisões que venham a afetar os serviços, como nos casos de elaboração de planos de saneamento básico (arts. 19, § 5º, e 51, *caput* e parágrafo único) e na contratação da prestação dos serviços (art. 11, *caput*, IV), bem como também afirma que as informações do Sistema Nacional de Informações em Saneamento (Sinisa) “são públicas e acessíveis a todos, devendo ser publicadas por meio da internet” (art. 53, § 1º) e, ainda, que “deverá ser assegurada publicidade aos relatórios, estudos, decisões e instrumentos equivalentes que se refiram à regulação ou à fiscalização dos serviços, bem como aos direitos e deveres dos usuários e prestadores, a eles podendo ter acesso qualquer do povo, independentemente da existência de interesse direto” (art. 26, *caput*).

Em suma, como afirma a LNSB, um de seus princípios é o da “transparência das ações, baseada em sistemas de informações e processos decisórios institucionalizados” (art. 2º, IX), pelo que as decisões sobre esta política pública nunca podem surpreender os cidadãos que, no que for relevante, sempre terão o direito de expor suas críticas e sugestões, as quais devem ser seriamente levadas em consideração no processo de tomada de decisão – pelo que a não abertura de oportunidade para manifestação, ou a apreciação deficiente das contribuições ofertadas pela sociedade

⁹⁷ A Resolução nº 64/292, de 28 de julho de 2010, da Assembleia Geral das Nações Unidas “reconhece que o direito água potável e ao saneamento é um direito humano essencial para a plena fruição da vida e de todos os outros direitos humanos”.

⁹⁸ A doutrina, ressaltando a importância do princípio, afirma que: “[O] princípio da transparência das ações exige que o titular do serviço público possua os dados estatísticos e indicadores relativos às condições da prestação dos serviços, com sua consequente disponibilização para a caracterização da demanda e da oferta, bem como deve permitir e facilitar o monitoramento e avaliação da eficiência e da eficácia da prestação dos serviços de saneamento básico, conforme o art. 53 da Lei n. 11.445/07.” CASTRO, Taiane Lobato de. Os princípios legais do saneamento básico: uma análise do artigo 2º da Lei n. 11.445/2007. In: DAL POZZO, Augusto Neves; OLIVEIRA, José Roberto Pimenta; BERTOCCELLI, Rodrigo de Pinho. Tratado sobre o marco regulatório do saneamento básico no direito brasileiro. São Paulo: Contracorrente, 2017. p. 173-197.

civil, podem redundar na invalidação do ato ou contrato.⁹⁹ Além disso, se afirma expressamente que o *controle social* é um dos princípios que informam o regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico, inclusive conceituando *controle social* como “conjunto de mecanismos e procedimentos que garantem à sociedade informações, representações técnicas e participações nos processos de formulação de políticas, de planejamento e de avaliação relacionados aos serviços públicos de saneamento básico” (art. 3º, IV).

Ultrapassado os aspectos relativos aos princípios, há que se ver que o regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico possui normas que *caracterizam ditos serviços*. Duas destas normas merecem destaque, que são as que distinguem os serviços públicos de saneamento básico (i) *dos recursos hídricos*; e (ii) *das ações de saneamento de responsabilidade privada*.

O primeiro caso se refere ao artigo 4º da LNSB:

“Art. 4º Os recursos hídricos não integram os serviços públicos de saneamento básico.

Parágrafo único. A utilização de recursos hídricos na prestação de serviços públicos de saneamento básico, inclusive para disposição ou diluição de esgotos e outros resíduos líquidos, é sujeita a outorga de direito de uso, nos termos da Lei no 9.433, de 8 de janeiro de 1997, de seus regulamentos e das legislações estaduais.”

O texto legal contraria alguns doutrinadores que defendem que não seria possível haver a propriedade privada sobre a água, sendo permitido apenas o “direito de uso”. Contudo, o texto da lei deixa claro que a água que foi captada de um corpo hídrico, uma vez dele destacada e incorporada a serviço público de saneamento básico (por ex., a serviço público de abastecimento de água), *não se configura mais como recurso hídrico* e passa a integrar o serviço público, ou seja, torna-se *propriedade*

⁹⁹ No âmbito internacional, a sujeição ao controle social é característica marcante, especialmente nos Estados Unidos. Inclusive, aproximadamente 40% dos regulamentos editados pelas entidades reguladoras norte-americanas são anulados pelos tribunais, sob o argumento de seu caráter arbitrário ou caprichoso justamente porque a entidade reguladora não analisou adequadamente as críticas e as sugestões encaminhadas no âmbito do controle social, inclusive no que se refere às possíveis alternativas ao regulamento proposto (conf. PIERCE, R. J., Jr; SHAPIRO, S. A.; e VERKUIL. P.E. - *Administrative Law and Process*, 2ª. ed., Westbury NY: The Foundation Press, 1992, p. 309).

do titular do serviço público. Uma vez fornecida água para um usuário, deixa de ser serviço público e se torna propriedade do usuário.

No caso do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*, a água pluvial privada, ou pública de uso comum do povo, ao se integrar a uma infraestrutura deste serviço público, ficando sujeita ao planejamento e regulação decorrentes, até o momento em que, tratada ou não, é lançada em um corpo d'água receptor. Caso o corpo d'água receptor seja um recurso hídrico, a água lançada integrá-lo-á, passando a ser disciplinada pelo regime jurídico e regulação próprios dos recursos hídricos.

Doutro lado, seja para captar água, seja para lançar efluentes em um corpo d'água caracterizado como recurso hídrico, haverá o serviço público de saneamento básico que atender as prescrições do planejamento e da gestão de recursos hídricos, inclusive – salvo nas excepcionais hipóteses de isenção – havendo que obter as necessárias outorgas de direito de uso de recursos hídricos. Ou seja, até para o sistema de drenagem municipal lançar água da chuva em um corpo d'água, em razão do impacto que pode gerar, haverá o lançamento que ser admitido pela autoridade de recursos hídricos.

Já a segunda norma de *caracterização dos serviços* é a do art. 5º da LNSB:

“Art. 5º Não constitui serviço público a ação de saneamento executada por meio de soluções individuais, desde que o usuário não dependa de terceiros para operar os serviços, bem como as ações e serviços de saneamento básico de responsabilidade privada, incluindo o manejo de resíduos de responsabilidade do gerador.”

Este dispositivo da Lei Nacional de Saneamento Básico (LNSB), editada em 2007, aborda questão moderna e muito importante.

Cuida, em primeiro lugar, da possibilidade de aquela pessoa que, a princípio, seria o usuário propiciar a autossatisfação da necessidade a que o serviço público é destinado a atender. A existência de um determinado serviço público disponível não pode significar a obrigatoriedade de que seja efetivamente utilizado,

porque não há como se constranger as pessoas a utilizá-lo contra a vontade, em razão do princípio constitucional da liberdade.

A LNSB reconhece a esfera de liberdade dos cidadãos, pelo que a autossatisfação *é possível* (não configurando serviço público), porém *desde que o usuário* [ou aquele que seria o usuário] *não dependa de terceiros para operar os serviços*. A opção da lei foi a de reconhecer que, em face de atividade tão essencial à dignidade da pessoa humana a ponto de se configurar como serviço público, os cidadãos somente podem depender *de si mesmos* (como reflexo de seu direito de liberdade) ou, então, *do Estado* – não sendo admitido que, em algo tão essencial, esse cidadão fique na dependência de outros privados, mediante atividade que não configure serviço público.

Com isso, por exemplo, observadas as exigências de *outorga de direito de uso de recursos hídricos* e de *licença ambiental*, um cidadão poderá extrair água subterrânea e utilizá-la, inclusive, caso comprovadamente potável (e sujeita ao controle e vigilância devidos), podendo fazer uso desta água, do qual é proprietário, para fins de higiene e de alimentação. O cidadão, portanto, possui o *direito* de não depender do Estado e propiciar a sua autossatisfação. Observe-se que isso não deve ser confundido com o fato de que este mesmo cidadão tenha que pagar, caso instituída, *tarifa por mera disponibilidade* de serviço público de saneamento básico ou de suas infraestruturas.

Evidente que esta norma possui ampla aplicação no manejo das águas pluviais urbanas, uma vez que o proprietário privado destas águas pode delas se utilizar, não sendo obrigatório que tenha que as encaminhar para o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, cujo uso será sempre facultativo.¹⁰⁰

Segundo aspecto é que o disposto no artigo 5º da LNSB, ao afirmar que não podem ser caracterizadas como serviço público *as ações e serviços de saneamento básico de responsabilidade privada, incluindo o manejo de resíduos de responsabilidade do gerador*, cria um critério para a compreensão e a organização dos

¹⁰⁰ Poder-se-ia cogitar de uma legislação municipal que venha a obrigar o usuário a lançar suas águas pluviais nas redes, para fins de manter o regime hídrico de rios e outros corpos d'água (ou seja, a hipótese seria a existência de uma regulação que não se satisfaria com o usuário pagar a *tarifa por disponibilidade*, exigindo que o usuário efetivamente utilize o serviço). No direito brasileiro, uma vez que a água pluvial se torna propriedade privada, tal disposição implicaria em uma autêntica desapropriação, o que – em caracterizado o dano – poderá dar ensejo à indenização.

serviços públicos de saneamento básico, no sentido de que devem observar ao *princípio do poluidor-pagador*, ou seja, não podem ser veículo para que este princípio seja esvaziado de seu sentido, e, assim, fazendo com que a coletividade assumira responsabilidades e custos que a legislação atribuiu àquele que exerce atividade com impacto ou risco ambiental.¹⁰¹

Uma aplicação desse princípio é em relação aos resíduos originários de embalagens, reconhecidos como *sujeitos à logística reversa*. Lembra-se que a logística reversa dos resíduos originários de embalagens é um instrumento que aplica o *princípio do poluidor-pagador*, atribuindo aos consumidores, comerciantes, distribuidores, importadores e fabricantes o ônus de reinserir no processo produtivo tais resíduos, por meio de, dentre outros meios, reutilização e reciclagem. Por causa desta forma de atribuição de responsabilidade ambiental, não é lícito ao Poder Público continuar a se responsabilizar por estes resíduos mediante o *serviço público de manejo de resíduos sólidos urbanos*, sem qualquer remuneração pelos responsáveis, portanto substituindo-se a eles inclusive do ponto de vista de arcar com ônus econômico. Como diz a LNSB, não configuram serviço público *as ações e serviços de saneamento básico de responsabilidade privada, incluindo o manejo de resíduos de responsabilidade do gerador* (art. 5º, *in fine*).

Conclui-se a exposição dos principais elementos do *regime jurídico uniforme dos serviços públicos de saneamento básico* com o tópico referente às normas de gestão dos serviços. Em análise sistemática da LNSB, pode-se facilmente se concluir que a gestão dos serviços se efetiva pelo exercício de cinco funções públicas: (i) normativa; (ii) de planejamento; (iii) de regulação; (iv) de fiscalização e de (v) de prestação dos serviços, seja mediante órgão ou entidade do ente da Federação titular dos serviços (que poderá contratar parte dos insumos necessários no mercado, como nos casos de locação de equipamentos ou a contratação da execução de obras), seja

¹⁰¹ Cristiane DERANI esclarece bem este aspecto do princípio do poluidor-pagador: “durante o processo produtivo, além do produto a ser comercializado, são produzidas ‘externalidades negativas’. São chamadas externalidades porque, embora resultante da produção, são recebidas pela coletividade, ao contrário do lucro, que é percebido pelo produtor privado. Daí a expressão ‘privatização de lucros e socialização de perdas’, quando identificadas as externalidades negativas. Com a aplicação do princípio do poluidor-pagador, procura-se corrigir este custo adicionado à sociedade, impondo-se sua *internalização*. Por isso, este princípio é conhecido como o *princípio da responsabilidade*” (*Direito ambiental econômico*, 3ª. ed., S. Paulo: Saraiva, 2008, p. 142-143). Sobre o tema, com especial atenção na sua aplicação na gestão de resíduos, v. ARAGÃO, Maria Alexandra de Sousa. *O princípio do poluidor-pagador*, Coimbra: Coimbra Editora, 1997.

mediante terceiro contratado. As quatro últimas funções, que se distinguem da função normativa, caracterizam o ciclo de *gestão* dos serviços públicos de saneamento básico.

Do ponto de vista da *função normativa* algo que merece ser destacado, e que decorre óbvio da própria estrutura deste texto, é que há um conjunto de normas aplicáveis *a todos os serviços públicos de saneamento básico*. Ou seja, em grande medida, do ponto de vista normativo, os cinco serviços públicos de saneamento básico são disciplinados em conjunto, da mesma forma que estão subordinados a um mesmo planejamento e, ainda, devem estar sujeitos à adequadas regulação e fiscalização.

Contudo, no que se refere à *função normativa*, o saneamento básico possui característica peculiar: apesar de ser o Município ou o Distrito Federal o titular dos serviços públicos de saneamento básico, a legislação sobre eles não é exclusivamente deles, mas deve atender às *diretrizes fixadas pela União*, nos termos do art. 20, XXI, da Constituição Federal. Ou seja: apesar de a regra ser a do o titular quem legislar sobre os serviços, no caso do saneamento básico há exceção.

Com isso, o serviço público de saneamento básico possui uma legislação complexa: (i) a *lei de diretrizes*, e eventual regulamento, editados pela União; (ii) a legislação *de disciplina específica dos serviços*, editada pelo Município ou pelo Distrito Federal (ou seja, pelo titular).

Em termos mais concretos: os serviços públicos de saneamento básico são regidos pela Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007 – Lei Nacional de Saneamento Básico (LNSB), e por seu Regulamento (Decreto nº 7.217, de 21 de junho de 2010), bem como pela legislação municipal e pelos atos normativos editados, em nome do Município, pelo ente regulador dos serviços. Ou, como diz a própria LNSB, atendidas as diretrizes fixadas pela legislação federal, “o titular dos serviços formulará a respectiva política pública de saneamento básico” (art. 9º, *caput*).

Observe-se que o Estado-membro *não possui* competência legislativa sobre os serviços públicos de saneamento básico. Inclusive o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucionais leis estaduais que tinham por objetivo

disciplinar os serviços públicos de saneamento básico, por entender que tais leis invadiram esfera de competência municipal.¹⁰²

Contudo, isso não significa que o Estado-membro não tenha atuação no saneamento básico. Ao contrário disso, a Constituição Federal previu que cabe não só ao Município e ao Distrito Federal, mas também ao Estado-membro e à União a “promoção de melhorias nas condições de saneamento básico”.¹⁰³ Vê-se que o Estado-membro deve *cooperar com o Município*, auxiliando-o na prestação dos serviços públicos de saneamento básico.¹⁰⁴ E isso pode se dar de várias maneiras. Uma das mais comuns é o Estado-membro criar empresa de saneamento básico, oferecendo-a para que seja contratada pelos Municípios. Outra forma de cooperação é o Estado criar agência reguladora a fim de que, caso queiram, os Municípios deleguem a essa agência o exercício da função de regulação dos serviços de saneamento básico.

Veja-se: é incabível legislação estadual *sobre serviços de saneamento básico*, mas são possíveis leis estaduais *que disciplinem as formas por meio das quais o Estado-membro cooperará com os Municípios* no planejamento, na regulação, na fiscalização ou na prestação de tais serviços, como também podem ser possíveis leis estaduais que, ao disciplinarem outros assuntos (por exemplo, meio-ambiente ou recursos hídricos) venham a, *indiretamente*, disciplinar aspectos relevantes dos serviços públicos de saneamento básico.¹⁰⁵

Quanto à *função de planejar*¹⁰⁶, ela é definida pelo Regulamento da LNSB nestes termos:

¹⁰² Vejam-se as decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 2340-SC, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 6.3.2013, e 1.842-RJ, Rel. Min. Maurício Corrêa, j. 6.3.2013, nesta última no que declarou inconstitucionais os arts. 11 a 21 da Lei nº 2.869, de 1997, do Estado do Rio de Janeiro.

¹⁰³ Art. 23, *caput*, IX, da Constituição Federal.

¹⁰⁴ O parágrafo único do artigo 23 da Constituição Federal prevê que lei complementar deverá disciplinar como deve se dar a cooperação entre os entes nessas matérias de competência comum, como é o caso da promoção da melhoria das condições de saneamento básico. Porém, para o campo do saneamento básico, tal lei complementar não foi até hoje editada.

¹⁰⁵ Lei estadual que pode ser utilizada como referência, dada a sua elevada qualidade técnica, é a Lei nº 11.172, de 8 de dezembro de 2008, do Estado da Bahia.

¹⁰⁶ Recentemente o tema do planejamento tem recebido uma melhor análise da doutrina jurídica. Merecem aqui destaque Thiago MARRARA e sua obra *Planungsrechtliche Konflikte in Bundesstaaten - eine rechtsvergleichende Untersuchung am Beispiel der raumbezogenen Planung in Deutschland und Brasilien*. 1. ed. Hamburgo: Dr. Kovac, 2009, como o seu bem mais acessível artigo, “A Atividade de Planejamento na Administração Pública: O Papel e o Conteúdo das Normas Previstas no Anteprojeto da Nova Lei de Organização Administrativa”. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador,

Decreto nº 7.217, de 21 de junho de 2010 (Regulamento da LNSB)

Art. 2º Para os fins deste Decreto, consideram-se:

I - planejamento: as atividades atinentes à identificação, qualificação, quantificação, organização e orientação de todas as ações, públicas e privadas, por meio das quais o serviço público deve ser prestado ou colocado à disposição de forma adequada;

.....

O conceito encerra, como se verá, diversos desafios. Destacam-se dois deles: (i) a questão da *indelegabilidade* da função de planejar e (ii) as *diferentes formas* por meio das quais se pode elaborar um plano municipal de saneamento básico.

A função planejamento *é indelegável*, cabendo ser executada apenas pelo titular dos serviços públicos de saneamento básico (vale repetir: pelo Município ou pelo Distrito Federal). É que, por meio do planejamento, definem-se os aspectos essenciais dos serviços, em especial no que se refere a sua qualidade ou abrangência, esta última entendida também em quando determinadas populações terão acesso a ele – vale dizer, terão acesso a um **direito**, reconhecido como **direito humano** pela Resolução nº 64/292, 28 de julho de 2010, da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU).

Se outras funções são delegáveis, porque se trata de utilizar meios de terceiros para se executar o previamente definido, no planejamento está precisamente se definindo – é o núcleo duro decisório -, pelo que *delegar o planejamento seria o mesmo que delegar a titularidade*. E não pode ente da Federação mercadejar com competência que lhe foi atribuída pela Constituição. Se o projeto constitucional é a titularidade local do saneamento básico, vinculando-o à instância municipal, seria uma fraude ao projeto constitucional de democracia (e, portanto, de descentralização do poder) falar-se em delegação do planejamento.¹⁰⁷

Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 27, julho/agosto/setembro de 2011. Disponível na Internet: <<http://www.direitodoestado.com/revista/REDE-27-SETEMBRO-2011-THIAGO-MARRARA.pdf>>. Acesso em: 10 de janeiro de 2020. Também merece aqui menção a obra de Juliano Ribeiro Santos VELOSO, *Direito ao planejamento*, Belo Horizonte: D'Plácido, 2014.

¹⁰⁷ O Supremo Tribunal Federal, em decisão que cuidou do saneamento básico, na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade nº 2095-RS, decidiu que as competências de natureza decisória ou planejadora não podem ser alvo de delegação.

Por esta razão é que a LNSB, nas diversas vezes em que menciona o planejamento, deixa claro que não pode ser objeto de delegação. Tome-se como exemplo o artigo 8º:

“Os titulares dos serviços públicos de saneamento básico poderão delegar a organização, a regulação, a fiscalização e a prestação desses serviços, nos termos do art. 241 da Constituição Federal e da Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005.”

Como se vê, quando a LNSB prevê a delegação de funções de gestão dos serviços públicos de saneamento básico, não menciona o planejamento. Não se trata de uma omissão, mas do reconhecimento da indelegabilidade do planejamento. Mesmo quando a LNSB disciplina a prestação regionalizada dos serviços públicos de saneamento básico, repete o mesmo procedimento:

“Art. 14. A prestação regionalizada de serviços públicos de saneamento básico é caracterizada por:

I - um único prestador do serviço para vários Municípios, contíguos ou não;

II - uniformidade de fiscalização e regulação dos serviços, inclusive de sua remuneração;

III - compatibilidade de planejamento.”

Note-se: se o prestador pode ser o mesmo para vários Municípios, se a fiscalização e regulação podem ser uniformes, entretanto em relação ao planejamento de diversos Municípios admite-se, apenas, que haja *compatibilidade* entre eles.

Contudo, a indelegabilidade da função planejamento não significa que a União, Estado-membro ou Municípios não possam cooperar entre si no planejamento do saneamento básico. É viável, por exemplo, que a União, ou o Estado, ou Município forneça estudos técnicos que possam informar a elaboração dos planos de saneamento básico. Há ainda que se dizer que a indelegabilidade da função planejamento, no âmbito da gestão dos serviços públicos de saneamento básico, *não impede que o planejamento possa ser executado por meio de consórcio público do qual o Município participe*. Isso porque o Município, quando constitui consórcio público,

não está delegando o exercício de competências para o consórcio, *uma vez que o consórcio integra a administração de cada um dos entes da Federação consorciados.*

Como se diz na linguagem jurídica, o consórcio público é uma *longa manus*, ou seja, um braço, um pedaço do corpo administrativo do ente da Federação consorciado, e não alguém diferente e estranho a ele. O Município, em realidade, atribuiu ao consórcio público, que integra a estrutura administrativa municipal, a execução de determinadas competências, da mesma maneira que se atribui o exercício de competências a uma secretaria, empresa pública ou autarquia municipal. Como ninguém delega algo para si mesmo, não há delegação. Com isso, a função planejamento dos serviços públicos de saneamento básico pode ser *atribuída* ao consórcio público, sem com isso se falar que se está violando o atributo da indelegabilidade da função planejamento.

Cabe, ainda sobre o tema da *função de planejar* cabe ainda apresentar as formas pelas quais pode ser elaborado o plano de saneamento básico. São duas:

- (i) **global**, envolvendo todos os cinco serviços públicos de saneamento básico (quais sejam: serviço público de abastecimento de água potável; serviço público de esgotamento sanitário; serviço público de manejo de águas pluviais urbanas; serviço público de manejo de resíduos sólidos urbanos e serviço público de limpeza pública);
- (ii) **Por planos setoriais**, que englobem um ou mais serviços públicos de saneamento básico. Neste último caso, os planos setoriais devem ser consolidados e compatibilizados, a fim de dar origem ao plano de saneamento básico, como prevê o art. 19, § 2º, da LNSB.

Observe que, tanto um, como o outro caminho, levam a um plano *que integre os quatro componentes do saneamento básico* (água potável, esgotamento sanitário, águas pluviais urbanas e resíduos sólidos, sendo que este último componente está vinculado a dois *serviços públicos de saneamento básico*: (i) ao serviço público de manejo de resíduos sólidos urbanos, e (ii) ao serviço público de

limpeza pública). A lei os reconhece em conjunto, visualizando uma sinergia entre eles, que deve ser evidenciado pelo seu planejamento obrigatório e integrado. Quer-se com isso dizer que o fato de o plano poder ser elaborado por etapas, mediante planos setoriais, não isenta que haja o esforço final de se viabilizar o momento integrado e conjunto do planejamento.

Também a função de regular foi conceituada pelo Regulamento da Lei Nacional de Saneamento Básico, *in verbis*:

“Art. 2º Para os fins deste Decreto, consideram-se:

.....

II - regulação: todo e qualquer ato que discipline ou organize determinado serviço público, incluindo suas características, padrões de qualidade, impacto socioambiental, direitos e obrigações dos usuários e dos responsáveis por sua oferta ou prestação e fixação e revisão do valor de tarifas e outros preços públicos, para atingir os objetivos do art. 27;

.....

IV - entidade de regulação: entidade reguladora ou regulador: agência reguladora, consórcio público de regulação, autoridade regulatória, ente regulador, ou qualquer outro órgão ou entidade de direito público que possua competências próprias de natureza regulatória, independência decisória e não acumule funções de prestador dos serviços regulados;

..... “

Primeira característica dessas funções é a delegabilidade de sua execução. Ao contrário da função de planejamento, cujo exercício é indelegável (mas que não impede que se receba de terceiros insumos para o planejamento), as funções de regular e de fiscalizar são delegáveis *para outras entidades de Direito Público*.

Importante dizer que a delegabilidade do exercício de tal função já foi objeto de árduos questionamentos, mas o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento que se trata de função cujo exercício pode ser delegado.¹⁰⁸ A partir disso, a LNSB possui dispositivo que, expressamente, prevê a hipótese de delegação:

¹⁰⁸ V. Acórdão proferido na Medida Cautelar deferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2095-RS, Rel. Octávio GALLOTTI. Observe-se que o STF recentemente julgou o mérito da ação, porém sem

“Art. 8º Os titulares dos serviços públicos de saneamento básico *poderão delegar* a organização, *a regulação*, a fiscalização e a prestação desses serviços, nos termos do art. 241 da Constituição Federal e da Lei nº 11.107, de 6 de abril de 2005.”

Doutro lado, não é qualquer entidade que pode receber os poderes de regulação. Como se tratam de funções vinculadas diretamente à atividade ordenadora da Administração Pública, implicam o exercício de *poderes de autoridade* – vale dizer, do poder de impor unilateralmente obrigações aos cidadãos, no esteio do previsto em lei.¹⁰⁹ Disso resulta que seu exercício somente pode se dar mediante entidades públicas, regidas diretamente pelo Direito Público, inclusive no que se refere ao regime jurídico de seus servidores, o que, contudo, não impede um consórcio público de exercer a regulação.¹¹⁰

Aspecto sempre presente quando se fala em regulação é a de que o órgão ou entidade que a exerce não basta ser órgão ou entidade da Administração Pública, regido integralmente pelo Direito Público inclusive em relação ao vínculo que mantém com o seu pessoal, mas, também, deve possuir algumas outras características em relação à sua governança, expressamente previstas na LNSB:

“Art. 21. O exercício da função de regulação atenderá aos seguintes princípios:

I - independência decisória, incluindo autonomia administrativa, orçamentária e financeira da entidade reguladora;

II - transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.”

mencionar expressamente no Acórdão o aspecto relativo à delegabilidade, que permaneceu implícito aos fundamentos adotados.

¹⁰⁹ Como esclarece Ricardo Marcondes MARTINS, em nota de sua obra *Regulação Administrativa à Luz da Constituição Federal* (São Paulo: Malheiros, 2011, p. 122) o conceito de Administração Ordenadora foi proposto pela doutrina alemã, tendo sido pouco a pouco incorporado em outros sistemas, como o espanhol, que mereceu a atenção dos juristas como GARCÍA DE ENTERRÍA e TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ sendo, no Brasil, sistematizada por Carlos Ari SUNDFELD, em seu livro *Direito Administrativo Ordenador*, São Paulo: Malheiros, 2003. Contudo, muitos operadores do Direito continuam a utilizar a fórmula “poder de polícia”. Ainda sobre a atividade regulatória se referir ao exercício de poderes de autoridade, v.: MARQUES, Floriano de Azevedo. *Agências Reguladoras Independentes – Fundamentos e Regime Jurídico*, Belo Horizonte: Fórum, 2005, p. 47-48 e SUNDFELD, Carlos Ari. *Fundamentos de Direito Público*, 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 147 e ss.

¹¹⁰ Na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2310-DF, o Ministro MARCO AURÉLIO concedeu liminar suspendendo dispositivos de lei federal que previa a possibilidade de servidores com vínculo de Direito Privado, regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, exercer atividades de regulação e de fiscalização, sob o argumento de que o exercício de poderes de autoridade, típicos das atividades de regulação e de fiscalização, exigia regime jurídico específico, obrigando que os agentes públicos que os exerçam estejam sob o regime administrativo (também conhecido por “estatutário”).

A principal dessas características é a *independência decisória*, a qual implica em autonomia administrativa, orçamentária e financeira *na medida do necessário* para assegurar a independência decisória. Observe-se que a LNSB não obriga a adoção do modelo de “agências reguladoras”, mas exige que a entidade ou órgão que exerça as funções regulatórias possua determinadas características.

Do Regulamento da LNSB viu-se que o *regulador* pode ser *qualquer órgão ou entidade de direito público que possua competências próprias de natureza regulatória, independência decisória e não acumule funções de prestador dos serviços regulados*. Não é, portanto, necessário que o regulador seja uma autarquia, uma vez que se prevê que tal regulador *pode* se revestir na forma de *órgão*, singular ou colegiado. O fundamental é, apenas, que atenda três exigências: (i) possua *competências próprias* (ou seja, é função dele ser regulador, mesmo que esteja regulando por força de delegação); (ii) possua *independência decisória*, e (iii) *não acumule funções de prestador dos serviços regulados*.

A *função de fiscalizar* é derivada das demais. Fiscaliza-se o atendimento de normas legais, contratuais, de regulação – implicando o poder de fiscalizar também o poder de impor sanções, face ao descumprimento ou ao cumprimento defeituoso de obrigações. Esta função foi assim conceituada pelo Regulamento da Lei Nacional de Saneamento Básico:

“Art. 2º Para os fins deste Decreto, consideram-se:

.....

III - fiscalização: atividades de acompanhamento, monitoramento, controle ou avaliação, no sentido de garantir o cumprimento de normas e regulamentos editados pelo poder público e a utilização, efetiva ou potencial, do serviço público;

.....”

Observe-se que o conceito do Regulamento é o da fiscalização vinculada à *regulação*, sendo atividade a ser desempenhada também pelo órgão ou entidade de regulação dos serviços. Tanto é assim, que no texto da LNSB a função de fiscalizar sempre é disciplinada em conjunto com a função de regular.

Daí que se pode alinhar a regra de que sempre que a regulação se refira às atividades de *acompanhamento, monitoramento, controle* ou *avaliação* que tenha por objetivo *garantir o cumprimento de normas e regulamentos* editados pelo órgão ou entidade de regulação, a competência de tais atos de fiscalização será, *prima facie*, deste mesmo órgão ou entidade de regulação.

Contudo, importante também dizer que a atividade de fiscalizar a execução do contrato é inerente ao *contratante*. Até porque, por meio desse acompanhamento, pode o contratante, inclusive, entender que o contrato deve ser modificado, para que possa melhor atender ao interesse público. E é precisamente neste ponto que existe a polêmica.

Alguns entendem que apenas é a Administração Pública, vinculada hierarquicamente ao representante eleito pelo povo, quem pode definir o que seria o *interesse público*, compreendendo suas variações e, a partir delas, inclusive definir alterações no contrato. Tal posição não se confundiria com a do regulador, que atuaria *de forma subordinada ao contrato*, sendo o guardião da sua boa execução – o que pode implicar na alteração do contrato, aperfeiçoando-o para que sua execução tenha maior eficácia, inclusive podendo tal desiderato ser alcançado mediante a prerrogativa que possui o regulador, de *interpretar os dispositivos contratuais*.¹¹¹

Essa situação se torna ainda mais aguda quando o serviço é prestado diretamente, por órgão ou entidade da própria Administração Pública, pelo que teríamos a *Administração-titular* dos serviços; a *Administração-reguladora* e a *Administração-prestadora* dos serviços. Aliás, tal tema, o da regulação e da fiscalização dos serviços prestados de forma direta, é um daqueles que merecem mais e aprofundados estudos, uma vez que se trata de questão com bibliografia escassa.¹¹²

Nessa situação de prestação direta dos serviços, vale dizer, por órgão ou entidade que integra a própria administração do titular, pode ocorrer de o serviço ter grande grau de terceirização, como, geralmente, ocorre com as atividades de

¹¹¹ Artigo 25, § 2º, da Lei Nacional de Saneamento Básico: “§ 2º Compreendem-se nas atividades de regulação dos serviços de saneamento básico a interpretação e a fixação de critérios para a fiel execução dos contratos, dos serviços e para a correta administração de subsídios”.

¹¹² Um dos poucos autores que estudam o tema é o Professor Rui Cunha MARQUES, v., por exemplo, sua obra *Regulação de Serviços Públicos*, Lisboa: Sílabo, 2005, p. 60 e ss. Veja-se também BERG, Stanford V. *Boas práticas de regulação dos prestadores públicos de serviços de água e esgoto*. CEPAL Nações Unidas, Setembro, 2014 e traduzido pela equipe da CEPAL em Brasília.

varrição, capina, roçada e outras que integram a limpeza pública; ou, ainda, com as atividades de coleta e transporte de resíduos sólidos urbanos. Nessa situação de prestação direta com forte terceirização haverá uma dupla fiscalização: (i) a do prestador público sobre os seus privados contratados, e (ii) o do regulador sobre o prestador público, inclusive para saber se está fiscalizando adequadamente os seus contratados.

De qualquer forma, havendo o *contratante* (ou apenas *titular*, se o serviço público é prestado de forma direta) e o *regulador*, a possibilidade de a atividade de um interferir na atividade do outro é muito grande, podendo surgir o conflito. Solução seria concentrar apenas no *contratante* (ou titular, no caso de prestação direta) ou no *regulador* os poderes de fiscalizar. Porém, nessa situação, ou se esvazia os poderes de regulação ou, ainda, se concentra no regulador poderes que podem permitir que as orientações – *de cunho político* - para a política pública, editadas pelo Governo, não sejam adequadamente atendidas, apesar de legítimas.

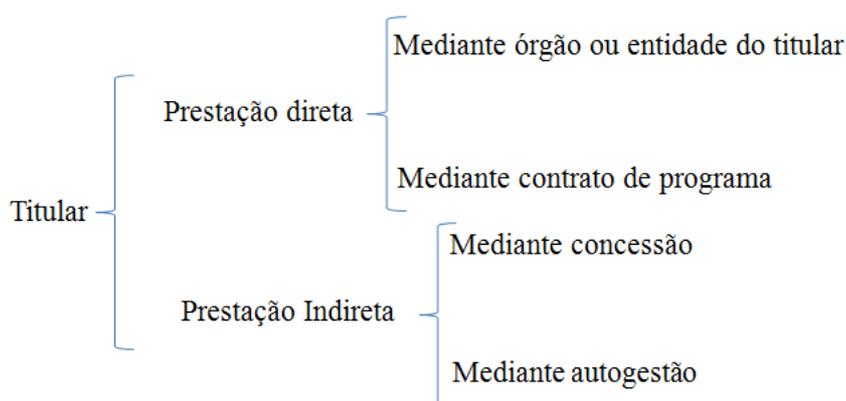
A tendência tem sido a de reconhecer ao *regulador* papel cada vez mais amplo, porém criando instrumentos para *verificar a qualidade da atividade regulatória*, especialmente: (i) mecanismos de controle social; (ii) análises de impacto regulatório que demonstrem a consistência dos atos regulatórios com os objetivos da políticas públicas, e (iii) uma atividade de supervisão da regulação, a fim de aferir a sua qualidade.¹¹³

Chega-se à última função que caracteriza o regime jurídico dos serviços públicos de saneamento básico, que é a de *prestar os serviços*. Como evidente, cabe ao titular definir como os serviços serão prestados. Ou, na forma do que afirma o art. 9º da Lei Nacional de Saneamento Básico - LNSB, “O titular dos serviços formulará a respectiva política pública de *saneamento básico*, devendo, para tanto: (...) *II - prestar* diretamente ou autorizar a delegação dos serviços (...)”.

¹¹³ Sobre estes temas, v. PROENÇA, Jadir Dias (org.). *Contribuições para Melhoria da Qualidade de Regulação no Brasil*, Brasília: Casa Civil da Presidência da República, 2010. Especificamente, sobre a questão mencionada no texto, veja-se, na mencionada coletânea, o artigo de RIBEIRO, Wladimir Antonio. Proposta para a criação de uma unidade de supervisão da regulação, publicada nas pp. 137-190 de seu primeiro volume. A publicação está disponível na internet no site www.regulacao.gov.br. Acesso em 15.jan.2020.

Duas são as formas de prestação: (i) a *prestação direta*, onde o próprio titular presta os serviços, por meio de estrutura administrativa própria ou, mediante contrato de programa, por meio de estrutura administrativa “emprestada” de outro ente da Federação; ou (ii) *prestação indireta*, mediante concessão ou permissão de serviço público contratada mediante licitação.¹¹⁴

De forma sintética, as formas de prestação podem ser assim apresentadas:



A prestação *indireta* ocorre apenas quando os serviços tiverem a sua *exploração* delegada por meio de concessão.¹¹⁵ E *exploração* possui o específico significado de gerir um serviço público, desenvolvendo atividades que assegurem a prestação adequada do serviço público, com *autonomia financeira* – pelo que se deflui que o serviço é colocado à disposição dos usuários *por conta e risco do prestador*.¹¹⁶

¹¹⁴ Estas duas formas de prestação (direta ou indireta) são previstas pela Constituição, que prevê que “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos” (Art. 175, *caput*).

¹¹⁵ O art. 10, *caput, in fine*, da Lei Nacional de Saneamento Básico proíbe formas precárias de delegação da prestação dos serviços, dentre as quais se situa a permissão de serviço público.

¹¹⁶ Observe-se, assim, que é exatamente esse o entendimento da Lei federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995 – Lei de Concessões e de Permissões de Serviços Públicos, *in verbis*: “Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se: (...) II - concessão de serviço público: a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado; (...)”. Sobre o conceito de exploração de serviço público, cabe também destacar a opinião de Marcello CAETANO: “Modos de gestão dos serviços públicos – Como qualquer serviço administrativo, um serviço público é uma organização permanente constituída por quadros de agentes e dispondo dos instrumentos necessários, bem móveis ou imóveis, para desempenhar suas funções (...) Essa organização desenvolve uma atividade destinada a prestar coisas ou serviços ao público e que á a

Quando, por exemplo, a Administração Pública contrata o aluguel de equipamentos, ou determinados serviços, remunerando-os na medida em que são prestados, não haverá *exploração*, mas *mera terceirização*, mantendo o regime de *prestação direta*. A parceria público-privada (PPP) na modalidade concessão administrativa, quando não interferir na exploração dos serviços, também não desnatura o regime de prestação direta.

Doutro lado, pode ocorrer que apenas uma infraestrutura ou fase dos serviços (por exemplo, disposição final dos rejeitos por meio de aterro sanitário) seja fornecida ou prestada em regime de concessão, permitindo situação complexa, em que o serviço público é prestado, em alguns de seus aspectos, sob o regime da prestação direta, e, em outros, sob o regime da prestação indireta.

Mas não é apenas nesses aspectos que a prestação de serviços públicos de saneamento básico, que é atividade vinculada à realização de *direitos fundamentais*, possui especial proteção em termos de continuidade e de vedação ao imprevisto. Isso porque a prestação de serviço público deve atender *ao previsto na lei*.

Caso seja *prestação direta*, haverá que se verificar na lei a qual órgão ou entidade a lei atribuiu o exercício de tal competência; na hipótese de *prestação indireta*, haverá que se verificar a lei que autorizou a concessão (ou outra forma de delegação) da prestação de serviços. O *caput* do art. 175 da Constituição Federal prevê que incumbe ao Poder Público prestar os serviços públicos *na forma da lei*. Ou seja, trata-se de atividade que deve atender ao princípio da legalidade de forma estrita.

Por vezes, há quem questione a necessidade de disciplina legislativa, por vezes designada autorização legislativa, para a celebração de contratos de concessão ou outro instrumento que venha a disciplinar a delegação da prestação de serviços públicos. Entendem que celebrar contratos seria atividade típica da Administração Pública, inserta na esfera de competência do Poder Executivo, e exigir-se a interveniência do Poder Legislativo seria indevido, ou seja, uma autêntica intromissão *in re aliena*.

razão de ser do seu funcionamento, que, nos casos de autonomia financeira, origina a respectiva exploração” (*Manual de Direito Administrativo*, vol II, Coimbra: Almedina, 1999, p. 1.070).

Contudo, face aos ditames constitucionais, tal posição se encontra superada, sendo paradigmática, em relação ao tema, a lição do Professor Marçal JUSTEN FILHO:

O regime jurídico constitucional impõe o reconhecimento de que a outorga da concessão não se configura como um mero ato administrativo. A decisão de atribuir a prestação do serviço público a um particular por via da concessão não se insere na mera competência administrativa do Estado. É que, segundo o regime constitucional, a outorga da concessão pressupõe uma autorização legislativa.

Isso significa que o “poder concedente” não se constitui na Administração Pública. Toda a comunidade é convocada a manifestar-se acerca da forma de prestação dos serviços públicos. A concessão é uma decisão adotada por órgãos administrativos, mas a partir da deliberação de toda a sociedade.¹¹⁷

E não só. A Lei Nacional de Saneamento Básico – LNSB realizou diversas exigências para que seja considerado *válido* um contrato que tenha por objeto serviços públicos de saneamento básico: (i) a prévia existência de plano; (ii) a elaboração de estudo específico de viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços mediante contrato; (iii) a existência de regulador e normas de regulação, e, ainda, (iv) a submissão da minuta de edital, ou de contrato (no caso de contrato de programa, celebrado sem licitação), à consulta e audiência públicas.

Além disso, no que se refere à sustentabilidade econômico-financeira dos serviços públicos de saneamento básico, a LNSB determina que, tanto quanto possível, haja cobrança do usuário em razão da disponibilidade ou utilização dos serviços, bem como fixa critérios para que seja fixada esta remuneração. Veja-se:

“Art. 29. Os serviços públicos de saneamento básico terão a sustentabilidade econômico-financeira assegurada, sempre que possível, mediante remuneração pela cobrança dos serviços:

.....

§ 1º Observado o disposto nos incisos I a III do *caput* deste artigo, a instituição das tarifas, preços públicos e taxas para os serviços de saneamento básico observará as seguintes diretrizes:

I - prioridade para atendimento das funções essenciais relacionadas à saúde pública;

¹¹⁷ JUSTEN FILHO, Marçal. Algumas considerações acerca das licitações em matéria de concessão de serviços públicos, in MODESTO, Paulo; MENDONÇA, Oscar (Orgs.). *Direito do Estado – Novos Rumos*, v. II, São Paulo: Max Limonad, 2001, pp. 130-131.

II - ampliação do acesso dos cidadãos e localidades de baixa renda aos serviços;

III - geração dos recursos necessários para realização dos investimentos, objetivando o cumprimento das metas e objetivos do serviço;

IV - inibição do consumo supérfluo e do desperdício de recursos;

V - recuperação dos custos incorridos na prestação do serviço, em regime de eficiência;

VI - remuneração adequada do capital investido pelos prestadores dos serviços;

VII - estímulo ao uso de tecnologias modernas e eficientes, compatíveis com os níveis exigidos de qualidade, continuidade e segurança na prestação dos serviços;

VIII - incentivo à eficiência dos prestadores dos serviços.

§ 2º Poderão ser adotados subsídios tarifários e não tarifários para os usuários e localidades que não tenham capacidade de pagamento ou escala econômica suficiente para cobrir o custo integral dos serviços.

Art. 30. Observado o disposto no art. 29 desta Lei, a estrutura de remuneração e cobrança dos serviços públicos de saneamento básico poderá levar em consideração os seguintes fatores:

I - categorias de usuários, distribuídas por faixas ou quantidades crescentes de utilização ou de consumo;

II - padrões de uso ou de qualidade requeridos;

III - quantidade mínima de consumo ou de utilização do serviço, visando à garantia de objetivos sociais, como a preservação da saúde pública, o adequado atendimento dos usuários de menor renda e a proteção do meio ambiente;

IV - custo mínimo necessário para disponibilidade do serviço em quantidade e qualidade adequadas;

V - ciclos significativos de aumento da demanda dos serviços, em períodos distintos; e

VI - capacidade de pagamento dos consumidores.”

Como evidente, também no que se refere à remuneração pela prestação, em menor grau em razão das diferenças entre os serviços, há um regime jurídico comum aos serviços públicos de saneamento básico, ao menos em termos de objetivos e de diretrizes.

Vê-se, assim, que ao se cuidar da prestação de um serviço público tão relevante como os de saneamento básico está, em realidade, se cuidando de importantes direitos, pelo que inevitável o regime de legalidade estrita; a garantia da

sustentabilidade econômico-financeira dos serviços e, além disso, observa-se que o ato de contratar não se resume em apenas uma licitação, mas envolve complexa atividade anterior de planejamento e de se viabilizar a regulação e a fiscalização dos serviços.

Eis, em síntese, o regime jurídico geral dos serviços públicos de saneamento básico, ao qual se encontra submetido o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas.

2.4. O regime jurídico dos serviços públicos de manejo de águas pluviais urbanas

Nem todas as cidades, mesmo as mais desenvolvidas, dispõem de um *serviço público de manejo de águas pluviais*. Isso porque em muitos países os esgotos sanitários e os esgotos pluviais compartilham a mesma infraestrutura e manejo, configurando apenas um serviço – são os chamados *sistemas unitários*, utilizados por razões históricas, e pela viabilidade em razão dos aspectos climáticos, por várias cidades europeias. Inclusive, por esta razão, há que se ter grande cuidado quando se compara o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, ou de esgotamento sanitário, com os serviços semelhantes existentes em outros países.

Contudo, como a legislação federal de *diretrizes para o saneamento básico* identifica de forma específica o *serviço de manejo de águas pluviais urbanas*, tornando o acesso a tal serviço um direito¹¹⁸, a instituição de tal serviço público - e, portanto, do *sistema de separador absoluto* - se tornou obrigatória, pelo que inviável que se tenha como permanente ou como regra o *sistema unitário*.

Ou seja, o *sistema unitário* somente pode existir como solução temporária ou emergencial, em razão de circunstâncias excepcionais (como a destruição acidental de parte das redes de esgotamento sanitário ou de drenagem de águas pluviais); ou como solução progressiva ou gradual, como etapa anterior e preparatória para a universalização de acesso ao *serviço público de manejo de águas pluviais*

¹¹⁸ V. o inciso IV do art. 2º da LNSB: “disponibilidade, em todas as áreas urbanas, de serviços de drenagem e manejo das águas pluviais, limpeza e *fiscalização preventiva das respectivas redes*, adequados à saúde pública e à segurança da vida e do patrimônio público e privado” (redação da Lei 13.308, de 6 de julho de 2016, cujas alterações são irrelevantes para o aqui em análise – para identificá-las, constituem o trecho grafado em itálico).

urbanas, ou, ainda, em razão de peculiaridades locais, que impeçam ou tornem excessivamente oneroso o *sistema de separador absoluto*, hipótese na qual o *sistema unitário* se caracterizaria como o compartilhamento de operação ou infraestruturas entre os serviços públicos de esgotamento sanitário e de manejo de águas pluviais urbanas.

Observe-se, que o *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* não só foi previsto, como definido pela LNSB, nestes termos:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - saneamento básico: conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de:

.....

d) drenagem e manejo das águas pluviais, limpeza e fiscalização preventiva das respectivas redes urbanas: conjunto de atividades, infraestruturas e instalações operacionais de drenagem urbana de águas pluviais, de transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas nas áreas urbanas;

.....

O Decreto federal nº 7.217/201 tornou mais precisa a definição:

“Artigo 15. Consideram-se serviços públicos de manejo das águas pluviais urbanas os constituídos por uma ou mais das seguintes atividades:

I - drenagem urbana;

II - transporte de águas pluviais urbanas;

III - detenção ou retenção de águas pluviais urbanas para amortecimento de vazões de cheias, e

IV - tratamento e disposição final de águas pluviais urbanas.”

Há aqui duas observações a fazer.

A primeira delas é que a lei menciona o *serviço público de drenagem e de manejo de águas pluviais urbanas*, o que é um equívoco técnico – até mais, um pleonasma, porque a *drenagem* é uma espécie que integra o gênero *manejo* de águas pluviais, porque *drenar* significa “remoção de água, superficial ou subterrânea, de

uma área determinada, por bombeamento ou por gravidade”¹¹⁹, manejo já encerra outras possibilidades de tratamento das águas pluviais. Veja-se o que, sobre o tema, falamos em outra oportunidade:

[D]renar significa retirar um líquido de algum lugar, transferindo-o para outro lugar. Ora, meramente transferir, no que se refere às águas pluviais urbanas, pode significar apenas mudar a localização da enchente. Já a expressão “manejo” possui significado mais amplo, significando não apenas a ação de drenar, mas, também, as ações de estimular a infiltração das águas pluviais no solo, de detê-las ou, mesmo, de reservá-las temporariamente, para uso- quando suficiente água não potável – ou para ser esgotada de forma e em tempo compatíveis com o dimensionamento do sistema de drenagem.¹²⁰

A segunda observação é a de que a definição da legislação federal caracteriza o serviço público como o constituído *por uma ou mais* das atividades que ele arrola. Ou seja: a norma fixa uma *diretriz*, afirmando que seria desejável que o referido serviço público fosse composto pelo conjunto de atividades que enumera. Porém, deixou ao titular, e ao que as condições locais determinarem, a definição exata, por gradualismo ou não, de como o serviço *local* de manejo de águas pluviais urbanas irá se configurar.

Afora esta norma que conceitua o que é o *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*, a legislação federal possui apenas mais duas espécies de normas.

A primeira delas afirma que “a legislação e as normas de regulação poderão prever penalidades em face de lançamentos de águas pluviais ou de

¹¹⁹ GRANZIERA, Maria Luiza Machado. Direito das águas: disciplina jurídico das águas doces. São Paulo: Atlas, p. 42.

¹²⁰ RIBEIRO, Wladimir Antonio. Remuneração pelo serviço público de manejo de águas pluviais urbanas. In: COORDENAÇÃO DE SANEAMENTO BÁSICO DO CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. *Saneamento Básico: Temas fundamentais, propostas e desafios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. pp. 517-518. Inclusive, em notas que lançamos ao texto da Lei 11.445, de 2007, já alertamos para o texto equivocado da Lei (o qual, acertadamente, não foi seguido pelo decreto que a regulamentou): “há equívoco de redação, uma vez que *drenagem* já integra o conceito de *manejo de águas pluviais*” (in RIBEIRO, Wladimir Antonio. BAPTISTA, Antonio Sérgio. *Legislação do Saneamento*. S. Paulo, APM - Associação Paulista de Municípios, 2010, p. 32).

esgotos não compatíveis com a rede de esgotamento sanitário” (§ 2º do art. 9º do Regulamento da LNSB). Como se vê, apenas prevê a *possibilidade* de a regulação *local* prever penalidades para o caso de lançamento de águas pluviais na rede de esgotamento sanitário.

Já a segunda norma disciplina a cobrança pela prestação do serviço de manejo de águas pluviais urbanas. Eis o que o Regulamento da LNSB afirma sobre este tema:

Art. 16. A cobrança pela prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas deverá levar em conta, em cada lote urbano, o percentual de área impermeabilizada e a existência de dispositivos de amortecimento ou de retenção da água pluvial, bem como poderá considerar:

I - nível de renda da população da área atendida; e

II - características dos lotes urbanos e as áreas que podem ser neles edificadas.

Como sobre o tema da remuneração pela prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas se prevê um texto específico, e, ainda, que a sua análise em profundidade pressupõe uma análise profunda sobre as formas de cobrança pela prestação de serviços públicos e sua evolução, sobre a questão ficará apenas o registro de tal disciplina pela legislação federal.

Como se conclui, em relação ao específico *serviço público de manejo de águas pluviais*, a legislação federal dispõe pouco, deixando um largo campo para a organização e disciplina locais. E nem poderia ser diferente.

Relembre-se que a competência normativa da União é de instituir apenas *diretrizes* para o saneamento básico, pelo que a União não pode se substituir ao titular dos serviços, disciplinando as minúcias. Justamente por se tratar de competência *limitada às diretrizes*, que se remetem aos aspectos mais gerais dos serviços, a disciplina federal é mais extensa na parte geral, relativa a todos os serviços públicos de saneamento básico, como vimos no tópico anterior, sendo mais reduzida na disciplina específica de cada um dos serviços públicos de saneamento básico, porque as opções específicas da organização destes serviços é matéria que pertence ao seu titular, ou seja, ao âmbito municipal ou distrital.

Contudo, como visto acima, há algumas características estruturais do *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* que precisam ser consideradas na disciplina normativa local.

A primeira destas características é a de que o resultado esperado pelo usuário depende muito de fatores externos, que não são de responsabilidade do prestador. Evidente que em diversos outros serviços e atividades públicas há também esta circunstância,¹²¹ porém ela possui elevadíssima intensidade no serviço público de manejo de águas pluviais urbanas.

A uma, porque todo serviço de manejo de águas pluviais urbanas funciona em relação a uma determinada *chuva de projeto*, razão pela qual a precipitação de chuva com maior contribuição de água pode ultrapassar este limite, levando a que os usuários não tenham o mesmo conforto e proteção.

A duas, porque o dimensionamento de todos os elementos que integram o sistema de manejo de águas pluviais urbanas levam em consideração uma determinada forma de parcelamento e de uso e ocupação do solo urbano, uma vez que o volume de contribuição de águas pluviais das áreas urbanas estão diretamente vinculadas a tais fatores, inclusive em termos de velocidade de escoamento das águas, pelo que se, *após implantadas as infraestruturas do serviço*, houver alterações no uso e ocupação do solo, seja por alterações da legislação urbanística, seja pela ocupação irregular do solo urbano, estes fatores, externos ao serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, poderão impactar muito o seu funcionamento, impedindo que ele produza os resultados esperados por parte de seus usuários.

A três, porque também o uso das vias públicas, e a eficiência do serviço público de limpeza pública, influenciam muito o funcionamento do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas. Caso a população deposite nas vias públicas, de forma irregular, terra e resíduos, inclusive da construção civil; caso o

¹²¹ Essa circunstância de que a atividade pública depende cada vez mais de fatores externos à Administração, em especial da adesão dos interessados (por exemplo, o serviço de educação depende de que os alunos estudem) é típico do Estado moderno, como bem analisado por Claus OFFE em seu famoso artigo “Critérios de racionalidade e problemas funcionais da ação político-administrativa”, reunidas no Brasil na coletânea *Problemas estruturais do Estado capitalista*, Rio de Janeiro: Editora Tempo Brasileiro, 1984. Aliás, em tal artigo, este autor é bem preciso e direto: “a Administração precisa empenhar-se diretamente em que seus programas suscitem a compreensão e a cooperação dos interessados” (*op. cit.*, p. 225).

serviço público de limpeza pública não remova os resíduos das vias públicas, todo esse material poderá ser carregado pelas chuvas para os sistemas de drenagem e para as calhas dos corpos d'água receptores, prejudicando o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas. E, mais uma vez, o eventual mau funcionamento do serviço não pode ser imputado ao seu prestador, porque derivado de fatores externos.

Com isso, como se pode concluir, o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas é um serviço público eminentemente *infraestrutural*, ou seja, se caracteriza, em essência, pela disponibilização e adequada manutenção e operação de infraestruturas. Havendo esta atividade de oferta de infraestrutura e operação, haverá o serviço adequado para efeitos jurídicos. Com isso, ao contrário de outros serviços públicos, neste serviço público a qualidade ou o resultado percebido pelos usuários não possui centralidade. Evidente que tais aspectos possuem direta influência no planejamento, na regulação e na disciplina legal do serviço.¹²²

Por fim, outro aspecto que é da natureza dos serviços, e *en passant* já mencionado neste texto, é que apesar de o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas ser um dos cinco serviços públicos de saneamento básico e, portanto, sujeito à diretriz da *universalização de seu acesso*, isso não significa que todo e qualquer usuário possa utilizar do serviço de forma ilimitada.

Isso porque, em razão do planejamento dos serviços e dimensionamento das redes, pode ser que determinados imóveis, ao menos durante o pico das chuvas, não possam se utilizar dos serviços ou somente possam se utilizar dentro de determinados limites. Ou seja, o serviço público se integra a uma política pública de manejo de águas pluviais urbanas mais ampla, o que pode levar a que induza a soluções individuais ambientalmente melhores, o que pode levar a diversas opções: limitar, por exemplo, o acesso ao serviço dos usuários de maior renda, porque com

¹²² O Plano Nacional de Saneamento Básico possui dois indicadores para avaliar este aspecto do saneamento básico: (i) D1, produzido pelo SNIS, *Número de municípios com enxurradas, inundações ou alagamentos ocorridos na área urbana nos últimos cinco anos / Total de municípios*; e (ii) D2, produzido pelo SNIS, *Número de domicílios não sujeitos a riscos de inundações na área urbana / Total de domicílios urbanos*. Ao menos o primeiro deles não se trata de um indicador que mensura a existência ou a boa operação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, porque as *enxurradas, inundações ou alagamentos* dependem não só do serviço, mas, também, do regime de chuvas e outros fatores. Inclusive, por exemplo, Municípios com estes serviços deficientes podem não registrarem *enxurradas, inundações ou alagamentos* simplesmente porque sujeitos a longo e severo período de estiagem.

maiores condições de implantar a aludida solução individual para captar, infiltrar ou apenas reter as águas pluviais.

Com isso, como conclusão deste tópico, evidente que é no âmbito local, ao se estabelecer a política de manejo de águas pluviais, cujo *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* é apenas um de seus elementos, é que pode realizar as grandes definições dos serviços públicos, configurando as suas características e regime jurídico específico.

APÊNDICE DA PARTE I

O texto acima cumpriu com os objetivos previstos para esta parte deste estudo, de apresentar e analisar os aspectos gerais do regime jurídico do manejo das águas pluviais urbanas.

Contudo, em caráter complementar, seja para ressaltar aspectos específicos, seja para cumprir integralmente com o Plano de Trabalho que orienta este estudo, a esta Parte I se agregam, à guisa de Apêndice, mais alguns tópicos, relativos à responsabilidade civil em razão de eventual falha do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, bem como um panorama tanto internacional, como do estado da arte da regulação deste serviço no ambiente brasileiro.

2.5. Responsabilidade civil da não existência ou do mau funcionamento do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas

O manejo de águas pluviais urbanas, na medida em que se constitui como serviço público, implica em obrigações que devem ser atendidas pela Administração Pública, pelo que o não cumprimento ou o cumprimento defeituoso de tais obrigações induz a responsabilidade civil, como previsto no art. 37, § 6º, da Constituição Federal:

“As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.”

Nota-se que, além da obrigação da prestação em si de serviços públicos, a Administração responde objetivamente pelos danos que causar, seja durante a prestação ou direta ou por meio daqueles que exercem função pública, independentemente do vínculo funcional com a Administração Pública. Basta que seja identificado dano resultante de comportamento comissivo ou omissivo imputáveis aos agentes públicos. “Essa culpa do serviço público ocorre quando: o serviço público não funcionou (omissão), funcionou atrasado ou funcionou mal. Em qualquer dessas três

hipóteses, ocorre culpa (*faute*) do serviço ou acidente administrativo, incidindo a responsabilidade do Estado independentemente de qualquer apreciação da culpa do funcionário”.¹²³

Sendo a responsabilidade objetiva, não importa a existência de dolo ou culpa; é preciso verificar apenas nexos de causalidade entre o funcionamento do serviço e o prejuízo sofrido pelo administrado.

Entretanto, existem elementos que excluem a responsabilidade do Poder Público, quais sejam a (i) força maior, (ii) culpa da vítima e (iii) culpa de terceiros.

Força maior deve ser entendida como acontecimento imprevisível, inevitável e estranho à vontade das partes. Por outro lado, caso fortuito ocorre quando haja dano decorrente de falha da administração ou ato humano, isto é, decorre de ato humano, ainda que imprevisível e inevitável. Nesse caso, não há excludente de responsabilidade do Poder Público.

Especificamente para a ocorrência de evento caracterizado como força maior relacionado ao manejo de águas pluviais, é importante apontar que a Administração pode, ainda assim, ser responsabilizada: No entanto, mesmo ocorrendo motivo de *força maior*, a responsabilidade do Estado poderá ocorrer se, aliada à força maior, ocorrer omissão do Poder Público na realização de um serviço. Por exemplo, quando as chuvas provocam enchentes na cidade, inundando casas e destruindo objetos, o Estado responderá se ficar demonstrado que a realização de determinados serviços de limpeza dos rios ou dos bueiros e galerias de águas pluviais teria sido suficiente para impedir a enchente.¹²⁴

Dessa forma, caso ocorram inundações e enchentes recorrentes, fica demonstrado que o *serviço público de manejo de águas pluviais* não está funcionando corretamente, seja na sua manutenção, seja na sua operacionalização. Sendo assim, deverá indenizar pelos prejuízos causados diante da má gestão do serviço (falha no serviço público).

¹²³ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Direito administrativo*. São Paulo: Editora Atlas, 2015, p. 789.

¹²⁴ DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Op. cit., loc. cit., p. 795*.

Caso os danos tenham sido ocasionados por terceiros que sobrecarregaram ou utilizaram mal o sistema público de manejo de águas pluviais, o Poder Público falhou na sua responsabilidade de fiscalização do serviço. Entretanto, ainda que deva ressarcir o prejudicado, cabe ação de regresso contra o terceiro que ocasionou o dano.

Por outro lado, caso ocorram enchentes excepcionais, isto é, não previstas no planejamento de manejo de águas pluviais, aí estará configurada a *força maior*. Isso ocorre porque, ainda que haja a prestação do serviço de manejo de águas pluviais, o dano ainda pode ocorrer, visto que é estruturado de acordo com um determinado nível de intensidade, duração e frequência de chuvas. Caso as chuvas superem a quantidade planejada, entende-se que não há responsabilidade pelos danos sofridos em caso de enchentes e inundações.

A jurisprudência reconhece a responsabilidade civil da Administração Pública pela adequada prestação do serviço público de manejo de águas pluviais:

“O que restou claro é que houve omissão do dever de a Ré adotar as providências necessárias para equacionar o problema relatado pelo Autor, por ser a drenagem pluvial atividade que deve ser exercida pelo poder público, de modo a evitar danos aos moradores do local e suas residências.”

(TJDFT, APC 20150110263416. Rel. FÁTIMA RAFAEL, 3ª TURMA CÍVEL. Dje : 08/09/2016)

“Flagrante a omissão da Municipalidade na prestação do serviço de escoamento de águas pluviais, dando causa aos danos sofridos pela autora em decorrência de enchente em local sabidamente sujeito àquelas ocorrências, sem que medidas preventivas eficazes tenham sido executadas pela Administração Pública Ausente qualquer excludente de responsabilidade, não podendo ser considerada a alegada intensidade da chuva, sem comprovação dessa circunstância - Reconhecido o nexo de causalidade, deve responder pela reparação moral e material decorrente de seu comportamento danoso”

(TJSP, APC 0001133-45.2012.8.26.0491, Rel. ANTONIO TADEU OTTONI, 13ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 14/05/2019)¹²⁵

Com isso, essencial que o Município ou o Distrito Federal tanto prestem adequadamente o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, como deixem claro os limites do serviço que prestam (o seu “nível de serviço”), para que se possa identificar quando se trata de evento de força maior, não imputável à Administração Pública, e quando se trata de falha do serviço, que induz à responsabilidade civil do Poder Público.

3. Tendência nacional de regulação de drenagem e manejo de águas pluviais

3.1. Introdução

Passa-se a análise de alguns exemplos de estruturação do serviço de manejo de águas pluviais urbanas nos Municípios de São Paulo, Porto Alegre e Santo André. Os objetivos são entender como o serviço foi organizado e como essas experiências podem servir de exemplo para o Distrito Federal.

3.2. São Paulo

Em São Paulo, por força do Decreto nº 58.171/2018, compete à Secretaria e Infraestrutura Urbana e Obras – SIURB (antiga Secretaria Municipal de Serviços e Obras¹²⁶) “formular, aprovar, gerir, normatizar e fiscalizar a execução de programas, projetos e sistemas relativos à execução de projetos completos de obras e serviços de engenharia de infraestrutura urbana”, abrangendo, dentre outros, os relativos aos sistemas de drenagem urbana e controle de cheias.¹²⁷

¹²⁵ No mesmo sentido, é possível mencionar as seguintes decisões a título exemplificativo: TJSP, APC 0001094-93.2012.8.26.0282, Rel.: ANA LIARTE, 4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 16/07/2019; TJSP, APC 0008965-58.2008.8.26.0269, Rel. REBOUÇAS DE CARVALHO, 9ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 07/03/2013, TJSP APC 1008111-30.2017.8.26.0302, Rel. RICARDO ANAFE, 13ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 07/08/2019; TJSP APC 1000283-54.2016.8.26.0322, Rel. ROBERTO MAIA, 2ª CÂMARA RESERVADA AO MEIO AMBIENTE, DJ. 16/03/2018; TJRS, APC 70078730850, Rel. LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI, 22ª CÂMARA CÍVEL, DJ 27/09/2018.

¹²⁶ Denominação alterada pelo Decreto Municipal nº 58.182/2018. Disponível em: <http://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/decreto-58182-de-8-de-abril-de-2018>. Acesso em: 25/11/2019.

¹²⁷ Decreto Municipal nº 58.171/2018: “Art. 2º São finalidades da Secretaria Municipal de Serviços e Obras: I - formular, aprovar, gerir, normatizar e fiscalizar a execução de programas, projetos e sistemas relativos à execução de projetos completos de obras e serviços de engenharia de infraestrutura urbana,

No âmbito da SIURB, as competências relativas à elaboração de projetos de drenagem pertencem ao Departamento de Projetos de Infraestrutura Urbana,¹²⁸ enquanto as competências relativas à execução de obras são detidas pelo Departamento de Obras de Infraestrutura Urbana.¹²⁹

Já o acompanhamento e manutenção da rede de drenagem é competência das Prefeituras Regionais, que a exercem por meio das Coordenadorias de Manutenção da Infraestrutura Urbana (art. 12, IV, da Lei nº 13.399/2002).¹³⁰

O Município de São Paulo vem, desde 2010, elaborando um Plano Diretor de Drenagem e Manejo de Águas Pluviais de São Paulo.¹³¹ O Plano Diretor tem como pilares: (i) a regulamentação do uso e da ocupação do solo; (ii) o desenvolvimento dos programas de drenagem das bacias dos Municípios; e (iii) a

abrangendo pavimentação, vias públicas e obras de arte integrantes do sistema viário municipal, sistemas de drenagem urbana e controle de cheias;”

¹²⁸ Decreto Municipal nº 58.171/2018: “Art. 14. O Departamento de Projetos de Infraestrutura Urbana - PROJ tem as seguintes atribuições: I - gerir a elaboração de projetos completos de pavimentação, sistema viário, estruturas e de drenagem urbana, em consonância com o planejamento de outros órgãos da Administração Direta e Indireta e dos planos municipais específicos; II - gerenciar o processo de aprovação de projetos de infraestrutura urbana implantados por meio de Termo de Compromisso e Autorização - TCA, conforme legislação e normas pertinentes; III - gerenciar a elaboração dos elementos técnicos necessários para a licitação de projetos, obras e serviços de engenharia, no âmbito de sua competência; IV - estabelecer diretrizes, normas técnicas, especificações e procedimentos relacionados a projetos de pavimentação, sistema viário, estruturas e de drenagem urbana, bem como gerir os convênios e contratos pertinentes ao tema, no âmbito da SMSO; V - prover suporte técnico, quando solicitado, em matérias de sua competência, às unidades da SMSO, bem com aos demais órgãos da Administração Pública Municipal, Estadual e Federal e de entidades públicas e privadas nos assuntos de sua competência; VI - exercer outras atribuições correlatas e complementares na sua área de atuação.”

¹²⁹ Decreto Municipal nº 58.171/2018: “Art. 17. O Departamento de Obras de Infraestrutura Urbana - OBRAS tem as seguintes atribuições: I - planejar, normatizar, supervisionar e fiscalizar a execução de obras e serviços de engenharia de pavimentação, sistema viário, estruturas e de drenagem urbana; II - gerenciar o processo de aprovação de obras de infraestrutura urbana implantados por meio de Termo de Compromisso e Autorização - TCA, conforme legislação e normas vigentes; III - estabelecer diretrizes, normas técnicas, especificações e procedimentos relacionados a matérias de sua competência; IV - supervisionar o recebimento de obras de infraestrutura urbana realizadas no Município de São Paulo por outros entes federativos; V - prestar suporte técnico aos demais órgãos da Administração Pública Municipal sobre assuntos de sua competência; VI - exercer outras atribuições correlatas e complementares na sua área de atuação.”

¹³⁰ Lei Municipal nº 13.399/2002: “Art. 12 - Fica criada, compondo e diretamente subordinada ao Gabinete do Subprefeito, a seguinte estrutura com respectiva competência: (...) IV - Coordenadoria de Manutenção da Infra-estrutura Urbana, à qual caberá a manutenção das vias públicas, da rede de drenagem, da limpeza urbana, a conservação de áreas verdes e de próprios municipais e atividades afins;”

¹³¹ SÃO PAULO (CIDADE). Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano. Manual de drenagem e manejo de águas pluviais: gerenciamento do sistema de drenagem urbana. p. 7-8. Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/desenvolvimento_urbano/arquivos/manual-drenagem_v1.pdf. Acesso em: 25/11/2019

elaboração de um manual de drenagem urbana e manejo de águas pluviais.¹³² São Paulo também conta com cadernos de drenagem, elaborados de acordo com as bacias hidrográficas do Município.¹³³

Consta do sistema de acesso à informação do Município de São Paulo¹³⁴ que a Prefeitura mantinha o Contrato nº 075/SIURB/16 com a Fundação Centro Tecnológico de Hidráulica – FCTH até setembro de 2019 (conforme Termo de Aditamento nº 001/075/SIURB/16/2019). O objeto do contrato era a prestação de serviços de consultoria, assistência técnica, apoio tecnológico e pesquisas, sendo algumas das atividades desempenhadas pela FCTH relacionadas aos serviços de drenagem – por exemplo, a realização de simulações computacionais para verificação de projetos e obras de drenagem, a elaboração de cadernos de drenagem, e o estudo de novas tecnologias em drenagem urbana.

Além disso, a Prefeitura de São Paulo, com fundamento na Lei nº 8.666/1993, celebra contratos voltados a ações específicas relativas aos serviços de drenagem – por exemplo, elaboração de projetos básicos, instalação de novas infraestruturas e operação de infraestruturas existentes.¹³⁵

Em relação a normas urbanísticas, vale mencionar, que no Município da São Paulo vigora a previsão legal para a concessão de isenção fiscal ou remissão do Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) para os imóveis atingidos por enchentes e alagamentos em decorrência do acúmulo de águas pluviais.

¹³² SÃO PAULO (CIDADE). Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano. Manual de drenagem e manejo de águas pluviais: gerenciamento do sistema de drenagem urbana. p. 7-8. Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/upload/desenvolvimento_urbano/arquivos/manual-drenagem_v1.pdf. Acesso em: 25/11/2019

¹³³ SÃO PAULO (CIDADE). Plano Municipal de Gestão do Sistema de Águas Pluviais de São Paulo – PMAPSP. Disponível em: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/obras/obras_de_drenagem/index.php?p=230496. Acesso: 25/11/2019

¹³⁴ O contrato e seu termo aditivo podem ser encontrados no Portal da Transparência do Município no seguinte endereço eletrônico: <http://transparencia.prefeitura.sp.gov.br/contas/Paginas/Contratos-v2.aspx> (acesso em: 25/11/2019)

¹³⁵ Por exemplo, os contratos nº 011/SIURB/15, 009/SIURB/2015, 011/SMSO/17, 022/SIURB/2016, 032/SIURB/2016, 033/SIURB/16, 047/SIURB/2018, 046/SIURB/2018, 037/SIURB/18, 027/SIURB/2018. Todos esses contratos podem ser localizados no Portal da Transparência do Município no seguinte endereço eletrônico: <http://transparencia.prefeitura.sp.gov.br/contas/Paginas/Contratos-v2.aspx> (acesso em: 25/11/2019)

O benefício fiscal é previsto na Consolidação das Leis Tributárias do Município de São Paulo (Decreto municipal nº 58.420/2018),¹³⁶ que sistematiza o conteúdo da Lei municipal nº 14.493/2007 e do Decreto municipal nº 48.767/2007.

Em suma, os contribuintes que possuam imóvel atingido por enchentes e alagamentos, ocorridos a partir do dia 1º de outubro de 2006, devem ser beneficiados com isenção ou remissão do IPTU. O objetivo é compensar por danos físicos no imóvel, nas instalações elétricas ou hidráulicas e a destruição de alimentos, móveis e eletrodomésticos (art. 3º, §§1º e 2º, Lei municipal nº 14.493/2007).¹³⁷

O Poder Executivo é autorizado a conceder isenção ou remissão do IPTU, limitadas a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) do imposto devido, por imóvel e por exercício (art. 1º, §1º, Lei municipal nº 14.493/2007).¹³⁸

¹³⁶ Decreto 58.420/2018: “Art. 111. O Executivo fica autorizado a conceder isenção ou remissão do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU incidente sobre imóveis edificados atingidos por enchentes e alagamentos causados pelas chuvas ocorridas no Município de São Paulo a partir de 1º de outubro de 2006. (Art. 1º da Lei nº 14.493, de 09/08/07) § 1º Os benefícios a que se refere o “caput” deste artigo observarão o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), relativo ao valor a recolher a título de IPTU, por exercício e por imóvel. § 2º Os benefícios serão concedidos em relação ao crédito tributário relativo ao exercício seguinte ao da ocorrência da enchente ou alagamento.

Art. 112. A decisão da autoridade administrativa que conceder a remissão prevista no artigo anterior implicará a restituição das importâncias recolhidas a título de IPTU, na forma regulamentar. (Art. 2º da Lei nº 14.493, de 09/08/07)

Art. 113. Para efeito de concessão dos benefícios de que trata o artigo 111, serão elaborados pelas Subprefeituras relatórios com relação dos imóveis edificados afetados por enchentes e alagamentos. (Art. 3º da Lei nº 14.493, de 09/08/07) § 1º Consideram-se, para os efeitos do disposto no artigo 111, imóveis atingidos por enchentes e alagamentos aqueles edificados que sofreram danos físicos ou nas instalações elétricas ou hidráulicas, decorrentes da invasão irresistível das águas. § 2º Serão considerados também, para os efeitos do disposto no artigo 111, os danos com a destruição de alimentos, móveis ou eletrodomésticos. § 3º Os relatórios elaborados pelas Subprefeituras, na forma regulamentar, serão encaminhados à Secretaria Municipal da Fazenda, que os adotará como fundamento para os despachos concessivos dos benefícios”.

¹³⁷ Lei municipal nº 14.493/2007. “Art. 3º Para efeito de concessão dos benefícios de que trata esta lei, serão elaborados pelas Subprefeituras relatórios com relação dos imóveis edificados afetados por enchentes e alagamentos. § 1º Consideram-se, para os efeitos desta lei, imóveis atingidos por enchentes e alagamentos aqueles edificados que sofreram danos físicos ou nas instalações elétricas ou hidráulicas, decorrentes da invasão irresistível das águas. § 2º Serão considerados também, para os efeitos desta lei, os danos com a destruição de alimentos, móveis ou eletrodomésticos. § 3º Os relatórios elaborados pelas Subprefeituras, na forma regulamentar, serão encaminhados à Secretaria Municipal de Finanças, que os adotará como fundamento para os despachos concessivos dos benefícios.”

¹³⁸ Lei municipal nº 14.493/2007. “Art. 1º, § 1º Os benefícios a que se refere o art. 1º observarão o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), relativo ao valor a recolher a título de IPTU, por exercício e por imóvel”. Vale acrescentar que o procedimento para concessão da redução no tributo depende que a Subprefeitura do local onde houve o acúmulo de águas identifique os imóveis afetados (art. 5º, Decreto municipal nº 48.767/2007), cabendo à Secretaria Municipal da Fazenda (SF) a decisão a respeito da concessão ou não do benefício (art. 7º, Decreto municipal nº 48.767/2007).

Diante do exposto sobre o Município de São Paulo, observa-se que o serviço de manejo de águas pluviais urbanas não possui uma organização devidamente estruturada e organizada, além de não ter sido instituída qualquer forma de cobrança específica relacionada ao serviço. Apesar disso, existem medidas tributárias utilizadas para compensação de proprietários de imóveis em áreas muito afetadas por inundações e alagamentos.

3.3. Porto Alegre

Em Porto Alegre, o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas é prestado diretamente pela Prefeitura, que também celebra contratos pontuais para execução de algumas atividades relacionadas aos serviços de drenagem.¹³⁹

Em 1973, a Lei Municipal nº 3.780 criou o Departamento de Esgotos Pluviais – DEP, órgão componente da administração direta municipal, subordinado diretamente ao Prefeito, com a finalidade de “*centralizar as atividades relativas ao Sistema de Esgotos Pluviais*” em Porto Alegre.¹⁴⁰

Uma das principais ações promovidas por meio do DEP foi a elaboração de um Plano Diretor de Drenagem Urbana (“PDDrU”), com auxílio do Instituto de Pesquisas Hidráulicas da Universidade Federal do Rio Grande do Sul. O PDDrU tem como principais produtos:

¹³⁹ O Município de Porto Alegre celebra contratos cujos objetos podem ser apontados como “Contratação de empresa de Engenharia Consultiva para prestação de serviços técnicos especializados de Apoio Técnico e Operacional à Supervisão e Fiscalização dos Projetos e Obras da Ampliação do Sistema de Macro drenagem”; “Contratação de empresa de engenharia para a elaboração de Laudo de Estabilidade Estrutural e Projeto de Restauração Estrutural da Casa de Bombas”; e “Execução de serviços de manutenção de Casas de Bombas do sistema de proteção contra as cheias”. Além desses contratos, a Prefeitura de Porto Alegre informou, em 26/08/2019, que estavam em andamento ampliações de contratos relacionados a “dragagem de arroios”, “desobstrução de galerias retangulares”, “manutenção das comportas de gravidade” e “automação das Casas de Bombas”. Disponível em: http://www2.portoalegre.rs.gov.br/smgae/default.php?reg=32&p_secao=66. Acesso em: 25/11/2019. Disponível em: http://www2.portoalegre.rs.gov.br/dep/default.php?p_secao=117. Acesso em: 25/11/2019. Disponível em: http://www2.portoalegre.rs.gov.br/portal_pmpa_novo/default.php?p_noticia=999204796&INCORPORACAO+DOS+SERVICOS+PLUVIAIS+COMPLETA+100+DIAS. Acesso em: 25 de nov. 2019. Disponível em: <http://www.portaldecompraspublicas.com.br/18/Processos/RS/Prefeitura-Municipal-de-Porto-Alegre-206/PE-321-2019-2019-109839/>. Acesso em: 25 de nov. 2019

¹⁴⁰ Lei Municipal nº 3.780/1973: “Art. 1º É criado, na Administração Centralizada do Município, o Departamento de Esgotos Pluviais - DEP - subordinado diretamente ao Prefeito Municipal, que tem por finalidade centralizar as atividades relativas ao Sistema de Esgotos Pluviais do Município de Porto Alegre.”

- (i) A regulamentação de novos empreendimentos, fixada por decreto municipal que estabeleça os critérios básicos para o desenvolvimento da drenagem urbana nos novos empreendimentos construídos na cidade;
- (ii) Elaboração de planos de controle estrutural e não-estrutural, estabelecendo alternativas para reduzir os riscos de inundação das bacias urbanas da cidade;
- (iii) Elaboração de um Manual de Drenagem Urbana, destinado a orientar a implementação dos projetos de drenagem na cidade.¹⁴¹

O DEP permaneceu encarregado das atividades de manejo de águas pluviais até 2017, quando foi extinto pela Lei Complementar Municipal nº 817/2017¹⁴². Com a extinção do DEP, competências relativas a obras e projetos de engenharia foram transferidas para a Secretaria Municipal de Infraestrutura e Mobilidade Urbana – SMIM, enquanto as demais competências, relativas à execução e à conservação dos esgotos pluviais, foram transferidas para a Secretaria Municipal de Serviços Urbanos – SMSUrb. No âmbito da SMSUrb, os serviços ficaram sob a responsabilidade da Coordenação de Águas Pluviais – CAP.

Em janeiro de 2019, a Lei Municipal nº 12.504 autorizou que a CAP fosse incorporada, por meio de convênio, ao Departamento Municipal de Água e Esgotos – DMAE,¹⁴³ entidade autárquica criada pela Lei Municipal nº 2.312/1961.¹⁴⁴ A

¹⁴¹ DEPARTAMENTO DE ÁGUAS PLUVIAIS. Plano Diretor de Drenagem URBANA: Manual de Drenagem Urbana. 2005, p. 2. Disponível em: http://proweb.procempa.com.br/pmpa/prefpoa/dep/usu_doc/manual_de_drenagem_ultima_versao.pdf. Acesso em: 25/11/2019.

¹⁴² Lei Complementar Municipal nº 817/2017: “Art. 14 Fica extinto o Departamento de Esgotos Pluviais (DEP), criado pela Lei nº 3.780, de 17 de julho de 1973, e ficam transferidas suas competências relativas às obras e aos projetos de engenharia para a SMIM e as demais, relativas à execução e à conservação de esgotos pluviais, para a SMSUrb.”

¹⁴³ Lei Municipal nº 12.504/2019: “Preâmbulo: Altera o art. 3º e inclui parágrafo único no art. 1º e arts. 3º A, 3º B, 3º C e 3º D na Lei nº 2.312, de 15 de dezembro de 1961 - que cria o Departamento Municipal de Água e Esgotos, extingue a Secretaria Municipal de Água e Saneamento e dá outras providências -, autorizando o Departamento Municipal de Água e Esgotos (DMAE) a atuar na manutenção, na conservação, na contratação e na execução de obras e serviços, expansão, desenvolvimento e operação do Sistema de Esgotos Pluviais do Município de Porto Alegre, criando e extinguindo cargos em comissão e funções gratificadas e autorizando o DMAE a firmar convênios e a utilizar valores decorrentes da tarifa de esgoto para realizar os serviços visando a contribuir para seu pleno funcionamento.”

lei entrou em vigor em abril de 2019 e o convênio foi assinado também naquele mês.¹⁴⁵ Portanto, o DMAE é, atualmente, a entidade encarregada dos serviços de manejo de águas pluviais.¹⁴⁶

O custeio dos serviços é feito com o auxílio da “Tarifa Pluvial”, instituída pela Lei Complementar Municipal nº 206/1989. Nos termos da lei, a Tarifa não incidirá sobre residências unifamiliares com área construída igual ou inferior a 55 m².¹⁴⁷ Nos demais casos, será cobrada anualmente sobre o IPTU na razão de 2,0, 1,0 ou 0,5 Unidade Financeira Municipal – UFM, a depender da localidade do imóvel.¹⁴⁸

Quando os serviços de manejo estavam sob a responsabilidade da CAP, os recursos oriundos da Tarifa entravam no caixa único da Prefeitura, posto que a CAP era órgão da administração direta. Dessa forma, não havia uma vinculação dessas receitas ao financiamento dos serviços de manejo, sendo as receitas também destinadas ao pagamento de outras despesas municipais. Com a integração da CAP ao DMAE, os recursos da Tarifa Pluvial passaram a ser alocados na autarquia, o que permitiu sua canalização especificamente para os serviços de manejo de águas pluviais.¹⁴⁹

3.4. Santo André

Em Santo André, os serviços de drenagem são prestados diretamente pelo Município. A Lei Municipal nº 7.733/1998 estabelece, como

¹⁴⁴ Lei Municipal nº 2.312/1961: “Art. 1º É criado o Departamento Municipal de Águas e Esgotos - D.M.A.E. - entidade autárquica, com sede e foro no Município de Porto Alegre.”

¹⁴⁵ PORTO ALEGRE (CIDADE). Assinado convênio que integra serviço de esgotos pluviais ao Dmae. Disponível em: https://www2.portoalegre.rs.gov.br/portal_pmpa_novo/default.php?p_noticia=999202442&ASSINADO+CONVENIO+QUE+INTEGRA+SERVICO+DE+ESGOTOS+PLUVIAIS+AO+DMAE. Acesso em: 25/11/2019

¹⁴⁶ PORTO ALEGRE (CIDADE). Incorporação dos serviços pluviais ao Dmae completa 100 dias. Disponível em: <https://prefeitura.poa.br/dmae/noticias/incorporacao-dos-servicos-pluviais-ao-dmae-completa-100-dias>. Acesso em: 25/11/2019

¹⁴⁷ Lei Complementar nº 206/2018: “Art. 3º A tarifa de esgoto não incidirá sobre as residências unifamiliares com área construída igual ou inferior a 55m².”

¹⁴⁸ Lei Complementar nº 206/2018: “Art. 2º (...) §3º Nas economias territoriais, a Tarifa Pluvial será cobrada, anualmente, sobre o IPTU, a razão de 2,0 URM, 1,0 URM e 0,5 URM, para as localizadas, respectivamente, na 1ª, 2ª e 3ª Divisão Fiscal e seus núcleos.”

¹⁴⁹ PORTO ALEGRE (CIDADE). Incorporação dos serviços pluviais ao Dmae completa 100 dias. Disponível em: <https://prefeitura.poa.br/dmae/noticias/incorporacao-dos-servicos-pluviais-ao-dmae-completa-100-dias>. Acesso em: 25/11/2019

competência do Município, “planejar, projetar, executar, operar e manter”, dentre outros serviços, o serviço de drenagem de águas (art. 4º, V).¹⁵⁰

As competências municipais em matéria de saneamento são distribuídas, pela Lei Municipal nº 7.733/1998, entre os órgãos e entes que compõem o Sistema Municipal de Gestão e Saneamento Ambiental – Simgesa (art. 5º), cabendo ao Serviço Municipal de Saneamento Ambiental – Semasa exercer as competências relativas aos serviços de drenagem (art. 6º, III).¹⁵¹

O Semasa - Serviço Municipal de Saneamento Ambiental de Santo André é uma autarquia municipal criada pela Lei Municipal nº 3.300/1969 que detém amplas competências para execução de serviços de saneamento ambiental, bem como capacidade tributária ativa para “calcular, definir e cobrar tarifas, taxas, contribuições de melhoria e preços públicos referentes à prestação dos serviços sob sua esfera de competência” e autonomia financeira para “arrecadar e contabilizar as receitas provenientes dessas cobranças” (art. 6º, XXII, da Lei Municipal nº 7.733/1998).¹⁵²

O Município possui Plano Municipal de Saneamento Básico, aprovado pelo Decreto municipal nº 17.165/2019, o qual possui capítulo específico para tratar da drenagem de águas pluviais urbanas, estabelecendo diagnóstico, prognóstico e programas, projetos e ações a serem adotados para viabilizar o planejamento municipal.

Para custear os serviços de drenagem, a Lei Municipal nº 7.606/1997 instituiu a “Taxa de Drenagem de Águas Pluviais”, devida em razão da utilização efetiva ou potencial, pelo usuário, dos serviços públicos de drenagem de

¹⁵⁰ Lei Municipal nº 7.733/1998: “Artigo 4º - Ao Município de Santo André, no exercício de sua competência constitucional, cabe mobilizar e coordenar ações, recursos humanos, financeiros, materiais técnicos e científicos e a participação da população na execução dos objetivos e interesses estabelecidos nessa lei, devendo para tanto: (...) V - planejar, projetar, executar, operar e manter os serviços de abastecimento de água para quaisquer finalidades, esgotamento sanitário, drenagem de águas e coleta, transporte, tratamento e disposição final de resíduos sólidos domiciliares;”

¹⁵¹ Lei Municipal nº 7.733/1998: “Artigo 6º - Cabe ao Semasa implementar os objetivos e instrumentos da Política Municipal de Gestão e Saneamento Ambiental, em complemento ao disposto no Artigo 38 da Lei 7.469 de 21 de fevereiro de 1.997, competindo-lhe: (...) III - planejar, projetar, executar, operar e manter os serviços de abastecimento de água, esgotamento sanitário e drenagem de águas”

¹⁵² Lei Municipal nº 7.733/1998: “Artigo 6º - Cabe ao Semasa implementar os objetivos e instrumentos da Política Municipal de Gestão e Saneamento Ambiental, em complemento ao disposto no Artigo 38 da Lei 7.469 de 21 de fevereiro de 1.997, competindo-lhe: XXII - calcular, definir e cobrar tarifas, taxas, contribuições de melhoria e preços públicos referentes à prestação dos serviços sob sua esfera de competência, bem como arrecadar e contabilizar as receitas provenientes dessas cobranças;”

águas pluviais (art. 2º).¹⁵³ O sujeito passivo da Taxa é o proprietário, titular do domínio útil ou possuidor, a qualquer título, de bem imóvel que seja atendido pelo serviço de drenagem (art. 3º).¹⁵⁴

O valor da taxa é calculado considerando o índice pluviométrico verificado no Município e os custos incorridos com o sistema de drenagem. Para a individualização desses fatores e determinação do valor da taxa a ser paga pelos contribuintes, utiliza-se a área coberta dos seus respectivos imóveis, chegando-se, com isso, ao volume efetivamente lançado por cada imóvel na rede pública (arts. 5º, 6º, 7º, 8º da Lei nº 7.606/1997).¹⁵⁵

A constitucionalidade da Lei Municipal nº 7.606/1997 foi arguida, em controle difuso, perante o Tribunal de Justiça de São Paulo, tendo sido reconhecida pelo Órgão Especial do Tribunal. O Tribunal entendeu que a Taxa de Drenagem de Águas Pluviais não era mensurável em relação ao contribuinte, porque, mesmo aquele contribuinte que eventualmente não pagasse a taxa seria beneficiado com o serviço de drenagem. Nesse sentido, o Tribunal entendeu que a Taxa feria os requisitos da especificidade e da divisibilidade estabelecidos pelo art. 145, II, da Constituição Federal. O entendimento do TJ-SP restou assim ementado:

ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ. INVIABILIDADE DE COTEJO ENTRE LEI LOCAL E LEI FEDERAL. INCIDENTE NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO À INCOMPATIBILIDADE DA LEI

¹⁵³ Lei Municipal nº 7.606/1997: “Artigo 2 - A taxa de drenagem é devida em razão da utilização efetiva ou da possibilidade de utilização, pelo usuário, dos serviços públicos de drenagem de águas pluviais, decorrentes da operação e manutenção dos sistemas de micro e macrodrenagem existentes no Município.”

¹⁵⁴ Lei Municipal nº 7.606/1997: “Artigo 3 - Contribuinte da taxa é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor, a qualquer título, de bem imóvel abrangido pelo serviço público de drenagem de águas pluviais.”

¹⁵⁵ Lei Municipal nº 7.606/1997: “Artigo 5º - O valor mensal da taxa individual devida será obtido pela multiplicação do custo médio mensal, por metro cúbico, do sistema de drenagem, pelo volume produzido em cada imóvel, de acordo com a seguinte fórmula: $TD = p \cdot V$ Onde: TD - taxa de drenagem - em unidade monetária vigente; p - custo médio mensal, por metro cúbico do sistema de drenagem - em unidade monetária vigente; V - volume lançado pelo imóvel - em m³. “Artigo 6 - O custo médio mensal, por metro cúbico, do sistema de drenagem "p" será calculado da seguinte forma: $p = P.VT$ Onde: P - custo total mensal do sistema de drenagem - em unidade monetária vigente; VT - volume mensal produzido na área urbana do Município. Artigo 7 - A contribuição volumétrica individual "V" será calculada mediante aplicação da seguinte equação: $V = 1,072 \cdot 10^{-7} \cdot c \cdot i \cdot A$ Onde: V - volume lançado pelo imóvel j - em m³; c - coeficiente de impermeabilização - em un; i - índice pluviométrico - em mm/h - método Otto Pfasterer; A - área coberta do imóvel - em m². “Artigo 8 - O índice pluviométrico "i" será obtido segundo o método Otto Pfasterer, de conformidade com a seguinte fórmula: $i = 3.462,7 \text{ Tr } 0,172 (t + 22)1,025$ Sendo: t - tempo de concentração - em minutos; Tr - período de retorno - em anos.”

MUNICIPAL COM OS ARTIGOS 77 E 79 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. TAXA DE DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS. VULNERAÇÃO AO PRECEITO DO INCISO II DO ARTIGO 145 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIÇO NÃO MENSURÁVEL EM RELAÇÃO AO CONTRIBUINTE. INOBSERVÂNCIA DO DÚPLICE REQUISITO DA ESPECIFICIDADE E DA DIVISIBILIDADE. CONHECIMENTO PARCIAL DA ARGUIÇÃO COM DECRETO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 7606/97 DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ.” (TJ-SP. Arguição de Inconstitucionalidade nº 990.10.247740-1, Órgão Especial, Rel. Des. Renato Nalini, Julgado em: 11/08/2010)

Entretanto, tal decisão deixou de reconhecer a diferença entre as águas pluviais de propriedade pública, que ao se utilizarem do serviço público devem remunerá-lo por vezes diretamente, por dotações orçamentárias (quando a figura do prestador dos serviços se confunde com o usuário), por vezes mediante tarifa ou taxa; e das águas pluviais de propriedade privada, que ao se utilizarem do serviço devem remunerá-lo mediante taxa ou tarifa.

Na esteira do reconhecimento da inconstitucionalidade da Lei nº 7.606/1997 pelo Órgão Especial do TJ-SP, as Câmaras do Tribunal reiteraram, em sede de ações declaratórias, a inexigibilidade da taxa, pacificando o entendimento do TJ-SP no sentido de que serviços de limpeza pública e de drenagem não são serviços específicos e divisíveis, mas, ao contrário, serviços gerais, prestados indistintamente a toda a coletividade, insuscetíveis, portanto, de remuneração por meio da cobrança de taxas.¹⁵⁶

Em face das decisões exaradas pelo TJ-SP, o Semasa propôs três Reclamações perante o Supremo Tribunal Federal – STF. A autarquia argumentou que as decisões do TJ-SP a impediam de cobrar as taxas de limpeza pública e de drenagem, contrariando as Súmulas Vinculantes 19 (aplicável à taxa de limpeza pública) e 29 (aplicável à taxa de drenagem) do STF. Todas as Reclamações foram rejeitadas por decisões monocráticas que não reconheceram, nas decisões do TJ-SP, ofensa às Súmulas Vinculantes 19 e 29¹⁵⁷.

¹⁵⁶ A esse respeito: APL nº 0038082-73.2012.8.26.0554; APL: nº 0038082-73.2012.8.26.0554; APL nº 0016421-38.2012.8.26.0554; APL nº 0032214-17.2012.8.26.0554

¹⁵⁷ Reclamação nº 14274/SP (Rel. Min. Roberto Barroso); Reclamação nº 14272/SP (Rel.: Min. Luiz Fux); Reclamação nº 13349 MC/SP (Rel.: Min. Carmen Lúcia)

4. Benchmarking

4.1. Introdução

A pesquisa de experiências internacionais no manejo de águas pluviais procurou compreender principalmente a forma como o serviço é estruturado, de modo a identificar os seus prestadores e os planejamentos que são realizados pelo Poder Público para a sua execução. Ademais, também foi analisada a forma como a gestão de águas pluviais é financiada, isto é, se há participação de investimento privado ou se o custeio depende do orçamento público e de eventuais tributos vinculados ao serviço.

Destaca-se que o *benchmarking* realizado foi focado em uma análise geral no âmbito da União Europeia, nos Estados Unidos e na França. De um modo geral, os dois citados países contam com características particulares que, em certos aspectos, os aproximam do Brasil – *i.e.*, a adoção do modelo federal pelos Estados Unidos e o Brasil e os fundamentos semelhantes do Direito administrativo francês e brasileiro. Estas similaridades tornam produtivas eventuais comparações e embasamentos com base nas práticas desenvolvidas por estes dois países.

4.2. As águas pluviais no direito europeu

A União Europeia adotou, com base nos arts. 191 a 193 do Tratado de Funcionamento da União Europeia – TFUE¹⁵⁸, uma regulamentação específica para a gestão de recursos hídricos que seria fundamentada principalmente em preocupações ambientais, concretizada por meio de um instrumento jurídico do Direito europeu denominado de diretiva, na qual os órgãos europeus, como a Comissão e o Conselho Europeu, são competentes para fixar normas gerais e os Estados-membros, por sua vez, especificam e executam as regras.

Um dos principais textos legais da regulamentação europeia de recursos hídricos é a Diretiva nº 2000/60/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, que estabelece o quadro de ação comunitária no domínio da política de recursos hídricos. Trata-se de uma diretiva que estabelece objetivos ambientais a ser atingidos na

¹⁵⁸ UNIÃO EUROPEIA. TRATADO SOBRE O FUNCIONAMENTO DA UNIÃO EUROPEIA. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:9e8d52e1-2c70-11e6-b497-01aa75ed71a1.0019.01/DOC_3&format=PDF>. Acesso em: 07 jan. 2020.

gestão das bacias hidrográficas europeias pelos Estados-membros, que, para tanto, deverão adotar planos de gestão e programas de medida previstos pela diretiva. Dentre os referidos objetivos, fixados no art. 4º da Diretiva nº 2000/60/CE, pode-se mencionar a obrigação de os Estados-membros em recuperar e melhorar o estado das águas de superfície e a adoção de medidas que revertam processos de poluição das águas subterrâneas.

Embora o quadro de ação comunitária no domínio da política de recursos hídricos não trate diretamente do manejo de águas pluviais, tem-se que os seus objetivos de resultados podem ser utilizados como justificativas para a criação e expansão de sistemas de drenagem de separação absoluta.¹⁵⁹ Ademais, destaca-se que a diretiva também introduz regras sobre a amortização dos custos oriundos dos serviços hídricos, prevendo inclusive o princípio de poluidor-pagador para a composição dos preços.

A respeito da regulamentação dos recursos hídricos no Direito europeu, também vale dar ênfase à Diretiva nº 91/271/CEE, do Conselho, de 21 de maio de 1991, relativa ao tratamento de águas residuais urbanas, visto que o art. 2º da diretiva em tela define águas residuais urbanas como “*as águas residuais domésticas ou a mistura de águas residuais domésticas com águas residuais industriais e/ou águas de escoamento pluvial*”. Nesse sentido, apesar de não conter disposições referentes diretamente ao manejo de águas pluviais, tem-se que a Diretiva nº 91/271/CEE, ao estabelecer metas e objetivos para a descarga de águas residuais urbanas a ser atingidos pelos Estados-membros, estaria incluindo o referido serviço como algo específico, em detrimento dos sistemas de drenagem unitários.¹⁶⁰

¹⁵⁹ Pode-se mencionar, a título de exemplo, a nota de posicionamento da Assembleia de Comunidades Francesa, segundo a qual a Diretiva nº 2000/60/CE do Parlamento europeu e do Conselho seria o fundamento para a inclusão de determinações sobre águas pluviais em planos de gestão de recursos hídricos franceses como os *Schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux - Sdage*. Disponível em: https://www.adcf.org/files/THEME-Environnement/180302_Note-competence-eaux-pluviales-PositionCA.PDF. Acessado em: 07.01.2020.

¹⁶⁰ A respeito da Diretiva nº 91/271/CEE do Conselho de 21 de maio de 1991 relativa ao tratamento de águas residuais urbanas, a nota de posicionamento da Assembleia de Comunidades Francesa afirma que as obrigações derivadas do referido texto legal levaram as *communes* francesas a realizarem manutenções e reabilitações de seus sistemas unitários e a criarem sistemas de separação absoluta. Disponível em: https://www.adcf.org/files/THEME-Environnement/180302_Note-competence-eaux-pluviales-PositionCA.PDF. Acesso em: 07.01.2020

A Comissão Europeia emitiu também em 2012 *Orientações sobre as melhores práticas para limitar, atenuar ou compensar a impermeabilização dos solos*¹⁶¹ diante de preocupações ambientais especialmente relacionadas ao aumento do risco de inundações e a diminuição de terrenos agrícolas férteis.

Apesar de o documento estar centrado em questões ambientais, o documento ressalta questões que tangenciam a matéria, como a importância da ordenação do território e do solo como forma de preservação; estabelecimento de sistemas naturais para recolhimento de água; compensações pela impermeabilização, por exemplo, com obrigações de melhoria da biodiversidade, criação de espaços verdes e desimpermeabilização de estruturas com materiais mais ecológicos.

Além disso, aborda sistemas de drenagem sustentáveis, que envolvem diversas técnicas para gerir águas pluviais, tratando-as na origem para reduzir a pressão na rede convencional de coletores e eventuais receptores finais. O texto menciona ainda como boa prática o estabelecimento de taxa pelas águas residuais em que fosse contabilizado o consumo de água e a superfície impermeabilizada do utilizador. Acrescente-se, por fim, que a impermeabilização do solo é entendida como fenômeno que deve ser evitado ou compensado ao máximo, visto que normalmente é irreversível.

A partir do exposto, percebe-se que o manejo de águas pluviais não é, diretamente, objeto de nenhuma regulamentação da União Europeia. Vale destacar inclusive que há textos legais como a Diretiva nº 2007/60/CE do Parlamento europeu e do Conselho relativa à avaliação e gestão dos riscos de inundações que, ao contrário do esperado, não aborda a drenagem de águas pluviais em nenhum momento.

Sendo assim, por ser um tema de escopo local, cuja prestação pode variar conforme as características urbanísticas e climáticas, tem-se que a drenagem de águas pluviais foge do escopo de atuação das instituições europeias, que a tratam apenas no âmbito das boas práticas e das diretrizes gerais ao tratar da gestão de recursos hídricos europeus. É somente a partir das preocupações com aspectos ambientais dos

¹⁶¹ UNIÃO EUROPEIA. COMISSÃO EUROPEIA. . Orientações sobre as melhores práticas para limitar, atenuar ou compensar a impermeabilização dos solos. Luxemburgo: Serviço das Publicações da União Europeia, 2012. Disponível em: <https://ec.europa.eu/environment/soil/pdf/guidelines/pub/soil_pt.pdf>. Acesso em: 07 jan. 2020.

órgãos europeus e da fixação de metas a serem atingidas pelos Estados-membros que o serviço de manejo de águas pluviais dos países integrantes da União Europeia serão impactados pela regulação mais centralizada.

4.3. Estados Unidos

Nos Estados Unidos, originalmente, os sistemas de gestão de águas pluviais eram implementados apenas por razões de conveniência, isto é, para evitar o incômodo causado pelo acúmulo de água. Com o passar dos anos, as águas pluviais passaram a ser compreendidas como um recurso hídrico, tornando-se a gestão de águas pluviais um serviço multifacetado (com funções urbanísticas, de abastecimento e ambientais) de incumbência dos poderes locais.¹⁶² Atualmente, a gestão de águas pluviais é um dos componentes dos serviços hídricos locais, ao lado do abastecimento de água e da coleta de esgoto.¹⁶³

O manejo das águas pluviais nos Estados Unidos é, de um modo geral, baseado em duas diretrizes principais. Considera-se, em primeiro lugar, que a gestão adequada das águas pluviais é um instrumento importante para evitar alagamentos em função de chuvas e do derretimento de neve. Acerca deste ponto vale lembrar que os Estados Unidos, por ser um país de dimensão continental, englobam regiões de pluviosidades muito diferenciadas. O segundo aspecto relevante para a gestão das águas pluviais é o controle da poluição, isto é, evitar que as chuvas carreguem impurezas para os corpos d'água.

Isso porque contam com a existência do “*combined sewer overflow*”, sistema unitário que reúne a coleta de águas pluviais e esgoto em um só encanamento, ocorrendo o tratamento dos efluentes conduzidos durante quase todo o tempo. Esse tratamento não ocorre quando ocorrem chuvas ou há grande derretimento de neve, gerando água em maior volume, que o suportado pelo sistema de tratamento,

¹⁶² NATIONAL ASSOCIATION OF FLOOD AND STORMWATER MANAGEMENT AGENCIES. Guidance for Municipal Stormwater Funding, 2006, cap. 1, pp. 2-3

¹⁶³ NATIONAL ASSOCIATION OF FLOOD AND STORMWATER MANAGEMENT AGENCIES. Guidance for Municipal Stormwater Funding, 2006, cap. 1, p. 3

razão pela qual é descarregada diretamente em corpos d'água. Alguns criticam esse procedimento porque entendem que causa grande poluição das águas.¹⁶⁴

Embora o manejo de águas pluviais seja atividade sob responsabilidade dos governos locais, deve-se destacar que, no caso do combate à poluição causada pelas águas pluviais, os governos federal e estadual cumprem um papel de destaque como será visto adiante. Aliás, a mudança de paradigma mencionada acima, isto é, o enquadramento da gestão de águas pluviais como um dos componentes dos serviços hídricos locais, foi acompanhada de inovações legislativas na esfera federal, ancorada na promulgação do *Clean Water Act* (“CWA”) em 1972. Com o CWA, a gestão de águas pluviais deixou de ser uma preocupação exclusiva dos poderes locais e passou a ser objeto de regulações federais e supervisão tanto federal quanto estadual.¹⁶⁵

Em relação ao papel exercido pelos governos locais, destaca-se que a organização administrativa norte-americana é caracterizada por sua variação em função do Estado-membro analisado. Como os governos locais não são propriamente abordados na Constituição Federal americana, tem-se que cabe aos Estados-membros regulamentar a criação e as competências das entidades de governo locais.¹⁶⁶

No geral, embora cada Estado-membro seja competente para definir sua organização administrativa interna, destaca-se que é possível verificar certos padrões em relação aos poderes locais. Às municipalidades (*Cities e Townships*) são atribuídos geralmente certo grau de autonomia e a competência para lidar com questões de relevância local. Destaca-se ainda que os Estados-membros costumam contar com a figura do condado (*County*), que seria uma unidade territorial regional que compreende um grupo de municipalidades.¹⁶⁷

¹⁶⁴ UNITES STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Disponível em: <https://www.epa.gov/npdes/combined-sewer-overflows-csos> Acesso em 18 de janeiro de 2020.

¹⁶⁵ NATIONAL ASSOCIATION OF FLOOD AND STORMWATER MANAGEMENT AGENCIES. Guidance for Municipal Stormwater Funding. 2006, cap. 1-6

¹⁶⁶ GAMKHAR, S.; WILSON, R. Cooperação e Relações Intergovernamentais nos Governos Locais: O Caso dos Estados Unidos. Cadernos Adenauer, ano XII, n. 4, 2011. Pgs. 31-32

¹⁶⁷ A organização territorial americana é, na realidade, ainda mais complexa, contando com unidades administrativas com jurisdições sobrepostas no mesmo território. Uma municipalidade pode, ao mesmo tempo, integrar um condado, um distrito escolar e demais distritos especiais responsáveis pelo desempenho de serviços específicos como, por exemplo, o manejo de águas pluviais como se verá adiante. A respeito da referida sobreposição, cf. GAMKHAR, S.; WILSON, R. Cooperação e Relações

Além da previsão constitucional, tem-se que as competências dos entes locais também são determinadas pela própria legislação estadual. Sendo assim, em alguns casos os poderes locais são obrigados a adotar planos e regulamentos de organização e desenvolvimento territorial que podem inclusive compreender previsões sobre a gestão de águas pluviais como é o caso do Estado da Flórida¹⁶⁸ e de Nova Jersey¹⁶⁹.

Intergovernamentais nos Governos Locais: O Caso dos Estados Unidos. Cadernos Adenauer, ano XII, n. 4, 2011, p. 34-35. A título de exemplo, vale destacar que a Constituição do Estado da Califórnia determina: “Art. 11. Sec. 5.a - (a) *It shall be competent in any city charter to provide that the city governed thereunder may make and enforce all ordinances and regulations in respect to municipal affairs, subject only to restrictions and limitations provided in their several charters and in respect to other matters they shall be subject to general laws. City charters adopted pursuant to this Constitution shall supersede any existing charter, and with respect to municipal affairs shall supersede all laws inconsistent therewith. (...). Sec. 7 - A county or city may make and enforce within its limits all local, police, sanitary, and other ordinances and regulations not in conflict with general laws. (...). Sec. 9. (a) A municipal corporation may establish, purchase, and operate public works to furnish its inhabitants with light, water, power, heat, transportation, or means of communication. It may furnish those services outside its boundaries, except within another municipal corporation which furnishes the same service and does not consent*”. A Constituição do Estado da Pensilvânia, por sua vez, possui uma determinação muito mais geral sobre os poderes locais: “Art. 9. Sec. 2 - *Municipalities shall have the right and power to frame and adopt home rule charters. Adoption, amendment or repeal of a home rule charter shall be by referendum. The General Assembly shall provide the procedure by which a home rule charter may be framed and its adoption, amendment or repeal presented to the electors. If the General Assembly does not so provide, a home rule charter or a procedure for framing and presenting a home rule charter may be presented to the electors by initiative or by the governing body of the municipality. A municipality which has a home rule charter may exercise any power or perform any function not denied by this Constitution, by its home rule charter or by the General Assembly at any time*”. Por fim, vale destacar também a Constituição do Estado de Illinois, Segundo a qual “Art. 7º. Sec. 6. *A County which has a chief executive officer elected by the electors of the county and any municipality which has a population of more than 25,000 are home rule units. Other municipalities may elect by referendum to become home rule units. Except as limited by this Section, a home rule unit may exercise any power and perform any function pertaining to its government and affairs including, but not limited to, the power to regulate for the protection of the public health, safety, morals and welfare; to license; to tax; and to incur debt*”.

¹⁶⁸ Capítulo 163 do Florida Statutes: “163.3202 - *Land development regulations.— (1) Within 1 year after submission of its comprehensive plan or revised comprehensive plan for review pursuant to s. 163.3191, each county and each municipality shall adopt or amend and enforce land development regulations that are consistent with and implement their adopted comprehensive plan. (2) Local land development regulations shall contain specific and detailed provisions necessary or desirable to implement the adopted comprehensive plan and shall at a minimum: (...) (d) Regulate areas subject to seasonal and periodic flooding and provide for drainage and stormwater management. (...) 403.0891- The department, the water management districts, and local governments shall have the responsibility for the development of mutually compatible stormwater management programs.*”.

¹⁶⁹ Título 58 do New Jersey General and Permanent Statutes: “58:16A-55.4. *Any county governing body may prepare a stormwater control and drainage plan for the county. Such plans shall be prepared after consultation and discussion with the Department of Environmental Protection and with adjacent counties and shall consider and evaluate the impact of any developments within the county or upstream from the county on the streams within the county and downstream from the county. Such plans may be financed in part from the ‘Emergency Flood Control Bond Act’ (P.L.1978, c. 78). County stormwater control and drainage plans prepared as herein provided shall be utilized by the department in deciding to approve or disapprove any application submitted pursuant to this act. L.1979, c. 359, s. 10, eff. Jan. 31, 1980. (...). 58:16A-68. 2. a. Any municipality, either alone or jointly with any other municipality, may establish a plan, with the approval of the Department of Environmental Protection, for the size and*

No que diz respeito à prestação dos serviços associados ao manejo das águas pluviais, tem-se que as municipalidades são geralmente competentes para realizar obras públicas relacionadas ao sistema de drenagem das vias públicas. Por exemplo, na cidade de Nova Orleans, que possui um departamento de obras públicas competente para construir e manter vias e as infraestruturas a elas relacionadas, assim como supervisionar e controlar as instalações sob as ruas da cidade.¹⁷⁰

Por sua vez, o condado de Miami-Dade, que engloba parte da região metropolitana de Miami, possui uma *Stormwater Utility* responsável pelo planejamento, construção, operação e manutenção do manejo de águas pluviais na área do condado.¹⁷¹ Da mesma forma, em Seattle, tem-se que o serviço de drenagem é realizado pelo *Seattle Public Utilities* - SPU, que seria um órgão vinculado à cidade de Seattle e responsável pela operação e manutenção da infraestrutura ligada à drenagem e aos demais serviços de esgotamento sanitário e distribuição d'água.¹⁷² Cabe inclusive mencionar que o SPU não só presta o referido serviço como é responsável pelo desenvolvimento de projetos relacionados à drenagem de águas pluviais.¹⁷³

location of flood control facilities, including detention basins, in order to minimize flood damage, to reduce stormwater runoff from new or existing development, or to induce water recharge into the ground where practical. Notwithstanding any provision of this subsection to the contrary, for new development the standards adopted pursuant to P.L.1993, c.32 (C.40:55D-40.1 et seq.) shall be applicable. This subsection shall apply only to municipally-owned flood control facilities, including detention basins, constructed on public property”.

¹⁷⁰ Capítulo 9 da Home Rule Charter de Nova Orleans: “*Section 4-901. The Department of Public Works, headed by a Director of Public Works, shall: (1) Provide for the design, construction, paving, maintenance, and marking of streets, bridges, and related structures and approaches. (2) Supervise, regulate and control installations in, above or under streets. (...). (5) Coordinate construction and maintenance projects with other departments, boards, and agencies of government and public utilities”.*

¹⁷¹ Capítulo 24 do Code of Ordinances de Miami-Dade County: “*Section 24-51.3. (3) The Utility, acting through its governing body, shall be responsible for the operation, maintenance, and governance of a Countywide stormwater utility to plan, construct, operate and maintain stormwater management systems set forth in the local program required pursuant to Section 403.0891(3), Florida Statutes. The governing body may create by ordinance one (1) or more districts and subdistricts within the service area of the Utility”.*

¹⁷² Capítulo 3.32 do Municipal Code de Seattle: “*Sec. 3.32.010 There shall be the Seattle Public Utilities consisting of the municipal water system, the solid waste, drainage and wastewater, engineering services, and related executive management functions, and the customer service call center and construction engineering functions formerly within the City Light Department, the head of which shall be the General Manager and Chief Executive Officer of Seattle Public Utilities”.*

¹⁷³ Pode-se mencionar, como exemplo, o *Street Edge Alternatives*, no qual o SPU realizou obras em certas ruas de modo a aproximar o manejo de águas pluviais à drenagem que ocorre naturalmente no meio ambiente, o que englobou a redução dos trechos de ruas impermeáveis, a plantação de árvores e arbustos e a criação de valas para o escoamento das águas pluviais. Informações disponíveis em: <https://www.seattle.gov/utilities/environment-and-conservation/projects/green-stormwater-infrastructure/completed-gsi-projects/street-edge-alternatives>. Acessado em: 11.12.2019.

Percebe-se, assim, que os serviços de manejo de águas pluviais são, em grande parte, assumidos diretamente pelos poderes locais com base nas competências que lhes são atribuídas pelas Constituições e leis dos Estados-membros. Todavia, o modelo norte-americano de manejo de águas pluviais conta com a participação expressiva de indivíduos e empresas, principalmente no que diz respeito à regulamentação relacionada ao controle da qualidade das águas de chuvas, que conta com uma planificação e regulamentação que vai desde a esfera federal até o nível local.

O controle de poluição das águas pluviais passou a ser um objeto do serviço de gestão das referidas águas a partir do já mencionado *Clear Water Act* - CWA, de 1972, que foi aprimorado com o *Water Quality Act*, de 1987.¹⁷⁴ Por se tratar de uma questão ambiental, que conta com a regulamentação de uma agência federal, isto é, a *Environmental Protection Agency* – EPA, o serviço prestado pelos poderes locais passou a estar sujeito a regras federais, que muitas vezes também são reproduzidas no âmbito estadual.

Dentre as inovações introduzidas pela legislação federal e pela EPA, deve-se destacar a criação do Sistema Nacional de Eliminação de Lançamento de Poluentes – NPDES em sua sigla em inglês.¹⁷⁵ No âmbito do referido programa, algumas municipalidades e indústrias seriam obrigadas a observar o regulamento fixado pelo CWA e obter licenças com validade de cinco anos para a operação do seu sistema de gestão de águas pluviais. As licenças seriam atribuídas pela EPA ou pelo Estado-membro ao qual esta competência fosse delegada por aquela agência.¹⁷⁶ Sem a referida licença, nenhum lançamento de elementos poluentes em águas navegáveis pode ocorrer.

¹⁷⁴ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Overview of the Storm Water Program. 1996, p. 1.

¹⁷⁵ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Overview of the Storm Water Program. 1996, p. 1-5.

¹⁷⁶ A respeito da cooperação entre a União e os Estados-membros no desenvolvimento do NPDES, deve-se destacar a seção 402 do CWA: “(b) At any time after the promulgation of the guidelines required by subsection (h)(2) of section 304 of this Act, the Governor of each State desiring to administer its own permit program for discharges into navigable waters within its jurisdiction may submit to the Administrator a full and complete description of the program it proposes to establish and administer under State law or under an interstate compact. In addition, such State shall submit a statement from the attorney general (or the attorney for those State water pollution control agencies which have independent legal counsel), or from the chief legal officer in the case of an interstate agency, that the laws of such State, or the interstate compact, as the case may be, provide adequate authority to carry out the described program”.

A atribuição de licenças no âmbito do NPDES começou a ocorrer no começo da década de 90, quando se iniciou a Fase I para Indústrias e municipalidades ou condados que operassem sistemas de manejo de águas pluviais que fossem separados do esgotamento sanitário, adotando-se o sistema de separação absoluta.¹⁷⁷ Ressalta-se que, na Fase I, apenas os poderes locais que contassem com pelo menos 100.000 habitantes atendidos pelo serviço de gestão das águas pluviais deveriam obter a licença em questão. Os requisitos a serem atendidos pelas municipalidades e condados incluíam a elaboração de programas de manejo de águas pluviais, a adoção de técnicas de controle e gestão, a observância de métodos de design e engenharia específicos, além de garantias de que as águas pluviais teriam acesso exclusivo ao sistema de drenagem de específico desta categoria d'água.

Quanto às indústrias, a Fase I do NPDES previa que o escoamento das águas pluviais que entrasse em contato com suas atividades e unidades deveria observar certos critérios, ainda que elas estivessem localizadas em uma municipalidade ou condado abarcado pela mesma fase. Os estabelecimentos em questão seriam aqueles que são capazes de poluir as águas pluviais como, por exemplo, aterros sanitários, campos de mineração, construções, centros de reciclagem, centrais de tratamento de esgoto e certos empreendimentos de transportes. A principal obrigação das indústrias seria adotar a melhor tecnologia disponível para o controle de poluição.

Por fim, tem-se que a Fase I do NPDES prevê as autorizações individuais e coletivas, que seriam atribuídas a todos que apresentassem um plano de prevenção de poluição de águas pluviais e uma manifestação de intenções que tratasse do cumprimento dos requisitos da categoria específica da qual participem. Quando a empresa que se enquadra como indústria para os fins do NPDES não se encontra englobada por uma autorização coletiva, torna-se necessário solicitar uma licença individual, sendo que o procedimento para obtê-la seria mais complexo em função da necessidade de se realizar monitoramentos dos escoamentos de águas pluviais, identificação dos elementos químicos utilizados no estabelecimento e eventuais estratégias de controle de poluição.

¹⁷⁷ Destaca-se que a cidades como Seattle que, ainda que possuam um sistema misto, no qual parte da cidade é atendida por um sistema de separação absoluta e parte é atendida por um sistema unitário, torna-se necessário cumprir os requisitos do NDPEs. Ademais, destaca-se que este programa se aplica apenas ao sistema de separação absoluta em função do fato de que o combate à poluição de águas pluviais que são escoadas pelo sistema de esgotamento sanitário seria naturalmente ineficaz.

Em 1999, iniciou-se a Fase II do NDPES, na qual foram englobadas municipalidades localizadas em áreas urbanas com menos de 100.000 habitantes, indústrias e construtoras responsáveis por obras de menor porte. Para a obtenção da licença, estas entidades deveriam elaborar notificações de suas intenções e adotar boas práticas de manejo de águas pluviais. A Fase II do NDPES é caracterizada por sua regulamentação flexível, que foge do padrão de comando e controle geralmente adotado pela EPA até então.¹⁷⁸

A respeito da Fase II do NDPES, vale destacar que ela prevê o desenvolvimento de um Plano de Manejo de Águas Pluviais pelas municipalidades, que deve abordar os seguintes temas e aspectos: campanhas educativas, participação popular, detecção e eliminação de despejos de águas pluviais ilícitos, medidas domésticas relacionadas à prevenção da poluição das águas pluviais e escoamento em canteiros de obras e nas etapas após a construção.

A violação da regulamentação em questão, isto é, a emissão de águas pluviais poluídas no sistema público de drenagem sem a devida permissão no âmbito do NDPES ou o descumprimento das condições fixadas na licença acarreta na aplicação de sanções.¹⁷⁹ O descumprimento das normas apresentadas faz com que o infrator esteja exposto à aplicação de sanções administrativas, que compreendem multas diárias ou por violação de até aproximadamente \$25.000,00.¹⁸⁰

Por fim, de modo a concluir a análise sobre o arcabouço institucional do serviço de manejo de águas pluviais norte-americano, deve-se analisar os planos locais. Primeiramente, deve-se destacar que há tanto os programas de manejo

¹⁷⁸ FRANZETTI, S. *Background and History of Stormwater Regulations*. Pg. 5. Disponível em: <https://www.nijmanfranzetti.com/wp-content/uploads/2016/02/BackgroundandHistoryofStormwaterRegulations.pdf>. Acessado em: 12.12.2019.

¹⁷⁹ O CWA dispõe em sua seção 309 que “Whenever on the basis of any information available— (A) the Administrator finds that any person has violated section 301, 302, 306, 307, 308, 318, or 405 of this Act, or has violated any permit condition or limitation implementing any of such sections in a permit issued under section 402 of this Act by the Administrator or by a State, or in a permit issued under section 404 by a State, (...) the Administrator or Secretary, as the case may be, may, after consultation with the State in which the violation occurs, assess a class I civil penalty or a class II civil penalty under this subsection”.

¹⁸⁰ O montante em questão diverge do que consta no CWA em função da atualização dos valores das penalidades realizada pela EPA em 2016 por meio da *Civil Monetary Penalty Inflation Adjustment Interim Final Rule, 81 Fed. Reg. 43091*. Maiores informações sobre a aplicação de multas pela EPA e o processo sancionatório na agência podem ser encontradas em UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Storm Water Phase II – Compliance Assistance Guide. Disponível em: <https://www3.epa.gov/npdes/pubs/comguide.pdf>. Acesso em: 12.12.2019.

de águas pluviais, que são requisitos para a obtenção das autorizações no âmbito do NPDES, quanto os planos mais propositivos, que apresentam estudos sobre o desenvolvimento do serviço de gestão de águas pluviais. O primeiro tipo de plano pode ser devidamente representado pelo *Stormwater Management Program* de Seattle, no qual são mapeadas as áreas sensíveis para o manejo das águas pluviais, apresentados os órgãos responsáveis pela prestação dos serviços em questão e a coordenação entre eles, previsões sobre a implantação de um programa estrutural de controle de águas pluviais e previsão de medidas regulamentares relacionadas ao controle de poluição.¹⁸¹

A segunda espécie de planejamento pode ser encontrado em Nova Orleans, que, além de possuir um Código de Águas Pluviais regulamentando temas específicos em função dos requisitos do NDPEs, possui o plano *Resilient New Orleans*.¹⁸² Acerca deste documento, tem-se que ele se trata de um plano elaborado em 2015 e voltado ao planejamento de longo prazo do desenvolvimento urbanístico da cidade. A respeito do manejo das águas pluviais, o *Resilient New Orleans* apresenta alguns projetos já em andamento na época da elaboração do plano, como a implantação de infraestruturas “verdes” de drenagem, a adoção de técnicas de escoamento em certas zonas urbanas e o desenvolvimento de um plano sobre águas urbanas.

Visto os aspectos institucionais, deve-se destacar que para custear os serviços de gestão de águas pluviais, e prestá-los em conformidade com a regulação federal, os poderes locais lançam mão de diversas formas de obtenção de receitas. Aliás, assim como a organização administrativa das municipalidades e condados varia conforme o Estado-membro analisado, tem-se que os meios existentes para financiar os serviços de manejo de águas pluviais também dependem do local em que se encontram as municipalidades e condados.

A primeira forma de financiamento se refere ao *serviço público de manejo de águas pluviais urbanos* como prestado e remunerado pelos usuários concomitantemente com os serviços públicos de abastecimento de água potável e de

¹⁸¹ CITY OF SEATTLE, 2019 NPDES PHASE I MUNICIPAL STORMWATER PERMIT STORMWATER MANAGEMENT PROGRAM. Disponível em: https://www.seattle.gov/Documents/Departments/SPU/Documents/Plans/Seattle_2019_Stormwater_Plan.pdf. Acessado em: 12.12.2019.

¹⁸² CITY OF NEW ORLEANS. Resilient New Orleans: Strategic actions to shape our future city. Disponível em: http://resilientnola.org/wp-content/uploads/2015/08/Resilient_New_Orleans_Strategy.pdf. Acessado em: 12.12.2019

esgotamento sanitário. Ou seja, todos estes serviços conviveriam em uma mesma estrutura de cobrança, sendo que o valor cobrado seria em função do volume de água fornecido.¹⁸³ A desvantagem desse modelo reside no fato de que, normalmente, a água consumida por uma unidade não guarda relação com o volume de escoamento de águas pluviais que nela ocorre – por vezes, o volume de escoamento é significativamente maior que o volume de água consumida.

A segunda forma é o financiamento dos serviços de manejo de águas pluviais urbanas a partir das receitas auferidas com os impostos locais sobre os imóveis.¹⁸⁴ Nesse caso, os serviços de gestão de águas pluviais disputam espaço com outros serviços locais (por exemplo, segurança pública e prevenção e combate de incêndios) e costumam ficar em segundo plano por ser considerados de baixa prioridade, salvo na ocorrência de eventos cataclísmicos. Esse modelo, como o primeiro, também não se mostra equitativo, principalmente porque os critérios utilizados para quantificar o imposto imobiliário que incide sobre determinada propriedade – na maioria das vezes, o valor do imóvel e sua localidade – não guardam relação com os custos necessários para gerir o escoamento de águas pluviais verificados naquela propriedade. Além disso, os imóveis isentos de impostos imobiliários não suportam os custos dos serviços de drenagem, ainda que sejam também responsáveis por parte do escoamento.

Uma terceira alternativa são as “taxas de conexão”, cobradas dos usuários uma única vez quando eles são conectados a uma infraestrutura pública existente ou a uma infraestrutura que será expandida para atendê-los.¹⁸⁵ A definição do valor da taxa a ser cobrada leva, geralmente, em consideração uma estimativa da demanda por água desse novo usuário.

Por fim, a quarta alternativa é a instituição de um modelo de financiamento vinculado e geograficamente delimitado. São os casos dos “distritos de

¹⁸³ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 2

¹⁸⁴ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 2

¹⁸⁵ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 2

tributação especial” e dos “mecanismos regionais de financiamento”.¹⁸⁶ Em ambos, define-se uma área específica que será beneficiada pela prestação dos serviços, cobrando-se as taxas apenas das propriedades componentes dessa área.

Os distritos de tributação especial consistem no mecanismo mais utilizado pelos poderes locais, cujo uso tem crescido exponencialmente e, na maior parte dos casos, é consequência da instituição do que é denominado como *Stormwater Utilities*.¹⁸⁷ Sendo um distrito, a *Utility*¹⁸⁸ pode exercer algumas funções organizacionais¹⁸⁹, mas, na maior parte dos casos, é instituída pelos Municípios a fim de arrecadar recursos para financiar a elaboração de planos, a manutenção e o aperfeiçoamento dos sistemas de manejo, a implementação de medidas de controle de inundações, investimentos em projetos de infraestrutura, etc.¹⁹⁰

Os recursos auferidos são vinculados a gastos relativos ao manejo das águas pluviais, mas não necessariamente devem ser geridos pelo órgão ou entidade prestadora da *Utility* ou por outra entidade administrativa especializada. Em verdade, frequentemente, os recursos são alocados para as secretarias municipais de infraestrutura ou de recursos hídricos.¹⁹¹

Quando instituída *Stormwater Utility*, tem-se que os métodos para o cálculo da remuneração a ser cobrada de seus beneficiários são variados.

O primeiro e mais utilizado é o da “Unidade Residencial Equivalente – URE” (ou “Unidade de Serviço Equivalente – USE”).¹⁹² Esse método

¹⁸⁶ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 2

¹⁸⁷ KASPERSEN, Janice. The Stormwater Utility: Will It Work in Your Community?. Stormwater Online. 2000, p. 1

¹⁸⁸ Importante anotar que a a *Utility* é um distrito regional. Um distrito regional pode exercer funções organizacionais, mas também pode se limitar a propósitos arrecadatórios – facilitar a cobrança de tarifas dividindo o território em áreas geográficas menores. Parece ser esse último caso o das *Stormwater Utilities*. Os recursos podem, ainda, ser direcionados à secretaria local encarregada do serviço.

¹⁸⁹ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Paying for Stormwater - The Benefits of a Utility. 2015, p. 2-3. Disponível em: https://www.epa.gov/sites/production/files/2015-12/documents/081315_epa_edited-508.pdf. Acesso em: 12.12.2019

¹⁹⁰ KASPERSEN, Janice. The Stormwater Utility: Will It Work in Your Community?. Stormwater Online. 2000, p. 1

¹⁹¹ NEW JERSEY FUTURE. Stormwater Utilities: A Funding Solution for New Jersey’s Stormwater Problems. 2014, p. 7

¹⁹² UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 3

consiste em calcular um valor de cobrança que seja proporcional à área impermeável do imóvel, a despeito de qual seja a área total desse imóvel.

Para tanto, faz-se um mapeamento das residências unifamiliares com a contabilização de suas áreas impermeáveis. Após, calcula-se uma área impermeável média, que corresponde à área tipicamente encontrada nas residências unifamiliares. Essa área média passa então a corresponder a uma URE, sendo cobrado de todas as residências unifamiliares.

Em outros casos, é acionado, além da taxa de permeabilidade média, bandas de valores segundo a área do imóvel. Estabelecem-se bandas de valores de URE, cada banda correspondendo a um diferente tamanho de área, tendo por base a impermeabilidade média encontrada. Por exemplo, fixa-se um valor de URE que será cobrado de todas as residências unifamiliares que tenham área total inferior a 250m²; um outro valor de URE a ser cobrado de residências com área total entre 250m² e 400m²; e assim por diante.

Portanto, para residências unifamiliares, o valor é calculado de acordo com a área impermeável média encontrada, mas a cobrança pode ser tanto de um valor fixo para todas as residências, como proporcional ao tamanho destas.

Já no caso de imóveis que não são residências unifamiliares, a área impermeável é medida caso a caso. Essa área medida é então dividida pela área impermeável média de uma residência unifamiliar, determinando-se, assim, o número de UREs que deve ser tributado.

Por exemplo, suponha-se que seja calculada a área impermeável média de 20m² para residências unifamiliares. Essa área de 20m² corresponderá, então, a uma URE, à qual será atribuído um valor de cobrança. Suponha-se ainda que um determinado imóvel comercial tenha uma área impermeável de 200m². Repise-se que essa área foi medida especificamente para aquele imóvel comercial, posto que não se trata de uma residência unifamiliar. O passo seguinte, nesse caso, é dividir a área impermeável deste imóvel comercial (200m²) pela área média daquelas residências unifamiliares (20m²) – que corresponde a uma URE. A área do imóvel comercial em questão corresponderá, feito o cálculo, a dez UREs. Portanto, deve ser cobrado deste imóvel um valor equivalente a dez vezes o valor atribuído a uma URE.

O segundo método leva em conta o “Nível de Desenvolvimento” de uma unidade, que é definido a partir do percentual de área impermeável daquela unidade.¹⁹³ Unidades vagas ou não desenvolvidas também contribuem, mas para elas é fixada uma taxa menor. Na tabela abaixo, é possível ver um exemplo de cobrança seguindo o método do “nível de desenvolvimento”:

Tabela 1 - Exemplo de cobrança seguindo o método do "Nível de Desenvolvimento"

Categoria (percentual de área impermeável)	Taxa mensal por 1 m² de área total (em USD)
Vagas/Não desenvolvidas (0%)	\$0.08
Baixo nível de desenvolvimento (1% a 20%)	\$0.12
Médio nível de desenvolvimento (21% a 40%)	\$0.16
Alto nível de desenvolvimento (41% a 70%)	\$0.24
Altíssimo nível de desenvolvimento (71% a 100%)	\$0.32

O terceiro método é o da “Área Hidráulica Equivalente”: as unidades são tributadas com base no escoamento gerado por suas áreas impermeáveis e permeáveis, cobrando-se das áreas impermeáveis uma taxa muito maior que das áreas permeáveis.¹⁹⁴

4.4. França

Na França, o Código Geral das Coletividades Territoriais (“CGCT”) define o manejo de águas pluviais como a coleta, o transporte, a estocagem e o tratamento das águas pluviais urbanas, qualificando-o como serviço público *administrativo* – em contraposição à noção de serviço público de caráter industrial e comercial - sob responsabilidade dos entes públicos locais, isto é, as *communes* francesas.¹⁹⁵ Além do exposto no CGCT, a legislação francesa atribui às *communes*

¹⁹³ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 3

¹⁹⁴ UNITED STATES ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. Funding Stormwater Programs. 2009, p. 4

¹⁹⁵ Code général des collectivités territoriales: «Article L2226-1 La gestion des eaux pluviales urbaines correspondant à la collecte, au transport, au stockage et au traitement des eaux pluviales des aires urbaines constitue un service public administratif relevant des communes, dénommé service public de

outras competências relacionadas ao manejo das águas pluviais como, por exemplo, o escoamento das águas pluviais nas vias sob responsabilidade das *communes*¹⁹⁶ e a execução de obras vinculadas à necessidade de proteger a população contra inundações.¹⁹⁷

A classificação do manejo das águas pluviais como serviço público administrativo atrai regime jurídico específico. No Direito francês, esta categoria de serviço público é marcada pela aplicação do regime de direito público e do distanciamento da atividade do modo de gestão empresarial. Ademais, os serviços públicos administrativos são geralmente financiados pelo orçamento público com, no máximo, uma cobrança do usuário que não reflete a integralidade do preço da prestação. Por fim, quanto ao modo de organização e funcionamento do serviço, os serviços públicos administrativos são caracterizados por serem prestados geralmente por pessoas de direito público e em regime de monopólio.¹⁹⁸

Sendo assim, a gestão das águas pluviais é uma atividade desempenhada pela *commune* ou por uma entidade a ela vinculada, isto é, as *régies directes*, instrumentos típicos da estrutura administrativa local francesa que possuem

gestion des eaux pluviales urbaines». Acerca da organização administrativa e territorial francesa, marcada por sua centralização, destaca-se que a França é composta pela figura do Estado e pelas coletividades territoriais – i.e. as *communes*, os departamentos e as regiões, As coletividades territoriais são entidades que possuem certo grau de autonomia na gestão de assuntos locais ou regionais, porém, diferente de um Estado federal, elas mantêm um vínculo de subordinação com o Estado francês. Nesse sentido, embora não sejam equivalentes, as *communes* francesas podem ser comparadas com os Municípios brasileiros, visto que ambos possuem um escopo de atuação local.

¹⁹⁶ Code de la voirie routière: «Article R141-2 Les profils en long et en travers des voies communales doivent être établis de manière à permettre l'écoulement des eaux pluviales et l'assainissement de la plate-forme».

¹⁹⁷ Code de l'environnement: «Article L211-7 I.-Les collectivités territoriales et leurs groupements, tels qu'ils sont définis au deuxième alinéa de l'article L. 5111-1 du code général des collectivités territoriales, ainsi que les établissements publics territoriaux de bassin prévus à l'article L. 213-12 du présent code peuvent, sous réserve de la compétence attribuée aux communes par le I bis du présent article, mettre en œuvre les articles L. 151-36 à L. 151-40 du code rural et de la pêche maritime pour entreprendre l'étude, l'exécution et l'exploitation de tous travaux, actions, ouvrages ou installations présentant un caractère d'intérêt général ou d'urgence, dans le cadre du schéma d'aménagement et de gestion des eaux, s'il existe, et visant : 4° La maîtrise des eaux pluviales et de ruissellement ou la lutte contre l'érosion des sols. (...) I bis.-Les communes sont compétentes en matière de gestion des milieux aquatiques et de prévention des inondations. Cette compétence comprend les missions définies aux 1°, 2°, 5° et 8° du I. A cet effet, elles peuvent recourir à la procédure prévue au même I».

¹⁹⁸ Vf. BRACONNIER, S. Droit public de l'économie. 2^a ed. Paris : Presses Universitaires de France, 2017. Pgs.306-313.

certo grau de autonomia gerencial e financeira, podendo, inclusive, ter uma personalidade jurídica própria.¹⁹⁹

Como a França conta com uma grande quantidade de *communes*, atingindo a casa das dezenas de milhares, o Direito francês prevê a integração entre *communes* de modo a viabilizar o cumprimento de suas obrigações e o exercício de suas funções. As coletividades de *communes*, conhecidas no Direito francês pelo nome de *établissements publics de coopération intercommunale* - EPCI, são formadas por iniciativa das próprias *communes* e elas são competentes para exercer as competências de suas integrantes que lhe forem atribuídas como, por exemplo, temas ligados à habitação social, ao transporte público e à organização territorial e urbanística.

Quanto ao manejo das águas pluviais, a tendência legislativa francesa é atribuir esta competência para as coletividades de *communes* mais populosas. Em função de uma alteração legislativa recente²⁰⁰, a transferência da competência pelo serviço em questão será facultativa para as *communes* que participarem de comunidades de *communes* e, a partir de 2020, obrigatória para as *communes* que integrarem comunidades de aglomeração, isto é, as coletividades de *communes* que possuam pelo menos 50 mil habitantes e que estejam ao redor de pelo menos uma cidade de 15 mil habitantes.²⁰¹

Destaca-se também que o *Code Général des Collectivités Territoriales* prevê a figura das comunidades urbanas, formadas por *communes* contínuas que agrupem 250 mil habitantes, e metrópoles, que seriam os aglomerados de cidades que possuam pelo menos 400 mil habitantes e se localizem em uma área urbana de, no mínimo, 650 mil habitantes. Para o Direito francês, as metrópoles e as comunidades urbanas seriam competentes para realizar a gestão das águas pluviais no

¹⁹⁹ Vf. BRACONNIER, S. Droit public de l'économie. 2^a ed. Paris : Presses Universitaires de France, 2017. Pgs.325-330.

²⁰⁰ A Lei nº 2015-991 de 7 de agosto de 2015 sobre a nova organização territorial da República dispõe sobre a obrigatoriedade da transferência de competência em questão em seus arts. 64 e 66. Além disso, a Lei nº 2018-702 de 3 de agosto de 2018 sobre a implementação da transferência de competências relativas aos serviços de água e saneamento básico das comunidades de *communes* reafirma a lei de 2015 ao fixar um novo prazo para a transferência.

²⁰¹ A circular nº INTB1822718J de 28 de agosto de 2018 do Ministério do Interior traz esclarecimentos a respeito das modificações descritas no corpo do texto.

lugar das *communes* que as integram sem que haja a necessidade de uma transferência da referida competência.²⁰²

Considerando o exposto, deve-se acrescentar que, se a gestão das águas pluviais ocorrer por meio de um EPCI, existe a possibilidade de criação de uma *régie unique* para o desempenho da referida atividade. Acerca desta espécie de *régies*, deve-se especificar que elas são entidades administrativas dotadas de personalidade jurídica e autonomia financeira que se assemelham às autarquias do Direito brasileiro. Além dos serviços de gestão de águas pluviais, a *régie* da EPCI também se ocuparia necessariamente de serviços como o fornecimento de água e o tratamento de esgoto, sendo que o orçamento destes dois serviços deverá ser separado do serviço de manejo de águas pluviais, uma vez que, diferente deste, os outros dois são serviços públicos industriais e comerciais, que possuem um regime jurídico distinto.²⁰³

Visto a forma como o serviço é prestado, cabe analisar, a respeito de sua institucionalização, o modo como ele é planejado, que varia segundo a coletividade territorial que é responsável pela sua prestação. De um modo geral, a planificação urbanística das *communes* francesas giram em torno de um documento denominado *Plan Local d'Urbanisme* – PLU e da *Carte Communale*.

No PLU, que é relativamente mais detalhado do que a *Carte Communale*, são estabelecidas normas de caráter regulamentar e programático. Acerca do conteúdo do PLU, destacam-se as regras de urbanismo; os relatórios relativos às

²⁰² Code général des collectivités territoriales: «Article L5217-2 I. La métropole exerce de plein droit, en lieu et place des communes membres, les compétences suivantes: (...) 5° En matière de gestion des services d'intérêt collectif : a) Assainissement des eaux usées, dans les conditions prévues à l'article L. 2224-8, gestion des eaux pluviales urbaines au sens de l'article L. 2226-1 et eau». Code général des collectivités territoriales: «Article L5215-20 I. La communauté urbaine exerce de plein droit, au lieu et place des communes membres, les compétences suivantes : 5° En matière de gestion des services d'intérêt collectif : a) Assainissement des eaux usées, dans les conditions prévues à l'article L. 2224-8, gestion des eaux pluviales urbaines au sens de l'article L. 2226-1 et eau».

²⁰³ Code général des collectivités territoriales: «Article L1412-1 (...) L'exploitation des services publics de l'assainissement des eaux usées et de la gestion des eaux pluviales urbaines peut donner lieu à la création d'une *régie unique*. Lorsqu'elle est assurée à l'échelle intercommunale par un même établissement public de coopération intercommunale ou un même syndicat mixte, l'exploitation des services publics de l'eau et de l'assainissement des eaux usées ou de la gestion des eaux pluviales urbaines peut donner lieu à la création d'une *régie unique*, dotée de la personnalité morale et de l'autonomie financière, conformément aux dispositions de l'article L. 2221-10, à condition que les budgets correspondants à chacun de ces services publics demeurent strictement distincts».

condições geográficas, demográficas; e as orientações de intervenção urbanística assim como o programa de intervenção urbana e desenvolvimento sustentável.²⁰⁴

Em relação à sua relação com o manejo de águas pluviais, o PLU pode compreender tanto aspectos regulamentares, como a vedação à impermeabilização do solo em certas áreas vulneráveis, quanto normas programáticas, como a determinação da observância de medidas em linha com a gestão do manejo de águas pluviais nas operações urbanísticas a serem realizadas na cidade – *e.g.*, a implantação de valas e trincheiras de infiltração.

Não se pode deixar de mencionar o *Schéma directeur d'aménagement et de gestion des eaux* – SDAGE e o *Schéma d'aménagement et de gestion des eaux* – SAGE que estão ligados à gestão dos recursos hídricos no território francês e, portanto, podem englobar o manejo de águas pluviais. Destaca-se ainda que o PLU das *communes* deve observar as previsões fixadas no SDAGE e no SAGE.²⁰⁵

De um modo geral, as bacias hidrográficas francesas são divididas de modo a constituir, para cada uma delas, um comitê específico composto pelos interessados nos recursos hídricos – *e.g.*, agricultores, usuários domésticos e industriais. O Comitê das Bacias, em conjunto e com o apoio de outros órgãos do Estado francês, como as Agências d'Água e o Gabinete Nacional d'Água e dos Meios Aquáticos, elabora o SDAGE de modo a fixar orientações e objetivos para atingir uma gestão equilibrada dos recursos hídricos e garantir a sua qualidade.²⁰⁶

²⁰⁴ Code de l'urbanisme : «Article L151-2 Le plan local d'urbanisme comprend : 1° Un rapport de présentation ; 2° Un projet d'aménagement et de développement durables ; 3° Des orientations d'aménagement et de programmation ; 4° Un règlement ; 5° Des annexes».

²⁰⁵ Destaca-se que, em decorrência do art. L131-1 do Código de Urbanismo francês, quando a região na qual se encontra a *commune* possui um plano regional de organização territorial denominado *Schéma de Cohérence Territoriale* – ScoT, este documento, que é elaborado pelo EPCI, e não o PLU, deve englobar os aspectos tratados no SDAGE. Não obstante, em decorrência do art. L131-4 do Código de Urbanismo francês, tem-se que o PLU deve estar alinhado com o conteúdo do ScoT e, quando este não existir, deve ser compatível com os documento previstos no art. L131-1 mencionado anteriormente.

²⁰⁶ Code de l'environnement: «L'article L212-1 (...).III. – Chaque bassin ou groupement de bassins hydrographiques est doté d'un ou de plusieurs schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux fixant les objectifs visés au IV du présent article et les orientations permettant de satisfaire aux principes prévus aux articles L. 211-1 et L. 430-1. Le schéma prend en compte l'évaluation, par zone géographique, du potentiel hydroélectrique établi en application du I de l'article 6 de la loi n° 2000-108 du 10 février 2000 relative à la modernisation et au développement du service public de l'électricité. IV. – Les objectifs de qualité et de quantité des eaux que fixent les schémas directeurs d'aménagement et de gestion des eaux correspondent : 1° Pour les eaux de surface, à l'exception des masses d'eau artificielles ou fortement modifiées par les activités humaines, à un bon état écologique et chimique ; 2° Pour les masses d'eau de

O SDAGE pode dispor sobre o escoamento de água, de modo a evitar a poluição e a inundação dos corpos d'água. O SAGE, por sua vez, é uma adaptação do SDAGE para o âmbito das sub-bacias hidrográficas, tendo, portanto, um escopo local e podendo também dispor sobre a gestão das águas pluviais.

A legislação francesa não atribui a responsabilidade pelo manejo das águas pluviais de forma exclusiva ao Poder Público. Os particulares, além de possuírem o direito de usar as águas derivada de chuvas que caem em sua propriedade, também possuem deveres específicos. O Código Civil francês, em seus arts. 640, 641 e 681, determina que os particulares devem construir seus telhados de modo a direcionar o escoamento das águas de pluviais para sua propriedade ou para a via pública e aceitar, em decorrência de uma relação de servidão com os terrenos em lugares mais elevados, as águas pluviais que corram naturalmente pela sua propriedade.

Ademais, ainda sobre a possibilidade de participação de particulares no manejo das águas pluviais, tem-se que são raros os contratos celebrados entre o Poder Público e empresas privadas para a prestação do serviço em questão, até porque, como visto, trata-se de um serviço público administrativo prestado, via de regra, por pessoas de direito público. A única exceção encontrada foi a PPP celebrada em 2007 pelo aeroporto de Toulouse e a companhia *Lyonnaise des Eaux* para escoamento e tratamento de águas pluviais e as concessões e cessões de uso de terrenos destinados à urbanização, que atribuem deveres relacionados ao manejo de águas pluviais ao parceiro privado.

Em síntese, acerca da institucionalização do manejo de águas pluviais e sua execução pelo Poder Público, tem-se que a França alocou esta responsabilidade às coletividades territoriais locais e que, embora seja uma competência das *communes*, a tendência legislativa tem sido atribuir a atividade em tela às coletividades de *communes* mais populosas. Por se tratar de um serviço público administrativo, a gestão das águas pluviais é realizada diretamente pelas coletividades territoriais com a possibilidade de criação de entidades independentes específicas

surface artificielles ou fortement modifiées par les activités humaines, à un bon potentiel écologique et à un bon état chimique ; 3° Pour les masses d'eau souterraines, à un bon état chimique et à un équilibre entre les prélèvements et la capacité de renouvellement de chacune d'entre elles ; 4° A la prévention de la détérioration de la qualité des eaux (...) ».

denominadas *régies*, havendo, pois, pouco espaço para a celebração de contratos de concessão administrativa. Acrescenta-se ainda que o serviço em questão é levado em consideração nas várias instâncias de planejamento urbanístico e ambiental, isto é, indo do caráter geral ou vinculado a uma bacia hidrográfica até o âmbito local ou de uma sub-bacia.

Quanto ao financiamento do serviço de manejo das águas pluviais, tem-se que, como visto acima, trata-se de um serviço público administrativo e, por definição, segundo o Direito francês, este tipo de serviço deve ser custeado pelo orçamento público geral.²⁰⁷ Contudo, no caso do manejo de águas pluviais, a legislação autorizava, até janeiro de 2015, quando uma série de tributos de baixo rendimento foram extintos²⁰⁸, a criação de uma taxa anual complementar, a fim de auxiliar o custeio das atividades relativas ao serviço.²⁰⁹

As *communes* e os EPCIs não eram obrigados a instituir essa taxa anual e, na prática, apenas duas cidades – dentro de um universo de aproximadamente 37 mil *communes* – adotaram-na. Essa taxa, ressalte-se, aplicava-se somente sobre imóveis situados dentro da área urbana de determinada *commune*.²¹⁰ Caso a taxa não fosse instituída, o serviço público de manejo de águas pluviais compreendia as atividades de: (i) definir os elementos constitutivos do sistema de

²⁰⁷ MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, DU DÉVELOPPEMENT DURABLE ET DE L'ÉNERGIE. Mise en place de la taxe pour la gestion des eaux pluviales urbaines : Guide d'accompagnement. 2012, p. 22

²⁰⁸ A taxa, que foi criada em 2006 pela Lei n° 2006-1772, de 30 de dezembro de 2006, foi revogada pela Lei n° 2014-1654, de 29 de dezembro de 2014, que extinguiu tributos de baixo rendimento. A respeito desta categoria de tributo e a taxa de gestão de águas pluviais francesa, cf. MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE ET DES FINANCES – INSPECTION GÉNÉRALE DES FINANCES. Rapport n° 2013-M-095-02: Les taxes à faible rendement. 2014.

²⁰⁹ Code général des collectivités territoriales : « Article L2333-97-1 : La gestion des eaux pluviales urbaines correspondant à la collecte, au transport, au stockage et au traitement des eaux pluviales des aires urbaines constitue un service public administratif relevant des communes, qui peuvent instituer une taxe annuelle pour la gestion des eaux pluviales urbaines, dont le produit est affecté à son financement. Ce service est désigné sous la dénomination de service public de gestion des eaux pluviales urbaines » (REVOGADO)

²¹⁰ Code général des collectivités territoriales : « Article L2333-97-2 : La taxe pour la gestion des eaux pluviales urbaines est due par les propriétaires publics ou privés des terrains et des voiries situés dans une zone urbaine ou dans une zone à urbaniser ouverte à l'urbanisation du fait de leur classement par un plan local d'urbanisme ou par un document d'urbanisme en tenant lieu, ou dans une zone constructible délimitée par une carte communale. » (REVOGADO)

gestão de águas pluviais urbanas; e (ii) desenvolver, gerenciar e manter o sistema de gestão de águas pluviais urbanas.²¹¹

Caso a taxa fosse instituída, às duas atividades acima relatadas, somavam-se as seguintes: (iii) gestão administrativa da cobrança da taxa; (iv) controle das declarações feitas pelos responsáveis tributários e os casos de condomínio, usufruto e enfiteuse; (v) fornecimento de informações e conscientização de interessados acerca da cobrança da taxa; e (vi) articulação e harmonização do uso da taxa com os serviços e ferramentas já existentes.²¹²

O CGCT estabelecia dois critérios para o cálculo do valor da taxa. Primeiro, a alíquota, que era fixada pelo órgão deliberativo da entidade encarregada de prestar os serviços, não poderia ultrapassar € 1,00 por metro quadrado do lote.²¹³ Segundo, a taxa não pode ser cobrada de imóveis com superfície inferior a uma área mínima fixada pela autoridade pública competente, sendo que essa área mínima não pode ser superior a 600m².²¹⁴

A lei também previa a possibilidade de determinado usuário fazer jus a abatimentos na taxa a ser paga caso tivesse instalado, em sua propriedade, mecanismos que garantissem a infiltração da água no solo e evitassem ou limitassem o lançamento de águas pluviais na rede pública.²¹⁵ Esse abatimento deveria ser estabelecido, junto com o fluxo máximo de escoamento, na deliberação da *commune* ou EPCI que estabelecia a taxa de gestão das águas pluviais.

²¹¹ MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, DU DÉVELOPPEMENT DURABLE ET DE L'ÉNERGIE. Mise en place de la taxe pour la gestion des eaux pluviales urbaines : Guide d'accompagnement. 2012, p. 23

²¹² MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, DU DÉVELOPPEMENT DURABLE ET DE L'ÉNERGIE. Mise en place de la taxe pour la gestion des eaux pluviales urbaines : Guide d'accompagnement. 2012, p. 23

²¹³ Code général des collectivités territoriales : «Article L2333-97-8 : Le tarif de la taxe est fixé par l'assemblée délibérante de la commune ou du groupement compétent, dans la limite de 1 € par mètre carré. Les délibérations instituant et fixant le tarif de la taxe sont adoptées dans les conditions prévues à l'article 1639 A bis du code général des impôts.» (REVOGADO)

²¹⁴ Code général des collectivités territoriales : «Article L2333-97-9 : Toutefois, la taxe n'est pas mise en recouvrement lorsque la superficie mentionnée au sixième alinéa du présent article, déduction faite des superficies non imperméabilisées mentionnées au septième alinéa, est inférieure à une superficie minimale fixée par délibération de l'assemblée délibérante de la commune ou du groupement compétent pour instituer la taxe. Cette superficie ne peut excéder 600 mètres carrés.» (REVOGADO)

²¹⁵ Code général des collectivités territoriales : «Article L2333-98-3 : Les propriétaires qui ont réalisé des dispositifs évitant ou limitant le déversement des eaux pluviales hors de leur terrain bénéficient d'un abattement compris entre 20 % et 100 % du montant de la taxe, et déterminé en fonction de l'importance de la réduction des rejets permise par ces dispositifs.»

De um modo geral, se o proprietário despejasse uma quantidade de águas pluviais no domínio público menor do que o fluxo de escoamento determinado pela autoridade local, ele poderia usufruir de um abatimento de 40 a 90% do valor da taxa, que poderia ser maior caso não houvesse nenhum despejo de águas pluviais ou menor se o proprietário do terreno falhasse em observar o parâmetro em tela. Normas regulamentares ainda incluíram a possibilidade de desconto da taxa em casos nos quais o proprietário tomasse as devidas precauções para evitar a poluição das águas pluviais.²¹⁶

Ademais, as *communes* ou os EPCIs encarregados do manejo das águas pluviais, entendendo ser conveniente promover esclarecimentos sobre o funcionamento do serviço para os usuários, podem elaborar um documento informativo chamado “Repositório de Informações”.²¹⁷ Esse documento deverá fazer referência à regulamentação aplicável e às modalidades de aplicação das taxas em vigor quando elas ainda eram previstas pelo CGCT. O Repositório de Informações pode, ainda: (i) descrever as modalidades de escoamento de águas pluviais e os fluxos de escoamento; (ii) precisar o valor da taxa e seu campo de aplicação; (iii) indicar as condições habilitadoras de desconto na taxa e o montante de abatimento; (iv) esclarecer o procedimento de cobrança da taxa e penalidades por falsa declaração; e (v) informar os usuários acerca das condições de controle das declarações e sobre o direito de acesso a propriedades do qual dispõem os agentes públicos.²¹⁸

²¹⁶ Code général des collectivités territoriales : « Les taux des abattements prévus à l'article L. 2333-98 sont fixés dans les limites suivantes : a) De 90 % au moins pour les dispositifs évitant tout rejet d'eaux pluviales hors du terrain ; b) De 40 % à 90 % pour les dispositifs limitant le rejet d'eaux pluviales hors du terrain à un débit inférieur ou égal à une valeur fixée par la délibération ; c) De 20 % à 40 % pour les autres dispositifs limitant le rejet d'eaux pluviales hors du terrain, sans satisfaire à la condition de débit définie à l'alinéa précédent. La capacité fonctionnelle des dispositifs à éviter ou limiter les rejets est appréciée dans les conditions climatiques habituellement constatées dans la commune. Ces taux peuvent être majorés de 10 % au plus pour tenir compte de l'efficacité du dispositif à diminuer les besoins de traitement des eaux pluviales par le service public de gestion des eaux pluviales urbaines » (REVOGADO).

²¹⁷ MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, DU DÉVELOPPEMENT DURABLE ET DE L'ÉNERGIE. *Mise en place de la taxe pour la gestion des eaux pluviales urbaines : Guide d'accompagnement*. 2012, p. 23

²¹⁸ MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, DU DÉVELOPPEMENT DURABLE ET DE L'ÉNERGIE. *Mise en place de la taxe pour la gestion des eaux pluviales urbaines : Guide d'accompagnement*. 2012, p. 24

PARTE II - DISCIPLINA JURÍDICA DAS ÁGUAS PLUVIAIS NO DISTRITO FEDERAL

Introdução

Nesta segunda parte deste estudo é analisada a *disciplina específica, do Distrito Federal, para o manejo das águas pluviais urbanas.*

O plano adotado foi o de primeiro realizar um **diagnóstico**, no qual analisadas a *legislação* distrital e, a seguir, *a estrutura administrativa* do Distrito Federal,²¹⁹ em relação aos órgãos e entidades que possuam competências de interesse do manejo das águas pluviais urbanas. A partir do diagnóstico são apresentadas **alternativas para a reorganização dos serviços**, para que sejam mais eficazes e aderentes às diretrizes da legislação federal. Esta segunda parte do Relatório pode ser sintetizada da segunda forma:

DIAGNÓSTICO

1. Legislação

- *Lei Orgânica do Distrito Federal*
- *Código de Saúde do Distrito Federal (Lei Distrital nº 5321, de 2014).*
- *Lei distrital nº 4.285, de 2088 – que estruturou a ADASA.*
- *Plano Distrital de Saneamento Básico (PDSB) – (aprovado pela Lei distrital nº 6.454, de 2019).*
- *Manual de Drenagem e Manejo de Águas Pluviais Urbanas do Distrito Federal (publicado pela ADASA em 2008).*
- *O Plano Diretor de Ordenamento Territorial do Distrito Federal (“PDOT”), (aprovado pela Lei Complementar distrital nº 803, de 2009).*
- *Lei de Uso e Ocupação do Solo do Distrito Federal – LUOS (Lei complementar distrital nº 948/2019)*
- *Lei complementar distrital nº 506, de 2002 - (Estabelece índices de ocupação e uso do solo para fins de aprovação de parcelamento do solo urbano).*

²¹⁹ Ou que a influenciem, como no caso da Região Integrada de Desenvolvimento do Distrito Federal e Entorno – Ride, instituída pela União.

- *Lei Complementar distrital nº 929, de 2017 (Dispõe sobre dispositivos de captação de águas pluviais para fins de retenção, aproveitamento e recarga artificial de aquíferos em unidades imobiliárias e empreendimentos localizados no Distrito Federal e dá outras providências).*

- *Código de Obras e Edificações do Distrito Federal (“COE”) – (aprovado pela Lei distrital nº 6.138, de 2008).*

- *Resolução ADASA nº 14, de 2011 – (Estabelece as condições da prestação e utilização dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário no Distrito Federal).*

- *Lei distrital nº 4.181, de 2008 – (Cria o Programa de Captação de Água da Chuva e dá outras providências).*

- *Resolução ADASA nº 3, de 2019 – (Estabelece diretrizes para implantação e operação de sistemas prediais de água não potável em edificações residenciais)*

2. Estrutura Administrativa do DF

- *Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal*

- *Agência Reguladora de Águas e Saneamento do Distrito Federal – ADASA*

- *Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – NOVACAP*

- *Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER*

- *Regiões Administrativas do Distrito Federal*

- *Instituto Brasília Ambiental – IBRAM/DF*

- *Serviço de Limpeza Urbana do Distrito Federal – SLU*

- *Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB*

- *Consórcio Público de Manejo dos Resíduos Sólidos e das Águas Pluviais da Região Integrada do Distrito Federal e Goiás – CORSAP – DF/GO*

- *Região Integrada de Desenvolvimento do Distrito Federal e Entorno – RIDE-DF*

ALTERNATIVAS PARA A REORGANIZAÇÃO DOS SERVIÇOS

- 1. Criação de subsidiária integral da NOVACAP**
- 2. Criação de autarquia vinculada à Secretaria de Obras e Infraestrutura**
- 3. Atribuição da competência para a CAESB**
- 4. Concessão da prestação dos serviços para a iniciativa privada**

Como APÊNDICE desta segunda parte há a *análise da organização e da legislação distritais sobre recursos hídricos*, bem como propostas para aperfeiçoar a legislação de uso e ocupação do solo e a legislação tributária do Distrito Federal, no que possuem direto interesse com o manejo das águas pluviais urbanas – texto que foi destacado porque os tópicos acima, de diagnóstico e de proposição de alternativas, como se vê, estão diretamente interligados. Ou seja, a adoção do Apêndice se justifica para que esta Segunda Parte do Relatório tenha um texto mais coeso.

Já adiantando as conclusões, o que se observa é que o Distrito Federal, especialmente quando comparado com outras unidades da Federação, possui uma disciplina normativa bastante abrangente do manejo das águas pluviais urbanas, porém espalhada por diversos diplomas legais e regulamentares, o que dificulta a compreensão e realização destas normas. Com isso, propomos que o Produto 3 dos presentes trabalhos de consultoria seja também um anteprojeto de lei que sistematize este conjunto normativo, buscando lhe conferir sistematicidade e maior intelegibilidade.

Ainda antecipando conclusões, em nossa opinião técnica o que parecer ser o mais acertado seria destacar da NOVACAP os ativos, acervos e capacidades (inclusive técnica e de pessoal) e, a partir deste núcleo, *criar uma autarquia com a competência específica de ser a prestadora dos serviços públicos de manejo de águas pluviais urbanas* (por exemplo, a *Novacap Águas Pluviais*), vinculada à Secretaria de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal, alternativa que nos parece a mais adequada para aumentar a eficácia dos serviços e, ainda, cumprir de forma devida as diretrizes da legislação federal.

Em complemento, haveria que a ADASA exercer suas competências regulatórias em face desse novo contexto, fixando a tarifa para remunerar a prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, a ser prevista na fatura emitida pela CAESB.

Ainda, em razão desse novo contexto, a ADASA teria que disciplinar as relações entre a CAESB e este novo prestador autárquico (a *Novacap Águas Pluviais*) e, ainda, entre este último e os condomínios de casas (sejam

condomínios de direito, ou loteamentos fechados), porque as associações de moradores destes condomínios podem ser reconhecidas como prestadores de serviço público – com as consequências jurídicas disso advindas. Afora isso, haveria que se disciplinar a relação entre esta nova autarquia e o DER – Departamento de Estradas de Rodagem e com a própria Administração Direta do Distrito Federal, inclusive instituindo minutas de referência de instrumentos contratuais, uma vez que são dois grandes usuários do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, que possuem características próprias que legitimam uma disciplina específica, inclusive à luz do que dispõe o artigo 41 da Lei federal nº 11.445, de 2007.²²⁰

1. Diagnóstico normativo e institucional do manejo de águas pluviais no Distrito Federal

1.1. Diagnóstico da legislação

1.1.1. *Introdução*

Neste tópico será realizada a apresentação e breve análise da legislação vigente no Distrito Federal, de interesse do manejo das águas pluviais urbanas. A opção é de se partir da Lei Orgânica do Distrito Federal para as de menor escalão, porém não de forma absoluta, porque importante contrastar as normas em razão da matéria que disciplinam.

Outra opção metodológica foi a de privilegiar a compreensão do conteúdo principal, evitando longas transcrições.

1.1.2. *Apresentação e análise do arcabouço normativo*

A Lei Orgânica do Distrito Federal elenca, como diretrizes básicas para o serviço de drenagem urbana, a articulação entre instituições, na área de

²²⁰ Lei 11.445, de 2007: “Art. 41. Desde que previsto nas normas de regulação, grandes usuários poderão negociar suas tarifas com o prestador dos serviços, mediante contrato específico, ouvido previamente o regulador”.

saneamento, e integração com as ações de saúde pública, meio ambiente, recursos hídricos e desenvolvimento urbano e rural (art. 333).²²¹

Os serviços de saneamento básico, além de terem sua essencialidade reconhecida pelo Código de Saúde do Distrito Federal,²²² devem ser prestados visando a universalização do acesso; a integralidade dos serviços; prestação adequada à saúde e à segurança da vida; eficiência e sustentabilidade econômica; utilização de técnicas apropriadas; transparência; controle social; segurança, qualidade e regularidade e integração com gestão eficiente de recursos hídricos (art. 42, Lei distrital nº 4.285/2008).²²³

O plano de saneamento básico, reelaborado a cada quatro anos, deve conter diagnóstico da situação atual dos serviços; objetivos e metas de curto, médio e longo prazos para a universalização, sendo que nele deve constar programas, projetos e ações para alcançá-las; identificação de fontes de financiamento; ações para

²²¹ Lei Orgânica do Distrito Federal. “Artigo 333. O plano de saneamento obedecerá às seguintes diretrizes básicas: I – garantia de níveis crescentes de salubridade ambiental por meio de abastecimento de água potável, coleta e disposição sanitária de resíduos líquidos, sólidos e gasosos; promoção da disciplina sanitária do uso e ocupação do solo, drenagem urbana e controle de vetores de doenças transmissíveis; II – implantação de sistema de gerenciamento de recursos hídricos com a participação da sociedade civil; III – proteção de bacias e microbacias utilizadas para abastecimento de água à população; IV – implantação de sistemas para garantir a saúde pública quando de acidentes climatológicos e epidemiológicos; V – incentivo às organizações públicas e privadas dedicadas ao desenvolvimento científico, tecnológico e gerencial na área do saneamento; VI – articulação entre instituições, na área de saneamento, em integração com as demais ações de saúde pública, meio ambiente, recursos hídricos e desenvolvimento urbano e rural; VII – implementação de programa sobre materiais recicláveis e biodegradáveis, para viabilizar a coleta seletiva de lixo urbano.”

²²² Lei distrital nº. “Art. 12. Os serviços de saneamento ambiental são de caráter essencial, e é dever do Poder Público implementá-los diretamente ou por meio de celebração de contrato, conforme previsto em legislação específica”

²²³ Lei distrital nº 4.285/2008. “Artigo 42. Os serviços públicos de saneamento básico serão prestados com base nos seguintes princípios fundamentais: I – universalização do acesso; II – integralidade, compreendida como o conjunto de todas as atividades e componentes de cada um dos diversos serviços de saneamento básico, propiciando à população o acesso na conformidade de suas necessidades e maximizando a eficácia das ações e resultados; III – abastecimento de água, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo dos resíduos sólidos realizados de forma adequada à saúde pública e à proteção do meio ambiente; IV – disponibilidade, em todas as áreas urbanas, de serviços de drenagem e de manejo das águas pluviais adequados à saúde pública e à segurança da vida e do patrimônio público e privado; V – adoção de métodos, técnicas e processos que considerem as peculiaridades locais e regionais; VI – articulação com as políticas de desenvolvimento urbano e regional, de habitação, de combate à pobreza e de sua erradicação por meio da inclusão social, de proteção ambiental, de promoção da saúde e outras de relevante interesse social voltadas para a melhoria da qualidade de vida, para as quais o saneamento básico seja fator determinante; VII – eficiência e sustentabilidade econômica; VIII – utilização de tecnologias apropriadas, considerando a capacidade de pagamento dos usuários e a adoção de soluções graduais e progressivas; IX – transparência das ações, baseada em sistemas de informações e processos decisórios institucionalizados; X – controle social; XI – segurança, qualidade e regularidade; XII – integração das infraestruturas e serviços com a gestão eficiente dos recursos hídricos.”

emergências e contingências; e mecanismos de avaliação de eficiência (art. 44, Lei distrital nº 4.285/2008).²²⁴

Todos os prestadores de serviços públicos de saneamento básico têm as seguintes obrigações gerais: proporcionar serviço adequado; elaborar plano de exploração; resguardar os direitos dos usuários; realizar investimentos para manutenção e expansão dos sistemas; publicar informações sobre prestação do serviço; fiscalizar as instalações e formas de utilização dos serviços pelos consumidores (art. 45, Lei distrital nº 4.285/2008).²²⁵

²²⁴ Lei distrital nº 4.285/2008. “Artigo 44. A prestação de serviços públicos de saneamento básico observará plano, que poderá ser específico para cada serviço, o qual abrangerá, no mínimo: I – diagnóstico da situação e de seus impactos nas condições de vida, utilizando sistema de indicadores sanitários, epidemiológicos, ambientais e socioeconômicos e apontando as causas das deficiências detectadas; II – objetivos e metas de curto, médio e longo prazos para a universalização, admitidas soluções graduais e progressivas, observando-se a compatibilidade com os demais planos setoriais; III – programas, projetos e ações necessárias para atingir os objetivos e as metas, de modo compatível com os respectivos planos plurianuais e com outros planos governamentais correlatos, identificando possíveis fontes de financiamento; IV – ações para emergências e contingências; V – mecanismos e procedimentos para a avaliação sistemática da eficiência e eficácia das ações programadas. § 1º Os planos de saneamento básico obedecerão ao disposto nos arts. 332 e 333 da Lei Orgânica do Distrito Federal, podendo ser elaborados com base em estudos fornecidos pelos prestadores de cada serviço. § 2º Os planos de saneamento básico deverão ser compatíveis com os planos das bacias hidrográficas em que estiverem inseridos. § 3º Os planos de saneamento básico serão revistos periodicamente, a cada quatro anos. § 4º Será assegurada ampla divulgação das propostas dos planos de saneamento básico e dos estudos que as fundamentam, inclusive com a realização de audiências ou consultas públicas, realizadas na forma desta Lei. § 5º A delegação de serviço de saneamento básico não dispensa o cumprimento pelo prestador do respectivo plano de saneamento básico em vigor à época da delegação.”

²²⁵ Lei distrital nº 4.285/2008. “Art. 45. Sem prejuízo dos encargos previstos em normas legais e regulamentares, constituem obrigações dos prestadores de serviços públicos de saneamento básico: I – prestar serviço adequado, de acordo com as condições e padrões estabelecidos nas normas legais e regulamentares e nas cláusulas contratuais respectivas da concessão ou permissão, quando for o caso, em especial quanto aos padrões de qualidade dos serviços, à conservação dos bens consignados à sua prestação, à universalização do atendimento e aos níveis de eficiência dos custos; II – elaborar e apresentar à ADASA o plano de exploração dos serviços em harmonia com os planos de saneamento básico do Distrito Federal, definindo as estratégias de operação, a previsão das expansões e os recursos previstos para investimento; III – resguardar o direito dos consumidores ou usuários à prestação adequada do serviço; IV – atender aos consumidores ou usuários com cortesia e eficiência, prestar informações solicitadas e tomar as providências cabíveis no seu âmbito de atuação; V – cumprir as normas regulamentares emitidas pela entidade reguladora, inclusive quanto ao atendimento ao consumidor ou usuário; VI – realizar os investimentos requeridos para a execução dos planos de expansão, manutenção dos sistemas e melhoria da qualidade da prestação dos serviços, nos termos das normas legais e regulamentares e dos contratos e atos administrativos de outorga, quando for o caso; VII – publicar, com a periodicidade e na forma definidas pela ADASA, as informações gerais e específicas sobre a prestação dos serviços, qualidade, ocorrências operacionais relevantes, investimentos realizados e outras informações necessárias; VIII – atender aos pedidos de informações e de esclarecimentos formulados pela ADASA sobre os aspectos relacionados com a prestação dos serviços; IX – propor à ADASA mudanças e ajustes no plano de exploração dos serviços, com base na experiência de operação dos sistemas e nas tendências verificadas na expansão física e demográfica de sua área de atuação; X – fiscalizar as instalações e formas de utilização dos serviços pelos consumidores, orientando-os para mudanças e impondo as devidas sanções, quando for o caso, nos termos das normas legais e regulamentares e dos contratos e atos administrativos de outorga; XI – permitir aos representantes da ADASA o livre acesso,

Especificamente sobre o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, a lei distrital não traz grandes inovações em relação às disposições federais,²²⁶ definindo-o como “o conjunto de atividades, infraestruturas e instalações operacionais de drenagem urbana de águas pluviais, de transporte, detenção ou retenção para o amortecimento de vazões de cheias, tratamento e disposição final das águas pluviais drenadas nas áreas urbanas” (art. 50, Lei distrital nº 4.285/2008).

O Código de Saúde do Distrito Federal, em relação a este serviço público, prevê, dentre outras, as diretrizes de articulação dos instrumentos de prevenção e de gerenciamento de enchentes; a gestão e o uso da ocupação do solo do solo de maneira adequada, de modo a preservar os recursos hídricos e minimizar os impactos de lançamentos, bem como que o manejo de águas pluviais deve buscar reduzir riscos à saúde pública e à expansão de áreas impermeáveis e incentivar o aproveitamento das águas (arts. 33 e 34).²²⁷

Importante acrescentar que o Código de Saúde reforça a necessidade de separação do sistema de águas pluviais do sistema de esgoto (art. 34, IV, d), sendo vedada também qualquer lançamento de outros efluentes e resíduos sólidos no sistema público de manejo de águas pluviais (art. 34, IV, “e”).

em qualquer época, às obras, aos equipamentos e às instalações integrantes dos serviços, bem como a seus registros contábeis. § 1º O plano de exploração dos serviços a que se refere o inciso II deste artigo deverá conter um plano de contingências que defina as ações preventivas e corretivas decorrentes de situações emergenciais. § 2º O prazo de apresentação da versão inicial e a periodicidade das atualizações do plano de exploração dos serviços serão definidos pela ADASA.

²²⁶ A Lei distrital nº4.285/2008 trata especificamente do serviço de drenagem e manejo de águas pluviais nos artigos 50 a 53.

²²⁷ Lei distrital nº 5.321/2014. “Art. 33. O sistema de manejo de águas pluviais, de responsabilidade do Poder Público do Distrito Federal, visa promover a saúde, proteger a vida e o patrimônio e a reduzir os riscos de enchentes” e “Art. 34. O sistema de manejo de águas pluviais obedece às seguintes diretrizes: I – universalização dos serviços de manejo de águas pluviais à população urbana; II – articulação dos instrumentos de prevenção e gerenciamento das enchentes; III – gestão do uso e da ocupação do solo em consonância com as diretrizes estabelecidas no plano de recursos hídricos, com vistas a minimizar os impactos do lançamento da água na bacia hidrográfica urbana; IV – valorização, preservação, recuperação e uso adequado do sistema natural de drenagem do sítio urbano, em particular dos corpos d’água, com ações que priorizem: a) solução de situações que envolvam riscos à vida ou à saúde pública ou perdas materiais; b) adoção de alternativas de tratamento de fundos de vale de menor impacto no meio ambiente e que assegurem as áreas de preservação permanente e o tratamento urbanístico e paisagístico nas áreas remanescentes; c) controle da expansão de áreas impermeáveis; d) vedação de lançamento de esgotos sanitários e de outros efluentes líquidos assemelhados no sistema público de manejo de águas pluviais; e) vedação de lançamentos de resíduos sólidos de qualquer natureza no sistema público de manejo de águas pluviais; V – incentivo ao aproveitamento das águas pluviais, condicionado ao atendimento dos requisitos de saúde pública e de proteção ambiental pertinentes; VI – promoção de ações de educação sanitária e ambiental sobre a importância da preservação das áreas permeáveis e do correto manejo das águas pluviais.”

O *Plano Distrital de Saneamento Básico*, aprovado pela Lei distrital nº 6.454/2019, contém diagnóstico da situação atual da drenagem, bem como previsões de ações imediatas e mediatas para enfrentar os desafios do manejo de águas pluviais no Distrito Federal.

O *Manual de Drenagem e Manejo de Águas Pluviais Urbanas do Distrito Federal* de 2018,²²⁸ elaborado pela ADASA, tem função orientativa (ou seja, trata-se de *soft law*) e apresenta critérios para estudos de concepção e para projetos de sistema de drenagem. Este Manual prevê conceitos gerais, a divisão hidrográfica do Distrito Federal, o regulamento e normas aplicáveis, componentes do sistema, critérios urbanísticos, ambientais, econômicos, parâmetros para apresentação de projetos na NOVACAP, recomendações construtivas, diretrizes para operação e manutenção.

O Plano Diretor de Ordenamento Territorial do Distrito Federal (“PDOT”), aprovado pela Lei Complementar distrital nº 803/2009, prevê como diretriz a obrigatoriedade de previsão de áreas para execução de estruturas de infiltração, detenção ou retenção das águas pluviais nos parcelamentos (art. 29, IV), cabendo à Lei de Uso e Ocupação do Solo definir a taxa de permeabilidade (art. 149, III, PDOT).

O PDOT determina também que o Plano Diretor de Drenagem aborde, principalmente, monitoramento da drenagem, eliminação de lançamentos irregulares e formas de compensação pela impermeabilização do solo (art. 30, PDOT).²²⁹

²²⁸ Disponível em

http://www.adasa.df.gov.br/images/storage/area_de_atuacao/drenagem_urbana/Manual_Drenagem/Manual_Drenagem.pdf Acessado em 16/12/2019

²²⁹ PDOT. “Art. 30. O Plano Diretor de Drenagem do Distrito Federal deverá ser pautado no incentivo à valorização e ao uso adequado dos corpos d’água urbanos e rurais, sua preservação e recuperação, abordando, no mínimo, os seguintes aspectos: I – indicação de intervenções estruturais; II – medidas de controle e monitoramento da macrodrenagem, considerando-se as bacias hidrográficas; III – alternativas de utilização da declividade natural dos terrenos e de fundos de vales para drenagem, que proporcionem menor impacto ao meio ambiente, mediante tratamento urbanístico e ambiental; IV – medidas que visem à eliminação dos lançamentos clandestinos de efluentes líquidos e dos resíduos sólidos de qualquer natureza nos sistemas de drenagem pluvial; V – previsão de medidas que, em médio prazo, inibam que o acréscimo de escoamento superficial gerado no interior dos lotes seja encaminhado para o sistema público de drenagem urbana, mediante sistema de incentivos e ônus vinculado ao uso adequado do serviço; VI – definição de parâmetros de compensação relativos à impermeabilização do solo em áreas urbanas, em conjunto com o órgão gestor do desenvolvimento territorial e urbano do Distrito Federal; VII – criação de cadastro de rede e de instalações da drenagem em sistemas georreferenciados; VIII – estudos e medidas que previnam e evitem danos às zonas e áreas de preservação ambiental urbanas e rurais do Distrito Federal.”

A Lei de Uso e Ocupação do Solo do Distrito Federal – LUOS (Lei complementar distrital nº 948/2019) define que os lotes devem possuir uma taxa de permeabilidade mínima, que garanta que a água escoe (art. 10, IV).²³⁰ Foi adotada a taxa de permeabilidade de 30% (trinta por cento) para os lotes residenciais unifamiliares (art. 3º, Lei complementar distrital nº 506/ 2002), não havendo definição para outros tipos de imóveis.

A taxa de permeabilidade mínima é definida como o percentual da área do lote que é destinada à absorção de águas pluviais diretamente pelo solo (art. 2º, VII, Lei complementar distrital nº 929/2017)²³¹ e seus objetivos são, essencialmente, propiciar a infiltração das águas pluviais, favorecer a qualidade do ar, propiciar o retardo do escoamento de águas e reduzir alagamentos e contribuir para a melhoria do espaço urbano (art. 3º, Lei complementar distrital nº 929/2017).²³² Importante ressaltar que para a taxa de permeabilização alcançar os valores da taxa de permeabilidade original os proprietários podem se valer de soluções artificiais de infiltração (art. 17, LUOS).²³³

Consta da Lei complementar distrital nº 929/2017 a possibilidade de estabelecimento de taxa de área verde, apesar de não delimitar o seu conceito e não determinar parâmetros para a sua execução.

²³⁰ Lei complementar distrital nº 948/2019. “Artigo 10. Os critérios de implantação da edificação em lote ou projeção são estabelecidos pelos seguintes parâmetros de ocupação do solo: (...) IV - taxa de permeabilidade mínima;”

²³¹ Lei complementar distrital nº 929/2017. “Artigo 2º Para efeitos desta Lei Complementar, as seguintes expressões ficam assim definidas: (...) VII - taxa de permeabilidade: percentual da área do lote destinada à absorção das águas pluviais diretamente pelo solo, com o objetivo de atendimento ao disposto no art. 3º;”

²³² Lei complementar distrital nº 929/2017. “Artigo 3º. São objetivos da área do lote correspondente à taxa de permeabilidade, na forma desta Lei Complementar: I - propiciar a infiltração de águas pluviais; II - contribuir para o conforto hidrotérmico; III - contribuir com a evapotranspiração e com a redução de ilhas de calor; IV - favorecer a qualidade do ar; V - propiciar o retardo de escoamento superficial de águas pluviais e reduzir alagamentos; VI - contribuir para a paisagem e a qualidade do espaço urbano. § 1º As disposições desta Lei Complementar relativas à taxa de permeabilidade são também aplicáveis quando a legislação correlata tratar de área verde, taxa de área verde ou taxa mínima de área verde, em vez de taxa de permeabilidade. § 2º Nos casos em que a legislação utilize os conceitos área verde, taxa de área verde ou taxa mínima de área verde, constatada a impossibilidade de aplicação dos valores máximos dos parâmetros da norma específica para o lote, em cumprimento aos objetivos desta Lei Complementar, fica autorizado o atendimento do caput, I, nos termos do disposto no art. 6º.”

²³³ LUOS. “Artigo 17. A taxa de permeabilidade mínima é o percentual da área do lote que deve ser mantido obrigatoriamente permeável à água e com cobertura vegetal de estratos arbóreo, arbustivo e forração. Parágrafo único. A taxa de permeabilidade definida para o lote pode ser atendida parcialmente por meio da instalação de sistema de infiltração artificial de águas pluviais, conforme lei específica.”

Há previsão, ainda, de dispositivos de retardo ou retenção de águas pluviais, dimensionados para período de retorno de chuva²³⁴ mínimo de 10 (dez) anos (art. 11, Lei complementar distrital nº 929/2017).²³⁵ Esses dispositivos podem ser associados a sistema de aproveitamento de águas para outros usos (art. 7º, Lei complementar distrital nº 929/2017).²³⁶ Nesses casos, o uso deverá ser totalmente independente do abastecimento de água e da coleta de esgoto (art. 7º, §1º Lei complementar distrital nº 929/2017).

A recarga artificial e a retenção de águas pluviais são obrigatórias para alguns tipos de obra (art. 5º, Lei complementar distrital nº 929/2017).²³⁷ Além disso, quando a ocupação do lote for 100% (cem por cento) é

²³⁴ Período de retorno é definido como “intervalo de tempo, medido em anos, em que uma determinada precipitação pluviométrica deve ser igualada ou superada pelo menos uma vez, também denominado período de recorrência” nos termos do art. 2º, III da Lei complementar distrital nº 929/2017.

²³⁵ Lei complementar distrital nº 929/2017. “Art. 11. Os dispositivos de retardo e infiltração de águas pluviais devem ser dimensionados, em projeto, para um período de retorno de chuva de no mínimo 10 anos.”

²³⁶ Lei complementar distrital nº 929/2017. “Artigo 7º Os dispositivos de retardo ou retenção previstos nesta Lei Complementar podem ser associados ao sistema de aproveitamento de águas pluviais, nas seguintes hipóteses: I - lavagem de pisos, calçadas e veículos; II - irrigação de jardins; III - espelhos d'água, fontes e outros usos ornamentais; IV - outros usos, conforme legislação específica. § 1º O sistema de aproveitamento de águas pluviais deve ser totalmente independente dos sistemas de abastecimento de água e de coleta de esgoto. § 2º As águas de que trata o caput não podem ser utilizadas para consumo humano.”

²³⁷ Lei complementar distrital nº 929/2017. “Art. 5º As licenças de obras iniciais de edificação ou os alvarás de construção para lotes ou projeções, no Distrito Federal, com área igual ou superior a 600 metros quadrados, públicos ou privados, ficam condicionados à previsão de instalação de dispositivos de recarga artificial e de retenção de águas pluviais, nos termos desta Lei Complementar. § 1º O sistema que utilize os dispositivos a que se refere o caput deve garantir no máximo a vazão de pré-desenvolvimento na saída do lote ou da projeção de 24,4 litros por segundo por hectare. § 2º A vazão de pré-desenvolvimento a que se refere o § 1º pode ser revista por órgão competente. § 3º A instalação dos dispositivos de retenção de águas pluviais dentro dos lotes ou das projeções é opcional nos casos dos loteamentos que possuam dispositivos de retenção coletivos instalados. § 4º Os sistemas de recarga artificial de águas pluviais devem observar as tecnologias adequadas às condições pedológicas, geológicas e geotécnicas apresentadas no lote ou na projeção. § 5º Os sistemas a que se refere o caput, a serem instalados em cada lote ou projeção, devem ter suas dimensões e sua localização indicadas no respectivo projeto arquitetônico para fins de aprovação. § 6º Para o licenciamento da obra ou a emissão do alvará de construção, é necessária a apresentação do projeto específico, do registro de responsabilidade técnica e, quando se tratar de sistema de recarga artificial, do laudo de sondagem e do ensaio de permeabilidade do solo. § 7º A instalação dos dispositivos referidos no caput é condição necessária à concessão da Carta de Habite-se. § 8º A impossibilidade de instalação de sistema de infiltração artificial de aquíferos deve ser justificada por meio de laudo técnico no âmbito do processo de licenciamento da obra. § 9º Os dispositivos a que se refere o caput podem estar localizados nos recuos obrigatórios e nas áreas destinadas ao cumprimento da taxa de permeabilidade. § 10. Para os lotes isolados com taxa de ocupação de 100%, as projeções e os lotes com permissão normativa de ocupação de 100% em subsolo, o dispositivo de recarga de aquífero é opcional, ficando obrigatória a instalação de dispositivo de retenção de águas pluviais. § 11. Excetuam-se do disposto neste artigo as edificações residenciais inseridas em Zonas Especiais de Interesse Social - ZEIS, nos termos da Lei federal nº 10.257, de 10 de julho de 2001, denominada Estatuto da Cidade, e em Áreas de Regularização de Interesse Social - ARIS, nos termos do Plano Diretor de Ordenamento Territorial do Distrito Federal.”

recomendado o sistema de aproveitamento de águas pluviais e é obrigatória a instalação de dispositivos de retenção de água.

Por sua vez, o Código de Obras e Edificações do Distrito Federal (“COE”), aprovado pela Lei distrital nº 6.138/2018, prevê formas de licenciamento e fiscalização das obras. Especificamente sobre águas pluviais temos que o memorial descritivo para habilitação de projetos deve prever área verde e taxa de permeabilidade (art. 34, XI).

O COE veda o escoamento de águas pluviais de coberturas diretamente para área pública ou para lotes vizinhos (art. 97)²³⁸ e define como infração de gravidade média deixar de observar o correto direcionamento das águas pluviais para a rede pública (art. 123, VIII).²³⁹

A Resolução ADASA nº 14/2011 complementa tais vedações, proibindo o despejo de águas pluviais diretamente na rede de esgoto sanitário (art. 53, III); da mesma forma, resíduos ou esgotos não podem ser lançados nas redes de águas pluviais (art. 53, IX). Assim, o Distrito Federal estabeleceu um sistema de separação absoluta entre o esgotamento sanitário e o manejo de águas pluviais, de modo que o tratamento e lançamentos de cada um devem ser realizados distintamente.

Vale mencionar que o *Programa de Captação de Água da Chuva* (Lei distrital nº 4.181/2008) estimula parcerias do Poder Executivo com a iniciativa privada para a instalação de reservatórios de água, calhas e condutores e de sistema que libere o excesso de água para galerias pluviais. Um dos objetivos é que a água coletada seja utilizada para atividades que não necessitem de água tratada.

As operações de sistemas prediais de água não potável em edificações residenciais, aí incluídas as águas pluviais, são disciplinadas pela Resolução nº 3/2019 da ADASA. Sugere-se como uso para essas águas, por exemplo, a irrigação, o uso ornamental, dentre outros. O sistema deve ser totalmente independente do sistema

²³⁸ COE. “Art. 97. Fica vedado o escoamento de águas pluviais de coberturas diretamente para área pública ou para lotes e projeções vizinhas.”

²³⁹ COE. “Art. 123 § 2º São infrações médias: VIII - deixar de observar o correto direcionamento das águas pluviais para a rede pública.”

predial de água potável, sem conexão com instalações de distribuição e reservatórios (art. 5º, Resolução nº 3/2019 da ADASA).

A água pluvial captada destinada ao reúso deve passar por tratamento para manter padrão de qualidade mínimo (art. 17, Resolução ADASA nº 3/2019),²⁴⁰ devendo ser retida e passar por análise laboratorial semestral ou anual. A concessionária de abastecimento de água e de esgotamento sanitário deve aprovar as instalações realizadas e deve encaminhar dados para a ADASA para fins de monitoramento.

Visando aprofundar a apresentação da atual forma de prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas no Distrito Federal, além da observação da legislação da prestação do serviço em si, necessário também analisar as instituições que atuam no setor, suas competências e de que forma contribuem para a organização do serviço, seja prestando, acompanhando, fiscalizando ou regulando, ou ainda, seja como grande usuário deste serviço público.

1.2. Diagnóstico institucional

1.2.1. Introdução

Neste tópico, serão apresentados os diversos órgãos e entidades que integram a administração do Distrito Federal, no que tenham competências relevantes para o manejo das águas pluviais urbanas.²⁴¹

Ao contrário do tópico anterior, em que não houve divisão de sub-tópicos, para permitir o contraste e análise comparativa das normas, aqui o método

²⁴⁰ Resolução ADASA nº 03/2019. “Art. 17. O tratamento da água pluvial deve garantir o padrão de qualidade estabelecido na Tabela I do Apêndice. Parágrafo único: Devem ser instalados dispositivos de descartes das primeiras águas ou filtros pluviais utilizados para remover contaminantes e evitar a degradação da água pela decomposição de matéria orgânica”.

²⁴¹ Adotou-se os conceitos de órgão e entidade definidos pela Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 - Lei do Processo Administrativo Federal: "Art. 1º. (...) § 2º Para os fins desta Lei, consideram-se: I - órgão - a unidade de atuação integrante da estrutura da Administração direta e da estrutura da Administração indireta; II - entidade - a unidade de atuação dotada de personalidade jurídica; (...)".

foi o de apresentar um a um os órgãos e entidades, bem como os seus aspectos jurídico-institucionais mais relevantes para o manejo das águas pluviais urbanas.

1.2.2. *Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal*

A Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal é órgão da administração direta, nos termos no art. 8º, inciso XVI do Decreto distrital nº 39.610/2019,²⁴² diploma legal que trata da organização e da estrutura da Administração Pública do Distrito Federal. Tem como principais funções a elaboração de projetos, a execução e a fiscalização das obras públicas, infraestrutura e serviços públicos.

A organização interna da secretaria está descrita no seu Regimento Interno, aprovado pelo Decreto distrital nº 40.158/2019. Importante mencionar que compõe a sua estrutura a Subsecretaria de Acompanhamento Ambiental e Políticas Públicas de Saneamento .

A princípio, concorre com a NOVACAP nas funções de executar projetos e licitar obras para expansão da rede de drenagem de águas pluviais urbanas. O *Manual de Drenagem e Manejo de Águas Pluviais Urbanas do Distrito Federal* captou muito bem esta circunstância:

A rigor, tais atividades deveriam fazer parte apenas das ações da NOVACAP, já que ela é a empresa pública que recebeu a outorga legal para prestar esse serviço no DF, conforme Lei nº 4.285/2008, art. 51. A SINESP deveria limitar-se a definir as políticas públicas para o setor, em conjunto com a CLDF, e gerir o serviço. Mas devido a questões orçamentárias e práticas, ambas acabam desenvolvendo funções semelhantes.²⁴³

²⁴² Decreto distrital nº 39.610/2019. “Artigo 8º São órgãos da Administração direta: (...)XVI - Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal;”

²⁴³ Consultado em 22/11/2019. Disponível em http://www.adasa.df.gov.br/images/storage/area_de_atuacao/drenagem_urbana/Manual_Drenagem/Manual_Drenagem.pdf

Tem como órgãos vinculados a Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – Novacap; a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB; a Companhia Energética de Brasília – CEB e a Serviço de Limpeza Pública – SLU.

1.2.3. ADASA

A Agência Reguladora de Águas e Saneamento do Distrito Federal – ADASA-DF foi criada pela Lei distrital nº 3.365/2004 e reestruturada por meio da Lei distrital nº 4.285/2008, passando a se chamar Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal – ADASA.

Trata-se de autarquia dotada de regime especial, personalidade jurídica de direito público, com autonomia patrimonial, administrativa e financeira (art. 1º, Lei distrital nº 4.285/2008). É vinculada à Secretaria de Estado de Meio Ambiente – SEMA.

A agência reguladora do serviço de saneamento deve possuir independência decisória, contando com autonomia administrativa, orçamentária e de fiscalização, bem como transparência, tecnicidade e objetividade nas decisões. Além de determinação legal (art. 21, LNSB),²⁴⁴ tais características visam garantir uma regulação imparcial, isto é, sem que haja a captura por qualquer dos agentes regulados ou do governo. É nesse sentido que predica a doutrina:

São os instrumentos asseguradores da independência que permitirão o exercício da regulação com vistas ao equilíbrio do sistema regulado e à impressão (ponderada e prudente) das pautas de políticas públicas definidas para o setor. Destacamos, uma vez mais, que a independência se demarca a partir de instrumentos jurídicos para bem exercer suas funções e tiver rigor e transparência para assegurar à sociedade que os objetivos continuam sendo públicos.²⁴⁵

²⁴⁴ LNSB. “Artigo 21 O exercício da função de regulação atenderá aos seguintes princípios: I - independência decisória, incluindo autonomia administrativa, orçamentária e financeira da entidade reguladora; II - transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.”

²⁴⁵ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Agências reguladoras independentes: fundamentos e seu regime jurídico*. Belo Horizonte: Fórum, 2009, pp. 79-80.

A ADASA é organizada com Diretoria Colegiada, Ouvidor, Secretaria Geral e Superintendências. Sua estruturação também garante a independência administrativa com quatro membros da diretoria nomeados pelo Governador do Distrito Federal e aprovada pela Câmara Legislativa do Distrito Federal, com mandatos não coincidentes de cinco anos, admitida recondução única (art. 16, Lei distrital nº 4.285/2008).²⁴⁶

Em relação à independência financeira, a ADASA possui uma lista de receitas e bens que são a ela destinados, como por exemplo, receitas oriundas de taxas de fiscalização de serviços, da cobrança pelo uso de recursos hídricos cuja outorga do direito de uso seja de sua competência, bem como recursos que lhe forem transferidos por outros entes, ou que lhe sejam alocados pelo Orçamento do Distrito Federal.

A regulação efetuada pela ADASA compreende, em especial, as atividades de outorga de direito de uso de recursos hídricos, regulamentação, fiscalização, ouvidoria, dirimção de conflitos e sanção administrativa dos serviços de e matérias de sua competência, direta ou delegada, quais sejam: (i) recursos hídricos, (ii) saneamento básico, envolvendo abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos e drenagem e manejo de águas pluviais, (iii) gás canalizado; (iv) serviços e instalações de energia elétrica, (v) petróleo e derivados, biocombustíveis, álcool combustível, gás veicular e distribuição de lubrificantes (art. 5º, Lei distrital nº 4.285/2008).

Dentre suas tarefas destacam-se as seguintes: (i) conduzir licitações e celebrar contratos de concessão, permissão de outorgas e licenças, (ii) fiscalizar os regulados zelando pelo cumprimento da legislação e contratos e termos de delegação de serviços; (iii) exercer o poder de polícia em relação aos serviços

²⁴⁶ Lei distrital nº 4.285/2008. “Artigo 16. A ADASA será dirigida por Diretoria Colegiada, composta de quatro diretores com solidariedade de responsabilidades, sendo um deles o Diretor Presidente, nomeados pelo Governador do Distrito Federal, com mandatos não coincidentes de cinco anos, admitida uma única recondução. § 1º Os diretores deverão ter formação de nível superior, notório conhecimento em regulação dos usos de recursos hídricos e de serviços públicos, reputação ilibada e comprovada experiência profissional. § 2º Os diretores terão seus nomes previamente indicados pelo Governador do Distrito Federal para a arguição pública e aprovação da Câmara Legislativa do Distrito Federal, inclusive no caso de recondução. § 3º Na hipótese de vacância no curso do mandato, ele será completado por sucessor nomeado na forma deste artigo, que o exercerá com plenitude até seu término. § 4º A não-coincidência dos mandatos deverá ser continuada nos termos dos mandatos dos atuais diretores.”

regulados; (iv) expedir normas regulando os serviços de sua competência, estabelecendo padrões de qualidade; (v) verificar estruturas tarifárias e sua modicidade e propor ao Poder executivo subsídios tarifários; (vi) analisar competição imperfeita e proteger usuários do abuso econômico; (vii) dirimir administrativamente conflitos de interesse; (viii) convocar audiências públicas; (ix) celebrar convênios; e (x) declarar de utilidade pública os bens necessários à execução do serviço regulado (art. 7º, Lei distrital nº 4.285/2008).

As competências da ADASA específicas para serviços de saneamento básico envolvem principalmente a disciplina, operacionalização e controle dos instrumentos da política de saneamento básico do Distrito Federal (art. 9º). Além disso, deve aplicar penalidades aos prestadores de serviço público de saneamento básico pelas infrações previstas na lei, regulação e contratos (art. 9º, §3º).

Importante destacar a preocupação com a participação popular, ou com o *princípio constitucional do contraditório* compreendido *lato sensu*, havendo a exigências de audiências e consultas públicas antes de atos normativos ou outros atos realizados pela ADASA que afetem os usuários e interessados (arts. 28 e 29).

As decisões da Diretoria Colegiada da ADASA devem ser submetidas à realização prévia de audiências públicas quando se tratarem de matérias relevantes de interesse público de sua competência. Em especial, nos seguintes casos: (a) quando for essencial obter subsídios e informações dos segmentos interessados; (c) reajustes e revisões tarifárias dos serviços regulados e (d) minutas de atos normativos.

A consulta pública, por sua vez, é cabível previamente a alterações normativas, nos casos em que a matéria tratar de interesse da sociedade e de agentes econômicos.

1.2.4. NOVACAP

A Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – NOVACAP foi criada pela Lei federal nº 2.874/1956, no período de criação de Brasília, com a finalidade de gerenciar e coordenar a construção da nova capital do Brasil.

Com a Lei federal nº 5.861/1972 passou a ter como função a execução de obras e serviços de urbanização e construção civil de interesse do Distrito

Federal, uma vez que a nova Capital já se encontrava instalada e personificada, podendo realizar diretamente ou por contrato com entidades públicas ou privadas (art.1º). Nessa mesma lei, o Governo do Distrito Federal é autorizado a constituir, mediante cisão da NOVACAP, a Companhia Imobiliária de Brasília – TERRACAP para atuar como companhia imobiliária. Atualmente, ambas empresas públicas coexistem.

O capital social da NOVACAP é R\$ 26.713.076,28 (vinte e seis milhões e setecentos e treze mil e setenta e seis reais e vinte e oito centavos), dos quais o Distrito Federal possui 56,12% e a União possui 43,88% (arts. 4º e 5º, Estatuto Social)

O art. 51²⁴⁷ da Lei distrital nº 4.285/2008 (lei reorganizadora da ADASA) prevê que “a prestação do serviço público de drenagem e manejo de águas pluviais urbanas será realizada pela Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – NOVACAP, mediante concessão que fica outorgada, na forma de contrato de concessão a ser celebrado com a ADASA”. O previsto instrumento de contrato não foi celebrado até a presente data.²⁴⁸ Apesar disso, a prestação foi imputada pelo dispositivo legal citado, de modo que, ainda que não exista um instrumento bilateral regulando a prestação, o exercício da atividade indubitavelmente foi atribuído à NOVACAP unilateralmente, mediante lei.

Na qualidade de prestadora de serviço público de saneamento básico, a NOVACAP deve prestá-lo de acordo com as normas estabelecidas, elaborar e apresentar à ADASA plano de exploração dos serviços de acordo com os planos de saneamento básico; atender adequadamente aos consumidores e realizar os investimentos adequados para a manutenção e expansão do serviço (art. 45, Lei distrital nº 4.285/2008).

Nos termos do seu Estatuto Social vigente, datado de 15/7/2019, suas funções são gerenciamento, fiscalização e execução de obras e serviços de

²⁴⁷ Lei distrital nº 4.285/2008. “Artigo 51. A prestação do serviço público de drenagem e manejo de águas pluviais urbanas será realizada pela Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil – NOVACAP, mediante concessão que fica outorgada, na forma de contrato de concessão a ser celebrado com a ADASA, nos termos desta Lei, por trinta anos. Parágrafo único. Com o intuito de viabilizar economicamente os serviços, o Poder Executivo poderá assinar contrato de parceria público-privada, nos termos da legislação vigente, especialmente os da Lei nº 3.792, de 2 de fevereiro de 2006.”

²⁴⁸ Consultado em 22/11/2019. Informação disponível em <http://www.adasa.df.gov.br/areas-de-atuacao/estudos-economicos-e-fiscalizacao-financeira>

urbanização de interesse do Distrito Federal, diretamente ou mediante contratação, bem como desenvolvimento de estudos e projetos (art. 2º).²⁴⁹

O Regimento Interno de 28/8/2019 detalha suas tarefas relacionadas à drenagem, de forma que cabe à NOVACAP coordenar e controlar a implantação e manutenção dos Sistemas de Drenagem de Águas Pluviais e Sistemas Viários do Distrito Federal, sob sua responsabilidade, acompanhar a implantação e manutenção dos serviços, coordenar a elaboração de projetos, inclusive sob o aspecto financeiro, acompanhando os preços, elaborar projetos de drenagem de águas pluviais, fornecer informações técnicas de drenagem de águas pluviais.

As disposições atualmente existentes não são precisas na identificação da prestadora do serviço de manejo de águas pluviais urbanas.

Isso porque, em primeiro lugar, as leis criadoras e regimento interno da NOVACAP não disciplinam a prestação do serviço em todo o Distrito Federal, apenas em relação ao viário sob a sua responsabilidade. Desse modo, a estrutura de manejo atribuída como responsabilidade da NOVACAP é identificada como parte de infraestrutura viária e não como serviço público específico e distinto.

Apesar de a infraestrutura viária possuir direto vínculo com parte da infraestrutura do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, inclusive sendo recomendável que haja unidade de projeto e de execução destas obras,

²⁴⁹ Estatuto Social NOVACAP. “Artigo 2º. A NOVACAP tem por objeto social: I - o gerenciamento e a execução de obras e serviços de urbanização e construção civil de interesse do Distrito Federal, diretamente ou por contrato com entidades públicas ou privadas, bem como a prática de todos os demais atos concernentes aos seus objetivos sociais os quais poderão ser executados em qualquer parte do Território Nacional, observadas as normas de gestão orçamentária e financeira aplicáveis. II - a fiscalização de obras públicas de infraestrutura mediante a celebração de convênios e contratos com órgãos e entidades da administração direta e indireta e com organismos internacionais para a prestação de serviços técnicos especializados; III - o desenvolvimento de estudos e projetos. § 1º O objeto social definido no caput compreende as atividades de elaboração, análise e aprovação de projetos de drenagem e pavimentação, bem como a execução, fiscalização e gerenciamento, direta ou indiretamente, das obras e serviços de engenharia, arquitetura, urbanização, drenagem pluvial, pavimentação, conservação de áreas verdes, paisagismo no Distrito Federal. § 2º A consecução de seus objetivos se dará conforme demanda do Governo do Distrito Federal, de seus Órgãos, Autarquias, Fundações e demais Empresas e Entidades que compõem a sua estrutura administrava, mediante a correspondente destinação e disponibilização dos recursos orçamentários e financeiros necessários e suficientes para o seu atendimento. § 3º No esforço dirigido ao alcance dos objetivos, os agentes de governança da NOVACAP devem zelar pela viabilidade econômico-financeira da empresa, agir para reduzir as externalidades negativas de suas operações e aumentar as positivas, considerando os diversos capitais envolvidos, sejam eles intelectuais, financeiros, manufaturados, humanos, sociais, ambientais, reputacionais e outros observáveis no curto, médio e longo prazos.”

também não é menos verdade que são *atividades distintas* e que o manejo de águas pluviais urbanas é política pública que vai além da drenagem das vias públicas, envolvendo aspectos mais complexos, inclusive se interligando com a gestão de recursos hídricos, especialmente dos corpos d'água receptores. Daí a opção da legislação federal de caracterizar o *manejo de águas pluviais urbanas* como um *serviço público específico* integrado ao rol dos *serviços públicos de saneamento básico* e, por isso, sujeito ao regime jurídico destes últimos.

Por isso é que, sem que se perca esta integração entre infraestrutura viária e de manejo de águas pluviais urbanas, onde elas de fato se complementam, é necessário – inclusive por imposição da legislação federal - se identificar e organizar o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas de forma específica e distinta.

Em segundo lugar, as normas ao preverem um *contrato de concessão* entre a ADASA e a NOVACAP também não colaboram com a clareza. Isso porque o conceito de *contrato de concessão* não está sendo utilizado, neste passo da legislação distrital, de forma técnica, uma vez que se trata de instrumento para delegar a prestação de serviços públicos e, *in casu*, como se viu a NOVACAP já é a prestadora de serviços, *ex lege*, sendo redundante, e desnecessário, se prever a delegação, por via de instrumento contratual, para o mesmo objetivo.²⁵⁰ Além disso, ao contrário do que prevê a norma distrital, os contratos de concessão implicam em delegação de serviço público a particular, pessoa que não integra a administração pública, seja direta ou indireta:

O primeiro aspecto comum a todas as modalidades de concessão aqui tratadas (...) é o fato de que a concessão implica transferência, **ao particular**, de um plexo de obrigações do Poder Público. (grifado)²⁵¹

Além disso, o art. 10 da LNSB prevê que a prestação de serviços públicos de saneamento básico por entidade que integre a administração do titular independe da celebração de contrato.²⁵²

²⁵⁰ Sobre este tema, clássico é o artigo de Geraldo ATALIBA, intitulado “Empresas estatais e regime administrativo”, publicado na *Revista Trimestral de Direito Público*, nº 4/1993, S. Paulo: Malheiros Editores, pp. 55-70.

²⁵¹ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Concessões*, Belo Horizonte: Editora Fórum, 2015, p.160.

Porém, apesar de a norma não estar tecnicamente elaborada, não é menos verdade que há a necessidade de uma disciplina dos serviços prestados, e que o prestador deve atender a algumas condições – especialmente a de segregar contabilmente os ativos e os meios utilizados para a prestação do serviço público, para permitir a sua regulação econômica, e, ainda, a eventual previsão de tarifa. Insista-se que, em relação aos serviços públicos de saneamento básico, a legislação federal prevê esta segregação contábil e econômica, e, ainda, que tais aspectos sejam regulados por entidade independente.

Com isso, a Novacap, em relação ao serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, pode ser considerada como uma prestadora dos serviços, porém em situação *irregular*, porque o serviço, no bojo de tal empresa, não se encontra organizado na forma prevista pelas diretrizes da legislação federal, ou, mesmo, da forma prevista pela própria legislação distrital, que prevê um instrumento de cunho contratual para sua disciplina, mesmo que tenha inapropriadamente designado tal instrumento como *contrato de concessão*.

1.2.5. DER/DF

O Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER/DF, entidade autárquica ligada à Secretaria de Estado de Transporte e Mobilidade,²⁵³ possui dentre suas finalidades proporcionar a infraestrutura viária adequada, garantindo a sustentabilidade e eficiência no Sistema Rodoviário do Distrito Federal - SRDF.

²⁵² LNSB. “Art. 10. A prestação de serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato, sendo vedada a sua disciplina mediante convênios, termos de parceria ou outros instrumentos de natureza precária. § 1º Excetuam-se do disposto no caput deste artigo: I - os serviços públicos de saneamento básico cuja prestação o poder público, nos termos de lei, autorizar para usuários organizados em cooperativas ou associações, desde que se limitem a: a) determinado condomínio; b) localidade de pequeno porte, predominantemente ocupada por população de baixa renda, onde outras formas de prestação apresentem custos de operação e manutenção incompatíveis com a capacidade de pagamento dos usuários; II - os convênios e outros atos de delegação celebrados até o dia 6 de abril de 2005. § 2º A autorização prevista no inciso I do § 1º deste artigo deverá prever a obrigação de transferir ao titular os bens vinculados aos serviços por meio de termo específico, com os respectivos cadastros técnicos.”

²⁵³ Decreto nº 39.610/2019: “Art. 26. A Secretaria de Estado de Transporte e Mobilidade do Distrito Federal tem atuação e competência nas seguintes áreas: (...) § 1º Vinculam-se à Secretaria de Estado de que trata este artigo: (...) IV - Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER”.

Para cumprir suas finalidades, ao DER/DF compete, dentre outras atribuições, “exercer, em caráter privativo, todas as atividades relacionadas com o planejamento, a expansão, a manutenção, a conservação, a operação, a fiscalização e o monitoramento do SRDF”.²⁵⁴ Tendo em vista os deveres expostos, a estrutura administrativa do DER/DF comporta uma Superintendência Técnica dentro da qual se encontra o Núcleo de Projeto de Drenagem e de Obras de Arte Especial, que se ocupa da execução das “atividades relacionadas à elaboração de estudos hidrológicos, anteprojetos, projetos e especificações de drenagem nas rodovias do SRDF”.²⁵⁵

Ainda sobre a estrutura administrativa do DER/DF e a repartição de competências, deve-se destacar o papel desempenhado pelos Distritos Rodoviários, aos quais compete programar, coordenar e executar os serviços de drenagem nas rodovias do SRDF.²⁵⁶ Nesse sentido, considerando as competências dos Distritos Rodoviários, o DER/DF elaborou, em 2016, o “Manual de Planejamento e Procedimentos das Atividades de Conservação Rodoviária Executadas pelos Distritos Rodoviários do Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER/DF”, que contém tópicos relativos à construção de sistema de drenagem nas rodovias distritais.²⁵⁷

Importante ressaltar que o Tribunal de Justiça do Distrito Federal reconhece e imputa ao DER/DF a responsabilidade pela gestão adequada das águas pluviais nas rodovias distritais:

²⁵⁴ Decreto nº 37.949/2017 – Regimento Interno do DER/DF: “Art. 4º Para o cumprimento de suas finalidades, compete ao DER/DF: I - exercer, em caráter privativo, todas as atividades relacionadas com o planejamento, a expansão, a manutenção, a conservação, a operação, a fiscalização e o monitoramento do SRDF”.

²⁵⁵ Decreto nº 37.949/2017 – Regimento Interno do DER/DF: “Art. 41. Ao Núcleo de Projeto de Drenagem e de Obras de Arte Especial, unidade executiva diretamente subordinada à Gerência de Projetos da Diretoria de Estudos e Projetos da Superintendência Técnica, compete: I - executar atividades relacionadas à elaboração de estudos hidrológicos, anteprojetos, projetos e especificações de drenagem nas rodovias do SRDF”.

²⁵⁶ Decreto nº 37.949/2017 – Regimento Interno do DER/DF: “Art. 53. Aos PRIMEIRO, SEGUNDO, TERCEIRO, QUARTO e QUINTO DISTRITOS RODOVIÁRIOS, unidades de direção diretamente subordinadas à Superintendência de Obras, compete: I - programar, promover, coordenar, orientar e executar serviços de pavimentação, conservação, restauração, melhoramento, sinalização, urbanização, drenagem, recuperação ambiental, mobilidade e obras complementares em rodovias do SRDF”.

²⁵⁷ DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO DISTRITO FEDERAL. Manual de Planejamento e Procedimentos das Atividades de Conservação Rodoviária Executadas pelos Distritos Rodoviários do Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER/DF. Disponível em: http://www.der.df.gov.br/wp-content/uploads/2018/01/Manual_de_Procedimentos_e_Padronizacao.pdf. Acessado em: 06.12.2019.

DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO CIVIL C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA: TEORIA DO FAUTE DU SERVICE. DER / DF. IMÓVEL SITO NA PARTE LESTE DA RODOVIA DF 128. INUNDAÇÃO DECORRENTE DE DEFEITOS ESTRUTURAIS EM OBRA DE CAPTAÇÃO E DE CANALIZAÇÃO DE ÁGUAS PLUVIAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. NEXO CAUSAL E CULPA DEMONSTRADOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER: RECUPERAÇÃO / CONSTRUÇÃO DOS CANAIS DE ESCOAMENTO DAS ÁGUAS DA CHUVA: IMPROCEDÊNCIA. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. É mister institucional do DER / DF proporcionar, planejar, conservar, fiscalizar e monitorar a infraestrutura da malha rodoviária do Distrito Federal para, assim, garantir o escoamento tráfego de pessoas, veículos e animais. Compete-lhe ainda executar e manter os sistemas de drenagem de águas pluviais das rodovias integrantes do referido sistema.

2. Responde o DER / DF pelos prejuízos materiais e morais suportados pela parte autora em virtude da inundação de seu imóvel, sito nas proximidades da Rodovia DF 128, quando verificado que deixou aquela autarquia de realizar a manutenção da bacia para dissipação de energia das águas pluviais existente no local ou de construir um sistema eficiente de drenagem das águas da chuva (responsabilidade civil subjetiva; teoria do *faute du service*).

(APC 20090110559554, Rel. Waldir Leôncio Lopes Júnior, 2ª Turma Cível, DJ. 29/10/2013)

Diante desse quadro, pergunta-se: qual o papel que o DER/DF executa no que se refere ao *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*? Seria também o de *prestador*? Ou seria o de *usuário*?

As respostas para essas questões são simples.

O DER/DF não recebe águas pluviais de usuários do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, tendo a responsabilidade de lhes dar destinação adequada. Importante qualificar este aspecto.

Evidente que os imóveis do DER/DF podem receber águas pluviais que escoam naturalmente dos imóveis vizinhos, sejam públicos ou privados. Porém, tal recebimento de águas pluviais se efetua em razão de *relações de vizinhança*, uma vez que, como já se expôs neste Relatório, o Código Civil prevê que “o dono ou o possuidor do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior” (ar. 1.288, *initio*). O que se está dizendo aqui é que o DER/DF não oferece o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, e *por isso* recebendo dos usuários

águas pluviais para destinação adequada. Ou seja, não se deve confundir as águas pluviais recebidas em razão das relações de vizinhança com as recebidas na qualidade de prestador de um serviço público.

Com isso, o DER/DF cuida apenas das águas pluviais que lhe pertencem, seja diretamente pela precipitação, seja as que, abandonadas pelos proprietários vizinhos vieram a integrar suas propriedades. Além disso, em certos pontos destina parte destas águas pluviais para o *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas*, momentos e ocasiões em que se caracteriza como um *usuário* desse serviço. Evidentemente que não se trata de um usuário qualquer, mas de um grande usuário, o qual deveria estar submetido à disciplina específica (por ex., com um contrato específico), nos termos definidos pela regulação – como, aliás, prevê o artigo 41 da Lei Nacional de Saneamento Básico (LNSB).

1.2.6. *Regiões Administrativas*

As Regiões Administrativas estão previstas nos arts. 10, 11, 12 e 13 da Lei Orgânica do Distrito Federal e integram a sua estrutura administrativa.²⁵⁸ Suas competências possuem um escopo local, restrito a uma parcela específica do território do Distrito Federal, pelo que cumprem um papel de relevância para o desenvolvimento socioeconômico e melhoria da qualidade de vida da população domiciliada na área de sua competência.

Nos termos do Decreto distrital nº 38.094/2017, que estabelece o Regimento Interno das Administrações Regionais, as Regiões Administrativas são órgãos da administração pública direta vinculados à Secretaria de Estado das Cidades,

²⁵⁸ Lei Orgânica do Distrito Federal. “Artigo 10. O Distrito Federal organiza-se em Regiões Administrativas, com vistas à descentralização administrativa, à utilização racional de recursos para o desenvolvimento socioeconômico e à melhoria da qualidade de vida. § 1º A lei disporá sobre a participação popular no processo de escolha do Administrador Regional. § 2º A remuneração dos Administradores Regionais não poderá ser superior à fixada para os Secretários de Estado do Distrito Federal. (Parágrafo com a redação da Emenda à Lei Orgânica nº 44, de 2005.) § 3º A proibição de que trata o art. 19, § 8º, aplica-se à nomeação de Administrador Regional. (Parágrafo acrescido pela Emenda à Lei Orgânica nº 60, de 2011.)

Artigo 11. As Administrações Regionais integram a estrutura administrativa do Distrito Federal.

Artigo 12. Cada Região Administrativa do Distrito Federal terá um Conselho de Representantes Comunitários, com funções consultivas e fiscalizadoras, na forma da lei.

Artigo 13. A criação ou extinção de Regiões Administrativas ocorrerá mediante lei aprovada pela maioria absoluta dos Deputados Distritais. Parágrafo único. Com a criação de nova Região Administrativa, fica criado, automaticamente, Conselho Tutelar para a respectiva região. (Parágrafo acrescido pela Emenda à Lei Orgânica nº 83, de 2014.)”

que atualmente integra a Casa Civil do Governo do Distrito Federal. Além disso, tem-se que as Regiões Administrativas são criadas por lei e seus recursos derivam do orçamento do Governo do Distrito Federal, visto que elas não possuem fonte de receita própria.²⁵⁹

Segundo o Regimento Interno das Administrações Regionais, as Regiões Administrativas seriam competentes para supervisionar, executar e fiscalizar programas, projetos e ações governamentais de interesse público em sua jurisdição.²⁶⁰ Trata-se de competência que se desdobra em deveres mais específicos, como o planejamento, a coordenação, o controle, e a supervisão da execução das atividades relacionadas a obras, projetos e medidas de manutenção no âmbito da Administração Regional.²⁶¹ Acrescenta-se que as Regiões Administrativas também são competentes, entre outras coisas, para planejar, coordenar, controlar e supervisionar a execução das atividades relacionadas à gestão do território²⁶² e acompanhar a execução de obras e serviços de manutenção executados por órgãos da administração pública indireta.²⁶³

Em relação à gestão de águas pluviais, as Regiões Administrativas não possuem muito espaço de atuação. Embora tenham certa autonomia dentro de sua jurisdição para realizar planos e obras – o que permite que, por vezes,

²⁵⁹ Lei Orgânica do Distrito Federal. “Artigo 148. Na elaboração de seu orçamento, o Distrito Federal destinará anualmente às Administrações Regionais recursos orçamentários em nível compatível, com critério a ser definido em lei, prioritariamente para o atendimento de despesas de custeio e de investimento, indispensáveis a sua gestão. Parágrafo único. Para os fins preconizados no caput, as Regiões Administrativas constituem-se individualmente em órgãos.”

²⁶⁰ Decreto nº 38.094/2017 – Regimento Interno das Administrações Regionais: “Art. 1º As Administrações Regionais, órgãos da Administração Direta, vinculadas à Secretaria de Estado das Cidades, observado o disposto no Decreto nº 37.625, de 15 de setembro de 2016, sem prejuízo da orientação normativa e técnica dos órgãos integrantes da estrutura administrativa do Governo do Distrito Federal e da auditoria realizada pelos órgãos competentes, tem por competência: (...) II - supervisionar, fiscalizar e executar programas, projetos e ações governamentais de interesse público em sua jurisdição, em articulação com a Secretaria de Estado das Cidades”.

²⁶¹ Decreto nº 38.094/2017 – Regimento Interno das Administrações Regionais: “Art. 19. À Coordenação de Licenciamento, Obras e Manutenção, unidade orgânica de coordenação, diretamente subordinada ao Administrador Regional, compete: (...) II - planejar, coordenar, controlar e supervisionar a execução das atividades relacionadas à aprovação de projetos, obras, manutenção e conservação, licenciamento, topografia, desenho técnico, no âmbito da Administração Regional”.

²⁶² Decreto nº 38.094/2017 – Regimento Interno das Administrações Regionais: “Art. 29. À Coordenação de Desenvolvimento, unidade orgânica de coordenação, diretamente subordinada ao Administrador Regional, de forma articulada com a Secretaria de Estado das Cidades, compete: I - planejar, coordenar, supervisionar, orientar e estabelecer metas para as diretorias subordinadas e acompanhar o desempenho de suas atividades”.

²⁶³ Decreto nº 38.094/2017 – Regimento Interno das Administrações Regionais: “Art. 19. À Coordenação de Licenciamento, Obras e Manutenção, unidade orgânica de coordenação, diretamente subordinada ao Administrador Regional, compete: (...) VIII - acompanhar a execução de obras e serviços de manutenção executados pelos órgãos relativamente autônomos e entidades da Administração Indireta”.

executam obras de pequeno porte em drenagem urbana - , mas a regra é visivelmente de que o manejo das águas pluviais é realizado por outros órgãos da administração pública distrital e costuma, geralmente, englobar mais de uma Região Administrativa.

Cabe ainda destacar que o próprio Regimento Interno das Administrações Regionais determina que a atuação das Regiões Administrativas neste campo será relativamente marginal, limitando-se à “manutenção e limpeza de boca de lobo e a desobstrução de redes de águas pluviais, de forma extraordinária e/ou emergencial”.²⁶⁴ Além disso, como visto anteriormente, as Regiões Administrativas poderão acompanhar as execuções de obras e serviços de órgãos como, por exemplo, a NOVACAP.

1.2.7. Instituto Brasília Ambiental – IBRAM/DF

O Instituto do Meio Ambiente e Recursos Hídricos do Distrito Federal - Brasília Ambiental foi criado pela Lei distrital nº 3.984/2007 como autarquia, portanto dotada de personalidade jurídica de Direito Público, porém para ela se prevendo a autonomia administrativa, financeira e patrimonial. É vinculado à Secretaria de Estado do Meio Ambiente do Distrito Federal - SEMA.

O Instituto tem como finalidades executar as políticas ambiental e de recursos hídricos do Distrito Federal e de controlar e fiscalizar, com poder de polícia, o manejo dos recursos ambientais e hídricos (art. 2º).²⁶⁵

Tem como principais funções definir normas sobre manejo de recursos ambientais, qualidade ambiental e recursos hídricos; realizar licenciamento e

²⁶⁴ Decreto nº 38.094/2017 – Regimento Interno das Administrações Regionais: “Art. 24 À Gerência de Manutenção e Conservação, unidade orgânica de execução, diretamente subordinada à Diretoria de Obras, compete: (...) VIII - promover a manutenção e limpeza de boca de lobo e a desobstrução de redes de águas pluviais, de forma extraordinária e/ou emergencial”.

²⁶⁵ Lei distrital nº 3.984/2007. “Artigo 2º O Instituto Brasília Ambiental tem como finalidades: I – executar e fazer executar as políticas ambiental e de recursos hídricos do Distrito Federal; II – controlar e fiscalizar, com poder de polícia, o manejo dos recursos ambientais e hídricos do Distrito Federal, bem como toda e qualquer atividade ou empreendimento que cause ou possa causar poluição ou degradação do meio ambiente e dos recursos hídricos. § 1º A atuação do Instituto Brasília Ambiental será regida pelos fundamentos, objetivos e diretrizes da Lei Federal no 6.938, de 31 de agosto de 1981, que dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente; da Lei Distrital no 41, de 13 de setembro de 1989 — Lei de Política Ambiental do Distrito Federal; e da Lei Distrital no 2.725, de 13 de junho de 2001 — Lei de Política de Recursos Hídricos do Distrito Federal. § 2º O Instituto Brasília Ambiental integrará o Sistema Nacional de Meio Ambiente, nos termos do art. 6º da Lei Federal no 6.938/81, e o Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos, instituído pela Lei Federal no 9.433/97.”

fiscalizar atividades e projetos possivelmente poluentes ou que utilizem recursos ambientais;²⁶⁶ gerir unidades de conservação; promover a preservação ambiental; recolhimento de preços públicos de licenciamento, multas e taxas de fiscalização ambientais e compensações ambientais (art. 3º).²⁶⁷

Sendo assim, o IBRAM não possui atuação imediata no manejo de águas pluviais urbanas, mas tem a função de licenciamento ambiental e de fiscalização dos projetos, bem como dos lançamentos em corpos d'água, e, ainda, a aplicação de penalidades pelo descumprimento da legislação ambiental.

1.2.8. *SLU*

Os serviços de limpeza urbana do Distrito Federal foram, inicialmente, alocados para órgãos da administração pública direta, como o Serviço de Limpeza Urbana do Departamento das Companhias Subsidiárias da Superintendência Geral de Economia da Prefeitura do Distrito Federal e o Serviço Autônomo de Limpeza

²⁶⁶ A Licença Prévia, Licença de Instalação e Licença de Operação estão previstas no art. 18 e seguintes da Política Ambiental do Distrito Federal (Lei federal nº 41/1989)

²⁶⁷ Lei distrital nº 3.984/2007. “Artigo. 3º Compete ao Instituto Brasília Ambiental: I – propor normas e padrões de qualidade ambiental e dos recursos hídricos; II – definir normas e padrões relativos ao uso e manejo de recursos ambientais; III – propor e desenvolver ações de promoção, proteção, conservação, preservação, recuperação, restauração, reparação e vigilância dos recursos ambientais e hídricos do Distrito Federal; IV – propor a definição e executar o controle do zoneamento ambiental e do zoneamento ecológico e econômico; V – proceder à avaliação de impactos ambientais; VI – promover o licenciamento de atividades, empreendimentos, produtos e processos considerados efetiva ou potencialmente poluidores, bem como daqueles capazes de causar degradação ambiental, em todo o território do Distrito Federal; VII – propor a criação e promover a gestão das unidades de conservação, parques e outras áreas protegidas; VIII – implantar e operacionalizar sistemas de informações e de monitoramentos ambientais e de recursos hídricos; IX – fiscalizar e aplicar penalidades disciplinares ou compensatórias ao não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou à correção da degradação ambiental; X – planejar e desenvolver programas de educação ambiental; XI – promover a proteção e o manejo integrado de ecossistemas, de espécies, do patrimônio natural e genético de representatividade ecológica do Distrito Federal; XII – disciplinar, cadastrar, licenciar, autorizar, monitorar e fiscalizar atividades, processos e empreendimentos, bem como o uso e o acesso aos recursos ambientais e hídricos do Distrito Federal; XIII – regulamentar, analisar, registrar e controlar a produção, armazenamento, transporte, comercialização e utilização de substâncias químicas em atividades agrossilvopastoris, industriais, comerciais e de prestação de serviços, conforme legislação em vigor; XIV – desenvolver ações de assistência e apoio às instituições públicas e à sociedade, em questões de acidentes e emergências ambientais e de recuperação e melhoria da qualidade ambiental; XV – promover o uso sustentável dos recursos naturais renováveis e o apoio à adoção de tecnologias limpas e ao extrativismo; XVI – aplicar, no âmbito de sua competência, os dispositivos e acordos nacionais e internacionais relativos à gestão ambiental e dos recursos hídricos; XVII – monitorar, prevenir e controlar desmatamentos, queimadas e incêndios florestais; XVIII – julgar, em primeira instância, os recursos interpostos aos autos de infração oriundos do exercício do poder de polícia administrativa do Instituto; XIX – fazer recolher, junto à conta da autarquia, preços públicos de licenciamento ambiental e dos recursos hídricos, multas, taxas de fiscalização ambiental e de recursos hídricos e recursos oriundos de compensações ambientais, entre outros, nos termos da legislação vigente; XX – promover e executar atividades afins e correlatas necessárias à plena consecução de sua finalidade.”

Urbana - SALU. Na década de 90, o SALU foi transformado em autarquia associada à Secretaria de Meio Ambiente, Ciência e Tecnologia, com a Lei distrital nº 660/1994, e, por meio da Lei distrital nº 706/1994, seu nome foi modificado para Serviço de Limpeza Urbana do Distrito Federal - SLU.

Atualmente o SLU se encontra vinculado à Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal e é responsável pelo exercício de diversos deveres no campo da limpeza urbana e do saneamento básico. Dentre suas competências, deve-se destacar que a SLU presta, direta ou indiretamente, o *serviço público de manejo de resíduos sólidos urbanos* e os *serviços públicos de limpeza pública* no Distrito Federal e supervisiona, controla e fiscaliza a destinação final do lixo coletado.²⁶⁸

Acerca do papel exercido pelo SLU no manejo de águas pluviais, cabe destacar que a Lei distrital nº 4.518/2010 determina que o SLU exerce em caráter privativo a integração e o planejamento das atividades públicas de interesse comum relacionadas à gestão integrada dos resíduos sólidos no Distrito Federal. Embora o referido dispositivo não aborde diretamente o manejo de águas pluviais, tem-se que sua redação abre margem para a participação do SLU nesta área quando ela estiver relacionada com a gestão de resíduos sólidos. Isso porque caso o serviço de limpeza urbana seja mal realizado, diversos prejuízos são ocasionados para o sistema de águas pluviais, podendo causar entupimentos nas redes de drenagem e a poluição de corpos de água receptores, por exemplo.

²⁶⁸ Lei distrital nº 4.518/2010: “Art. 3º Compete ao SLU/DF: I – exercer, em caráter privativo, a integração da organização, do planejamento e da execução das atividades públicas de interesse comum relacionadas à gestão integrada de resíduos sólidos no Distrito Federal; II – organizar e prestar, direta ou indiretamente, os serviços de limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos no Distrito Federal; III – implementar e executar as políticas e diretrizes nacionais e distritais dos resíduos sólidos urbanos no Distrito Federal; IV – elaborar e implementar o Plano Diretor de Resíduos Sólidos do Distrito Federal; V – promover, supervisionar e controlar a limpeza de monumentos, marcos e esculturas do Distrito Federal; VI – supervisionar, controlar e fiscalizar a execução dos serviços de limpeza urbana do Distrito Federal; VII – supervisionar, controlar e fiscalizar a destinação final sanitária do lixo coletado; VIII – executar projetos de obras destinadas à implementação do Sistema de Gerenciamento Integrado de Resíduos Sólidos do Distrito Federal; IX – elaborar a sua proposta orçamentária e financeira para a execução de suas atividades; X – cumprir e fazer cumprir a legislação e as normas de resíduos sólidos, no âmbito de suas atribuições; XI – coletar dados e elaborar estudos sobre os resíduos sólidos urbanos, no que tange aos tipos de resíduos gerados, aos resíduos recicláveis e às formas de aproveitamento e comercialização; XII – estabelecer, em conjunto com os órgãos reguladores, fiscalizadores e ambientais do Distrito Federal, as respectivas diretrizes para a fiscalização ostensiva da disposição dos resíduos sólidos urbanos; XIII – promover e participar de projetos e programas de orientação e educação ambiental de acordo com as diretrizes nacionais e distritais; XIV – desempenhar outras atividades relacionadas à política de resíduos sólidos do Distrito Federal”.

A SLU e a ADASA firmaram o Contrato de Gestão e Desempenho nº 01/2016-ADASA/SLU, que regula a prestação dos serviços públicos *de limpeza urbana e de manejo de resíduos sólidos urbanos* no Distrito Federal.²⁶⁹ O contrato tem vigência de trinta anos, envolvendo a coleta, remoção, transbordo, transporte e destinação final de resíduos sólidos domiciliares, varrição e limpeza de vias e logradouros públicos; remoção de resíduos volumosos e de entulhos lançados nos logradouros públicos; dentre outras atividades.²⁷⁰

Por fim, deve-se ressaltar que o Relatório de Atividades de Janeiro a setembro de 2019 da SLU destaca que foram adotadas medidas para evitar com que o contato das águas pluviais com o chorume do aterro sanitário de Brasília gere danos ambientais.²⁷¹

1.2.9. CAESB

A Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB (assim denominada pela Lei distrital nº 3.599/2005) foi criada pelo Decreto-Lei nº 524/1969 sob o nome de Companhia de Água e Esgoto de Brasília. Atualmente, a CAESB é prevista pela Lei distrital nº 2.416/1999, constituindo-se como sociedade de economia mista vinculada à Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal, sendo seus objetivos o planejamento, a execução e a comercialização de serviços de esgotamento sanitário; abastecimento d'água; e tratamento e destinação final de resíduos sólidos (apesar de a lei prever a atuação em resíduos sólidos, *de facto* a CAESB não executa atividades referentes a esta política pública).²⁷² Além disso, a

²⁶⁹ Disponível em

http://www.adasa.df.gov.br/images/storage/area_de_atuacao/residuos_solidos_gas_energia/Contrato_de_Gestao_e_Desempenho_n_01_2016_Adasa_SLU.pdf Acessado em 19/01/2020.

²⁷⁰ Curioso que, ao contrário do que se viu acima em relação à previsão de “contrato de concessão” (!) entre a ADASA e a NOVACAP, neste outro caso a prática administrativa foi mais precisa ao designar o instrumento contratual adequado para disciplinar a relação entre a ADASA e o SLU.

²⁷¹ Em seu relatório de atividades de 2019, o SLU destaca que ao longo do ano foram realizadas operações para a remoção de lixo verde – *i.e.*, galhadas, podas e entulho – após a ocorrência de chuvas. O relatório também menciona a adaptação da estrutura de drenagem de chorume no aterro sanitário de Brasília de modo a evitar com que a chuva provocasse eventuais transbordamentos. O relatório pode ser acessado no seguinte link: <http://www.slu.df.gov.br/wp-content/uploads/2019/12/RELATORIO-JANEIRO-A-SETEMBRO-2019.pdf>. Acesso em: 13.12.2019.

²⁷² Lei distrital nº 2.416/1999, com redação alterada pela Lei nº 3.559/2005: “Art. 1º A Companhia de Saneamento do Distrito Federal – CAESB, constituída sob a forma de sociedade de economia mista, passa a denominar-se Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB. Art. 2º A CAESB passará a desenvolver atividades nos diferentes campos de saneamento, em quaisquer de seus

CAESB é responsável pela preservação e proteção das águas das bacias hidrográficas utilizadas, o que, teoricamente, insere dentro de seu campo de atuação certas ações relacionadas ao manejo de águas pluviais.²⁷³

Sobre o papel da CAESB na gestão de águas pluviais, deve-se acrescentar ainda que, como o despejo de águas pluviais é proibido pelo art. 147, alínea “e” do Regulamento para Instalações Prediais de Esgotos Sanitários no Distrito Federal, aprovado pelo Decreto nº 5.631/1980, ela exerce a fiscalização necessária à eficácia da referida regra.²⁷⁴ Sendo assim, a CAESB realiza campanhas para identificar ligações irregulares do sistema de drenagem pluvial na rede de esgotamento sanitário e informar os habitantes sobre a forma correta de se ordenar o escoamento das águas pluviais.²⁷⁵

Outra função relevante exercida pela CAESB no âmbito da gestão de águas pluviais refere-se à água de reúso. Segundo a Resolução ADASA nº 3/2019, a concessionária de abastecimento de água e de esgotamento sanitário é responsável por analisar o sistema de reutilização de águas pluviais instalados pelos indivíduos e emitir uma Carta de Aceite.²⁷⁶ O procedimento de vistoria e avaliação foram regulamentados pela CAESB por meio da Nota Técnica ND.SCO-013/CAESB, de 14 de julho de 2011. A participação da CAESB no procedimento de reutilização das águas pluviais se dá principalmente em função dos possíveis riscos de água da rede pública ser contaminada pelas águas pluviais.

processos, com vistas à exploração econômica, planejando, projetando, executando, operando, comercializando e mantendo os sistemas de abastecimento de água, de esgotamento sanitário e de coleta, tratamento e destinação final de resíduos sólidos. Parágrafo único. A exploração prevista no caput poderá ocorrer em todo o território nacional, bem como no exterior, inclusive com a instalação de unidades administrativas e operacionais”.

²⁷³ Lei distrital nº 2.416/1999: “Art. 3º À Companhia compete zelar pela conservação, proteção e preservação das bacias hidrográficas utilizadas ou reservadas para fins de uso público”.

²⁷⁴ Decreto nº 5.631/1980, com redação alterada pelo Decreto nº 18.328/1997: “Art. 147 - É proibido o lançamento no sistema coletor público de esgoto sanitário de: e) águas pluviais em qualquer quantidade”.

²⁷⁵ A título de exemplo cabe mencionar a campanha “Água de chuva não é esgoto”, realizada entre janeiro e dezembro de 2012 que atendeu várias regiões administrativas do Distrito Federal. Maiores informações sobre a referida campanha da CAESB podem ser obtidas no seguinte link: <https://www.agenciabrasilia.df.gov.br/2012/01/10/agua-de-chuva-nao-e-esgoto/>. Acesso em: 13.12.2019.

²⁷⁶ Resolução ADASA nº 03/2019: “Art. 33. A Concessionária de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, também denominada Concessionária, deve observar as diretrizes estabelecidas nesta Resolução e proceder à análise do projeto e vistoria de instalações do sistema de água não potável para fins de aprovação e emissão de Carta de Aceite para edificações novas e existentes, considerando: I - a inexistência de conexão cruzada com o sistema público de abastecimento de água; II - a existência de reservatórios e instalações hidráulicas independentes e identificadas; III - a existência de registros e torneiras de acesso restrito e devidamente identificados; IV - o cumprimento do que dispõe o artigo 7º desta Resolução”.

1.2.10. *Consórcio público de manejo de resíduos sólidos e águas pluviais da Região integrada do Distrito Federal e Goiás – CORSAP-DF/GO*

O Consórcio Público de Manejo dos Resíduos Sólidos e das Águas Pluviais da Região Integrada do Distrito Federal e Goiás – CORSAP – DF/GO é pessoa jurídica de direito público com natureza de autarquia do tipo associação pública, nos termos do art. 41, IV do Código Civil Brasileiro. Foi idealizado para a gestão associada dos resíduos sólidos e do manejo de águas pluviais urbanas no âmbito do território dos entes da Federação consorciados. Foi constituído por meio de Contrato de Consórcio Público celebrado entre o Distrito Federal, o Estado de Goiás e dezenove Municípios de Goiás.

Nos termos do seus Estatutos, tem como principais funções realizar o planejamento em escala regional dos serviços de manejo de resíduos sólidos e drenagem de águas pluviais; prestar serviços quando realizado contrato de programa entre os consorciados; realizar licitação compartilhada para fornecimento de bens ou serviços de interesse direto ou indireto dos serviços públicos de manejo dos resíduos sólidos e das águas pluviais, quando solicitado pelos consorciados; e viabilizar o compartilhamento e uso comum de equipamentos e equipe técnica (art. 6º).²⁷⁷

Depreende-se das suas atribuições que se tratam apenas de competências potenciais, podendo apenas torná-las efetivas e atuar como contratante mediante decisão dos consorciados. Com isso, até o presente, não tem tido nenhuma atuação no que se refere ao manejo das águas pluviais urbanas.

1.2.11. *RIDE-DF*

A Região Integrada de Desenvolvimento do Distrito Federal e Entorno – RIDE-DF foi criada pela Lei Complementar federal nº 94/1998 para articulação administrativa da União, dos Estados de Goiás e de Minas Gerais e do Distrito Federal para a promoção de desenvolvimento de região constituída pelo território do DF e de municípios goianos e mineiros de seu entorno. Propõe-se a gestão integrada de infraestrutura e serviços públicos de interesse comuns, incluso o

²⁷⁷ Consulta em 22/11/2019. Disponível em <https://corsapdfgo.eco.br/wp-content/uploads/2015/arquivos/Estatuto.pdf>

saneamento básico (art. 3º, Decreto federal nº 7.469/2011).²⁷⁸ Entretanto, também não possui atuação ativa relacionada ao manejo de águas pluviais urbanas.

1.3. Conclusão parcial

Quando comparado com outros entes da Federação, sejam Estados-membros, sejam Municípios (uma vez que o Distrito Federal acumula competências previstas para ambos), o Distrito Federal possui extensa legislação sobre o manejo das águas pluviais urbanas. Merecem destaque deste conjunto normativo: (i) o *Plano Distrital de Saneamento Básico - PDSB*, com bastante conteúdo sobre o manejo de águas pluviais urbanas, especialmente quando comparado com os planos de saneamento básico de Estados ou Municípios, que cuidam do tema apenas *en passant*; (ii) o *Manual de Drenagem e Manejo de Águas Pluviais*, que apesar de *soft law* possui intenso poder de orientação,²⁷⁹ inclusive por obrigar a quem tenham opções técnicas diferentes a fundamentá-las e arcar com o seu respectivo risco; e (iii) a obrigação de permeabilidade obrigatória mínima nos lotes, nos termos da legislação de uso e ocupação do solo, de forma a permitir a infiltração de águas subterrâneas. Além disso, a legislação distrital prevê incentivos para medidas de captação ou de reservação de águas pluviais.

²⁷⁸ Decreto federal nº 7.469/2011. “Artigo 3º Compete ao COARIDE: I - coordenar as ações dos entes federados que compõem a RIDE, visando ao desenvolvimento e à redução das desigualdades regionais; II - aprovar e supervisionar planos, programas e projetos para o desenvolvimento integrado da RIDE; III - programar a integração e a unificação dos serviços públicos que lhes são comuns; IV - indicar providências para compatibilizar as ações desenvolvidas na RIDE com as demais ações e instituições de desenvolvimento regional; V - harmonizar os programas e projetos de interesse da RIDE com os planos regionais de desenvolvimento; VI - coordenar a execução de programas e projetos de interesse da RIDE; e VII - aprovar seu regimento interno. Parágrafo único. Consideram-se de interesse da RIDE os serviços públicos comuns ao Distrito Federal, aos Estados de Goiás e de Minas Gerais e aos Municípios que a integram, relacionados com as seguintes áreas: I - infraestrutura; II - geração de empregos e capacitação profissional; III - saneamento básico, em especial o abastecimento de água, a coleta e o tratamento de esgoto e o serviço de limpeza pública; IV - uso, parcelamento e ocupação do solo; V - transportes e sistema viário; VI - proteção ao meio ambiente e controle da poluição ambiental; VII - aproveitamento de recursos hídricos e minerais; VIII - saúde e assistência social; IX - educação e cultura; X - produção agropecuária e abastecimento alimentar; XI - habitação popular; XII - serviços de telecomunicação; XIII - turismo; e XIV - segurança pública.”

²⁷⁹ Para a compreensão do significado de *soft law* neste âmbito, v. MARTÍNES GARRIDO, Santiago. Técnicas de regulación: regulación mediante *soft law*. In LAVILLA, Juan José. *Cuaderno de Derecho para Ingenieros – Regulación*. Madris: La Ley – Wolters Kluwer España, 2012, pp. 17-36. Curioso que o autor reconhece que, tradicionalmente, se compreende *soft law* como normas que, de *per se*, não são congêntes, porém, na prática, acabam tendo um alcance muito maior que poderia parecer à primeira vista, atuando melhor que o direito tradicional (*hard law*), porque permite que o *hard law* se desenvolva e seja mais efetivo, especialmente porque serve como complemento e parâmetro de interpretação do *hard law*.

Contudo, como se viu do esforço aqui empreendido, integrar estas diversas normas distritais não é atividade simples, em especial em situações concretas, enfrentadas pelas autoridades administrativas responsáveis pela regulação ou pela prestação dos serviços. Isso, inclusive pode causar dificuldades de compreensão e de realização das normas, diminuindo sua eficácia. Por isso, seria de bom alvitre uma proposição legislativa que, ao lado de melhor caracterizar o *prestador* do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas - matéria abordada nos parágrafos seguintes, também sistematizasse as normas atuais sobre esta política pública, integrando-as em um único diploma normativo o que, alerte-se, não significa transcrevê-las todas em um grosso volume, mas estabelecer texto que sirva de referência para se acessar e se compreender o conjunto normativo existente ou do porvir.

Outro aspecto que chama a atenção, e não causa surpresa porque é a realidade comum na quase totalidade dos Municípios brasileiros, é que o prestador do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas não está devidamente institucionalizado. Atualmente, como se viu, um destes prestadores é a NOVACAP que, contudo, não exercita essa competência de forma segregada, do ponto de vista contábil e econômico, pelo que inviável, por exemplo, identificar os ativos e a força de trabalho aplicada neste serviço público, distinguindo-os dos ativos e força de trabalho aplicada em outras atividades de competência da NOVACAP.

Isso ocorre especialmente por razões históricas. A organização da NOVACAP reflete o seu momento anterior, com forte preocupação de integrar os projetos e a execução das obras de drenagem com as de pavimentação e outras diretamente vinculadas às vias públicas, para evitar, por exemplo, projetos que não se comunicam ou cronogramas de obras incompatíveis ou que não usufruam da sinergia que poderiam obter quando executados de forma integrada. Porém, tendo em vista até mesmo a nova realidade legal, que identifica o *manejo de águas pluviais urbanas* como um *serviço público específico*, necessário se modificar esse estado de coisas – sem prejuízo, evidentemente, da integração das obras viárias e de drenagem, que constitui um importante avanço, e que precisa ser mantido de outras formas.

Afora isso, a legislação distrital prevê que um instrumento contratual, celebrado entre a ADASA e a NOVACAP, deveria disciplinar a prestação deste serviço público, o que não foi realizado até o presente. Evidente, por estas razões,

que a organização do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas no Distrito Federal está desconforme tanto com as diretrizes da legislação federal, como com o previsto na própria legislação distrital, deve ele ser compreendido como em *prestação irregular*.

Por fim, importante dizer que ao lado do prestador *principal*, possível outros prestadores do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas no âmbito do território do Distrito Federal. Isso porque a Lei Nacional de Saneamento Básico – LNSB prevê que a prestação de serviços públicos de saneamento básico possa ser realizada pelos próprios usuários, em regime de *autogestão*. Veja-se:

Art. 10. A prestação de serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato, sendo vedada a sua disciplina mediante convênios, termos de parceria ou outros instrumentos de natureza precária.

§ 1º Excetuam-se do disposto no **caput** deste artigo:

I - os serviços públicos de saneamento básico cuja prestação o poder público, **nos termos de lei**, **autorizar** para usuários organizados em cooperativas ou associações, desde que se limitem a:

a) **determinado condomínio;**

b) **localidade de pequeno porte**, predominantemente ocupada por população de baixa renda, onde outras formas de prestação apresentem custos de operação e manutenção incompatíveis com a capacidade de pagamento dos usuários;

II - os convênios e outros atos de delegação celebrados até o dia 6 de abril de 2005.

§ 2º A autorização prevista no inciso I do § 1º deste artigo deverá prever a obrigação de transferir ao titular os bens vinculados aos serviços por meio de termo específico, com os respectivos cadastros técnicos.

Como se vê, ***nos termos de lei***, o Poder Público poderá **autorizar** que os próprios usuários prestem o ***serviço público*** de saneamento básico – dentre eles, o de *manejo de águas pluviais urbanas*, desde que organizados em associação ou cooperativa e, ainda, que a prestação se limite a um ***determinado condomínio*** ou ***localidade de pequeno porte***.

Observe-se que esta forma excepcional de prestação de serviço público de saneamento básico exige alguns requisitos: (i) a vigência de lei local que preveja esta possibilidade; (ii) a edição pelo Poder Público de um ato administrativo de *autorização*; (iii) que a autorizada seja ou associação ou cooperativa formada pelos próprios usuários do serviço público; e (iv) que a prestação se efetive em área delimitada, caracterizada como a de um *condomínio* ou *localidade de pequeno porte*.²⁸⁰

No caso do Distrito Federal, a disciplina por lei local **já existe**, eis que o Código de Saúde (Lei distrital nº 5.321, de 2014) possui o dispositivo seguinte:

Art. 12. (...)

(...)

§ 4º O Poder Público pode autorizar, **em caráter temporário**, a prestação de serviços públicos de saneamento ambiental por seus próprios usuários organizados em cooperativa ou associação, desde que os serviços se limitem a:

I - determinado condomínio;

II - localidade de pequeno porte, de características rurais, predominantemente ocupada por população de baixa renda, onde outras formas de prestação apresentem custos de operação e manutenção incompatíveis com a capacidade dos usuários de pagar pelos serviços.

A disciplina legal distrital poderia ser mais extensa, mas o legislador do Distrito Federal resolveu ser sintético, quase que apenas repetindo o texto da lei federal, o que confere maior discricionariedade da autoridade administrativa na emissão da autorização. A única diferença da legislação distrital com a federal é que o ato de autorização deve fixar um **prazo definido**, porque no Distrito Federal se trata de *autorização temporária*.

Há aspecto que merece destaque: a legislação prevê a *autorização* como forma de formalizar a delegação da prestação do serviço público.

²⁸⁰ Sublinhe-se que a autorização é forma bastante excepcional para a delegação da prestação de serviço público, como já pontuava a doutrina: “Na prática a prestação de serviços públicos costuma ser outorgada mediante concessão ou permissão, sendo reduzidos os casos em que se adota a autorização administrativa” (Cid Tomanik POMPEU, *Autorização administrativa*, S. Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 140).

Não é uma escolha neutra. Isso porque a *autorização* é “ato administrativo discricionário, unilateral, pelo que se faculta, a título precário, o exercício de determinada atividade material, que sem ela seria vedada”.²⁸¹ Característica marcante da *autorização* é que ela pode ser “revogada livremente, e a qualquer tempo, por motivo de interesse público, salvo disposição de lei em contrário, ou se dada a prazo certo”.²⁸²

Como a legislação distrital previu que a *autorização* é *em caráter temporário*, de se ver que esta opção do legislador não é neutra, ao contrário, modifica parte da essência da *autorização*, porque, neste caso, “sujeita a Administração Pública a compor os danos”.²⁸³

Contudo, a organização administrativa do Distrito Federal não explicita a qual autoridade compete emitir a *autorização*. Seria de competência da NOVACAP, uma vez que se trata do prestador *primário* do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas? Da ADASA, que além de regulador caberia, mediante instrumento contratual com o prestador, disciplinar os serviços? Seria da Secretaria de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal, como representante da Administração Direta e, portanto, acumulando as competências referentes à titularidade do serviço que não tenham sido expressamente atribuídas por lei a determinado órgão ou entidade da Administração Indireta? Esta questão permanece em aberto, o que serve de mais um fundamento para que haja aperfeiçoamento legislativo que, ao lado de sistematizar as normas existentes e institucionalizar de forma adequada o prestador, também sirva para colmatar esta lacuna.

De qualquer forma, *de facto*, evidente que há diversos condomínios e localidades no Distrito Federal em que associações de moradores (ou seja, de usuários) realizam a gestão do serviço público de manejo de águas pluviais

²⁸¹ Oswaldo Aranha BANDEIRA DE MELLO, *Princípios Gerais de Direito Administrativo*, 2ª. edição, Rio de Janeiro: Editora Forense, 1979, p. 552. Observe-se que a definição de BANDEIRA DE MELLO é bastante semelhante à que, após profunda monografia sobre o tema, é a de Cid Tomanik POMPEU: “Ato administrativo discricionário, pelo que se faculta a prática de ato jurídico ou de atividade material, objetivando atender a interesse público ou privado, respectivamente, de entidade estatal ou de particular, que sem tal outorga seria proibida” (*Autorização administrativa*, S. Paulo: Revista dos Tribunais, 1992, p. 173). Registre-se que a *autorização* pode possuir um importante papel na regulação, como bem esclarece CARRILLO DE ABORNOZ, Antonio Jiménez-Blanco. *Técnicas de regulación: autorización y figuras afines*. . In LAVILLA, Juan José. *Cuaderno de Derecho para Ingenieros – Regulación*. Madris: La Ley – Wolters Kluwer España, 2012, pp. 37-52.

²⁸² Oswaldo Aranha BANDEIRA DE MELLO, *op. cit., loc. cit., p. 552*.

²⁸³ Oswaldo Aranha BANDEIRA DE MELLO, *op. cit., loc. cit., p. 552*.

urbanas. Muitas vezes sem a consciência de que estão prestando *serviço público*, com responsabilidades e condições a ele inerentes (como a de observar a regulação), porque falsamente acreditam que executam mera atividade privada, de índole comunitária. Como tais prestadores *de facto* não detêm a competente autorização, prevista na legislação federal e distrital, também se caracterizam como prestadores *irregulares* do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas.²⁸⁴

2. Alternativas para a reorganização do serviço de manejo de águas pluviais

2.1. Introdução

Este Relatório teve sua versão final produzida após Seminário com a presença dos técnicos e dirigentes dos órgãos e entidades do Distrito Federal, responsáveis por diversos aspectos da política de manejo de águas pluviais urbanas. Desta exposição inicial, houve algumas reuniões técnicas.

Com isso, ao invés de trabalho acadêmico, exaustivo e até, em alguma medida, estéril, com o conteúdo de meramente listar cada uma das *possíveis* alternativas para a prestação dos serviços, tornando o texto desnecessariamente longo e complexo, porém superficial, optou-se por analisar de forma mais profunda as alternativas *prováveis*. Por esta razão, são aqui analisadas quatro alternativas:

- (i) *subsidiária integral da NOVACAP*
- (ii) *autarquia vinculada à Secretaria de Obras e Infraestrutura*
- (iii) *Atribuição da competência para a CAESB*
- (iv) *Concessão da prestação dos serviços para a iniciativa privada*

Contudo, há aspecto que precisa ser sublinhado.

²⁸⁴ Estes prestadores em regime de autogestão não foram mencionados na parte anterior do texto porque, como se vê, não integram a estrutura administrativa do Distrito Federal. Doutra lado, entendeu-se de tratar o tema neste momento porque a sua compreensão é facilitada quando já apresentado e analisado o quadro institucional dos serviços.

O presente Relatório analisa os aspectos jurídico-institucionais, pelo que a noção de *prestador de serviço público de saneamento básico* precisa ser compreendida dentro deste quadrante.

Antes de tudo, importante se ter em conta que a prestação de serviços públicos de saneamento básico é atividade vinculada à *realização de direitos fundamentais* para a promoção e a manutenção da dignidade humana, por isso possui especial proteção em termos de continuidade e de vedação ao imprevisto. Daí o porquê de o artigo 175, *caput*, da Constituição Federal prever que “incumbe ao Poder Público, *na forma da lei*, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos”. Com isso, seja qual for a forma de prestação de serviço público, ela deve sempre observar *o previsto na lei*.

Por esta razão, caso seja **prestação direta**, haverá que se verificar a qual órgão ou entidade *a lei* atribuiu o exercício de tal competência; na hipótese de **prestação indireta**, haverá que se verificar *a lei* que autorizou a concessão (ou outra forma de delegação) da prestação de serviços.

Por vezes, há quem questione a necessidade de disciplina legislativa, por vezes designada “autorização legislativa”, para a celebração de contratos de concessão ou outro instrumento que venha a disciplinar a delegação da prestação de serviços públicos. Entendem que celebrar contratos seria atividade típica da Administração Pública, inserta na esfera de competência do Poder Executivo, e exigir-se a interveniência do Poder Legislativo seria indevido. Contudo, face aos ditames constitucionais, tal posição se encontra superada, sendo paradigmática, em relação ao tema, a lição do Professor Marçal JUSTEN FILHO:

O regime jurídico constitucional impõe o reconhecimento de que a outorga da concessão não se configura como um mero ato administrativo. A decisão de atribuir a prestação do serviço público a um particular por via da concessão não se insere na mera competência administrativa do Estado. É que, segundo o regime constitucional, a outorga da concessão pressupõe uma autorização legislativa.

Isso significa que o “*poder concedente*” não se constitui na Administração Pública. Toda a comunidade é convocada a manifestar-se acerca da forma de prestação dos serviços públicos. A concessão é

uma decisão adotada por órgãos administrativos, mas a partir da deliberação de toda a sociedade.²⁸⁵

Cabe aqui um excuro para demonstrar o rígido regime de vinculação à lei da prestação de serviços públicos de saneamento básico. Tanto assim, que a Lei Nacional de Saneamento Básico – LNSB realizou diversas exigências para que seja considerado **válido** um contrato que tenha por objeto serviços públicos de saneamento básico: (i) a prévia existência de plano; (ii) a elaboração de estudo específico de viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação dos serviços mediante contrato; (iii) a existência de regulador e normas de regulação, e, ainda, (iv) a submissão da minuta de edital, ou de contrato (no caso de contrato de programa, celebrado sem licitação), à consulta e audiência públicas.

Daí porque a prestação de serviço público de saneamento básico que não atenda, de forma suficiente, ao previsto nas *diretrizes* instituídas pela legislação federal, ou não observe o quanto previsto na legislação distrital, é *prestação irregular*. Dentre tais diretrizes, destacam-se:

Art. 18. Os prestadores que atuem em mais de um Município ou que prestem serviços públicos de saneamento básico diferentes em um mesmo Município manterão sistema contábil que permita registrar e demonstrar, separadamente, os custos e as receitas de cada serviço em cada um dos Municípios atendidos e, se for o caso, no Distrito Federal.

Parágrafo único. A entidade de regulação deverá instituir regras e critérios de estruturação de sistema contábil e do respectivo plano de contas, de modo a garantir que a apropriação e a distribuição de custos dos serviços estejam em conformidade com as diretrizes estabelecidas nesta Lei.

Art. 23. A entidade reguladora editará normas relativas às dimensões técnica, econômica e social de prestação dos serviços, que abrangerão, pelo menos, os seguintes aspectos:

(...)

VI - monitoramento dos custos;

VII - avaliação da eficiência e eficácia dos serviços prestados;

²⁸⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. “Algumas considerações acerca das licitações em matéria de concessão de serviços públicos”, in MODESTO, Paulo e MENDONÇA, Oscar (Orgs.), *Direito do Estado – Novos Rumos*, v. II, São Paulo: Max Limonad, 2001, pp. 130-131.

VIII - plano de contas e mecanismos de informação, auditoria e certificação;

IX - subsídios tarifários e não tarifários;

(...)

Art. 42. Os valores investidos em bens reversíveis pelos prestadores constituirão créditos perante o titular, a serem recuperados mediante a exploração dos serviços, nos termos das normas regulamentares e contratuais e, quando for o caso, observada a legislação pertinente às sociedades por ações.

(...)

§ 2º Os investimentos realizados, os valores amortizados, a depreciação e os respectivos saldos serão anualmente auditados e certificados pela entidade reguladora.

(...)

Estas diretrizes, como evidente, exigem segregação contábil e econômica dos serviços, de forma a que os recursos mobilizados para a sua prestação – sejam materiais e humanos – e seus resultados possam ser aferidos, inclusive em termos de eficiência.

Por esta razão, para que o serviço tenha prestação regular é necessário que haja um *prestador institucionalizado*, por meio do qual se torne transparente as ações executadas e os recursos mobilizados, inclusive de forma a que fiquem claramente distintos dos recursos mobilizados para outras atividades. Em entes do porte do Distrito Federal este resultado não é obtido de forma satisfatória mediante a prestação direta centralizada, em *régie* direta, exigindo a organização de um estabelecimento distinto. Este ponto de partida esclarece, em grande medida, a exposição que se segue.

2.2. Subsidiária integral da NOVACAP

A primeira alternativa seria a NOVACAP se reorganizar e, no seu interior, possuir uma estrutura exclusivamente para a prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas. Esta opção leva a dois caminhos: (i) a uma estrutura administrativa especializada no interior da atual NOVACAP, dotada de

autonomia, e que reunisse os acervos e os recursos materiais e humanos utilizados para a prestação deste serviço; e (ii) a criação de uma subsidiária integral da NOVACAP, configurando uma personalidade jurídica distinta, à qual seria atribuída o exercício da competência de prestar o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas.

Evidentemente que as duas opções levaria à criação de um prestador de direito privado, que, por não possuir imunidade a impostos, levaria a custo tributário superior à alternativa de se criar um prestador de direito público.

Doutro lado, a segunda alternativa parece ser superior à primeira, por levar a uma segregação econômica e contábil mais institucionalizada, o que condizente com o porte do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas no Distrito Federal. Acresça-se que o custo de haver segregação radical, porém mantendo tudo na mesma pessoa jurídica, acabaria levando a imposição de custos administrativos muito semelhantes à criação de uma subsidiária integral.

De qualquer forma, seja uma estrutura administrativa segregada, no interior da NOVACAP, seja a criação de uma subsidiária integral, cujo capital pertença integralmente à NOVACAP, haveria a criação de um *prestador de serviço público de saneamento básico*, ao qual se poderia prever o exercício de algumas competências. Evidentemente que dentre estas competências não podem se situar as de natureza regulatória, seja porque legalmente, no Distrito Federal, são de atribuição da ADASA, seja porque as diretrizes da legislação federal exigem que seu exercício se realize de forma independente. Ilustra isso o disposto no inciso IV do artigo 2º do Decreto 7.217, de 2010 – que regulamentou a LNSB:

Art. 2º Para os fins deste Decreto, consideram-se:

(...)

IV - entidade de regulação: entidade reguladora ou regulador: agência reguladora, consórcio público de regulação, autoridade regulatória, ente regulador, ou qualquer outro órgão ou entidade de direito público que possua competências próprias de natureza regulatória, independência decisória **e não acumule funções de prestador dos serviços regulados;**

(...)

Também as competências de planejamento, com exceção do fornecimento de informações necessárias ao planejamento,²⁸⁶ parecem distantes, porque no planejamento se definem o conteúdo de direitos e o seu acesso, o que a princípio extrapola o papel de uma entidade de direito privado, mesmo que integrante da Administração Indireta.²⁸⁷

Note-se que o inciso I do artigo 2º do Decreto nº 7.217, de 2010, define *planejamento* como “as atividades atinentes à identificação, qualificação, quantificação, organização e orientação de todas as ações, públicas e privadas, por meio das quais o serviço público deve ser prestado ou colocado à disposição de forma adequada”, caracterizando-o como o exercício de funções públicas *de direção*, seja por meios vinculantes ou de orientação, que exigem legitimidade democrática e, ainda, os caracteriza como decorrentes do exercício de *poderes de autoridade*, o que se distancia com o regime de direito privado, em que este atributo não é admitido.²⁸⁸

Com isso, fica evidente que as obrigações e as metas atinentes ao *serviço público de manejo de águas pluviais urbanas* decorrem, em grande medida, de definições do planejamento e da regulação que, por isso, influenciam diretamente a forma como o prestador deve se organizar, mesmo que se lhe reconheça amplo espaço de autonomia.

Como forma de minorar estes aspectos unilaterais e impositivos, possível que haja entre a Administração Direta, ou o regulador, e o *prestador público* (mesmo que de direito privado) instrumento contratual - previsto na legislação distrital,

²⁸⁶ Este fornecimento de informações pelo prestador está previsto na LNSB: “Art. 19. (...) § 1º Os planos de saneamento básico serão editados pelos titulares, podendo ser elaborados com base em estudos fornecidos pelos prestadores de cada serviço. (...)”.

²⁸⁷ Evidentemente que não se está se referindo ao planejamento interno do prestador, por meio do qual ele se organiza para cumprir suas funções, mas, apenas, a planejamento da política pública que, no caso do saneamento básico, é bastante disciplinado pelas diretrizes emanadas da legislação federal.

²⁸⁸ Não por outra razão, a Constituição Federal, em seu artigo 173, § 1º, prevê que a empresa pública, a sociedade de economia mista e suas subsidiárias que explorem atividade econômica de produção ou comercialização de bens ou de prestação de serviços devem estar sujeitas “ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários”. Para uma compreensão mais aprofundada sobre o tema, v. GRAU, Eros Roberto. *Planejamento econômico e regra jurídica*. S. Paulo: Revista dos Tribunais, 1978, p. 228 (especialmente nota 38) e *passim*.

como visto, como “contrato de concessão” (Art. 51 da Lei nº 4.285, de 2008), *nomen juris* equivocado como já antes referido.²⁸⁹

Talvez, pela fungibilidade, possa se cogitar de se disciplinar estes aspectos por meio do *contrato de gestão* previsto no artigo 37, § 8º, da Constituição Federal, cumprindo-se dessa forma a previsão da legislação distrital. Contudo, ante a ausência de regulamentação, e outros aspectos, o uso do contrato de gestão com estes objetivos, apesar de ser instrumento previsto constitucionalmente, ainda é polêmico e possui riscos jurídicos.²⁹⁰

Daí porque, em havendo este instrumento contratual, seja o de concessão imprópria, seja o contrato de gestão, importante que seus dispositivos sejam complementados pela regulação fixada de forma tradicional, por atos unilaterais, como forma para se mitigar os riscos jurídicos.²⁹¹

Como última nota deste tópico, importante deixar claro que a criação de uma estrutura segregada, no âmbito da própria NOVACAP, pode se efetivar mediante atos internos da empresa, como resolução de seu Conselho de Administração. Porém, no caso da criação de subsidiária integral, ao lado disso será necessária autorização legislativa específica, uma vez que a Constituição Federal prevê que “somente por lei específica poderá ser criada autarquia e autorizada a instituição de empresa pública, de sociedade de economia mista e de fundação” (art. 37, XX, *initio*),

²⁸⁹ Sugere-se, aqui, como substituto – dada a fungibilidade – a adoção do contrato de gestão previsto no artigo 37, § 8º, da Constituição Federal. Contudo, mesmo este outro conta

²⁹⁰ As críticas ao uso deste instrumento na forma aqui preconizada se fundamentam nos seguintes motivos principais: (i) o tema não possui regulamentação ainda, (ii) não há necessidade de contratar com empresa pública, visto que o Poder Público já possui ingerência nesta e, mediante lei, seria possível atribuir as metas de desempenho e objetivos que poderiam constar no contrato de gestão (v. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio Bandeira de Mello. *Curso de direito administrativo*. São Paulo: Malheiros Editores, 2015, p. 231 e *ss.*). Vale aqui registrar a opinião de Fernando Dias Menezes de ALMEIDA: “Nestes casos, não se podem vislumbrar contratos propriamente ditos, criando novas situações jurídicas entre partes diversas, mas apenas acordos políticos, sem força vinculante em sentido jurídico. Isso porque aspectos relativos a orçamentos, quadro de pessoal, ou, mais amplamente, aspectos da autonomia do ente da Administração Indireta decorrem de leis e não de acordos internos à Administração.” (*Contrato administrativo*. São Paulo: Editora Quartier Latin, 2012, p. 311).

²⁹¹ Há quase um deserto em relação a estudos sobre a regulação de serviços públicos prestados diretamente, por meio de prestadores públicos. Contudo, merece menção o excelente trabalho do Professor Sanford BERG, intitulado *Boas práticas de regulação dos prestadores públicos de serviços de água e esgoto*, Comissão Econômica para a América Latina e o Caribe (CEPAL), Santiago, 2014, que recebeu tradução para o português em 2016 sob a coordenação do Eng.º Marcos Helano Fernandes Montenegro. Apesar de ser estudo dirigido aos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, identifica bem os instrumentos de regulação dos serviços mesmo ausente o contrato – v., em especial, *pp.* 28-32.

bem como que “depende de autorização legislativa, em cada caso, a criação de subsidiárias das entidades mencionadas no inciso anterior, assim como a participação de qualquer delas em empresa privada” (art. 37, XXI).

2.3. Criação de autarquia

Segunda alternativa seria realizar o desmembramento de recursos materiais e humanos da NOVACAP e os integrar a uma autarquia, a ser criada, com a atribuição de exercer as competências de *prestador* do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas.

Esta alternativa possui muito em comum daquela exposta no tópico anterior: (i) a necessidade de lei específica para que possa se constituir o novo prestador; (ii) a possibilidade de ser parte de instrumento contratual a ser celebrado com a ADASA, o qual, para minorar riscos, deve possuir direta vinculação a atos regulatórios editados unilateralmente. Já quanto ao planejamento, os óbices referidos ao seu exercício por pessoa jurídica *de direito privado* não prevalecem porque a autarquia é pessoa jurídica *de direito público*, inclusive gozando da imunidade a impostos, o que constitui relevante vantagem.

Do ponto de vista teórico,²⁹² o custo para implantar uma autarquia, em razão da imunidade a impostos, tende a ser menor que o custo para implantar o prestador dos serviços seja como estabelecimento específico no interior da NOVACAP, seja como subsidiária integral desta última.

O caminho para efetivar a alternativa em comento, de criação de uma autarquia, que para nós se mostra como a mais vantajosa para o Distrito Federal, seria o de (i) editar uma lei que autorize a criação de uma nova empresa, como cisão da NOVACAP (por exemplo, a *NOVACAP Águas Pluviais*); (ii) com fundamento nesta autorização, os órgãos de gestão da NOVACAP providenciariam o desmembramento do patrimônio, acervo técnico e recursos humanos da NOVACAP já dedicados a esta atividade, destacando-os para constituir nova empresa, de cujo capital participe apenas o

²⁹² Dizemos aqui “teórico” porque, pela prática jurisprudencial, a imunidade a impostos tem sido estendida para as empresas públicas ou sociedades de economia mista com participação privada não relevante. O tema será mais bem desenvolvido neste estudo, no tópico dedicado a analisar a alternativa de se atribuir a prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas para a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal – CAESB.

Governo do Distrito Federal,²⁹³ e (iii) ato contínuo, depois de constituída a nova empresa, nos termos de decreto que exerça autorização prevista na mesma lei, a empresa criada seria *transformada* em autarquia.

As etapas descritas são necessárias porque não se pode realizar a cisão ou outra forma de desmembramento de parte do patrimônio e dos recursos técnicos e humanos da NOVACAP à revelia de seus acionistas. Doutro lado, a transformação de empresa em autarquia, ou vice-versa, não é algo inédito, sendo a experiência paradigmática a da conversão da autarquia Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico – BNDE em empresa pública.²⁹⁴

Criada a autarquia, no nosso exemplo a *NovaCap Águas Pluviais*, para ela seria atribuído o exercício das competências de prestador do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas e, também, poderiam ser atribuídas as funções atinentes ao planejamento deste serviço público, bem como a de participar dos procedimentos de aprovação de parcelamento do solo ou de outorga da licença de construir, para que tais atos administrativos sejam aderentes à política de manejo de águas pluviais urbanas. Poder-se-ia ainda prever que a autarquia exerça a competência de emitir autorizações para que os usuários, organizados em associações ou cooperativas, possam ser prestadores do serviço público em determinados condomínios

²⁹³ Observe-se que este procedimento não é novidade para a NOVACAP, uma vez que houve já sua cisão, com a criação da Companhia Imobiliária de Brasília – TERRACAP, autorizada pela Lei nº 5.861, de 12 de dezembro de 1972. Observe-se ainda que, na cisão parcial (assim designada quando ainda subsiste a empresa cindida), a regra é a de que as empresas que absorverem a parcela do patrimônio da empresa cindida serão solidariamente responsáveis pelo passivo desta última, contudo “[o] ato de cisão parcial poderá estipular que as sociedades que absorverem parcelas do patrimônio da companhia cindida serão responsáveis apenas pelas obrigações que lhes forem transferidas, sem solidariedade entre si ou com a companhia cindida, mas, nesse caso, qualquer credor anterior poderá se opor à estipulação, em relação ao seu crédito, desde que notifique a sociedade no prazo de 90 (noventa) dias a contar da data da publicação dos atos da cisão” (Art. 233, parágrafo único, da Lei nº 7.404, de 1976 – Lei das Sociedades Anônimas).

²⁹⁴ O Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico – BNDE foi criado na forma de autarquia por meio da Lei nº 1.628, de 20 de junho de 1962, tendo sido transformado em empresa pública por meio da Lei nº 5.662, de 21 de junho de 1971. A jurisprudência do STF é pacífica na possibilidade de que empresas públicas sejam transformadas em autarquias, e vice-versa, sendo tal matéria tratada em diversos aspectos pelos seguintes julgados: (i) AgReg em AI 616.138-ES, Rel. Min. Celso de Mello, j. 5.4.2011; (ii) RE 167.313-SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 19.9.2000; (iii) RE 115.372-DF, Rel. Min. Célio Borja, j. 2.9.1988; (iv) AgReg em AI 84.008-DF, Rel. Min. Décio Miranda, j. 23.10.1981; (v) RE 90.260-PR, Rel. Min. Djaci Falcão, j. 15.12.1978; e (vi) RE 74.418-GB, Rel. Min. Eloy da Rocha, j. 19.10.1972. No campo do saneamento básico esta transformação de empresa pública em autarquia também é conhecida, sendo sempre lembrado o exemplo da Companhia Municipal de Saneamento de Novo Hamburgo – COMUSA, empresa pública transformada na autarquia COMUSA – Serviços de Água e Esgoto de Novo Hamburgo pela Lei nº 1.750, de 26 de dezembro de 2007, do Município de Novo Hamburgo.

ou comunidades isoladas, fixando as condições tanto para a prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas nesta modalidade.

Anote-se que os servidores alocados para a autarquia continuariam com o seu regime jurídico originário (seja celetista, seja vínculo administrativo – conhecido como “estatutário”), porém os novos servidores seriam admitidos, como sói acontecer em autarquias, sob o vínculo administrativo, em caráter permanente, temporário ou em comissão. Já os bens da autarquia, como já ocorrem com os bens vinculados ao serviço público, seriam bens públicos, insuscetíveis de serem gravados com penhora ou outro gravame semelhante.

2.4. Atribuição da competência para prestar o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas para a CAESB

Terceira alternativa seria atribuir a competência para prestar o serviço público de manejo de águas pluviais urbanas para a CAESB – Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal. O procedimento seria semelhante ao previsto para a criação de uma autarquia: (i) criação de uma empresa, por cisão da NOVACAP, atribuindo-se à nova empresa todos os ativos e recurso humanos e técnicos hoje aplicados ao serviço público de manejo de águas pluviais urbanas; e (ii) posterior incorporação desta nova empresa na CAESB.

Nessa situação, o prestador dos serviços, em uma primeira fase podendo ser empresa controlada pela CAESB até que se finalizasse a incorporação, seria a própria CAESB que, com isso, ampliaria o seu escopo para além da prestação dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, tarefas que hoje de fato executa, ou de manejo de resíduos sólidos urbanos, atividade a que está legalmente autorizada, mas que não executa.

Evidentemente que, por a CAESB ser pessoa jurídica de direito privado, porém integrante da Administração Indireta e com objetivo de prestar serviços públicos, em tese estaria sujeita ao pagamento de impostos. Contudo, no esteio de forte orientação jurisprudencial, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal por a CAESB ser

sociedade de economia mista sem relevante participação privada,²⁹⁵ reconheceu a ela a imunidade tributária nas suas operações de prestadora dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, decisão prestigiada pelo Supremo Tribunal Federal.²⁹⁶ Com isso, esta aparente nota distintiva das alternativas para a

²⁹⁵ Na doutrina brasileira, clássico é o estudo do Professor Geraldo ATALIBA, intitulado “Empresas estatais e regime administrativo” (publicado na *Revista Trimestral de Direito Público*, nº 4/1993, S. Paulo: Malheiros Editores, pp. 55-70), no qual distingue as figuras das *concessionárias* de serviço público, constituídas por privados ou por sociedades de economia mista com relevante capital privado, e as meramente *delegatárias*, constituídas pelas empresas públicas e pelas sociedades de economia mista sem relevante participação do capital privado - ou seja, aquelas sociedades de economia mista nas quais “a participação privada é só potencial (não é real, não é atual), ou simbólica” (p. 69), sendo que as *delegatárias* possuem regime jurídico distinto, de natureza administrativa, que, dentre outros aspectos, implica na imunidade a impostos.

²⁹⁶ Vide a decisão do Min. Dias Toffoli, Relator, no Recurso Extraordinário 765.930-DF, que transitou em julgado: “Trata-se de recurso extraordinário interposto de acórdão do Tribunal de Justiça do Distrito Federal, cuja ementa transcreve-se: *TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO. CAESB. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. APLICAÇÃO*. 1. A CAESB, por se tratar de sociedade de economia mista exploradora dos serviços de fornecimento de água e captação de esgoto em caráter exclusivo no Distrito Federal, goza da imunidade tributária prevista no art. 150, inciso VI, alínea “a” da Constituição Federal. Precedentes do STF. Recurso de apelação conhecido e não provido. O Estado recorrente aduz com afronta ao art. 150, inciso VI, a da Constituição, sob o argumento de que a recorrida é empresa privada exploradora de atividade econômica, com intuito de lucro, o que afastaria o reconhecimento da imunidade recíproca relativamente aos tributos distritais. Decido. O Supremo Tribunal Federal já adotou entendimento no sentido de que as sociedades de economia mista que prestam serviços públicos, em princípio, são alcançadas pela imunidade tributária disciplinada no artigo 150, inciso VI, alínea a, da Carta Magna. Nesse sentido: *TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA CONTROLADA POR ENTE FEDERADO. CONDIÇÕES PARA APLICABILIDADE DA PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRAÇÃO PORTUÁRIA. COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO (CODESP). INSTRUMENTALIDADE ESTATAL. ARTS. 21, XII, f, 22, X, e 150, VI, a DA CONSTITUIÇÃO. DECRETO FEDERAL 85.309/1980. 1. IMUNIDADE RECÍPROCA. CARACTERIZAÇÃO. Segundo teste proposto pelo ministro relator, a aplicabilidade da imunidade tributária recíproca (art. 150, VI, a da Constituição) deve passar por três estágios, sem prejuízo do atendimento de outras normas constitucionais e legais: 1.1. A imunidade tributária recíproca se aplica à propriedade, bens e serviços utilizados na satisfação dos objetivos institucionais imanentes do ente federado, cuja tributação poderia colocar em risco a respectiva autonomia política. Em consequência, é incorreto ler a cláusula de imunização de modo a reduzi-la a mero instrumento destinado a dar ao ente federado condições de contratar em circunstâncias mais vantajosas, independentemente do contexto. 1.2. Atividades de exploração econômica, destinadas primordialmente a aumentar o patrimônio do Estado ou de particulares, devem ser submetidas à tributação, por apresentarem-se como manifestações de riqueza e deixarem a salvo a autonomia política. 1.3. A desoneração não deve ter como efeito colateral relevante a quebra dos princípios da livre concorrência e do exercício de atividade profissional ou econômica lícita. Em princípio, o sucesso ou a desventura empresarial devem pautar-se por virtudes e vícios próprios do mercado e da administração, sem que a intervenção do Estado seja favor preponderante. 2. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇOS DE ADMINISTRAÇÃO PORTUÁRIA. CONTROLE ACIONÁRIO MAJORITÁRIO DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE INTUITO LUCRATIVO. FALTA DE RISCO AO EQUILÍBRIO CONCORRENCIAL E À LIVRE INICIATIVA. Segundo se depreende dos autos, a Codesp é instrumentalidade estatal, pois: 2.1. Em uma série de precedentes, esta Corte reconheceu que a exploração dos portos marítimos, fluviais e lacustres caracteriza-se como serviço público. 2.2. O controle acionário da Codesp pertence em sua quase totalidade à União (99,97%). Falta da indicação de que a atividade da pessoa jurídica satisfaça primordialmente interesse de acúmulo patrimonial público ou privado. 2.3. Não há indicação de risco de quebra do equilíbrio concorrencial ou de livre-iniciativa, eis que ausente comprovação de que a Codesp concorra com outras entidades no campo de sua atuação. 3. Ressalva do ministro-relator, no sentido de que cabe à autoridade fiscal indicar com precisão se a destinação concreta dada ao imóvel atende ao*

interesse público primário ou à geração de receita de interesse particular ou privado. Recurso conhecido parcialmente e ao qual se dá parcial provimento (RE nº 253.472/SP, Tribunal Pleno, Relator para o acórdão o Ministro Joaquim Barbosa, DJe de 1º/2/11). AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. ART. 150, INC. VI, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. EXTENSÃO A SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO (RE nº 647.881/RS-AgR, Segunda Turma, Relator a Ministra Cármen Lúcia, DJe de 5/10/12). Tais precedentes, contudo, porque originalmente voltados à apreciação de situações específicas de determinadas sociedades de economia mista, não autorizam a extensão imediata da imunidade a toda e qualquer entidade daquela natureza, ainda que prestadora de serviço público. Tanto assim que, acerca do tema, há nesta Corte ao menos três recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida: 1) RE 580264 (aplicação da imunidade tributária recíproca às sociedades de economia mista que prestam serviços de saúde exclusivamente pelo SUS); 2) RE 594.015 (imunidade tributária recíproca a sociedade de economia mista ocupante de bem público); e 3) RE 600.867 (imunidade tributária recíproca para sociedade de economia mista com participação acionária negociada em bolsa de valores). A multiplicidade de particularidades a envolver a concessão de imunidades a sociedades de economia mista, portanto, exige da Corte apreciação individualizada de pleitos dessa natureza. No caso sob exame, o Tribunal de origem concluiu que o reconhecimento da imunidade recíproca não teria reflexo no direito concorrencial, porquanto a CAESB exerceria suas atividades em caráter exclusivo, não havendo ameaça ao mercado ou o risco de abuso do poder econômico. Dispôs, ademais, “*tendo em vista que o DISTRITO FEDERAL é titular da maioria absoluta das ações da CAESB não faz sentido a imposição da obrigação de recolhimento de tributos destinados ao erário distrital.*” Note-se que o Tribunal de origem limitou a imunidade à “*execução do serviço público objeto do referido contrato, qual seja a exploração de saneamento básico, constituído pelo abastecimento de água e pelo esgotamento sanitário.*” O argumento central do Estado recorrente é no sentido de que a recorrida tem como objetivo a exploração econômica do serviço que presta, e o faz, mediante concessão, com claro propósito de lucro, distribuído entre seus acionistas. Não obstante, tais aspectos fáticos são controversos, notadamente no que se refere a distribuição de lucro entre seus acionistas, o que inviabiliza a aplicação da regra do art. 543-B, CPC, por força do RE nº 600.867, com repercussão geral reconhecida. Além do mais, para suplantarmos a conclusão do acórdão recorrido, seria necessária uma nova imersão no cenário fático-probatório, demandando, ademais, a análise da causa à luz da legislação infraconstitucional local, o que é vedado, a teor das Súmulas 279 e 280/STF. Diante do exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 20 de fevereiro de 2015. Ministro DIAS TOFFOLI Relator.” Como se verifica da própria decisão transcrita, a jurisprudência tem reconhecido a empresas públicas ou sociedades de economia mista (sem participação relevante de capital privado) prestadoras de serviço público a imunidade a impostos no que se refere ao exercício dessa atividade, como ilustra a decisão do STF que reconheceu imunidade tributária para a CEDAE – Companhia Estadual de Águas e Esgotos, do Rio de Janeiro, assim ementada: “*AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. ALCANCE DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. ART. 150, VI, ‘A’, DA CRFB/88. NATUREZA PÚBLICA DOS SERVIÇOS DE ÁGUA E ESGOTO PRESTADOS POR SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. SERVIÇO PRESTADO DE MANEIRA EXCLUSIVA E NÃO CONCORRENCIAL. IRRELEVÂNCIA DO CAPITAL PRIVADO PARTICIPANTE DA COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA DA AUTORA. JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE NO SENTIDO DE QUE A IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA ALCANÇA AS SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA PRESTADORAS DE SERVIÇOS PÚBLICOS. PRECEDENTES. PEDIDO QUE SE JULGA PROCEDENTE (ACO nº 2.757-RJ, Min. Rel. Luiz Fux, j. 11.5.2017).* Evidente que, por este precedente – que na realidade acompanha uma série de julgados do STF (v.g., RE 253.472-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 1.2.2011, no qual se reconheceu imunidade tributária para a Companhia Docas do Estado de São Paulo – CODESP; ARE 944.558, Rel. Min. Rosa Weber, j. 20.9.2016, no qual se reconheceu a imunidade tributária para a Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU; ACO 2.243-AL, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 27.5.2016, que reconheceu imunidade tributária para a Companhia de Saneamento de Alagoas – CASAL; AC 1.851 – QO, Rel. Min. Ellen Grace, j. 17.6.2008, em que se reconheceu a imunidade tributária para a Companhia de Águas e Esgotos de Rondônia – CAERD; ACO 2.730 AgR, Rel. Min. Edson Fachin, j. 3.4.2017, que se reconheceu imunidade tributária para a Companhia Santense de Saneamento – CESAN; ARE 763.000 – AgR, Rel. Min. Roberto Barroso, j. 30.9.2014, que reconheceu imunidade tributária, decisão cuja beneficiária também é a CESAN – seria possível se entender que haveria imunidade tributária tanto para a CAESB, como reconhecido nas decisões citadas ao início, como para a NOVACAP, no que prestadores de serviço público. Porém, caso a empresa tenha participação relevante de capital privado, tendo por

prestação do serviço público deve ser lida *cum grano salis*. Porém, como no caso de o serviço ser prestado pela NOVACAP, haveria maiores riscos jurídicos no caso de a CAESB acumular funções de planejamento OU, ainda, o exercício de poderes de autoridade no que se refere, por exemplo, em procedimentos para a outorga do direito de parcelar o solo ou de nele edificar.

Por outro lado, evidente a grande identidade entre os serviços públicos de saneamento básico, pelo que reunir a sua prestação em uma pessoa jurídica poderia gerar relevante sinergia. Um exemplo seria a implantação simultânea das tubulações de esgotamento sanitário e de drenagem, aproveitando o mesmo rompimento do pavimento das vias públicas, ou o combate ao descarte irregular de esgotos sanitários na rede de drenagem e vice-versa. Em suma: há grande margem para que se produza a *economia de escopo* (ou *de gama*, como preferem os autores portugueses).

Outro exemplo da aludida sinergia seria aproveitar a fatura para a cobrança em razão da prestação dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário para, também, se efetuar a cobrança de eventual tarifa pela prestação do serviço de manejo de águas pluviais urbanas. Porém, a cobrança em uma mesma fatura também pode se dar em qualquer das alternativas de prestação aqui em estudo, dependendo da atuação do regulador dos serviços públicos de saneamento básico no Distrito Federal, que pode disciplinar essa hipótese, e da celebração de instrumento entre o prestador dos serviços de manejo de águas pluviais urbanas e a CAESB, caso, evidentemente, tal prestador não seja esta última.

objetivo primário o lucro e não a mera prestação de serviços públicos, a tendência é a de se negar esta imunidade tributária, pois assim tem se inclinado o STF no julgamento do Recurso Extraordinário 600.867-SP, com repercussão geral reconhecida, no qual a Recorrente é a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP, no qual se posicionaram contra o reconhecimento da imunidade a impostos os Ministros Joaquim Barbosa (Relator, hoje sucedido pelo Min. Edson Facchin), Teori Zavaski, Luiz Fux, Rosa Weber, Gilmar Mendes e Dias Toffoli, tendo votado a favor desta tese, até o presente, apenas o Ministro Roberto Barroso – contudo, apesar da expressiva votação, o recurso não se encontra julgado porque pendente o voto da Ministra Carmén Lúcia, cujos autos foram entregues por vista desde o dia 6.8.2015.

2.5. Concessão da prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas para empresa privada

2.5.1. Introdução

Quarta e última hipótese aqui analisada para a prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas no Distrito Federal seria delegar esta prestação à iniciativa privada mediante concessão.

Neste tópico esta alternativa será analisada mediante o roteiro seguinte: (i) providências preliminares à concessão; (ii) disciplina dos contratos de concessão pela LNSB; (iii) disciplina da concessão pela Lei de Concessões e pela Lei de PPPs; (iv) disciplina da concessão pela legislação distrital; e (v) conclusões relativas a este tópico.

2.5.2. Providências preliminares à concessão

Diferente das demais alternativas, em que haveria um *prestador público*, mesmo que regido pelo direito privado, nesta alternativa haveria um *prestador privado* que teria por objetivo primário a obtenção de lucro, o que torna necessário que somente possa ser concretizada se houver um quadro institucional e regulatório consolidado.

Isso porque se, com o prestador público, a influência do Poder Público sobre a sua gestão é direta e pode ser suficiente para se assegurar comportamentos coerentes com uma prestação de serviço adequada com o interesse público, esta intervenção direta na gestão desaparece quando há a concessão, porque ao concessionário privado há que se reconhecer a *autonomia empresarial*, a qual está vinculada apenas ao *cumprimento do estabelecido no contrato*, com os seus riscos inerentes (inclusive de conteúdo regulatório). Com isso, para a adequada defesa do interesse público, a maior participação privada na prestação de um serviço público deve ser precedida de uma maior regulação da atividade, como bem esclarece Vital MOREIRA:

“Por outro lado, existe por via de regra uma relação inversa entre a actividade económica do Estado e a sua actividade regulatória. Em princípio, quanto maior for aquela menor tem que se esta. Por isso, a redução do papel do Estado produtor e prestador de

serviços, sobretudo na área de serviços públicos, implica normalmente o aumento da regulação. Na verdade, a propriedade e a gestão públicas dispensavam a regulação, dado que os objectivos desta, em qualquer de suas variantes, era obtida diretamente pela economia pública. A privatização pode conduzir ao estabelecimento de esquemas reguladores que a anterior propriedade pública permitia dispensar. Assim, muitos dos serviços públicos geridos pelo Estado começaram por ser serviços públicos concedidos altamente regulados, pelo que a fórmula *privatização + regulação* significa de certo modo um retorno às origens²⁹⁷

Com isso, a alternativa de conceder a prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas somente é viável depois de uma robusta institucionalização deste serviço, no qual, por exemplo, com (i) cadastro preciso e atualizado dos ativos e das condições para a sua operação; (ii) planeamento com metas precisas e suficientes, monitoradas por meios técnicos adequados; e (iii) identificação das *externalidades* e seus impactos na qualidade dos serviços.²⁹⁸

Além disso, haverá que se definir exatamente os bens vinculados ao serviço de que a NOVACAP possui atualmente a mera gestão, daqueles de que ela seja proprietária, inclusive para se dimensionar a mudança no ativo atual da NOVACAP. Ao lado disso, os recursos humanos da NOVACAP hoje alocados para a prestação dos serviços devem ser identificados, para que possam – mediante instrumentos adequados de incentivo – migrarem para o concessionário, ou serem desmobilizados em razão da substituição do prestador público pelo prestador privado.

Por fim, haverá que se levantar os eventuais passivos ambientais, ou originados de responsabilidade civil em decorrência de obras ou de prejuízos causados a usuários, e o valor de financiamentos em aberto, cujos recursos foram utilizados para a execução de obras que integram o serviço, para que seja

²⁹⁷ *Auto-regulação profissional e Administração Pública*. Coimbra: Editora Almedina, 1997, p. 38. Omitimos da citação inúmeras referências que mencionamos a seguir, dada a elevada importância do tema: (i) MAJONE, Giandomenico. LA SPINA, Antonio. *Deregulation e privatizzazione: differenze e convergenze*, *Stato e mercato*, nº 35, 1992, pp. 249-290, e (ii) ARIÑO ORTIZ, Gaspar. *Economía y Estado*. Madrid: Marcial Pons, 1993, p. 59; p. 259 e ss., p. 363.

²⁹⁸ *Externalidades* aqui se compreende as ações e eventos que não estão sob o controle ou gestão do concessionário, mas que podem influenciar a qualidade da prestação do serviço público como, por exemplo, o regime de chuvas; a mudança no uso e ocupação do solo (seja por causa de mudanças na legislação urbanística, seja por ocupação irregular); a má-prestação do serviço público de limpeza urbanas, dentre outras.

avaliada com cuidado os impactos dessa mudança de prestador público para prestador privado – que, como se vê – é substancialmente diferente da mera modificação ou reorganização do prestador público.

Analisando o quadro acima, e a notória e, infelizmente, usual baixa institucionalidade do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas, evidente que a concessão possui elevador riscos para o empreendedor privado ou para o interesse público, o que explica o fato de não haver experiências de prestação deste serviço sob este regime, salvo no caso de *concessão para a construção e operação de infraestruturas isoladas*.²⁹⁹

2.5.3. *Disciplina da concessão pela LNSB*

Com a concessão, o serviço público não estaria sujeito apenas à regulação, mas também às normas contratuais. Em uma concessão, a delegação da prestação de um serviço público implica na delegação de direitos e obrigações instrumentalizadas por meio de contrato administrativo, e este cria, por vontade das partes, normas jurídicas que passam a reger uma relação jurídica específica entre contratante e contratado. Este contrato, portanto, efetivamente *vincula* a Administração, impondo-lhe obrigações derivadas dessas normas jurídicas consensualmente criadas.³⁰⁰

Trata-se, como se vê, de uma contratação bem mais complexa que a ordinariamente realizada pela Administração Pública, inclusive sendo regidas por um conjunto normativo diferente: a Lei federal nº 8.987, de 1995 (“Lei de Concessões”), e a Lei federal nº 11.079, de 2004 (“Lei de PPPs”), objetivando disciplinar este tipo de contratações pela Administração Pública.

²⁹⁹ Como, por exemplo, prevê licitação recentemente instaurada no Município de São Paulo, na qual se prevê que o concessionário receba como remuneração também o direito de superfície sobre os reservatórios de águas pluviais (designados como “piscinões”). Para maiores detalhes, v.: https://www.prefeitura.sp.gov.br/cidade/secretarias/governo/desestatizacao_projetos/piscinoes/licitacoes_piscinoes/index.php?p=293972 (consultado em 1.3.2020).

³⁰⁰ O argumento que nega esta possibilidade, sob o fundamento de que a Administração apenas se obriga perante a lei, não se sustenta. A sujeição da Administração Pública à lei “não significa que a administração não possa se autovincular a normas infralegais de natureza obrigacional. Nem pode implicar que ela possa se dar por desobrigada de honrar o que contrata arguindo sua adstrição à legalidade”. Floriano de Azevedo MARQUES NETO. *Concessões*. Belo Horizonte: Fórum, 2016, pp. 145-146. .

Além disso, por se tratar de um serviço público de saneamento básico, há normas específicas que precisam ser consideradas, dentre elas as da Lei federal nº 11.445, de 2007 – Lei Nacional de Saneamento Básico (LNSB) que instituiu diversas diretrizes de obediência obrigatória aos entes federados, dentre elas muitas específicas para reger os contratos que tenham por objeto a prestação destes serviços públicos.. É a disciplina da concessão por esta lei específica o tema do presente subtópico.

Parte desta matéria foi analisada neste texto, especialmente a de que os contratos que disciplinem a prestação de serviços de saneamento básico, para serem válidos, exigem a prévia edição de um *plano de saneamento básico*, bem como que haja *regulador definido* e, também, *normas de regulação suficientes e em vigor*. O contrato, ainda, deve estar embasado em *Estudo de Viabilidade Técnica e Econômico-financeira (EVTE)*³⁰¹ e sua licitação deve ser antecedida de *prévias audiência e consulta públicas sobre a minuta do edital de licitação de contrato* (art. 11, *caput*, LNSB).

Além disso, nos termos da LNSB, os contratos de concessão da prestação de serviços de saneamento básico devem prever metas de expansão do serviço, de qualidade e de eficiência, condições de sustentabilidade financeira e de equilíbrio econômico-financeiro; sistema de cobrança e revisão de tarifas, formas de controle social e os meios de fiscalização (art. 11, § 2º).

Por fim, no caso de serviços público de saneamento básico, a definição da qualidade do serviço em geral é fixada na forma de metas, como bem esclarecem Rodnei IAZZETTA e Massami UYEDA JUNIOR:

“Recomenda-se, ainda, que todas as contratações contenham metas de desempenho, como forma de exigir que o concessionário tenha sempre de melhorar a qualidade e a eficiência da sua prestação. Especialmente quando se fala de serviços de saneamento básico, o contratante deve objetivar o atendimento da universalização do acesso aos serviços, estabelecendo metas contratuais que visem uma prestação sempre mais inclusiva. As obrigações de metas têm o condão de estipular o necessário para caracterizar o adimplemento do contrato de concessão. Atendidas as metas estipuladas para determinado período da concessão, ou mesmo

³⁰¹ Sobre o EVTE há importantes normas de referência que precisam ser consideradas, previstas na Portaria nº 557, de 2016, do Ministro de Estado das Cidades – e que foram editadas em razão de delegação do Presidente da República (Art. 39, § 4º, do Decreto 7.217, de 2010).

mantidos os níveis.” estabelecidos, a concessionária estará adimplente e a prestação dos serviços será considerada adequada”³⁰²

Disciplina pela Lei de Concessões e pela Lei de PPPs

Nos termos constitucionais, na concessão o concessionário privado presta o serviço público, fazendo sua gestão e organização em nome do Poder Público, **que resta mantida na titularidade do serviço público**. Relembremos aqui o dispositivo constitucional: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos” (Art. 175, *caput*).

A partir deste parâmetro constitucional, a Lei nº 8.987, de 1995 – Lei de Concessões, que regulamentou este dispositivo constitucional define a *concessão de serviço público* como “a delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado” (art. 2º, II). Por ser conceito legal muito aberto, há grande variação de sua compreensão na doutrina jurídica. Contudo, é hegemônico o conceito de Floriano de Azevedo MARQUES NETO:

[U]m instituto jurídico por meio do qual uma parte (concedente) outorga a outra (concessionário) um plexo de direitos e obrigações atinentes à exploração de uma utilidade pelo outorgado, mas para atendimento de uma necessidade, uma obrigação ou um interesse cuja tutela seja de responsabilidade do outorgante³⁰³

Porém, apesar de ser um conceito determinado, a concessão em realidade é um gênero que possui três espécies: (i) a *concessão comum*; (ii) a *concessão patrocinada*; e (iii) a *concessão administrativa*. As duas últimas espécies configuram o subgênero *parceria-público privada* (PPP). A Lei federal nº 8.987/1995 (“Lei de Concessões”) trata das chamadas *concessões comuns*, enquanto a Lei federal nº 11.079/2004 dispõe sobre *parcerias público-privadas* (“Lei de PPPs”), divididas estas últimas, como se disse, em *concessões patrocinadas* e em *concessões administrativas*.

³⁰² Os contratos de concessão de serviços de saneamento como um contrato de metas. In: LUNA, Guilherme Gomes *et alii* (orgs.). *Saneamento Básico: Temas fundamentais, propostas e desafios*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017. p. 452).

³⁰³ MARQUES NETO, Floriano de Azevedo. *Concessões*. Belo Horizonte: Fórum, 2015, p. 115.

Todas são concessões que podem ter por objeto a prestação de serviços públicos, mas possuem diferenças nos seus requisitos e regime jurídico.

A *concessão comum* não exige pagamento em pecúnia de contraprestação ao concessionário. Sua remuneração advém de tarifas ou receitas acessórias (art. 11, Lei de Concessões).³⁰⁴ Deve ser utilizada para serviços em que as tarifas sejam suficientes para remunerar os investimentos, a operação e manutenção da atividade.

Já a *concessão patrocinada* inclui na remuneração do particular a combinação de tarifas, e de eventuais receitas acessórias, com a *contraprestação pública* que pode se dar por diversas formas, inclusive mediante outorga de direitos perante a Administração Pública (art. 6º, *caput*, da Lei de PPPs).³⁰⁵

A *concessão administrativa* tem por objeto atividades que serão prestadas diretamente aos usuários sem cobrança de preço público (inclusive tarifa), de modo que a remuneração do contratado é feita somente pela contraprestação pública e por eventuais receitas acessórias. Acompanhando Carlos Ari SUNDFELD, pode-se entender que a *concessão administrativa* pode ser de serviços públicos (hipótese em que a Administração é usuária *indireta* do serviço prestado) ou de serviços ou utilidades à própria Administração Pública (que ocupa, portanto, papel de usuária direta).³⁰⁶

A *Lei de Concessões* não estabelece prazos mínimos ou máximos de duração ou investimentos mínimos, devendo cada caso ser particularmente desenhado, com as regras definidas em contrato, bem como oferece grande liberdade de escolha de modelos, desde que mantidos apenas por tarifas e receitas acessórias – sempre lembrando que as tarifas podem ser subsidiadas com recursos fiscais, seja

³⁰⁴ Lei federal nº 8.978/1995. “Artigo 11. No atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas, observado o disposto no art. 17 desta Lei. Parágrafo único. As fontes de receita previstas neste artigo serão obrigatoriamente consideradas para a aferição do inicial equilíbrio econômico-financeiro do contrato.”

³⁰⁵ No caso citado acima, da licitação para a concessão da construção e operação de reservatórios de águas pluviais no Município de São Paulo (designados como “piscinões”), há a previsão de que parte do pagamento da contraprestação pública se efetive pela cessão do direito de superfície nas áreas onde edificadas reservatórios

³⁰⁶ SUNDFELD, Carlos Ari. Guia jurídico das Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Org.). *Parcerias Público-Privadas*. São Paulo: Malheiros, 2011. pp. 17-46.

mediante subsídio ao prestador (subsídio indireto), seja mediante subsídio a determinados usuários (subsídio direto).

Por outro lado, a *Lei de PPPs* prevê que estas somente podem ser celebradas (i) se os investimentos do concessionário ultrapassarem dez milhões de reais, (ii) se o prazo for no mínimo de 5 (cinco) e máximo de 35 (trinta e cinco) anos, incluída a prorrogação e (iii) se não se restringirem unicamente ao fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.³⁰⁷

Analisando-se em especial os contratos de concessão, há elementos que são idênticos, seja concessão comum, seja PPP, como os critérios definidores da qualidade do serviço; condições de prestação; direitos e deveres das partes e dos usuários; preço, formas de revisão e reajuste, visando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro; garantias; forma de fiscalização da execução contratual; penalidades aplicáveis; formas de extinção ou prorrogação do contrato; definição dos bens reversíveis; previsão de indenizações; formato de prestação de contas pelo concessionário; e formas de resolução de conflitos (art. 23, Lei de Concessões).

As PPPs, além das citadas disposições, necessitam que conste do seu instrumento a repartição de riscos; a remuneração da administração pública em favor do contratado e respectivas garantias, critérios de avaliação de desempenho e o compartilhamento de ganhos econômicos (art. 5º, Lei de PPPs).

2.5.4. *Disciplina pela legislação distrital*

Caso haja a concessão, esta seria licitada e contratada pela ADASA (art. 7º, V, Lei distrital nº 4.285/2008). Contudo, caso a legislação seja aperfeiçoada, e é isso que aqui se recomenda, a delegação pode ser realizada por outro ente da Administração distrital, permanecendo a ADASA apenas como entidade de regulação e de fiscalização.

³⁰⁷ Lei de PPPs. “Artigo 2º, § 4º É vedada a celebração de contrato de parceria público-privada: I - cujo valor do contrato seja inferior a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais); (Redação dada pela Lei nº 13.529, de 2017) II – cujo período de prestação do serviço seja inferior a 5 (cinco) anos; ou III – que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública.”

O Distrito Federal não possui legislação específica para concessões comuns, utilizando-se das disposições federais sobre o tema (art. 3º, §2º, Lei distrital nº 3.792/2006).³⁰⁸

Já no que se refere à PPPs, possui o *Conselho Gestor de PPPs* (“CGP”), que é órgão superior consultivo e deliberativo do *Programa de PPPs*, instituídos pela Lei distrital nº 3.792/2006, mas que de maneira geral, pouco inovam em relação às normas federais. O CGP tem as funções de definir os projetos de PPPs prioritários; autoriza editais de abertura de licitações; disciplina procedimentos para a celebração de PPPs; opina sobre revisão, alteração, rescisão e renovação de contratos de PPP, além de apreciar relatórios de execução (art. 14, Lei distrital nº 3.792/2006).³⁰⁹

Assim, caso se deseje realizar contratos de PPPs, o órgão responsável deverá respeitar as competências do CGP, tanto na fase de análise interna do projeto como durante a sua execução.

Vale mencionar diferença da norma distrital em relação às federais no que diz respeito a restrições de valor e orçamentárias. O valor do projeto,

³⁰⁸ Lei distrital nº 3.792/2006. “Artigo 3º, §2º As concessões comuns continuam regidas pela Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e pelas leis que lhe são correlatas, não se lhes aplicando o disposto nesta Lei.”

³⁰⁹ Lei distrital nº 3.792/2006. “Artigo 14. Fica criado o Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas – CGP, vinculado ao gabinete do Governador do Distrito Federal, com competência para: I - definir os serviços prioritários para execução de contratações nos regimes de concessões patrocinada e administrada, concessão comum regida pela Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e terceirizações realizadas com base na Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993. II – disciplinar os procedimentos para celebração desses contratos; III - aprovar o edital de licitação e fixar prazos para sua publicação; e, IV - apreciar os relatórios de execução dos contratos. § 1º O CGP será presidido pelo Governador do Distrito Federal e terá em sua composição, como membros efetivos, os Secretários de Estado de Planejamento, Coordenação e Parcerias; de Fazenda; de Meio Ambiente e Recursos Hídricos; de Captação de Recursos Financeiros; de Desenvolvimento Econômico; de Infraestrutura e Obras; das Agências de Desenvolvimento Social, de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano, e de Desenvolvimento Econômico e Comércio Exterior; bem como o Procurador-Geral e o Corregedor-Geral do Distrito Federal e, como membro eventual, o titular da Secretaria diretamente relacionada com o serviço ou atividade relacionada com a parceria. § 2º Fica preservado o Cargo de Natureza Especial, símbolo CNE 04, de Secretário Executivo, criado pela Lei nº 3.484, de 25 de novembro de 2004. § 3º Ato do Poder Executivo estabelecerá o Regimento do Conselho de que trata o caput. § 4º Todos os atos administrativos do Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas, criado pela Lei nº 3.418, de 04 de agosto de 2004, bem como os do Secretário Executivo do CGP, criado pela Lei nº 3.484, de 25 de novembro de 2004, ficam preservados por esta Lei. § 5º O Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas fará publicar no Diário Oficial do Distrito Federal e remeterá à Câmara Legislativa e ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, com periodicidade anual, relatórios de desempenho dos contratos de parceria público-privada. § 6º Os relatórios de que trata o § 5º serão disponibilizados ao público por meio de rede pública de transmissão de dados. § 7º Ressalvadas as vedações dispostas nesta Lei, as concessões elaboradas com base na Lei nº 8.987/95 e as terceirizações de que trata a Lei nº 8.666/93 serão aprovadas pelo Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas, considerada a política global de parcerias do Distrito Federal.”

que deve ter como investimento mínimo vinte milhões de reais, e não dez milhões conforme a lei federal (em sua redação atual).

Além disso, caso o projeto seja custeado pelo Tesouro do Distrito Federal, este somente pode ser comprometido em 5% (cinco por cento) da receita corrente líquida apurada (art. 16, Lei distrital nº 3.792/2006).³¹⁰

Por fim, há necessidade de *autorização legislativa prévia e específica* (i) caso mais de mais de 70% (setenta por cento) da remuneração do parceiro privado forem pagos pela Administração Pública; ou (ii) caso a participação do Poder Público ultrapasse a 20% (vinte por cento) do percentual de 5% (cinco por cento) da receita corrente líquida (art. 17, Lei distrital nº 3.792/2006).³¹¹

2.5.5. Conclusões deste tópico

Analisando o quadro da legislação que rege a alternativa em estudo, da delegação da prestação do serviço público de manejo de águas pluviais urbanas a um particular, mediante concessão – e concessão ampla, não meramente circunscrita à implantação e operação de uma infraestrutura de interesse do serviço -, tem-se em resumo:

(i) *depende de uma institucionalização e organização dos serviços bem superior à atual*, inclusive nos aspectos de planejamento, monitoramento e regulação, de forma a que a Administração Pública, mesmo afastada da operação direta do serviço, possa exercer suas funções na preservação e promoção do interesse público, bem como para que o concessionário tenha melhor dimensionamento dos risco em que incorre;

³¹⁰ Lei distrital nº 3.792/2006. “Artigo 16. O conjunto das parcerias contratadas com base nesta Lei limita-se a 1%(um por cento) da receita corrente líquida do exercício, e as despesas anuais dos contratos vigentes nos 10 (dez) anos subsequentes não poderão exceder a 1% (um por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios. § 1º A Secretaria de Planejamento, Coordenação e Parcerias encaminhará ao Senado Federal, à Secretaria do Tesouro Nacional, à Câmara Legislativa e ao Tribunal de Contas do Distrito Federal, previamente à contratação, as informações necessárias para cumprimento do caput. § 2º Na aplicação do limite previsto no caput, serão computadas as despesas derivadas de contratos de parceria celebrados pela Administração Pública direta, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pelo respectivo ente”.

³¹¹ Lei distrital nº 3.792/2006. “Artigo 17. Dependirão de prévia autorização legislativa específica, apreciada em regime de urgência, concessões patrocinadas quando: a) mais de 70% (setenta por cento) da remuneração do parceiro privado forem pagos pela Administração Pública; b) a participação do Poder Público ultrapassar a 20% (vinte por cento) do percentual fixado no art. 16 desta Lei”.

(ii) *Implica em reforma da NOVACAP*, uma vez que serão alteradas suas competências e – portanto – sua estrutura administrativa, ainda, a concessão poderá ter efeitos sobre ativos geridos ou que integram o patrimônio desta empresa, bem como sobre o quadro de pessoal atualmente alocado a esta tarefa.

(iii) *pode adotar diferentes modelos*, seja a (α) *concessão comum*, remunerada apenas por tarifas (com ou sem subsídios fiscais), e eventuais receitas acessórias, sendo que parte dos usuários seriam detentores de propriedade privada, e outra parte detentores de propriedade pública – como o próprio Governo do Distrito Federal - GDF (pelo que parte dos recursos orçamentários utilizados pelo GDF na manutenção dos serviços será utilizado para pagar tais tarifas); (β) *concessão patrocinada*, na qual a remuneração do concessionário adviria de tarifas, receitas acessórias e, ainda, de *contraprestação pública* a ser paga com recursos fiscais do Distrito Federal (que ao invés de serem utilizados hoje na manutenção dos serviços, serão utilizados para o pagamento de tarifas e, também, da aludida contraprestação pública); e (γ) *concessão administrativa*, na qual a remuneração do concessionário dar-se-ia apenas mediante receitas acessórias e por *contraprestação pública*, a ser paga com recursos fiscais do GDF.

Como se vê, o uso da concessão exige, por sua própria natureza, consolidação de aspectos institucionais e regulatórios, pelo que tal alternativa possui cronograma de implantação de prazo mais longo do que as demais alternativas aqui expostas.

APÊNDICE DA PARTE II

A. Disciplina de recursos hídricos relacionada ao manejo de águas pluviais

Os recursos hídricos estão sujeitos à disciplina própria, visto que se trata de matéria independente, cuja gestão não está incluída dentre serviços de saneamento básico. Apesar disso, o tema está associado ao manejo de águas pluviais, visto que a gestão de águas pluviais pode resultar em ações relacionadas aos recursos hídricos e corpos de água.

Diante da importância do tema, cabe analisar (i) a competência de cada ente da federação para legislar e gerir o serviço, conforme disposto na Constituição Federal; (ii) os principais pontos da legislação federal e (iii) como é a disciplina de recursos hídricos no Distrito Federal.

A propriedade de corpos d'água (lagos, rios e correntes de água) é da União se localizados em terrenos de sua propriedade, se banharem mais de um Estado ou se servirem de limites com outros países (art. 20, III).³¹² Por critério de exclusão, aquelas que não forem consideradas da União, serão estaduais (art. 26).³¹³ Nota-se que não foi atribuída nenhuma titularidade sobre águas aos Municípios.

É de competência privativa da União legislar sobre águas (art. 22, IV),³¹⁴ sendo também responsável por instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso (art. 21, XIX³¹⁵). Por sua vez, a competência de acompanhar e fiscalizar a exploração de

³¹² Constituição Federal. “Artigo 20. São bens da União: (...)III - os lagos, rios e quaisquer correntes de água em terrenos de seu domínio, ou que banhem mais de um Estado, sirvam de limites com outros países, ou se estendam a território estrangeiro ou dele provenham, bem como os terrenos marginais e as praias fluviais;”

³¹³ Constituição Federal. “Artigo 26. Incluem-se entre os bens dos Estados: I - as águas superficiais ou subterrâneas, fluentes, emergentes e em depósito, ressalvadas, neste caso, na forma da lei, as decorrentes de obras da União; II - as áreas, nas ilhas oceânicas e costeiras, que estiverem no seu domínio, excluídas aquelas sob domínio da União, Municípios ou terceiros; III - as ilhas fluviais e lacustres não pertencentes à União; IV - as terras devolutas não compreendidas entre as da União.”

³¹⁴ Constituição Federal. “Artigo 22. Compete privativamente à União legislar sobre: (...)IV - águas, energia, informática, telecomunicações e radiodifusão;”

³¹⁵ Constituição Federal. “Artigo 21. Compete à União: (...) XIX - instituir sistema nacional de gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso;”

recursos hídricos em seus respectivos territórios é concorrente da União, Estados, Distrito Federal e Municípios (art. 23, XI).³¹⁶ Portanto, essas tarefas dependem de colaboração de todos os entes da federação.

A respeito da competência dos entes públicos quanto a administração da água, faz-se útil o seguinte entendimento do Tribunal de Justiça do Distrito Federal:

O Art. 22, IV, da CF/88, estabelece a competência privativa da União para legislar sobre águas. Numa leitura açodada, pode-se concluir que os demais entes federativos não podem legislar sobre as questões hídricas. Tal entendimento certamente é contrário à descentralização exigida pela forma federativa do Estado. A União tem dupla competência: cria o direito sobre as águas, quando legisla privativamente e edita normas administrativas sobre as águas de seu domínio. Assim, aos demais entes, tal qual o Distrito Federal, resta a competência para legislar editando normas administrativas versando sobre a gestão de suas águas.³¹⁷

Sendo assim, a ADASA exerce o papel de regular as águas distritais (art. 5º, e art. 7º, Lei distrital nº 4.285/2008),³¹⁸ sendo responsável por outorgar direitos de uso de recursos hídricos, regulamentar e fiscalizar seus usos, implantar Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos³¹⁹ e promover integração da gestão de recursos hídricos com gestão ambiental, com saneamento básico, uso e ocupação do solo (arts. 30 e 31, Lei federal nº 9.433/1997).³²⁰

³¹⁶ Constituição Federal. “Artigo 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: (...)XI - registrar, acompanhar e fiscalizar as concessões de direitos de pesquisa e exploração de recursos hídricos e minerais em seus territórios;”

³¹⁷ TJDF ADI 20160020496850. Rel. Romeu Gonzaga Neiva. Conselho Especial. D.J. 27/02/2018

³¹⁸ Importante destacar que por meio da Resolução nº 77/2010 a ANA delega ao Distrito Federal, por intermédio da ADASA a competência para emissão, alteração, renovação, transferência, suspensão e revogação de outorgas de direito de uso de recursos hídricos e outorgas preventivas de domínio da União localizados em seu território e (ii) emissão de certificados de regularidade de uso da águas para períodos de outorga cujas derivações, captações, lançamentos e acumulações forem classificados como independentes de outorga.

³¹⁹ O Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos do Distrito Federal foi aprovado pelo Decreto distrital nº 22.356/2001 e estabelece um sistema de coleta, tratamento, armazenamento e recuperação de informações sobre recursos hídricos.

³²⁰ Lei federal nº 9.433/1997. “Artigo 30. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, cabe aos Poderes Executivos Estaduais e do Distrito Federal, na sua esfera de competência: I - outorgar os direitos de uso de recursos hídricos e regulamentar e fiscalizar os seus usos; II - realizar o controle técnico

Especificamente em relação aos recursos hídricos, tem como tarefa, além das já mencionadas, as de elaborar estudos relacionados aos recursos hídricos no Distrito Federal, realizar planejamentos, definir regime de racionamento, instalar, operar e manter a rede hidrometeorológica e aplicar penalidades (art. 8º, Lei distrital nº 4.285/2008).

O IBRAM foi criado pela Lei distrital nº 3.984/2007 com o intuito de criar e executar políticas relacionadas aos recursos hídricos, bem como fiscalizar a controlar o seu uso, exercendo principalmente a função de licenciamento ambiental, conforme já mencionado em tópico acima.

A Política Nacional do Meio Ambiente (Lei federal nº 6.938/1981), no que diz respeito aos recursos hídricos, objetiva preservar a qualidade ambiental e fiscalizar o uso dos recursos ambientais (art. 2º).³²¹ Estabelece como instrumento o licenciamento para atividades efetiva ou potencialmente poluidoras (art. 9º).³²²

das obras de oferta hídrica; III - implantar e gerir o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos, em âmbito estadual e do Distrito Federal; IV - promover a integração da gestão de recursos hídricos com a gestão ambiental.” e “Artigo 31. Na implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos, os Poderes Executivos do Distrito Federal e dos municípios promoverão a integração das políticas locais de saneamento básico, de uso, ocupação e conservação do solo e de meio ambiente com as políticas federal e estaduais de recursos hídricos.”

³²¹ Lei federal n 6.938/1981. “Artigo 2º - A Política Nacional do Meio Ambiente tem por objetivo a preservação, melhoria e recuperação da qualidade ambiental propícia à vida, visando assegurar, no País, condições ao desenvolvimento sócio-econômico, aos interesses da segurança nacional e à proteção da dignidade da vida humana, atendidos os seguintes princípios: I - ação governamental na manutenção do equilíbrio ecológico, considerando o meio ambiente como um patrimônio público a ser necessariamente assegurado e protegido, tendo em vista o uso coletivo; II - racionalização do uso do solo, do subsolo, da água e do ar; III - planejamento e fiscalização do uso dos recursos ambientais; IV - proteção dos ecossistemas, com a preservação de áreas representativas; V - controle e zoneamento das atividades potencial ou efetivamente poluidoras; VI - incentivos ao estudo e à pesquisa de tecnologias orientadas para o uso racional e a proteção dos recursos ambientais; VII - acompanhamento do estado da qualidade ambiental; VIII - recuperação de áreas degradadas; IX - proteção de áreas ameaçadas de degradação; X - educação ambiental a todos os níveis de ensino, inclusive a educação da comunidade, objetivando capacitá-la para participação ativa na defesa do meio ambiente.”

³²² Lei federal n 6.938/1981. “Artigo 9º São Instrumentos da Política Nacional do Meio Ambiente: I - o estabelecimento de padrões de qualidade ambiental; II - o zoneamento ambiental; III - a avaliação de impactos ambientais; IV - o licenciamento e a revisão de atividades efetiva ou potencialmente poluidoras; V - os incentivos à produção e instalação de equipamentos e a criação ou absorção de tecnologia, voltados para a melhoria da qualidade ambiental; VI - a criação de espaços territoriais especialmente protegidos pelo Poder Público federal, estadual e municipal, tais como áreas de proteção ambiental, de relevante interesse ecológico e reservas extrativistas; VII - o sistema nacional de informações sobre o meio ambiente; VIII - o Cadastro Técnico Federal de Atividades e Instrumento de Defesa Ambiental; IX - as penalidades disciplinares ou compensatórias ao não cumprimento das medidas necessárias à preservação ou correção da degradação ambiental. X - a instituição do Relatório de Qualidade do Meio Ambiente, a ser divulgado anualmente pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e Recursos Naturais Renováveis -

A Política Nacional de Recursos Hídricos, aprovada pela Lei federal nº 9.433/1997, define que a água é um bem de domínio público e recurso natural limitado, dotado de valor econômico, devendo sua gestão proporcionar o uso múltiplo das águas (art.1º).³²³

As principais diretrizes básicas distritais envolvendo recursos hídricos são as seguintes: (i) garantia de níveis crescentes de salubridade ambiental por meio de abastecimento de água potável, coleta e disposição sanitária de resíduos líquidos, sólidos e gasosos; (ii) promoção da disciplina sanitária do uso e ocupação do solo, drenagem urbana e controle de vetores de doenças transmissíveis; (iii) implantação de sistema de gerenciamento de recursos hídricos com a participação da sociedade civil; (iv) proteção de bacias e microbacias utilizadas para abastecimento de água à população; (v) articulação entre instituições, na área de saneamento, em integração com as demais ações de saúde pública, meio ambiente, recursos hídricos e desenvolvimento urbano e rural (art. 333, Lei Orgânica do Distrito Federal).

O Distrito Federal possui também Política de Recursos Hídricos e o Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Distrito Federal, criados pela Lei nº 2.725/2001. A primeira reforça diversas disposições constantes da Política Nacional de Recursos Hídricos, especialmente em relação às diretrizes, objetivos e outorgas de direito de uso. Estabelece o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos do Distrito Federal, que abrange atividades de coleta, tratamento, armazenamento de dados e difusão de informações sobre recursos hídricos (art.22). Já o Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos tem como funções coordenar a gestão integrada das águas; implementar a Política de Recursos Hídricos; planejar, regular e

IBAMA;(Incluído pela Lei nº 7.804, de 1989) XI - a garantia da prestação de informações relativas ao Meio Ambiente, obrigando-se o Poder Público a produzi-las, quando inexistentes;(Incluído pela Lei nº 7.804, de 1989) XII - o Cadastro Técnico Federal de atividades potencialmente poluidoras e/ou utilizadoras dos recursos ambientais. (Incluído pela Lei nº 7.804, de 1989) XIII - instrumentos econômicos, como concessão florestal, servidão ambiental, seguro ambiental e outros. (Incluído pela Lei nº 11.284, de 2006)”

³²³ Política Nacional de Recursos Hídricos. “Artigo 1º A Política Nacional de Recursos Hídricos baseia-se nos seguintes fundamentos: I - a água é um bem de domínio público; II - a água é um recurso natural limitado, dotado de valor econômico; III - em situações de escassez, o uso prioritário dos recursos hídricos é o consumo humano e a dessedentação de animais; IV - a gestão dos recursos hídricos deve sempre proporcionar o uso múltiplo das águas; V - a bacia hidrográfica é a unidade territorial para implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e atuação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos; VI - a gestão dos recursos hídricos deve ser descentralizada e contar com a participação do Poder Público, dos usuários e das comunidades.”

controlar o uso, a preservação e a recuperação dos recursos hídricos; promover a cobrança pelo uso de recursos hídricos (art. 29).

O principal instrumento da citada política para o manejo de águas pluviais é a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos.³²⁴ Usos que alterem o regime, a qualidade e quantidade de água existente em corpo de água, especialmente o lançamento de líquidos, estão sujeitos à outorga de direitos de uso de recursos hídricos pelo Poder Público (art. 12).³²⁵ Conseqüentemente, o lançamento de águas pluviais escoadas, por razões óbvias, implica na necessidade de outorga de direito de uso. Tal obrigação consta expressamente na legislação distrital, tendo em vista que qualquer lançamento com o fim de diluição, transporte ou disposição final está sujeita à outorga de uso de recursos hídricos (art. 6º, Decreto distrital nº 22.359/2001).³²⁶

A outorga de recursos hídricos é ato administrativo que permite que particulares e prestadores de serviços públicos usem águas, com os termos especificados.

Pode ser estabelecida cobrança sobre a outorga de direito de uso (arts. 19 e 20)³²⁷ e, no caso de lançamentos de resíduos, deve ser coerente com o volume lançado e seu regime de variação e as características físico-químicas, biológicas e de

³²⁴ Os instrumentos da citada política são (i) os Planos de Recursos Hídricos; (ii) o enquadramento dos corpos de água em classes, segundo os usos preponderantes da água; (iii) a outorga dos direitos de uso de recursos hídricos; (iv) a cobrança pelo uso de recursos hídricos; (v) a compensação a Municípios; e (vi) o Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos (art. 5º).

³²⁵ Política Nacional de Recursos Hídricos. “Artigo 12. Estão sujeitos a outorga pelo Poder Público os direitos dos seguintes usos de recursos hídricos: I - derivação ou captação de parcela da água existente em um corpo de água para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo; II - extração de água de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo; III - lançamento em corpo de água de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, tratados ou não, com o fim de sua diluição, transporte ou disposição final; IV - aproveitamento dos potenciais hidrelétricos; V - outros usos que alterem o regime, a quantidade ou a qualidade da água existente em um corpo de água.”

³²⁶ Decreto distrital nº 22.359/2001. “Artigo 6º - Sem prejuízo de outras licenças legalmente exigíveis, dependerá de prévia outorga da Secretaria de Meio Ambiente e Recursos Hídricos o uso de águas dominiais do Distrito Federal, que envolva: I - derivação ou captação de parcela da água existente em um corpo hídrico, para consumo final ou para insumo de processo produtivo; II - lançamento em um corpo hídrico de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, tratados ou não, com fim de sua diluição, transporte ou disposição final; III - qualquer outro tipo de uso que altere o regime, a quantidade ou a qualidade da água existente em um corpo d'água.”

³²⁷ Política Nacional de Recursos Hídricos. “Artigo 19. A cobrança pelo uso de recursos hídricos objetiva: I - reconhecer a água como bem econômico e dar ao usuário uma indicação de seu real valor; II - incentivar a racionalização do uso da água; III - obter recursos financeiros para o financiamento dos programas e intervenções contemplados nos planos de recursos hídricos.” e “Artigo 20. Serão cobrados os usos de recursos hídricos sujeitos a outorga, nos termos do art. 12 desta Lei.”

toxicidade do afluente (art. 21).³²⁸ Os valores arrecadados estão vinculados, devendo ser utilizados para financiamentos de estudos e projetos e pagamento de despesas de implantação e custeio administrativo de órgãos e entidades (art. 22).³²⁹

É importante ressaltar que o ponto de lançamento em cursos hídricos de qualquer efluente originário de atividade utilizadora de recursos ambientais será obrigatoriamente situado a montante da captação de água do mesmo corpo d'água utilizado pelo agente do lançamento (art. 13, parágrafo único, Política Ambiental do Distrito Federal).³³⁰

A Resolução ADASA nº 13/2011 estabelece os critérios técnicos para emissão de outorga para fins de lançamento de efluentes em corpos hídricos do Distrito Federal ou delegados. Na análise dos pedidos de outorga, a ADASA deve considerar principalmente os pontos de lançamento, a vazão, o tipo de efluente, o corpo receptor e a autodepuração do efluente ao longo do curso de água (art. 8º, Resolução ADASA nº 13/2011).³³¹

³²⁸ Política Nacional de Recursos Hídricos. “Artigo 21. Na fixação dos valores a serem cobrados pelo uso dos recursos hídricos devem ser observados, dentre outros: I - nas derivações, captações e extrações de água, o volume retirado e seu regime de variação; II - nos lançamentos de esgotos e demais resíduos líquidos ou gasosos, o volume lançado e seu regime de variação e as características físico-químicas, biológicas e de toxicidade do afluente.”

³²⁹ Política Nacional de Recursos Hídricos. “Artigo 22. Os valores arrecadados com a cobrança pelo uso de recursos hídricos serão aplicados prioritariamente na bacia hidrográfica em que foram gerados e serão utilizados: I - no financiamento de estudos, programas, projetos e obras incluídos nos Planos de Recursos Hídricos; II - no pagamento de despesas de implantação e custeio administrativo dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos. § 1º A aplicação nas despesas previstas no inciso II deste artigo é limitada a sete e meio por cento do total arrecadado. § 2º Os valores previstos no caput deste artigo poderão ser aplicados a fundo perdido em projetos e obras que alterem, de modo considerado benéfico à coletividade, a qualidade, a quantidade e o regime de vazão de um corpo de água.”

³³⁰ Política Ambiental do Distrito Federal. “Artigo 13. É vedado o lançamento no meio ambiente de qualquer forma de matéria, energia, substância ou mistura de substância, em qualquer estado físico, prejudiciais ao ar atmosférico, ao solo, ao subsolo, às águas, à fauna e à flora, ou que possam torná-lo: I - impróprio, nocivo ou ofensivo à saúde; II - inconveniente, inoportuno ou incômodo ao bem estar público; III - danoso aos materiais, prejudicial ao uso, gozo e segurança da propriedade, bem como ao funcionamento normal das atividades da coletividade. Parágrafo único - O ponto de lançamento em cursos hídricos de qualquer efluente originário de atividade utilizadora de recursos ambientais será obrigatoriamente situado a montante da captação de água do mesmo corpo d'água utilizado pelo agente do lançamento.”

³³¹ Resolução ADASA nº 13/2011. “Artigo 8º. Dependendo das características do lançamento a ser outorgado, a ADASA poderá solicitar ao requerente, para a análise dos pedidos de outorga prévia e de outorga de direito de uso de recursos hídricos, as seguintes informações: I – as coordenadas de latitude e longitude para os pontos de lançamento dos efluentes; II – a vazão de lançamento dos efluentes; III – as concentrações e os tipos de efluentes a serem lançados; IV – as características quantitativas e qualitativas do corpo receptor imediatamente a montante do ponto de lançamento; V – previsão do comprimento total da zona de mistura, bem como a sua concentração média dos parâmetros outorgáveis; VI – os impactos de

Cabe ao outorgado monitorar os lançamentos, manter os padrões de qualidade da água, impedir formação de espuma, produção de odor, cor e turbidez que tornariam o corpo hídrico receptor impróprio para os seus demais usos (arts. 9, 10 e 11, Resolução ADASA nº 13/2011).³³²

Além dos requisitos já citados acima, a outorga específica para lançamento de águas pluviais em corpos hídricos deve considerar essencialmente, a qualidade (vazão máxima para chuva intensa de referência) e qualidade da água, além das condições de retenção do aumento do escoamento e a área máxima a ser impermeabilizada pelo empreendimento (art. 4º, Resolução ADASA nº 09/2011)³³³, sendo que as medidas apresentadas devem ser baseadas em estudos hidrológicos (art. 5º, §1º, Resolução ADASA nº 09/2011).³³⁴

Há, ainda, a recomendação de que as águas precipitadas sobre os terrenos não sejam drenadas diretamente para ruas, sarjetas e/ou redes de drenagem sem a devida contenção e retardamento do lançamento (art. 5º §3º Resolução ADASA nº 09/2011).³³⁵ A norma estabelece como recomendável a instalação de bacias de detenção (de qualidade e quantidade), retendo a vazão excedente para cada lançamento.

cada proposta de lançamento de efluentes sobre a qualidade das águas do corpo receptor, bem como a análise da autodepuração do efluente ao longo do curso de água a jusante do lançamento; Parágrafo único. A ADASA poderá, a qualquer momento, acrescentar outras exigências para os procedimentos de emissão de outorga.”

³³² Resolução ADASA nº 13/2011. “Artigo 9º O outorgado deverá monitorar e limitar o lançamento de seus efluentes de forma a cumprir todas as exigências constantes no respectivo ato de outorga, além de garantir uma concentração de Oxigênio Dissolvido (OD) em níveis adequados à manutenção dos organismos aquáticos presentes no corpo hídrico receptor.” e “Artigo 10 O outorgado deverá monitorar o corpo hídrico receptor e garantir que os efluentes lançados não causarão violação dos seus padrões de qualidade da água, conforme exigências constantes no respectivo ato de outorga. Parágrafo único. Os padrões de qualidade são referentes à classe em que o corpo hídrico receptor vier a ser enquadrado, considerando as metas progressivas, intermediárias e final, que serão formalmente instituídas.” e “Artigo 11. O outorgado deverá manter níveis adequados de tratamento de seus efluentes para impedir a formação de espumas e detritos e a produção de odor, cor e turbidez, que tornariam o corpo hídrico receptor impróprio para os demais usos previstos.”

³³³ Resolução ADASA nº 09/2011. “Artigo 4º Sem prejuízo de outros critérios legais, a outorga prévia e a outorga de lançamento de águas pluviais em corpos hídricos será estabelecida levando-se em consideração: I – a vazão máxima gerada pelo empreendimento, considerando-se as chuvas com tempo de recorrência de 10 (dez) anos; II – as condições de retenção do aumento do escoamento devido ao novo empreendimento; III – a área máxima a ser impermeabilizada pelo empreendimento.”

³³⁴ Resolução ADASA nº 09/2011. “Artigo 5º. (...)§1º O usuário deverá apresentar à ADASA medidas baseadas em estudo hidrológico específico que garantam a manutenção de condições do corpo hídrico equivalentes àquelas anteriores à ocupação do solo.

³³⁵ Resolução ADASA nº 09/2011. “Artigo 5º. (...)§3º As águas precipitadas sobre os terrenos não deverão, preferencialmente, ser drenadas diretamente para ruas, sarjetas e/ou redes de drenagem sem a devida contenção e retardamento do lançamento.

O descumprimento das regras aqui mencionadas em relação ao lançamento em corpos de água é considerado uma irregularidade na legislação federal e distrital, o que implica na aplicação de penalidades.

Em primeiro lugar, é vedado o lançamento no meio ambiente de qualquer forma de matéria, energia, substância ou mistura de substância, em qualquer estado físico, em desacordo com a legislação, que sejam prejudiciais às águas ou que possam torná-la imprópria, nociva, incômoda ou ofensiva à saúde (art. 54, §2º, V, Lei federal nº 9.605/1998, art. 13, Lei distrital nº 41/1989 - Política Ambiental do Distrito Federal, art. 54, Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos e art. 5º e 12, Resolução ADASA nº 163/2006).

Também é uma infração derivar ou utilizar recursos hídricos sem a devida outorga de direito de uso, fraudar medições de volumes de água, sujeito à advertência, multa ou embargo (arts. 46 e 47, Lei distrital nº 2.752/2001 e arts. 28 e 29, Decreto distrital nº 22.359/2001).³³⁶

Diante do exposto, temos que o Distrito Federal possui planejamento, contando com Política de Recursos Hídricos, Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Distrito Federal e Sistema de Informações sobre Recursos Hídricos do Distrito Federal.

Além disso, o tema da outorga sobre uso de recursos hídricos para lançamento de substâncias decorrentes da drenagem e manejo de águas pluviais encontra-se regulado em nível federal e distrital.

Importante apontar que em termos institucionais, a ADASA é a entidade que analisa os pedidos de outorga. Entretanto, existem três órgãos que atuam na fiscalização (a própria ADASA, o IBRAM e a Secretaria de Meio Ambiente), o que pode acarretar dificuldades de gestão para o detentor da outorga, visto que terá de atender a todos os fiscalizadores.

³³⁶ A fiscalização, apuração de infração e aplicação de penalidade pelo uso irregular de recursos hídricos é realizada pela ADASA segundo a Resolução ADASA nº 163/2006.

B. Propostas para aperfeiçoar a legislação de uso e ocupação do solo urbano

Atualmente, uma taxa mínima de permeabilidade é apenas definida para lotes residenciais unifamiliares.³³⁷ Previsão semelhante poderia ser estendida para outros tipos de imóveis, seja de maneira compulsória (estabelecendo restrição mínima de área permeável) ou por meio de incentivos.

Existe, também, a previsão de retenção das águas pluviais obrigatória para edifícios área igual ou superior a seiscentos metros quadrados e para locais com taxa de ocupação de 100% (art. 5º, *caput* e §10, Lei complementar nº 929/2017). Entretanto, tais obrigações poderiam ser incrementadas, a depender da área construída e do projeto de construção, de modo a privilegiar áreas permeáveis e formas de captação e retenção de águas pluviais.

Da mesma forma, o próprio Programa de Captação de Água de Chuva pode ser ampliado, para que a reservação de água pluvial e seu uso seja incentivado com mais pujança e que as mencionadas parceiras entre o Poder Público e a iniciativa privada tenham detalhamento da operacionalização e sejam mais fomentadas.

Assim, conforme proposto inicialmente, apesar de existir disciplina do uso e ocupação dos lotes e glebas urbanos determinando a obrigatoriedade de áreas permeáveis, essas obrigações podem ser mais detalhadas e abrangentes, além ser possível o incentivo mais abrangente de permeabilidade, captação, reservação e detenção de águas pluviais.

C. Propostas para aperfeiçoar a legislação tributária do Distrito Federal

a) Introdução

Na PARTE I foi abordada a utilização de (i) IPTU diferenciado para locais sujeitos a alagamentos e inundações e (ii) IPTU com valores mais altos para propriedades que não possuam meios de infiltração, retenção ou detenção de águas pluviais e (iii) contribuição de melhoria para quando fossem efetuadas obras públicas de drenagem e manejo de águas pluviais.

³³⁷ Definida na Lei complementar distrital nº 506/2002 a taxa de trinta por cento da área de lotes unifamiliares.

Assim, cabe analisar cada uma das possibilidades ante a legislação do Distrito Federal, composta pelas seguintes normas gerais: Lei Orgânica, Sistema Tributário do Distrito Federal (Decreto-Lei nº 82/1966) e Código Tributário (Lei complementar distrital nº 4/1994).

b) *Imposto predial e territorial urbano*

O imposto predial e territorial urbano, além de constar nas normas gerais do Distrito Federal, encontra tratamento específico no Decreto distrital nº 28.445/2007.

A legislação distrital autoriza que os tributos distritais, mediante lei, estejam sujeitos a normas que prevejam isenção, redução ou agravamento (art. 129, Lei Orgânica).³³⁸

Especificamente sobre imposto predial e territorial urbano, repetindo os dispositivos constitucionais e federais, a Lei Orgânica autoriza que as alíquotas de IPTU variem segundo a localização e o uso do imóvel (art. 136, II, Lei Orgânica).³³⁹ Atualmente, a legislação já contempla a diferenciação de alíquota utilizando-se de alguns critérios como terrenos não edificados, com edificações em construção, imóveis residenciais.³⁴⁰

Sendo assim, caso entenda oportuno e cabível administrativa e politicamente, o Poder Público distrital já possui base legal para instituir IPTU com valores diversos a depender da localidade do imóvel, considerando a suscetibilidade para alagamentos e inundações.

Outra possibilidade é de fixar IPTU com valores mais altos para propriedades que não possuam meios de infiltração, retenção ou detenção de águas pluviais, aplicando reduções no tributo quando os proprietários de imóveis

³³⁸ Lei Orgânica do Distrito Federal. “Art. 129. A lei poderá isentar, reduzir ou agravar tributos, para favorecer atividades de interesse público ou para conter atividades incompatíveis com este, obedecidos os limites de prazo e valor.”

³³⁹ Lei Orgânica do Distrito Federal. “Art. 136. Ao imposto sobre propriedade predial e territorial urbana aplica-se o seguinte: (Artigo com a redação da Emenda à Lei Orgânica nº 80, de 2014.) II – pode ter alíquotas diferentes de acordo com a localização e o uso do imóvel;”

³⁴⁰ As alíquotas são definidas e detalhadas pelo art. 19 do Decreto Lei nº 82/1966 e art. 15 do Decreto nº 28.445/2007.

demonstrarem soluções privadas de manejo de águas pluviais. De certa forma, a redução de IPTU para imóveis que se utilizam de medidas ambientais já existe para imóveis, chamado “IPTU Verde” e previsto na Lei distrital nº 5.965/2017.

Os proprietários de imóveis que estabelecerem forma de captação da água da chuva, aumentarem a arborização, calçadas verdes, utilizarem energia alternativa (dentre outras medidas) terão desconto de acordo com o tamanho da área permeável e localização do imóvel (art. 1º, §§1º e 2º).³⁴¹

O benefício é concedido uma única vez para cada medida implantada (art. 5º)³⁴² e os descontos no tributo podem variar de 2% (dois por cento) a 15% (quinze por cento), a depender da medida adotada (art. 4º).³⁴³

c) *Contribuição de melhoria*

O Distrito Federal não possui diploma normativo específico sobre contribuição de melhoria, de modo que o tema é apenas tratado com detalhamento um pouco maior no Sistema Tributário.

A instituição de contribuição de melhoria é somente justificável em tipos de obras específicas, listadas no art. 126.³⁴⁴ Os tipos de obras relacionadas ao

³⁴¹ Lei distrital nº 5.965/2017. “Art. 1º Fica instituído no Distrito Federal o Programa IPTU Verde, cujo objetivo é fomentar medidas de redução de consumo de recursos naturais e de impactos ambientais, as quais preservem, protejam e recuperem o meio ambiente, mediante a concessão de benefício tributário ao contribuinte. § 1º O benefício tributário a que se refere o caput consiste na redução do Imposto Territorial e Predial Urbano - IPTU aos proprietários de imóveis residenciais e não residenciais que adotem as seguintes medidas: I - arborização; II - implantação de quintal e calçadas verdes; III - sistema de captação da água de chuva; IV - sistema de reúso de água; V - sistema de aquecimento hidráulico solar; VI - sistema de aquecimento elétrico solar; VII - construções com material sustentável; VIII - utilização de energia passiva; IX - sistema de energia eólica; X - implantação de telhado verde em todos os telhados disponíveis no imóvel para esse tipo de cobertura; XI - separação de resíduos sólidos; XII - manutenção do terreno sem a presença de espécies exóticas invasoras e cultivo de espécies arbóreas nativas; XIII - utilização de lâmpadas de LED. § 2º Quanto à redução prevista no § 1º, II, para a fixação do valor do desconto são considerados o tamanho da área permeável em relação ao tamanho do lote e a localização do imóvel dentro do perímetro urbano, na forma do regulamento.”

³⁴² Lei distrital nº 5.965/2017. “Art. 5º O benefício de que trata esta Lei é concedido uma única vez para cada medida ambiental implantada, sendo permitida a cumulação por medidas diversas, bem como com outros descontos eventualmente concedidos pelo Poder Executivo, desde que não ultrapasse o limite de 30% do valor do IPTU do contribuinte para pagamento à vista e 20% para pagamento parcelado.”

³⁴³ Lei distrital nº 5.965/2017. “Art. 4º O percentual a ser descontado no IPTU de que trata esta Lei observa a seguinte proporção: I - 2% para as medidas previstas no art. 1º, § 1º, I e II; II - 3% para as medidas descritas no art. 1º, § 1º, V, VI, VIII e XI; III - 7% para as medidas descritas no art. 1º, § 1º, III, IV e XIII; IV - 9% para as medidas descritas no art. 1º, § 1º, VII e IX; V - 11% para a medida descrita no art. 1º, § 1º, X; VI - 15% para a medida descrita no art. 1º, § 1º, XII.”

estudo em questão são especificamente a (i) instalação de esgotos pluviais e sanitários e (ii) proteção contra inundações, saneamento em geral e drenagens.

Para que haja cobrança da contribuição de melhoria, a administração pública deve publicar documentos referentes ao projeto da obra, orçamento contendo a parcela financiada com o tributo, a zona beneficiada e o fator de absorção do benefício da valorização para cada uma das áreas beneficiadas (art. 127).³⁴⁵ Ainda, a cobrança deve ser proporcional ao valor venal do imóvel tido como valorizado (art. 131).³⁴⁶

Importante destacar que as despesas de estudo, administração, desapropriação e financiamentos (incluídos juros) não podem integrar o cálculo dos custos a ser abatidos com o tributo (art. 130).³⁴⁷

Dessa forma, observados os requisitos apresentados, conclui-se ser possível a instituição e cobrança de contribuição de melhoria caso o Governo do Distrito Federal realize obras de drenagem e manejo de águas pluviais que ocasionem a valorização de imóveis.

³⁴⁴ Decreto-Lei nº 82/1966. “Art. 126 Parágrafo único - A contribuição é devida face aos seguintes melhoramentos: I - Abertura ou alargamento de vias e logradouros públicos, inclusive estradas, pontes e viadutos; II - Nivelamento, retificação, pavimentação, impermeabilização ou iluminação de vias e logradouros públicos; III - Calçadas e meio-fio; IV - Instalação de esgotos pluviais e sanitários; V - Proteção contra inundações, saneamento em geral drenagens, retificação e regularização de curso d'água; VI - Canalização de água potável e instalação de rede elétrica; VII - Aterros e obras de embelezamento em geral; VIII - Serviços gerais de urbanização e ajardinamento; IX - Quaisquer outras obras públicas de que decorra valorização imobiliária.”

³⁴⁵ Decreto-Lei nº 82/1966. “Art. 127 - Para cobrança. “crita no art. 1º, § 1ºs: disciplina jur art. 1º,1966 e art. 15 ri966 ppp66 e art. 15 us 1m.pdf” 1 suas compet15 r15 rn6. 5 rn6. ompeicenpet cenpetldisciengenhari; c) determinação da parcela do custo da obra a ser financiada pela contribuição; d) delimitação da zona beneficiada; e) determinação do fator de absorção do benefício da valorização para toda a zona ou para cada uma das áreas diferenciadas, nela contidas;

³⁴⁶Decreto-Lei nº 82/1966. “Art. 131 - A distribuição gradual da contribuição de melhoria entre os contribuintes será feita proporcionalmente aos valores venais dos terrenos presumivelmente beneficiados, obtidos na forma do artigo 13.”

³⁴⁷ Decreto-Lei nº 82/1966. “Art. 130 - No custo das obras não serão computadas as despesas de estudo e administração, desapropriação e operações de financiamento, inclusive juros.”

CONCLUSÃO

Da análise minuciosa do arcabouço jurídico-institucional para o manejo das águas pluviais urbanas no Distrito Federal, após análise mais ampla, inclusive comparando-se como outros países cuidam da matéria, é possível se extrair que são necessárias suas medidas:

1) sistematizar a legislação distrital, preferencialmente editando-se uma lei que sirva de referência para se conhecer e compreender a disciplina que o manejo das águas pluviais urbanas possuem no Distrito Federal;

2) regularizar-se a situação do prestador dos serviços no âmbito distrital, sendo altamente recomendável que, a partir do desmembramento da NOVACAP, seja criada uma autarquia com o objetivo específico de exercer este papel, bem como as competência a ele conexas.

Daí porque entendemos que, nos produtos posteriores desta consultoria, especialmente no Produto 3, que deve se consubstanciar em um anteprojeto de lei que atendam a estas diretrizes, que são a síntese da profunda compilação e análise aqui empreendida.

Brasília, 10 de março de 2020.

Wladimir Antonio Ribeiro, Consultor.

Anexo I – Compilado de Legislação Relevante

Tabela I - Legislação Federal

Tabela I - Legislação Federal	
Lei	Ementa
Decreto nº 24.643, de 10 de julho de 1934	Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências.
Lei nº 2.874, de 19 de setembro de 1956	Dispõe sobre a mudança da Capital Federal e dá outras providências
Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966	Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.
Decreto-Lei nº 524, de 8 de abril de 1969	Autoriza o Prefeito do Distrito Federal a constituir a Companhia de Água e Esgotos de Brasília.
Lei nº 5.861, de 12 de dezembro de 1972	Autoriza o desmembramento da Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil - NOVACAP, mediante alteração de seu objeto e constituição da Companhia Imobiliária de Brasília - TERRACAP, e dá outras providências.
Decreto nº 79.367, de 22 de Março de 1977	Dispõe sobre normas e o padrão de potabilidade de água e dá outras providências
Lei nº 6.437, de 20 de agosto de 1977	Configura infrações à legislação sanitária federal, estabelece as sanções respectivas, e dá outras providências.
Lei nº 6.938, de 31 de agosto de 1981	Dispõe sobre a Política Nacional do Meio Ambiente, seus fins e mecanismos de formulação e aplicação, e dá outras providências
Lei nº 8.080, de 19 de setembro 1990	Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.
Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993	Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.
Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995	Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências.
Lei nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997	Institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989

Lei nº 9.605, de 12 de fevereiro de 1998	Dispõe sobre as sanções penais e administrativas derivadas de condutas e atividades lesivas ao meio ambiente, e dá outras providências.
Lei nº 9.984, de 17 de julho de 2000	Dispõe sobre a criação da Agência Nacional de Águas - ANA, entidade federal de implementação da Política Nacional de Recursos Hídricos e de coordenação do Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, e dá outras providências
Lei nº 10.257, de 10 de julho 2001	Vigência Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências.
Medida Provisória nº 220, de 4 de setembro de 2001	dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências. Estabelece como competência do CNDU acompanhar e avaliar a implementação da política nacional de desenvolvimento urbano, em especial as políticas de habitação, de saneamento básico e de transportes urbanos, e recomendar as providências necessárias ao cumprimento de seus objetivos (art. 10, inciso II).
Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004	Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública.
Decreto nº 5.440, de 5 de maio de 2005	Estabelece definições e procedimentos sobre o controle de qualidade da água de sistemas de abastecimento e institui mecanismos e instrumentos para divulgação de informação ao consumidor sobre a qualidade da água para consumo humano.
Lei nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007	Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis nos 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; revoga a Lei no 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências
Resolução nº 077, de 22 de março de 2010	Delega competência para emissão de outorga preventiva e de direito de uso de recursos hídricos de domínio da União no âmbito do Distrito Federal, e dá outras providências na implementação da Agenda Operativa.
Decreto nº 7.217, de 21 de junho de 2010	Estabelece as normas para a execução da Lei nº 11.445/2007
Decreto nº 7.469, de 4 de maio de 2011	Regulamenta a Lei Complementar nº 94, de 19 de fevereiro de 1998, que autoriza o Poder Executivo a criar a Região Integrada de Desenvolvimento do Distrito Federal e Entorno - RIDE e instituir o Programa Especial de Desenvolvimento do Entorno do Distrito Federal.
Decreto nº 8.428, de 2 de abril de 2015	Dispõe sobre o Procedimento de Manifestação de Interesse a ser observado na apresentação de projetos, levantamentos, investigações ou estudos, por pessoa física ou jurídica de direito privado, a serem utilizados pela administração pública.

Lei nº 13.301, de 27 de junho de 2016	Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências.
Lei nº 13.465, de 11 de julho 2017	Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nos 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, 13.001, de 20 de junho de 2014, 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011, 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nº 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências.
Portaria nº 660, de 14 de novembro de 2018	regulamenta os requisitos e os procedimentos para aprovação e acompanhamento de projetos de investimento considerados como prioritários na área de infraestrutura para o setor de saneamento básico, para efeito do disposto no Decreto n. 8.874, de 11 de outubro de 2016, e no art. 2º da Lei n. 12.431, de 24 de junho de 2011.
Lei nº 13.844, de 18 de junho de 2019	Estabelece a organização básica dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios; altera as Leis nos 13.334, de 13 de setembro de 2016, 9.069, de 29 de junho de 1995, 11.457, de 16 de março de 2007, 9.984, de 17 de julho de 2000, 9.433, de 8 de janeiro de 1997, 8.001, de 13 de março de 1990, 11.952, de 25 de junho de 2009, 10.559, de 13 de novembro de 2002, 11.440, de 29 de dezembro de 2006, 9.613, de 3 de março de 1998, 11.473, de 10 de maio de 2007, e 13.346, de 10 de outubro de 2016; e revoga dispositivos das Leis nos 10.233, de 5 de junho de 2001, e 11.284, de 2 de março de 2006, e a Lei nº 13.502, de 1º de novembro de 2017.
Portaria nº 1.917, de 9 de agosto de 2019	regulamenta os requisitos e os procedimentos para aprovação e acompanhamento de projetos de investimento considerados como prioritários na área de infraestrutura para o setor de saneamento básico, para efeito do disposto no Decreto n. 8.874, de 11 de outubro de 2016, e no art. 2º da Lei n. 12.431, de 24 de junho de 2011.

Tabela II - Legislação do Distrito Federal

Tabela II - Legislação do Distrito Federal	
Lei	Ementa
Decreto-Lei nº 82, de 26 de dezembro de 1966	Regula o Sistema Tributário do Distrito Federal e dá outras providências.
Decreto nº 5.631, de 27 de novembro de 1980	Aprova o novo regulamento para instalações prediais de esgotos sanitários no distrito federal, que com este baixa, e dá outras providências.
Lei nº 41, de 13 de setembro de 1989	Dispõe sobre a Política Ambiental do Distrito Federal e dá outras providências.
Lei nº 660, de 27 de janeiro de 1994	Transforma o Serviço Autônomo de Limpeza Urbana – SLU e o Instituto de Ecologia e Meio Ambiente do Distrito Federal – IEMA/DF em autarquia, e dá outras providências.
Lei nº 706, de 13 de maio de 1994	Dispõe sobre a denominação e a estrutura do Serviço Autônomo de Limpeza Urbana - SLU e dá outras providências.
Lei Complementar nº 4, de 30 de dezembro de 1994	Institui o Código Tributário do Distrito Federal.
Lei nº 2.416, de 6 de julho de 1999	Dispõe sobre a mudança de denominação da Companhia de Água e Esgoto de Brasília - CAESB.
Lei nº 2.725, de 13 de junho de 2001	Institui a Política de Recursos Hídricos e cria o Sistema de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Distrito Federal
Decreto nº 22.359, de 31 de agosto de 2001	Dispõe sobre a outorga de direito de uso de recursos hídricos no território do Distrito Federal e dá outras providências.
Lei Complementar nº 506, de 08 de janeiro de 2002	Estabelece índices de ocupação e uso do solo para fins de aprovação de parcelamento do solo urbano.
Lei complementar nº 711, de 13 de setembro de 2005	Cria a Taxa de Fiscalização sobre Serviços Públicos de Abastecimento de Água e Esgotamento Sanitário – TFS e a Taxa de Fiscalização dos Usos dos Recursos Hídricos – TFU e dá outras providências

Lei nº 3.792, de 02 de fevereiro de 2006	Institui o Programa de Parcerias Público-Privadas do Distrito Federal e dá outras providências
Instrução normativa nº. 02 de 11 de outubro de 2006	Estabelece valores de referência para outorga de uso de recursos hídricos em corpos de água de domínio do Distrito Federal e dá outras providências
Lei nº 3.984, de 28 de maio de 2007	Cria o Instituto do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos do Distrito Federal — Brasília Ambiental e dá outras providências.
Decreto nº 28.445, de 20 de novembro de 2007	Consolida a legislação que institui e regulamenta o Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU.
Lei nº 4.181, de 21 de julho de 2008	Cria o Programa de Captação de Água da Chuva e dá outras providências.
Lei nº 4.285, de 26 de dezembro de 2008	Reestrutura a Agência Reguladora de Águas e Saneamento do Distrito Federal – ADASA/DF, dispõe sobre recursos hídricos e serviços públicos no Distrito Federal e dá outras providências
Lei Complementar nº 803, de 25 de abril de 2009	Aprova a revisão do Plano Diretor de Ordenamento Territorial do Distrito Federal – PDOT e dá outras providências.
Lei nº 4.518, de 5 de novembro de 2010	Dispõe sobre a denominação, a finalidade, as competências e a reestruturação administrativa do Serviço de Limpeza Urbana do Distrito Federal – SLU/DF e dá outras providências.
Resolução nº 9, de 8 de abril de 2011	Estabelece os procedimentos gerais para requerimento e obtenção de outorga de lançamento de águas pluviais em corpos hídricos de domínio do Distrito Federal e naqueles delegados pela União e Estados.
Nota Técnica ND.SCO-013/CAESB, de 14 de julho de 2011	Estabelecer procedimentos de avaliação de projetos e vistorias em sistemas que prevêm o reuso de água e/ou o aproveitamento de água pluvial, que atendam a critérios legais e os previstos nesta Norma, afim de evitar a contaminação da água tratada distribuída pela CAESB, bem como fixar critérios para o lançamento dos efluentes desses sistemas na rede pública de esgoto.
Resolução nº. 13, de 26 de agosto de 2011	Estabelece os critérios técnicos para emissão de outorga para fins de lançamento de efluentes em corpos hídricos de domínio do Distrito Federal e naqueles delegados pela União.

Resolução nº 14, de 27 de outubro de 2011	Estabelece as condições da prestação e utilização dos serviços públicos de abastecimento de água e de esgotamento sanitário no Distrito Federal.
Lei nº 4.704, de 20 de dezembro de 2011	Conversão da Medida Provisória nº 759, de 2016 (Promulgação de Parte vetada) Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária e sobre a regularização fundiária no âmbito da Amazônia Legal; institui mecanismos para aprimorar a eficiência dos procedimentos de alienação de imóveis da União; altera as Leis nos 8.629, de 25 de fevereiro de 1993 , 13.001, de 20 de junho de 2014 , 11.952, de 25 de junho de 2009, 13.340, de 28 de setembro de 2016, 8.666, de 21 de junho de 1993, 6.015, de 31 de dezembro de 1973, 12.512, de 14 de outubro de 2011 , 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), 11.977, de 7 de julho de 2009, 9.514, de 20 de novembro de 1997, 11.124, de 16 de junho de 2005, 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 10.257, de 10 de julho de 2001, 12.651, de 25 de maio de 2012, 13.240, de 30 de dezembro de 2015, 9.636, de 15 de maio de 1998, 8.036, de 11 de maio de 1990, 13.139, de 26 de junho de 2015, 11.483, de 31 de maio de 2007, e a 12.712, de 30 de agosto de 2012, a Medida Provisória nº 2.220, de 4 de setembro de 2001, e os Decretos-Leis nº 2.398, de 21 de dezembro de 1987, 1.876, de 15 de julho de 1981, 9.760, de 5 de setembro de 1946, e 3.365, de 21 de junho de 1941; revoga dispositivos da Lei Complementar nº 76, de 6 de julho de 1993, e da Lei nº 13.347, de 10 de outubro de 2016; e dá outras providências.
Instrução nº 213, de 25 de outubro de 2013	Estabelece os procedimentos para o licenciamento ambiental de postos revendedores, pontos de abastecimento, instalações de sistemas retalhistas, postos flutuantes de combustíveis e posto revendedor marítimo, e dá outras providências, dentre elas, providências sobre a água subterrânea
Instrução nº 235, de 27 de novembro de 2013	Estabelece os procedimentos a serem adotados pelo Instituto Brasília Ambiental - IBRAM na atuação para regularização ambiental e licenciamento ambiental de atividades agrosilvipastoris e de empreendimentos de infraestrutura, passíveis de licenciamento, realizados em assentamentos de trabalhadores rurais. Estabelece a dispensa de licenciamento para a instalação de rede de captação, adução, reserva e distribuição de água para consumo humano, desde que não haja barramento de curso d'água

Decreto nº 35.286, de 1º de abril de 2014	Aprova o Regimento do Conselho Gestor de Parcerias Público-Privadas do Distrito Federal - CGP e dá outras providências
Instrução nº 181, de 27 de agosto de 2014	Aprova o Plano de Manejo da Área de Relevante Interesse Ecológico-ARIE do Torto, criada pelo Decreto nº 27.261, de 20 de setembro de 2006; torna disponível o texto completo do Plano de Manejo da ARIE do Torto, em meio digital, na sede do IBRAM, bem como em sua página da Internet; traz definições e trata de licenças do IBRAM
Instrução nº 183, de 27 de agosto de 2014	Aprova o Plano de Manejo do Parque Ecológico e Vivencial da Vila Varjão, criado pela Lei 1.053, de 22 de abril de 1996; torna disponível o texto completo do Plano de Manejo do Parque Ecológico e Vivencial da Vila Varjão, em meio digital, na sede do IBRAM, bem como na página da Internet traz definições e trata de licenças do IBRAM
Instrução nº 209, de 22 de setembro de 2014	Constituir grupo de trabalho para revisar e atualizar a base hidrográfica do Distrito Federal conforme as especificações técnicas que compõe a Infraestrutura Nacional de dados Espaciais e séries ISO 19.113 e ISO 19.114 a fim de organizá-la e mantê-la íntegra, facilitando o desenvolvimento de outros trabalhos que dependam desta base de dados, tais como delimitação de área de proteção permanente de cursos d'água, delimitação de Bacias e Unidades Hidrográfica
Portaria nº 304 de 07 de dezembro de 2016	Dispõe sobre a Política de Capacitação e Desenvolvimento dos servidores da Agência Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal–Adasa
Plano Plurianual do Distrito Federal para o quadriênio 2016-2019	Dispõe sobre o Plano Plurianual do Distrito Federal para o quadriênio 2016-2019, em cumprimento ao disposto no art. 149, inciso I e §§ 1º e 2º, da Lei Orgânica do Distrito Federal
Instrução nº 385, de 14 de fevereiro de 2017	cria uma comissão multidisciplinar para análise das medidas emergenciais para reforço e integração dos sistemas de abastecimento de água devido à crise hídrica que assola o Distrito Federal, contemplando a Implantação do Subsistema Produtor de Água Lago Norte, Subsistema Produtor de Água Gama e Subsistema Produtor de Água Taquara, com a transferência do Sistema Torto/Santa Maria ao Descoberto, tendo como interessado a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal -CAESB

Instrução nº 398, de 24 de fevereiro de 2017	cria uma comissão multidisciplinar para análise das medidas emergenciais para reforço e integração dos sistemas de abastecimento de água devido à crise hídrica que assola o Distrito Federal, contemplando a Implantação do Subsistema Produtor de Água Lago Norte, Subsistema Produtor de Água Gama e Subsistema Produtor de Água Taquara, com a transferência do Sistema Torto/Santa Maria ao Descoberto, tendo como interessado a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal -CAESB
Lei nº 5.890 de 12 de junho de 2017	Estabelece diretrizes para as políticas públicas de reúso da água no Distrito Federal.
Instrução nº 546, de 12 de julho de 2017	cria uma comissão multidisciplinar para análise das medidas emergenciais para reforço e integração dos sistemas de abastecimento de água devido à crise hídrica que assola o Distrito Federal, contemplando a Implantação do Subsistema Produtor de Água Lago Norte, Subsistema Produtor de Água Gama e Subsistema Produtor de Água Taquara, com a transferência do Sistema Torto/Santa Maria ao Descoberto, tendo como interessado a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal -CAESB
Lei complementar nº 929, de 28 de julho de 2017	Dispõe sobre dispositivos de captação de águas pluviais para fins de retenção, aproveitamento e recarga artificial de aquíferos em unidades imobiliárias e empreendimentos localizados no Distrito Federal e dá outras providências.
Lei nº 5965, de 16 de agosto de 2017	Cria o programa IPTU Verde, que dispõe sobre a redução no Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU como incentivo ambiental destinado a proteger, preservar e recuperar o meio ambiente.
Lei nº 6.138, de 26 de abril de 2018	Institui o Código de Obras e Edificações do Distrito Federal - COE.
Decreto nº 39.272, de 02 de agosto de 2018	Regulamenta a Lei nº 6.138, de 26 de abril de 2018, que dispõe sobre o Código de Edificações do Distrito Federal - COE/DF, e dá outras providências.
Instrução nº 243, de 17 de outubro de 2018	Aprova o Plano de Manejo do Parque Bosque dos Tribunais; torna disponível o texto completo do Plano de Manejo do Parque Bosque dos Tribunais, em meio digital, na sede do IBRAM, bem como na página da Internet.

Instrução nº 481, de 17 de dezembro de 2018	Aprova o Plano de Manejo do Parque de Uso Múltiplo da Asa Sul; torna disponível o texto completo do Plano de Manejo do Parque de Uso Múltiplo da Asa Sul, em meio digital, na sede do IBRAM, bem como na página da Internet
Instrução nº 483 de 19 de dezembro de 2018	Estabelece diretrizes, normas e procedimentos para proposição, formalização, celebração e execução de acordos de cooperação técnica no âmbito do Instituto do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos do Distrito Federal aprova o Manual de Normas, Procedimentos e Rotinas Administrativas para Acordos de Cooperação Técnica no âmbito do Instituto Brasília Ambiental - IBRAM e dá outras providências
Decreto nº 39.610, de 1º de janeiro de 2019	Dispõe sobre a organização da estrutura da Administração Pública do Distrito Federal.
Decreto nº 39.613, de 03 de janeiro de 2019	Estabelece regras sobre o Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI) e a Manifestação de Interesse Privado (MIP)
Lei Complementar nº 948, de 16 de janeiro de 2019	Aprova a Lei de Uso e Ocupação do Solo do Distrito Federal - LUOS nos termos dos arts. 316 e 318 da Lei Orgânica do Distrito Federal e dá outras providências.
Resolução ADASA nº 03, de 19 de março de 2019	Estabelece diretrizes para implantação e operação de sistemas prediais de água não potável em edificações residenciais
Instrução nº 03, de 29 de março de 2019	Aprova o Plano de Manejo da Área de Relevante Interesse Ecológico Cruls, criada pelo Decreto nº 29651, de 28 de outubro de 2008; disponibiliza o texto do Plano de Manejo da Área de Relevante Interesse Ecológico Cruls e determina que a manutenção de obras de infraestrutura como redes de energia elétrica, captação de água, rede de esgoto e drenagem deverão ser objeto de acompanhamento do IBRAM e autorizadas mediante parecer.
Instrução nº 04, de 03 de abril de 2019	Aprovar o Plano de Manejo da Reserva Biológica do Guará, criada pelo Decreto nº 11.262, de 16 de setembro de 1988, e recategorizada pelo Decreto nº 29.703, de 17 de novembro de 2008; torna disponível o texto completo do Plano de Manejo da REBIO do Guará, em meio digital, na sede do IBRAM, bem como em sua página da Internet.

Instrução nº 04, de 03 de abril de 2019	Aprovar o Plano de Manejo da Reserva Biológica do Guará, criada pelo Decreto nº 11.262, de 16 de setembro de 1988, e recategorizada pelo Decreto nº 29.703, de 17 de novembro de 2008; torna disponível o texto completo do Plano de Manejo da REBIO do Guará, em meio digital, na sede do IBRAM, bem como em sua página da Internet.
Resolução ADASA nº 03, de 19 de março de 2019	Estabelece diretrizes para implantação e operação de sistemas prediais de água não potável em edificações residenciais.
Instrução nº 12, de 08 de agosto de 2019	Normatiza os critérios e os procedimentos administrativos para a aprovação do Plano de Gerenciamento de Resíduos de Serviço de Saúde - PGRSS no âmbito do Instituto do Meio Ambiente e dos Recursos Hídricos do Distrito Federal - Brasília Ambiental
Resolução nº 09, de 30 de setembro de 2019	Determina que a Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal –Caesb apresente plano para implementar medidas de restrição do abastecimento de água em regiões atendidas por sistemas isolados e sob regime de alocação negociada de recursos hídricos no Distrito Federal.
Decreto nº 40.158, de 08 de outubro de 2019	Aprova o Regimento Interno da Secretaria de Estado de Obras e Infraestrutura do Distrito Federal e dá outras providências.
Manual de Drenagem de Rodovias do DNIT	Tem por finalidade orientar e permitir, ao seu usuário, a adequada utilização dos dispositivos de drenagem nos estudos e projetos de construção e restauração de rodovias.
Plano Distrital de Saneamento Básico do Distrito Federal	Traz os produtos do Plano Distrital de Saneamento Básico do Distrito Federal e do Plano Distrital de Gestão Integrada de Resíduos Sólidos. Dentre eles, é importante destacar o Tomo V sobre Drenagem e Manejo das Águas Pluviais Urbanas

Anexo II – Compilado de Jurisprudência Relevante

O presente Anexo tem como objetivo apontar decisões do Supremo Tribunal Federal (“STF”), Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (“TJDFT”), Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (“TJRS”), Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (“TJSP”) e Tribunal Regional Federal da 1ª Região (“TRF1”) e Tribunal Regional Federal da 3ª Região (“TRF3”) que tratem da natureza do **Serviço Público de Drenagem e Manejo de Águas Pluviais**, da competência para exercê-lo, da responsabilidade de prestá-lo e das possibilidades de cobrança dos usuários pelo serviço prestado (como a possibilidade de cobrança de taxa ou tarifa). As partes mais relevantes das ementas foram destacadas e as passagens do inteiro teor do documento consideradas importantes foram adicionadas e destacadas na coluna “Ementa”.

Tribunal	Referência	Ementa
STF		
STF	AI 497488 AgR / MG - MINAS GERAIS – Min. Rel. Eros Grau – Primeira Turma – D.J. 16/12/2004	AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COBRANÇA. TAXA . CARÁTER UNIVERSAL E INDIVISÍVEL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE. É inviável a cobrança de taxa quando vinculada não somente a serviço público de natureza específica e divisível, como a coleta de lixo domiciliar, mas também a prestações de caráter universal e indivisível como a limpeza de logradouros públicos, varrição de vias públicas, limpeza de bueiros, de bocas-de-lobo e das galerias de águas pluviais , capina periódica e outros. Agravo regimental a que se nega provimento.

Tribunal	Referência	Ementa
STF	AC 2197 MC-REF / DF - DISTRITO FEDERAL – Min. Rel. CELSO DE MELLO – Tribunal Pleno – D.J. 13/11/2008	... NECESSIDADE DE OUTORGA DE PROVIMENTO CAUTELAR, NO CASO, EM ORDEM A NÃO FRUSTRAR A REGULAR PRESTAÇÃO, NO PLANO LOCAL, DE SERVIÇOS PÚBLICOS ESSENCIAIS . - A recusa de prestação de aval pela União Federal e a negativa da Secretaria do Tesouro Nacional em autorizar o Distrito Federal a celebrar operações de crédito com entidades de fomento e instituições financeiras internacionais comprometem, de modo irreversível, a prestação, no plano local, de serviços públicos de caráter primário , pois inviabilizam a obtenção de recursos financeiros necessários ao desenvolvimento e ao fortalecimento de áreas sensíveis, tais como a gestão das águas e a drenagem urbana , a preservação ambiental (proteção de nascentes e recuperação de erosões), bem assim a execução de obras de saneamento básico, na modalidade abastecimento de água, além do aperfeiçoamento institucional da administração tributária do Distrito Federal, para efeito de adequado custeio dos serviços públicos, notadamente no domínio da saúde e da educação públicas. Situação que configura, de modo expressivo, para efeito de outorga de provimento cautelar, hipótese caracterizadora de "periculum in mora". Precedentes.
STF	ADI 2077 / BA – BAHIA – Min. Rel. ALEXANDRE DE MORAES – D.J. 30/08/2019	CONSTITUCIONAL. FEDERALISMO E RESPEITO ÀS REGRAS DE DISTRIBUIÇÃO DE COMPETÊNCIA. NORMAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DA BAHIA, COM REDAÇÃO DADA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL 7/1999. COMPETÊNCIAS RELATIVAS A SERVIÇOS PÚBLICOS. OCORRÊNCIA DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIAS MUNICIPAIS (ART. 30, I E V). PARCIAL PROCEDÊNCIA. 1. As regras de distribuição de competências legislativas são alicerces do federalismo e consagram a fórmula de divisão de centros de poder em um Estado de Direito. Princípio da predominância do interesse. 2. A Constituição Federal de 1988, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse,

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>estabeleceu, a priori, diversas competências para cada um dos entes federativos – União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios – e, a partir dessas opções, pode ora acentuar maior centralização de poder, principalmente na própria União (CF, art. 22), ora permitir uma maior descentralização nos Estados-Membros e nos Municípios (CF, arts. 24 e 30, inciso I). 3. O art. 59, V, da legislação impugnada, ao restringir o conceito de “interesse local”, interferiu na essência da autonomia dos entes municipais, retirando-lhes a expectativa de estruturar qualquer serviço público que tenha origem ou que seja concluído fora do limite de seu território, ou ainda que demande a utilização de recursos naturais pertencentes a outros entes. 4. O artigo 228, caput e § 1º, da Constituição Estadual também incorre em usurpação da competência municipal, na medida em que desloca, para o Estado, a titularidade do poder concedente para prestação de serviço público de saneamento básico, cujo interesse é predominantemente local. (ADI 1.842, Rel. Min. LUIZ FUX, Rel. P/ acórdão Min. GILMAR MENDES, DJe de 13/9/2013). 5. As normas previstas nos artigos 230 e 238, VI, não apresentam vícios de inconstitucionalidade. A primeira apenas possibilita a cobrança em decorrência do serviço prestado, sem macular regras constitucionais atinentes ao regime jurídico administrativo. A segunda limita-se a impor obrigação ao sistema Único de Saúde de participar da formulação de política e da execução das ações de saneamento básico, o que já é previsto no art. 200, IV, da Constituição Federal. 6. Medida Cautelar confirmada e Ação Direta julgada parcialmente procedente.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
STF	ADI 1842 / RJ - RIO DE JANEIRO – Min. Rel. LUIZ FUX – Tribunal Pleno – D.J. 06/03/2013	<p>Autonomia municipal e integração metropolitana. A Constituição Federal conferiu ênfase à autonomia municipal ao mencionar os municípios como integrantes do sistema federativo (art. 1º da CF/1988) e ao fixá-la junto com os estados e o Distrito Federal (art. 18 da CF/1988). A essência da autonomia municipal contém primordialmente (i) autoadministração, que implica capacidade decisória quanto aos interesses locais, sem delegação ou aprovação hierárquica; e (ii) autogoverno, que determina a eleição do chefe do Poder Executivo e dos representantes no Legislativo. O interesse comum e a compulsoriedade da integração metropolitana não são incompatíveis com a autonomia municipal. O mencionado interesse comum não é comum apenas aos municípios envolvidos, mas ao Estado e aos municípios do agrupamento urbano. O caráter compulsório da participação deles em regiões metropolitanas, microrregiões e aglomerações urbanas já foi acolhido pelo Pleno do STF (ADI 1841/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 20.9.2002; ADI 796/ES, Rel. Min. Néri da Silveira, DJ 17.12.1999). O interesse comum inclui funções públicas e serviços que atendam a mais de um município, assim como os que, restritos ao território de um deles, sejam de algum modo dependentes, concorrentes, confluentes ou integrados de funções públicas, bem como serviços supramunicipais. 4. Aglomerações urbanas e saneamento básico. O art. 23, IX, da Constituição Federal conferiu competência comum à União, aos estados e aos municípios para promover a melhoria das condições de saneamento básico. Nada obstante a competência municipal do poder concedente do serviço público de saneamento básico, o alto custo e o monopólio natural do serviço, além da existência de várias etapas – como captação, tratamento, adução, reserva, distribuição de água e o recolhimento, condução e disposição final de esgoto – que comumente ultrapassam os limites territoriais de um município, indicam a existência de interesse comum do serviço de saneamento básico. A função pública do saneamento básico frequentemente extrapola o interesse local e passa a</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>ter natureza de interesse comum no caso de instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, nos termos do art. 25, § 3º, da Constituição Federal.</p> <p>Para o adequado atendimento do interesse comum, a integração municipal do serviço de saneamento básico pode ocorrer tanto voluntariamente, por meio de gestão associada, empregando convênios de cooperação ou consórcios públicos, consoante o arts. 3º, II, e 24 da Lei Federal 11.445/2007 e o art. 241 da Constituição Federal, como compulsoriamente, nos termos em que prevista na lei complementar estadual que institui as aglomerações urbanas. A instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas ou microrregiões pode vincular a participação de municípios limítrofes, com o objetivo de executar e planejar a função pública do saneamento básico, seja para atender adequadamente às exigências de higiene e saúde pública, seja para dar viabilidade econômica e técnica aos municípios menos favorecidos. Repita-se que este caráter compulsório da integração metropolitana não esvazia a autonomia municipal. 5. Inconstitucionalidade da transferência ao estado-membro do poder concedente de funções e serviços públicos de interesse comum. O estabelecimento de região metropolitana não significa simples transferência de competências para o estado. O interesse comum é muito mais que a soma de cada interesse local envolvido, pois a má condução da função de saneamento básico por apenas um município pode colocar em risco todo o esforço do conjunto, além das consequências para a saúde pública de toda a região. O parâmetro para aferição da constitucionalidade reside no respeito à divisão de responsabilidades entre municípios e estado. É necessário evitar que o poder decisório e o poder concedente se concentrem nas mãos de um único ente para preservação do autogoverno e da autoadministração dos municípios. Reconhecimento do poder concedente e da titularidade do serviço ao colegiado formado pelos municípios e pelo estado federado. A participação dos entes nesse colegiado não necessita de ser paritária, desde que apta a prevenir a</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>concentração do poder decisório no âmbito de um único ente. A participação de cada Município e do Estado deve ser estipulada em cada região metropolitana de acordo com suas particularidades, sem que se permita que um ente tenha predomínio absoluto. Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão “a ser submetido à Assembleia Legislativa” constante do art. 5º, I; e do § 2º do art. 4º; do parágrafo único do art. 5º; dos incisos I, II, IV e V do art. 6º; do art. 7º; do art. 10; e do § 2º do art. 11 da Lei Complementar n. 87/1997 do Estado do Rio de Janeiro, bem como dos arts. 11 a 21 da Lei n. 2.869/1997 do Estado do Rio de Janeiro. 6. Modulação de efeitos da declaração de inconstitucionalidade. Em razão da necessidade de continuidade da prestação da função de saneamento básico, há excepcional interesse social para vigência excepcional das leis impugnadas, nos termos do art. 27 da Lei n. 9868/1998, pelo prazo de 24 meses, a contar da data de conclusão do julgamento, lapso temporal razoável dentro do qual o legislador estadual deverá reapreciar o tema, constituindo modelo de prestação de saneamento básico nas áreas de integração metropolitana, dirigido por órgão colegiado com participação dos municípios pertinentes e do próprio Estado do Rio de Janeiro, sem que haja concentração do poder decisório nas mãos de qualquer ente.</p>
STF	<p>Rcl 14274 / SP - SÃO PAULO – Min. Rel. ROBERTO BARROSO – D.J. 05/12/2013</p>	<p>RECLAMAÇÃO. TAXAS DE LIMPEZA URBANA E DE DRENAGEM. PRETENSÃO DE CORRIGIR INTERPRETAÇÃO DE NORMAS MUNICIPAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não viola a autoridade da Súmula Vinculante 19 decisão que, com base em interpretação de norma municipal que inclui serviços não previstos no referido enunciado, veda a cobrança de taxa de limpeza urbana já declarada inconstitucional pelo STF. 2. Não é pertinente a alegação de afronta à Súmula Vinculante 29, pois a taxa de drenagem foi afastada por se referir a serviço geral, e não por sua base de cálculo. 3. A reclamação não pode ser usada como sucedâneo recursal. 4. Pedido a que se nega seguimento.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
STF	Rcl 14272 / SP - SÃO PAULO – Min. Rel. LUIZ FUX – D.J. 31/08/2015	RECLAMAÇÃO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA E DE DRENAGEM . COBRANÇA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA ÀS SÚMULAS VINCULANTES 19 E 29. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DE TEMAS ENTRE O ATO RECLAMADO E O PARADIGMA DESTA CORTE. SUCEDÂNEO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
STF	Rcl 13349 MC / SP - SÃO PAULO – Min. Rel. CARMEN LÚCIA – D.J. 01/03/2012	RECLAMAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS. ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO ÀS SÚMULAS VINCULANTES N. 19 E 29 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: INOCORRÊNCIA. RECLAMAÇÃO À QUAL SE NEGA SEGUIMENTO
STJ		
STJ	RESP nº 740.967/RS - Primeira Turma - Rel. Min. Luiz Fux – D.J. 11.4.2006	o PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TARIFA DE ÁGUA E ESGOTO. NATUREZA JURÍDICA DE TARIFA OU PREÇO PÚBLICO. DÍVIDA ATIVA. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CÓDIGO CIVIL. 1. O Colendo STF já decidiu, reiteradamente, que a natureza jurídica da remuneração dos serviços de água e esgoto , prestados por concessionária de serviço público, é de tarifa ou preço público , consubstanciando, assim, contraprestação de caráter não-tributário.

Tribunal	Referência	Ementa
STJ	HC 384399 / SC – Quinta Turma – Min. Rel. REYNALDO SOARES DA FONSECA - 27/04/2017	Este Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o valor fixado como contraprestação de serviços públicos essenciais - como a energia elétrica e a água - conquanto não seja tributo, possui natureza jurídica de preço público , aplicando-se, por analogia, as causas extintivas da punibilidade previstas para os crimes tributários
STJ	Rcl 14274 / SP - SÃO PAULO – Min. Rel. ROBERTO BARROSO – D.J. 05/12/2013	RECLAMAÇÃO. TAXAS DE LIMPEZA URBANA E DE DRENAGEM. PRETENSÃO DE CORRIGIR INTERPRETAÇÃO DE NORMAS MUNICIPAIS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não viola a autoridade da Súmula Vinculante 19 decisão que, com base em interpretação de norma municipal que inclui serviços não previstos no referido enunciado, veda a cobrança de taxa de limpeza urbana já declarada inconstitucional pelo STF. 2. Não é pertinente a alegação de afronta à Súmula Vinculante 29, pois a taxa de drenagem foi afastada por se referir a serviço geral, e não por sua base de cálculo . 3. A reclamação não pode ser usada como sucedâneo recursal. 4. Pedido a que se nega seguimento.
STJ	Rcl 14272 / SP - SÃO PAULO – Min. Rel. LUIZ FUX – D.J. 31/08/2015	RECLAMAÇÃO. TRIBUTÁRIO. TAXA DE LIMPEZA PÚBLICA E DE DRENAGEM . COBRANÇA. ALEGAÇÃO DE AFRONTA ÀS SÚMULAS VINCULANTES 19 E 29. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE DE TEMAS ENTRE O ATO RECLAMADO E O PARADIGMA DESTA CORTE. SUCEDÂNEO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.
STJ	Rcl 13349 MC / SP - SÃO PAULO – Min. Rel. CARMEN LÚCIA – D.J. 01/03/2012	RECLAMAÇÃO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA. ILEGALIDADE DA COBRANÇA DAS TAXAS DE LIMPEZA PÚBLICA E DE DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS. ALEGAÇÃO DE DESRESPEITO ÀS SÚMULAS VINCULANTES N. 19 E 29 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: INOCORRÊNCIA. RECLAMAÇÃO À QUAL SE NEGA

Tribunal	Referência	Ementa
		SEGUIMENTO
STJ	REsp 615.495-RS, DJ 17/5/2004, e REsp 143.996-SP, DJ 6/12/1999. REsp 647.134-SP , Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 10/10/2006.	CONTRIBUIÇÃO. MELHORIA. OBRA PÚBLICA INACABADA. Obra pública inacabada não autoriza a cobrança de contribuição de melhoria, porquanto a obrigação fiscal decorre da valorização do imóvel, ou seja, o valor do imóvel antes do início e após a conclusão da obra, segundo o critério da mais valia na definição da incidência e do fato gerador. Precedentes citados:
STJ	REsp 1.326.502-RS , Rel. Min. Ari Pargendler, julgado em 18/4/2013.	DIREITO TRIBUTÁRIO. REQUISITOS PARA A INSTITUIÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA. A instituição de contribuição de melhoria depende de lei prévia e específica, bem como da ocorrência de efetiva valorização imobiliária em razão da obra pública, cabendo ao ente tributante o ônus de realizar a prova respectiva. Precedentes citados: REsp 927.846-RS, Primeira Turma, DJe 20/8/2010; e AgRg no REsp 1.304.925-RS, Primeira Turma, DJe 20/4/2012.

Tribunal	Referência	Ementa
STJ	REsp 1.076.948-RS , Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 4/11/2010.	BASE. CÁLCULO. CONTRIBUIÇÃO. MELHORIA. <i>In casu</i> , a cobrança da contribuição de melhoria estabelecida em virtude da pavimentação asfáltica de via pública considerou apenas o valor total da obra sem atentar para a valorização imobiliária. É uníssono o entendimento jurisprudencial neste Superior Tribunal de que a base de cálculo da contribuição de melhoria é a efetiva valorização imobiliária, a qual é aferida mediante a diferença entre o valor do imóvel antes do início da obra e após a sua conclusão, sendo inadmissível a sua cobrança com base somente no custo da obra pública realizada. Precedentes citados: REsp 1.075.101-RS, DJe 2/4/2009; REsp 1.137.794-RS, DJe 15/10/2009; REsp 671.560-RS, DJ 11/6/2007; AgRg no REsp 1.079.924-RS, DJe 12/11/2008; AgRg no REsp 613.244-RS, DJe 2/6/2008; REsp 629.471-RS, DJ 5/3/2007; REsp 647.134-SP, DJ 1º/2/2007; REsp 280.248-SP, DJ 28/10/2002, e REsp 615.495-RS, DJ 17/5/2004.
TJDFT		
TJDFT	ADI 20160020496850. Rel. ROMEU GONZAGA NEIVA. CONSELHO ESPECIAL. D.J. 27/02/2018	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 5.742, DE 9 DE DEZEMBRO DE 2016. RECURSOS DIRECIONADOS EXCLUSIVAMENTE À INSTALAÇÃO DE INFRAESTRUTURA DE SANEAMENTO BÁSICO, ABASTECIMENTO, DRENAGEM PLUVIAL E COLETA , TRATAMENTO E DISPOSIÇÃO DE ESGOTO DE BRAZLÂNDIA. INVASÃO DE COMPETÊNCIA PRIVATIVA DA UNIÃO PARA LEGISLAR SOBRE ÁGUAS. CRIAÇÃO DE SUBSÍDIO SEM FONTE DE CUSTEIO. VÍCIO DE INICIATIVA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. INOBSERVÂNCIA DE LIMITAÇÕES CONSTITUCIONAIS AO EXERCÍCIO DA POLÍTICA TARIFÁRIA . VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>PROPORCIONALIDADE.</p> <p>1. O Art. 22, IV, da CF/88, estabelece a competência privativa da União para legislar sobre águas. Numa leitura açodada, pode-se concluir que os demais entes federativos não podem legislar sobre as questões hídricas. Tal entendimento certamente é contrário à descentralização exigida pela forma federativa do Estado. A União tem dupla competência: cria o direito sobre as águas, quando legisla privativamente e edita normas administrativas sobre as águas de seu domínio. Assim, aos demais entes, tal qual o Distrito Federal, resta a competência para legislar editando normas administrativas versando sobre a gestão de suas águas.</p> <p>2. É do Chefe do Poder Executivo a competência privativa para iniciar processo legislativo que versa sobre matéria orçamentária (art. 71, °1°, LODF).</p> <p>3. A violação do art. 71, § 1°, V, c/c art. 100, incisos VI e X, da LODF, de processo legislativo importa em verdadeira afronta ao princípio da separação dos poderes, cláusula pétrea instituída no art. 60, § 4°, III, da CF/88, e art. 53, da LODF.</p> <p>4. Subsídio é um valor monetário fixado e concedido pelo Estado para uma obra de beneficência ou de interesse público. É uma espécie de auxílio com a finalidade de ajudar ou socorrer. A Lei distrital 5.742/2016 indica claramente que os recursos devem ser obtidos com a comercialização da água captada em seu território e destinada ao sistema de abastecimento público, ou seja, advém das tarifas pagas pelos usuários dos serviços de obtenção de água em todo o DF.</p> <p>5. A melhoria na infraestrutura de saneamento básico, abastecimento, drenagem pluvial e coleta, tratamento e disposição de esgoto na cidade de Brazlândia vem a beneficiar a</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>população tanto dessa região administrativa como de toda a população do DF. A tarifa a ser paga, conforme previsão da Lei distrital 5.742/2016, tem relação direta com o serviço prestado aos usuários. O encargo é cobrado de quem utiliza o serviço cuja melhoria é financiada. Destarte, não se verifica vício de natureza material sob esse fundamento.</p> <p>6. Embora a Lei distrital 5.742/2016 preveja a destinação de percentual dos recursos derivados da captação de água apenas à cidade de Brazlândia, a área geográfica, que mede 417 km² de extensão, constitui a mais importante bacia de contribuição de água potável do Distrito Federal, formando áreas de Proteção Ambiental - APAS, como a Área de Proteção Ambiental do Descoberto e a Área de Proteção de Cafuringa. A área de Proteção Ambiental do Descoberto destinada à proteção da Barragem do Descoberto e de toda a bacia que a abastece, contribui para a garantia de 65% da água potável do Distrito Federal. Dessa forma, não se sustenta o argumento de privilégio exclusivo à Brazlândia, já que beneficia a coletividade. Inexiste, ao mesmo tempo, violação ao princípio da proporcionalidade, porquanto tão somente cumpre o previsto na Lei nº 2.430, de 31 de agosto de 1999.</p> <p>7. Julgar procedente a ação direta de inconstitucionalidade, por vício formal (de iniciativa). Embora, também reconheça vício material (violação ao princípio da separação dos poderes).</p>

Tribunal	Referência	Ementa
TJDFT	ADI 20160020496850. Rel. ROMEU GONZAGA NEIVA. CONSELHO ESPECIAL. D.J. 13/06/2017	<p>AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 15.742, DE 9 DE DEZEMBRO DE 2016. DESTINAÇÃO DE RECEITA DECORRENTE DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ABASTECIMENTO DE ÁGUA À INSTALAÇÃO DE SANEAMENTO BÁSICO, ABASTECIMENTO, DRENAGEM PLUVIAL, COLETA E TRATAMENTO À BRAZLÂNDIA. MATÉRIA PRIVATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. ORÇAMENTO ANUAL. AUMENTO DE DESPESA. MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. REQUISITOS PRESENTES.</p> <p>1. É relevante a fundamentação de que a Lei distrital 5.742/2016, ao vincular 5% dos recursos obtidos pela Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal - CAESB com a comercialização de água em seu território para aplicação na instalação de infraestrutura de saneamento básico, abastecimento, drenagem pluvial e coleta, tratamento e disposição de esgoto na Região Administrativa de Brazlândia - RA IV, viola, in these, o artigo 71, § 1º, inciso V, da LODF.</p> <p>2. Encontrando-se presentes os pressupostos necessários para a concessão da liminar vindicada (<i>periculum in mora</i> e <i>fumus bonis iuris</i>), impõe-se, com fulcro nos artigos 111 e 112 do RITJDFT, o deferimento do pedido para afastar a eficácia de dispositivos da Lei Distrital nº 5.742/2016, o que deve ser feito com efeitos <i>ex nunc</i> e <i>erga omnes</i>, até a apreciação definitiva da ação direta de inconstitucionalidade pelo Conselho Especial do TJDFT.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
TJDFT	APC 20120710143247. Rel. TEÓFILO CAETANO. 1ª TURMA CÍVEL. D.J. 06/07/2016	DIREITO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. OBRA PÚBLICA. CONSTRUÇÃO DO COMPLEXO DENOMINADO LINHA VERDE (RODOVIA DF-085/EPTG). CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PARTICULAR. LICITAÇÃO. ROMPIMENTO DA TUBULAÇÃO DA REDE DE ESCOAMENTO DE ÁGUA PLUVIAL. IMÓVEL DE PARTICULAR SITUADO NAS ADJACÊNCIAS DA OBRA. INUNDAÇÃO. DANOS ESTRUTURAIS À EDIFICAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E EMPRESA CONTRATADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA. RISCO ADMINISTRATIVO (CF, ART. 37, § 6º). FALHA NA EXECUÇÃO DA OBRA. INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS TÉCNICAS DE ENGENHARIA E SEGURANÇA. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO DEVIDO. DANO MORAL CONFIGURADO. COMPENSAÇÃO DEVIDA. PRELIMINAR. PROVAS REQUERIDAS. CONSUMAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. SENTENÇA REFORMADA.
TJDFT	APC 20150110263416. Rel. FÁTIMA RAFAEL, 3ª TURMA CÍVEL. Dje : 08/09/2016	DIREITO PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ÁGUAS PLUVIAIS. ESCOAMENTO. ALAGAMENTO EM ÁREA PRIVADA. ADASA. ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA . NOVACAP. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS AFASTADOS. 1.A legitimidade para figurar no polo passivo da relação processual não se confunde com a responsabilidade pelos prejuízos supostamente ocasionados. Evidencia-se a ilegitimidade passiva ad causam quando a parte demandada não tem atribuição legal de cumprir a obrigação buscada. 2. A responsabilidade civil do Estado por atos omissivos, de natureza subjetiva, incide quando deixa de cumprir o dever legal de impedir a ocorrência do evento danoso, que se verifica

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>quando deve e pode atuar, mas permanece inerte. 3. Preliminar de legitimidade passiva rejeitada. Apelação conhecida e parcialmente provida. Unânime.</p> <p>Trecho do Acórdão: “<i>o que restou claro é que houve omissão do dever de a Ré adotar as providências necessárias para equacionar o problema relatado pelo Autor, por ser a drenagem pluvial atividade que deve ser exercida pelo poder público, de modo a evitar danos aos moradores do local e suas residências</i>” (p.9)</p>
TJDFT	<p>RECURSO INOMINADO 07072258820158070016. Rel. ORIANA PISKE. SEGUNDA TURMA. D.J. 29/09/2015</p>	<p>JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA. ADMINISTRATIVO. DISTRITO FEDERAL. VIA URBANA. BUEIRO SEM TAMPA. DANO EM VEÍCULO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO POR ATO OMISSIVO. INEXISTÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA AUTORA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. DEVER DE INDENIZAR. RECURSO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.</p> <p>...</p> <p>3. A inexistência de tampa em caixa de drenagem, atrelada à dimensão do buraco em sua volta, revela a negligência do Estado na manutenção das vias públicas e redes de águas pluviais, caracterizando a falta ou ineficiência do serviço de fiscalização e conservação. Evidenciada a culpa, surge a obrigação de reparar o dano.</p>
TJDFT	<p>APC 20140112004026. Rel. JOSÉ DIVINO. 6ª TURMA CÍVEL. D.J. 11/04/2017.</p>	<p>OBRIGAÇÃO DE FAZER. NOVACAP. DESLOCAMENTO DE REDE PLUVIAL. OFENSA À SEPARAÇÃO DE PODERES. INEXISTÊNCIA. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. I. Ao Poder Judiciário é possível determinar à Administração Pública a adoção de medidas assecuratórias de direitos essenciais, assim reconhecidos na Constituição Federal, sem que isso implique incursão no âmbito das políticas públicas, cuja competência constitucional é afeta ao Poder Executivo. II. À</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>Companhia Urbanizadora da Nova Capital - NOVACAP compete legalmente o manejo das águas pluviais do Distrito Federal, de sorte que, constatado que há uma tubulação de rede de água pluvial dentro dos limites do terreno de um particular, ela deve ser condenada a realizar as obras de deslocamento, sob pena de multa diária. III. Negou-se provimento ao recurso da ré. Deu-se parcial provimento ao apelo da autora.</p>
TJDFT	<p>APC/ REMESSA NECESSÁRIA 0709833-48.2018.8.07.0018. Rel. Des. GILBERTO DE OLIVEIRA. 3ª TURMA CÍVEL. DJ. 30/07/2019</p>	<p>PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EDIFICAÇÃO DE REDE DE DRENAGEM PLUVIAL POR PARTICULAR. AUTO DE INFRAÇÃO. ANULADO. OMISSÃO DO ESTADO. DANOS AO IMÓVEL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. 1. A responsabilidade de construção da rede de drenagem pluvial e escoamento de esgoto é do poder público. 2. Verificada a omissão pelo estado, se mostra legítima a intervenção do particular em edificar a rede de esgoto para evitar danos na estrutura de sua propriedade. 3. Se mostra absolutamente contraditória a postura do estado de não oferecer a rede pluvial de drenagem e esgoto e agir no sentido de multar e pretender a demolição pela atuação do particular. 4. Recurso conhecido e desprovido. Sentença mantida.</p>
TJDFT	<p>APC/ REMESSA NECESSÁRIA 0041508-41.2016.8.07.0018. Rel. Des. MARIO-ZAM BELMIRO. 8ª TURMA CÍVEL. DJ. 20/11/2018</p>	<p>DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA DE OFÍCIO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DOAÇÃO. TERRENO. CONSTRUÇÃO ESCOLA. MUROS E GRADES. DESVIO DO FLUXO DE ÁGUAS PLUVIAIS. DIREITO DE VIZINHANÇA. ARTIGO 1.288 DO CÓDIGO CIVIL. DANO MORAL. AUSÊNCIA. 1. O artigo 1.288 do Código Civil estabelece que o dono ou o possuidor do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior, não podendo realizar obras que embarquem o seu fluxo; porém a condição natural e anterior do prédio inferior não pode ser agravada por obras feitas pelo dono ou possuidor do prédio superior. 2. Se o dono ou o possuidor do prédio inferior é obrigado a receber as águas que correm naturalmente do superior, não</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>podendo realizar obras que embarcem o seu fluxo, a recíproca impõe que, por outro lado, não estará obrigado a suportar as águas que correm artificialmente. 3.O mero descumprimento contratual não caracteriza violação aos direitos da personalidade capaz de justificar a indenização por danos morais. 4. Remessa de ofício e apelação cível parcialmente providas.</p>
TJDFT	<p>APC 20160110076850, Rel. SANDRA REVES, 2ª TURMA CÍVEL, DJ. 07/06/2018.</p>	<p>APELAÇÃO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. REMANEJAMENTO DE REDE DE ÁGUAS PLUVIAIS EM TERRENO PARTICULAR. ARGUIÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. NOVACAP. COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE OBRAS E SERVIÇOS DE URBANIZAÇÃO E CONSTRUÇÃO CIVIL. PRELIMINAR REJEITADA. CONTRATO ADMINISTRATIVO CELEBRADO. DOCUMENTOS NOVOS. MANIFESTAÇÃO DA ÁREA TÉCNICA. INVIABILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRA DE IMEDIATO. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DA PROVA DOCUMENTAL PELO JUÍZO DE ORIGEM. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. ERROR IN PROCEDENDO. NECESSIDADE DE REABERTURA DA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA. RECURSO DA RÉ NOVACAP CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA CASSADA. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.013, § 3º, III, DO CPC. PREJUDICADOS OS RECURSOS DA AUTORA E DO DISTRITO FEDERAL. 1. Dispõe o art. 1º da Lei n. 5.861/1972 que compete à Companhia Urbanizadora da Nova Capital do Brasil - NOVACAP, empresa pública do Distrito Federal, "a execução de obras e serviços de urbanização e construção civil de interesse do Distrito Federal, diretamente ou por contrato com entidades públicas ou privadas". Preliminar de ilegitimidade passiva afastada. 2. Constatada a existência de tubulação de rede de águas pluviais dentro dos limites do imóvel da parte autora, o que a impede</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>de executar obras de construção civil relativas ao desempenho de suas atividades empresariais, bem como iniciado o trâmite administrativo e celebrado o contrato para execução das obras, a v. sentença julgou procedente o pleito autoral condenando a Novacap na obrigação de fazer consistente no remanejamento da rede de águas pluviais. 3. Em resposta aos embargos de declaração opostos pela autora, a Novacap sustentou a inviabilidade de execução da obra no prazo estipulado na sentença, por questões técnicas exaradas em manifestação do setor responsável. Nos termos do art. 435, caput, do CPC, admite-se a juntada aos autos de documentos que demonstram fato ocorrido posteriormente aos já articulados no Juízo de origem, o que, na hipótese, ocorreram à ocasião dos preparativos para início da obra. 4. Verificado que os documentos novos apresentados são essenciais ao deslinde da controvérsia, haja vista versarem sobre condições técnicas para execução da obra, faz-se necessária a análise da referida prova documental pelo Juízo de origem, inclusive para eventual reabertura da dilação probatória e perquirição da necessidade de realização de prova pericial para determinar as condições da obrigação de fazer vindicada, relativa ao remanejamento da rede de águas pluviais no terreno da autora. 5. Se o processo não se encontra em condições de imediato julgamento, porquanto, do arcabouço delineado, exsurge a necessidade de se perquirir sobre eventual dilação probatória, revela-se inaplicável a possibilidade do § 3º do art. 1.013 do CPC. 6. Recurso da ré Novacap conhecido e provido para acolher a preliminar de cerceamento de defesa e, por conseguinte, cassar a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para complementar a prestação jurisdicional. Prejudicados os recursos da autora e do Distrito Federal.</p>
TJDFT	APC/Reexame Necessário n° 0003577-09.2013.8.07.0018, Rel.	APELAÇÕES CÍVEIS. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS C/C COMPENSAÇÃO POR DANOS

Tribunal	Referência	Ementa
	SIMONE LUCINDO, 1ª TURMA CÍVEL, DJ. 21/11/2016.	<p>MORAIS. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM REJEIÇÃO. DEFICIÊNCIA NO SISTEMA DE ESCOAMENTO DAS ÁGUAS PLUVIAIS DA ASA NORTE. EXTRAVASAMENTO DA REDE, COM ALAGAMENTO DAS VIAS PÚBLICAS. DANOS CAUSADOS EM VIRTUDE DO ALAGAMENTO. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO. FAUTE DU SERVICE. CULPA ESTATAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO CULPOSA E DE NEXO CAUSAL COM OS DANOS OCORRIDOS. SENTENÇA REFORMADA.</p> <p>1. Constitui atribuição da NOVACAP, entre outras, a execução de obras, serviços de urbanização e construção civil de interesse do Distrito Federal, incluindo-se na sua esfera de atuação a atribuição institucional de fiscalização e manutenção do sistema de captação de águas pluviais desta Capital. Portanto, possui a NOVACAP legitimidade passiva para responder por eventual indenização decorrente de acidentes ocasionados pela omissão no correto desempenho de suas funções. Preliminar de ilegitimidade passiva ad causam rejeitada.</p> <p>2. A responsabilidade civil do Estado decorrente de conduta omissiva é, excepcionalmente, subjetiva, fundada na teoria da faute du service, encontrando-se, portanto, sujeita à comprovação de culpa na falha do serviço prestado e do nexo de causalidade entre esta e o evento lesivo.</p> <p>3. Ausente a demonstração da culpa do ente público pela ocorrência do alagamento gerador de prejuízos materiais e morais, tampouco comprovado o nexo de causalidade da pretensa omissão estatal com os danos referidos, não há que se falar em responsabilidade civil do ente público pelos danos ocorridos.</p> <p>4. Reexame necessário e apelações dos réus conhecidos, preliminar de ilegitimidade passiva ad causam rejeitada e, no mérito, providas. Apelação adesiva do autor prejudicada.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
TJDFT	APC 20090110559554, Rel. WALDIR LEÔNCIO LOPES JÚNIOR, 2ª TURMA CÍVEL, DJ. 29/10/2013.	<p>DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO CIVIL C/C OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA: TEORIA DO FAUTE DU SERVICE. DER / DF. IMÓVEL SITO NA PARTE LESTE DA RODOVIA DF 128. INUNDAÇÃO DECORRENTE DE DEFEITOS ESTRUTURAIS EM OBRA DE CAPTAÇÃO E DE CANALIZAÇÃO DE ÁGUAS PLUVIAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. NEXO CAUSAL E CULPA DEMONSTRADOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER: RECUPERAÇÃO / CONSTRUÇÃO DOS CANAIS DE ESCOAMENTO DAS ÁGUAS DA CHUVA: IMPROCEDÊNCIA. PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.</p> <p>1. É mister institucional do DER / DF proporcionar, planejar, conservar, fiscalizar e monitorar a infraestrutura da malha rodoviária do Distrito Federal para, assim, garantir o escoamento tráfego de pessoas, veículos e animais. Compete-lhe ainda executar e manter os sistemas de drenagem de águas pluviais das rodovias integrantes do referido sistema.</p> <p>2. Responde o DER / DF pelos prejuízos materiais e morais suportados pela parte autora em virtude da inundação de seu imóvel, sito nas proximidades da Rodovia DF 128, quando verificado que deixou aquela autarquia de realizar a manutenção da bacia para dissipação de energia das águas pluviais existente no local ou de construir um sistema eficiente de drenagem das águas da chuva (responsabilidade civil subjetiva; teoria do faute du service).</p> <p>3. O pedido deduzido na inicial de condenação do Distrito Federal a realizar determinada obra pública foge ao âmbito de atuação do Poder Judiciário, que não pode imiscuir-se nas funções eminentemente administrativas e dizer à Administração Pública como e quando agir em suas atividades típicas, por importar tal procedimento em violação ao princípio da autonomia e da independência dos poderes (APC 2000.01.1.085386-5, Acórdão n. 207.848, Relator: José Divino de Oliveira, 1ª Turma Cível, Data de julgamento:</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>29/11/2004, Publicado DJU Seção 3: 17/3/2005, p. 51).</p> <p>4. Sagrando-se as partes autora e ré vencedoras e vencidas, impõe-se o reconhecimento da sucumbência recíproca, mas não proporcional.</p> <p>5. Remessa oficial, recurso de apelação e agravo retido do réu conhecidos e desprovidos; apelo dos autores conhecido e parcialmente provido. Unânime.</p>
TJDFT	<p>APC 20030110049095, Rel. FERNANDO HABIBE, 2ª TURMA CÍVEL, DJ.01/10/2009.</p>	<p>APELAÇÃO CÍVEL. CONSTRUÇÃO DE REDE PÚBLICA DE ÁGUAS PLUVIAIS. OBRA INACABADA INICIADA POR PARTICULAR AUTORIZADO PELO PODER PÚBLICO. DESFAZIMENTO PRETENDIDO POR PROPIETÁRIO DE LOTE PREJUDICADO.</p> <p>1. A autorização administrativa dada a particular para construir, com recursos próprios e sem contraprestação, rede pública de captação de águas pluviais traduz inequívoco reconhecimento, pela Administração, da necessidade da obra para atender interesse público. 2. O particular é mero executor material que não guarda nenhum vínculo jurídico com os demais administrados, perante os quais não responde. A obra continua a ser diretamente construída pelo Poder Público que apenas se serviu de um agente material. 3. Portanto, a Administração é a responsável direta pela obra, seja para concluí-la seja para desfazê-la, e por eventuais prejuízos que a sua inconclusão, que por sinal lhe foi comunicada, esteja causando ao apelante, proprietário de lote inundado.</p>
TJSP		

Tribunal	Referência	Ementa
TJSP	Agravo de Instrumento nº 2189672-32.2019.8.26.0000 . Rel. Maria Laura Tavares. 5ª Câmara de Direito Público. DJe: 12/11/2019	AGRAVO DE INSTRUMENTO Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária Cobrança de preço público pela utilização do solo urbano municipal para passagem de sistema de drenagem de águas pluviais Indeferimento do pedido de tutela de urgência, objetivando suspender os efeitos da cobrança do preço público - Ausentes os requisitos ensejadores da tutela antecipada previstos no caput do artigo 300 do CPC de 2015 Decisão mantida - Recurso improvido.
TJSP	Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2165810-32.2019.8.26.0000. Rel. Carlos Bueno. DJe: 29/10/2019	AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – Lei nº 6.530, de 18-3-2019, do Município de Sertãozinho, que 'Dispõe sobre a implantação do projeto 'Bueiro Inteligente', como forma de prevenção das enchentes no município'- Iniciativa parlamentar - Violação ao princípio da separação de poderes – Reserva da Administração – Ocorrência.
TJSP	Arguição de Inconstitucionalidade nº 990.10.247740-1, Órgão Especial do TJ/SP, Rel. Des. Renato Nalini, j. 11.8.2010	ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI MUNICIPAL DE SANTO ANDRÉ. INVIABILIDADE DE COTEJO ENTRE LEI LOCAL E LEI FEDERAL. INCIDENTE NÃO CONHECIDO EM RELAÇÃO À INCOMPATIBILIDADE DA LEI MUNICIPAL COM OS ARTIGOS 77 E 79 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. TAXA DE DRENAGEM DE ÁGUAS PLUVIAIS. VULNERAÇÃO AO PRECEITO DO INCISO II DO ARTIGO 145 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SERVIÇO NÃO MENSURÁVEL EM RELAÇÃO AO CONTRIBUINTE. INOBSERVÂNCIA DO DÚPLICE REQUISITO DA ESPECIFICIDADE E DA DIVISIBILIDADE. CONHECIMENTO PARCIAL DA ARGUIÇÃO COM DECRETO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 7606/97 DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ.

Tribunal	Referência	Ementa
TJSP	AP nº 0026788-24.2012, Rel. Des. Eutálio Porto, j. em 23/05/2013	APELAÇÃO CÍVEL. Ação declaratória c/c repetição de indébito. 1) Taxa de limpeza pública. Inexigibilidade por maltrato aos termos dos arts. 145, inciso II, da CF e 77 do CTN. Desatendimento dos requisitos da especificidade e divisibilidade. Reconhecida pelo STF a inconstitucionalidade de referida taxa e da LeiMunicipal6.580/89.2) Taxa de drenagem. Inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 7.606/97 reconhecida pelo Órgão Especial. 3) Honorários advocatícios. Sucumbência mínima do autor. Condenação da SEMASA ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação. Sentença mantida. Recursos improvidos
TJSP	AP nº 0039491-21.2011, Rel. Des. RODOLFO CESARMILANO, j. em 08/08/2013	PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038082-73.2012.8.26.0554 PÁG. 9/10 Recursos improvidos.”(AP nº0026788-24.2012,Rel.Des. Eutálio Porto, j. em 23/05/2013).“APELAÇÃO. Ação Declaratória c.c. Repetição de Indébito proposta contra Semasa. Serviço Público Municipal de Saneamento Ambiental de Santo André. Não cabimento das cobranças. Taxa de Limpeza Pública e Drenagem. Inadmissibilidade. Recursos oficial e voluntário desprovidos.

Tribunal	Referência	Ementa
TJSP	AP nº 0030246-49.2012, Rel. Des. MAURICIO FIORITO, j. em 25/07/2013	APELAÇÃO e REEXAME NECESSÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Santo André. Taxa de Limpeza Pública. Inconstitucionalidade da cobrança. Taxa de drenagem. Inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 7.606/97 reconhecida pelo Órgão Especial. Cobranças afastadas. Juros a partir do trânsito em julgado da sentença. Correção Monetária. incidência a partir do pagamento indevido. Aplicação das Súmulas 162 e 188 do STJ. Recurso da Semasa improvido e Reexame Necessário parcialmente provido
TJSP	Apelação / Reexame Necessário nº 0016421-38.2012.8.26.0554 – Min. Rel. Henrique Harris Júnior - 17/10/2013	Ação declaratória de inexigibilidade c.c. com anulação de créditos tributários Santo André Taxa de Limpeza Pública Inconstitucionalidade da cobrança Taxa de Drenagem Inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 7.606/97 reconhecida pelo Órgão Especial Cobranças afastadas Serviços não específicos e indivisíveis Recursos voluntário e necessário improvidos.
TJSP	Apelação Cível / Taxa de Limpeza Pública nº 0032214-17.2012.8.26.0554 - Min. Rel. Henrique Harris Júnior – D.J. 29/01/2014	Ementa: Ação declaratória c.c. com repetição de indébito Santo André Taxa de Limpeza Pública e de Drenagem Inconstitucionalidade da cobrança Taxa de Drenagem Inconstitucionalidade da Lei Municipal nº 7.606/97 reconhecida pelo Órgão Especial Cobranças afastadas Serviços não específicos e indivisíveis Recursos voluntário e necessário improvidos. Assim sendo, a cobrança das taxas de limpeza pública e de drenagem, da forma como foram instituídas pelo Município de Santo André, não se revestem das características de divisibilidade e especificidade, não se tratando, portanto, de serviços prestados uti singuli, mas típicos serviços gerais, prestados indistintamente a toda a coletividade e insuscetíveis de mensuração individual, sendo descabida a sua exigência.

Tribunal	Referência	Ementa
TJSP	APC 0026173-15.2012.8.26.0625, Rel. FERREIRA RODRIGUES, 4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 11/04/2018	<p>Responsabilidade civil. Indenização por danos causados por enchente. Nexos de causalidade demonstrado. Sentença de parcial procedência. Recursos desprovidos.</p> <p>(...)</p> <p>Trechos: “A respeito de danos causados por enchentes e inundações, escreve Rui Stoco: “O Estado só poderá responder quando ficar comprovado que o prejuízo suportado pelo particular decorreu da chamada “Faute du servisse”, quer dizer, quando competiam ao Poder Público certas providências que não foram tomadas, de modo que o serviço não funcionou, funcionou tardiamente ou funcionou mal (culpa administrativa ou culpa anônima)” (Tratado de Responsabilidade Civil, Editora Revista dos Tribunais, 7ª edição, pagina 1.116)” (...)</p> <p>“No presente caso, o laudo pericial é claro ao afirmar que “a enchente causadora dos estragos nas residências foram ocasionadas principalmente pelo material vegetal (terra) que despreendeu-se da movimentação/terraplanagem do conjunto habitacional municipal localizado na parte superior do loteamento, descendo pela rua Messias Guedes Moreira e pela galeria de águas pluviais da mesma rua, que não suportando o volume, adentrou em várias residências localizadas na parte baixa, mais precisamente nas casas de nº 101 e 111 da rua Elzebio Villalta.”</p> <p>A testemunha José Ferreira Dias, funcionário da Defesa Civil, confirmou esse fato afirmando que a enxurrada foi ocasionada devido à tubulação de água pluvial ter sido assoreada por material vegetal de conjunto habitacional em construção, prejudicando a vazão de água, o que levou à inundação da casa do autor.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		Nestas condições, a responsabilidade do município está bem caracterizada.”
TJSP	APC 1001220-47.2016.8.26.0457, Rel. OSWALDO LUIZ PALU, 9ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 17/05/2019.	<p>APELAÇÃO. Responsabilidade civil do Estado. Ação de indenização por danos materiais e morais. Pleito de indenização decorrente de alagamento em residência em dia de chuva. Ação direcionada ao Município de Pirassununga e ao SAEP Serviço de Água e Esgoto de Pirassununga. Sentença de primeiro grau que julgou procedentes os pedidos. 1. Objeção. Ilegitimidade passiva 'ad causam' do Município de Pirassununga. Prejudicial que não prospera. Pedido de indenização vindicado pelo requerente que se pauta em omissão, também, do Município de Pirassununga, ressoando, inafastável, sua legitimidade passiva. 2. Danos materiais. Prejuízo material. Ausência de comprovação dos valores que teriam sido gastos com o reparo dos objetos danificados pela enchente (na integralidade). Valor da indenização mitigado, com base na comprovação dos autos. 3. Danos morais. Abalo moral do requerente que é inerente ao evento danoso ocorrido. Valor da indenização que fica mantido. 4. Consectários legais. Critério de cálculo da correção monetária e juros de mora incidentes sobre os valores devidos. Lei 11.960/09. Colendo STF que julgou em 20.09.2017 o Tema n.º 810 (RE 870.947/SE) que trata da validade da correção monetária e dos juros moratórios incidentes sobre as condenações impostas à Fazenda Pública. No tocante às relações jurídicas não tributárias, o julgado é claro quanto à constitucionalidade dos juros moratórios da caderneta de poupança, nos termos da Lei nº 11.960/09, e quanto à inconstitucionalidade dos índices de correção monetária da caderneta de poupança, com aplicação do índice IPCA-E. Quanto aos danos materiais, a correção monetária se dará a contar da data dos desembolsos, ao passo que os juros incidirão a contar do evento danoso, sendo que, no que atina aos danos morais, os juros incidem a partir do evento danoso, sendo a correção monetária devida desde a fixação da indenização. 5. Sentença parcialmente reformada, com observação,</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		consignando-se que o valor fixado a título de verba honorária deverá ser de 5% para cada requerido, nos termos do artigo 87, §1º, do CPC. 6. Recursos providos em parte.
TJSP	APC 0001133-45.2012.8.26.0491, Rel. ANTONIO TADEU OTTONI, 13ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 14/05/2019.	DIREITO PÚBLICO APELAÇÃO DE AMBAS AS PARTES RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INDENIZAÇÃO TRIBUNAL DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO São Paulo Apelação Cível nº 0001094-93.2012.8.26.0282 -Voto nº 8 POR DANO MORAL E MATERIAL ENCHENTE DECORRENTE DE ÁGUAS PLUVIAIS QUE ALAGARAM RESIDÊNCIA DA AUTORA, CAUSANDO-LHE PREJUÍZOS NEXO CAUSAL ESTABELECIDO OMISSÃO DO MUNICÍPIO RECONHECIDA, ANTE A INEXISTÊNCIA DE SISTEMA PÚBLICO DE CAPTAÇÃO DE ÁGUA DA CHUVA NO LOCAL - AUSENTE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE - REPARAÇÃO MATERIAL E EXTRAPATRIMONIAL DEVIDA PELA MUNICIPALIDADE, RESPONSÁVEL PELA INSTALAÇÃO DA INFRAESTRUTURA LOCAL Flagrante a omissão da Municipalidade na prestação do serviço de escoamento de águas pluviais, dando causa aos danos sofridos pela autora em decorrência de enchente em local sabidamente sujeito àquelas ocorrências, sem que medidas preventivas eficazes tenham sido executadas pela Administração Pública Ausente qualquer excludente de responsabilidade, não podendo ser considerada a alegada intensidade da chuva, sem comprovação dessa circunstância - Reconhecido o nexo de causalidade, deve responder pela reparação moral e material decorrente de seu comportamento danoso Precedentes DANO MATERIAL Comprovação satisfatória dos prejuízos patrimoniais suportados, à míngua de impugnação específica da requerida quanto aos valores Indenização pelo dano material devida, reformando em parte a r. sentença - DANO MORAL CARACTERIZADO Valor fixado em R\$ 10.000,00 Montante que se apresenta adequado à situação fática dos autos. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS De

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>rigor a observância do que for decidido, oportunamente, em sede do Recurso Extraordinário nº 870.947/SE (Tema de Repercussão Geral nº 810, do E. STF). VERBAS SUCUMBENCIAIS Procedência da ação de forma integral, nesta instância recursal Imposição das verbas sucumbenciais exclusivamente ao requerido Honorários advocatícios arbitrados em 15% do valor da condenação. Sentença parcialmente reformada para reconhecer o dano material Recurso da autora provido e desprovido o apelo do requerido.</p>
TJSP	<p>APC 0001094-93.2012.8.26.0282, Rel.: ANA LIARTE, 4ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 16/07/2019.</p>	<p>APELAÇÃO – RESPONSABILIDADE CIVIL – Danos materiais e morais - Prejuízos causados por alagamento – Serviço de drenagem e manejo das águas pluviais - Omissão do Município reconhecida – Laudo pericial que constatou, ainda, que houve falha no projeto de pavimentação asfáltica e na adequação da rede de drenagem para escoamento das águas pluviais – Demonstração do dano e do nexo causal - Incabível a alegação de caso fortuito ou força maior – Dano material – Ausência de comprovação dos valores gastos com o reparo dos móveis danificados – Dano moral inerente ao evento danoso - Sentença de parcial procedência mantida – Apelação desprovida.</p>
TJSP	<p>APC 0003303-95.2011.8.26.0435, Rel. RUY ALBERTO LEME CAVALHEIRO, 1ª CÂMARA RESERVADA AO MEIO AMBIENTE, DJ. 24/11/2017.</p>	<p>AÇÃO COMINATÓRIA. Deslizamento de terra. Ilegitimidade passiva rejeitada em decisão de primeiro grau, sem recurso. Preclusão consumativa. As provas dos autos demonstram que o encharcamento do solo, aliado à acentuada declividade da encosta, deram causa ao deslizamento. Necessidade de adoção de medidas a fim de evitar novos encharcamentos. Responsabilidade dos recorrentes, quer pela prestação de serviços de saneamento básico, quer pela responsabilidade solidária do direito ambiental. PREJUDICADA A PRELIMINAR, NEGASE PROVIMENTO AOS APELOS.</p> <p>Trecho: “Em outras palavras, há a necessidade de adotar a melhor alternativa para</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>dispersar a água pluvial sem causar desastres.</p> <p>Acrescenta-se que a drenagem e o manejo das águas pluviais, assim como a realização de infraestrutura e instalação operacional de drenagem urbana de águas pluviais também são atividades de saneamento básico, nos termos da lei de diretrizes nacionais para o saneamento básico. Tratando-se de obra pública, é imputável à Municipalidade, superada a alegada prejudicialidade advinda de obras em terreno privado, já que o Poder Público dispõe de meios para a implementação dessas medidas, ainda que em propriedade particular”.</p>
TJSP	APC 0008965-58.2008.8.26.0269, Rel. REBOUÇAS DE CARVALHO, 9ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 07/03/2013	<p>AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER Omissão do Poder Público Municipal na realização de canalização de águas pluviais, bem como de detritos e lixo que são lançados indevidamente nos terrenos da autora Há inúmeras previsões legais e constitucionais que impõem ao Município adoção de medidas urgentes de saneamento básico Aplicação dos artigos 6º, 'caput', e 23, IX, da CF; Artigos 178, par. único, e 241, par. único, da Lei Orgânica do Município de Itapetininga; e artigos 2º, IV, e 3º, I, 'd', da Lei nº 11.445/07 Normas programáticas que não podem se converter em promessas constitucionais inconsequentes, segundo dizeres do eminente Ministro Celso de Mello Obrigação do poder público Municipal de realização de obras no sentido de se adequar aos programas de saneamento básico 'Astreintes' que não se mostram exageradas, pelo contrário, atende bem o desiderato de sua fixação Recursos oficial e voluntário da Municipalidade ré não providos.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
TJSP	APC 1008111-30.2017.8.26.0302, Rel. RICARDO ANAFE, 13ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 07/08/2019.	Apelação Cível Responsabilidade Civil. Indenização por danos materiais e morais Invasão de imóvel por águas pluviais Produção antecipada de prova Desnecessidade Município condenado em ação civil pública à construção de galerias de águas pluviais no bairro em que localizado o imóvel objeto da controvérsia Prova atual Dúvidas que devem ser esclarecidas para comprovação de eventual culpa Rompimento do due process of law Anulação do processo de rigor. Anula-se o processo, prejudicado o recurso interposto.
TJSP	APC 1000283-54.2016.8.26.0322, Rel. ROBERTO MAIA, 2ª CÂMARA RESERVADA AO MEIO AMBIENTE, DJ. 16/03/2018.	APELAÇÃO. Ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo em face do Município de Lins. Pedido de condenação da Municipalidade à adoção de medidas relacionadas à infraestrutura consistente em sistema de drenagem e galerias de águas pluviais, guias, sarjetas e pavimentação asfáltica na área em debate. Omissão em relação ao seu poder/dever de polícia. Sentença de procedência condenando a Municipalidade ao cumprimento de diversas obrigações. Apelação do município demandado. Em razão da matéria, não será aqui conhecido o recurso. A causa tratada não diz respeito, essencialmente, à proteção do meio ambiente natural, matéria aqui ventilada em caráter meramente secundário. Controvérsia que envolve preponderantemente questão atinente à implementação de obras de infraestrutura e ao poder de polícia administrativo. Incompetência das Câmaras Reservadas ao Meio Ambiente. Precedentes. Prevenção que, na hipótese, não se firma pelo julgamento de anterior agravo de instrumento. Predomínio da competência em razão da matéria. Competência das 1ª a 13ª Câmaras de Direito Público. Recurso não conhecido aqui, com determinação de redistribuição do processo a uma das Câmaras da C. Seção de Direito Público

Tribunal	Referência	Ementa
TJSP	APC 0004975-80.2010.8.26.0595, Rel. CARLOS EDUARDO PACHI, 9ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO, DJ. 01/10/2015.	Obrigação de fazer cumulada com indenização por danos materiais Recurso adesivo do autor em consonância com a regra do art. 514, II, CPC Pretensão para que a Municipalidade realize obras necessárias para o escoamento das águas pluviais que invadem o terreno do autor Situação que impede a construção de edifício residencial Decisão que determinou a execução de obras, com conclusão em 60 dias Manutenção Serviços de escoamento de águas pluviais que são de responsabilidade do ente municipal Presença de interesse público, em benefício dos munícipes locais Sucumbência recíproca mantida, devendo as verbas ser divididas igualmente entre as partes Recurso adesivo do autor Impossibilidade de condenação da Municipalidade aos pleitos indenizatórios Danos não comprovados Multa diária mantida, observada a limitação ao montante de R\$ 50.000,00. Sentença de parcial procedência mantida. Recursos improvidos.
TJRS		
TJRS	Apelação Cível nº 70063613699 - Min. Rel. Miguel Ângelo da Silva - D.J. 16-12-2015	APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA DO MUNICÍPIO. ART. 37, § 6º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. OMISSÃO ESPECÍFICA DO PODER PÚBLICO. CONSTANTES ALAGAMENTOS EM RUA ONDE O AUTOR POSSUI IMÓVEL COMERCIAL. REDE DE ESCOAMENTO PLUVIAL. DEFICIÊNCIA DO SISTEMA DE DRENAGEM. CONDUTA NEGLIGENTE EVIDENCIADA PELA FALTA DE ADOÇÃO DE PROVIDÊNCIAS PARA RESOLVER OU MINIMIZAR O PROBLEMA. REITERADAS SOLICITAÇÕES FEITAS PELO AUTOR. DESATENDIMENTO. INÉRCIA DO PODER PÚBLICO. FALHA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. “FAUTE DU SERVICE”. DANO INJUSTO. PREJUÍZO ECONÔMICO DECORRENTE DA RESCISÃO DE

Tribunal	Referência	Ementa
		CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL DE IMÓVEL. LUCROS CESSANTES. RESSARCIMENTO DEVIDO. NEXO CAUSAL EVIDENCIADO. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO.
TJRS	Apelação Cível nº 70040632366 – Min. Rel. Leonel Pires Ohlweiler - Nona Câmara Cível – D.J 19-10-2011	<p>APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INUNDAÇÃO DE IMÓVEL POR ÁGUAS PLUVIAIS CONTENDO RESÍDUOS QUÍMICOS. MUNICÍPIO DE TRÊS DE MAIO. CORSAN. RESPONSABILIDADE OBJETIVA POR VIOLAÇÃO DE NORMAS SANITÁRIAS. DANO MORAL AMBIENTAL INDIVIDUAL. CONFIGURAÇÃO. DANOS MATERIAS. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE... Responsabilidade Civil das Concessionárias de Serviços Públicos de Saneamento - As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa. Aplicação do artigo 37, §6º, da CF. Incidência dos artigos 14 e 22 do CDC. O dano ambiental individual caracteriza-se quando o interessado tem por finalidade direta a tutela de proteger a lesão ao patrimônio e demais valores as pessoas e, de forma mediata e incidental, o meio ambiente da coletividade. Lei 6.938/81. Arts. 2º, 3º e 14, §1º. - Ato ilícito e dano ambiental individual - Comprovado nos autos a ocorrência de alagamentos no imóvel da autora em decorrência da liberação de águas utilizadas na limpeza dos filtros da Estação de Tratamento de Água da CORSAN e da evasão de águas pluviais, causando evidentes danos no imóvel da demandante. Configuração da responsabilidade da CORSAN, que não se desonerou em comprovar a prestação do serviço eficaz, pelo desague no local de grande quantidade de água contendo resíduos de tratamento através de sistema de tubulação de sua propriedade. Responsabilidade do ente público pela ausência de disponibilização de serviço</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>adequado de drenagem e manejo das águas pluviais, bem como na falta de medidas para evitar o alagamento do imóvel da autora pelas águas da chuva, contribuindo tal agir omissivo, ainda, com a evasão das águas contendo resíduos despejadas em vala pluvial pela CORSAN naquela localidade.</p>
TJRS	<p>APC 70078730850, Rel. LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI. 22ª CÂMARA CÍVEL, DJ 27/09/2018</p>	<p>APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO COMINATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO INDENIZATÓRIO. OMISSÃO QUANTO AO DEVER DE MANUTENÇÃO DA CANALIZAÇÃO PLUVIAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. OMISSÃO GENÉRICA. NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADO.</p> <p>1. Na espécie, a responsabilidade não decorre de ato comissivo da Administração Pública, mas, sim, de eventual omissão quanto à manutenção da rede pluvial que atravessa a propriedade do recorrente. 2. Em se tratando de omissão genérica, não basta perquirir o nexo causal entre a suposta omissão do Município e os danos causados no imóvel, devendo ser demonstrada que a abstenção do ente público influenciou diretamente nos prejuízos suportados pelo autor. 3. Apesar da responsabilidade da Administração Pública pela construção e manutenção da rede pluvial, não há prova nos autos de que os danos causados no imóvel decorreram do não agir do recorrido, motivo pelo qual impõe-se a manutenção da sentença.</p>
TJRS	<p>APC 70078781630, Rel. LAURA LOUZADA JACCOTTET, 2ª</p>	<p>APELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. SANEAMENTO BÁSICO. SERVIÇO PÚBLICO ESSENCIAL. RESPONSABILIDADE DO MUNICÍPIO. CONDENAÇÃO À OBRIGAÇÃO DE</p>

Tribunal	Referência	Ementa
	CÂMARA CÍVEL, DJ 04/11/2019	<p>FAZER. IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. 1. Ação Civil Pública ajuizada pelo Ministério Público em 13/05/2009 em desfavor do Município de Palmares do Sul, em face de notícia de existência de um valo em rua da cidade, o qual passaria nos fundos de residências e estaria com água represada, sem escoamento, causando o alagamento dos terrenos e problemas relacionados à saúde pública. Assim, o Parquet requereu, liminarmente, a execução de serviços e obras públicas na área atingida, a fim de fazer cessar a situação existente, e, no mérito, a confirmação da medida antecipatória. 2. O saneamento básico constitui serviço público essencial, de atribuição precípua dos entes municipais, em que pese constatada, em muitas oportunidades, como no caso concreto, a inação ou a insuficiência das ações administrativas levadas a efeito. Nesse particular, o Supremo Tribunal Federal vem entendendo que o Poder Judiciário pode, sem que configure violação ao princípio da separação dos Poderes, determinar a implementação de políticas públicas nas questões relativas à preservação de direitos fundamentais, quais sejam, dignidade da pessoa humana, saúde e meio ambiente equilibrado, os quais restam diretamente afetados pela não realização de obras necessárias ao serviço de saneamento básico. 3. Na hipótese, em sede de inquérito civil, instaurado em 2007, restou demonstrada a necessidade de realização de obras necessárias de saneamento básico na rede de esgoto pluvial na área atingida, considerando os constantes alagamentos, com danos materiais e à saúde da população. As imagens apresentadas no corpo do inquérito civil comprovam a existência de água parada, acúmulo de lixo e vegetação, alertando o Parquet do potencial risco à saúde da população. Ainda que grave a situação, o ente municipal não envidou esforço algum na solução ou abrandamento da problemática vivenciada pelos moradores, a qual foi novamente enfatizada por meio de relatório circunstanciado produzido pela Promotoria de Justiça de Palmares do Sul, ensejando o deferimento de tutela de urgência, no curso do autos, a fim de que o Município providenciasse a limpeza do valo e de suas</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>adjacências. Nesse sentido, o próprio relatório técnico oriundo do ente municipal revela a inércia injustificada para a realização das obras necessárias de saneamento básico no local apontado na petição inicial, de modo a solucionar os constantes alagamentos ocasionados em razão da ineficácia da drenagem e manejo das águas pluviais urbanas. Portanto, impõe-se a manutenção da condenação do réu à execução de serviços e obras públicas na área. 4. Por outro lado, não deve subsistir a condenação à obrigação de fazer consistente na realização de estudo de plano de drenagem pluvial para a cidade de Palmares do Sul. Observe-se que o pedido do Parquet diz respeito, especificamente, à execução de serviços e obras públicas na área atingida, a fim de cessar a situação existente, ou seja, a pretensão está vinculada a uma rua do Município e ao seu entorno, não tratando da totalidade do Município. Tal condenação extrapola (e muito) o pedido contido na petição inicial, configurando-se decisão ultra petita, que não merece desconstituição, mas apenas redução para readequá-la aos termos do pedido. Dessa forma, impõe-se o afastamento da condenação do réu à realização de estudo do plano de drenagem pluvial para a cidade de Palmares do Sul, restando a pretensão do Parquet devidamente contemplada no ?item 2? da sentença. 5. Ademais, cabível a imposição de astreintes para o caso de eventual descumprimento da obrigação imposta, a fim de compelir a administração pública a cumprir com a determinação judicial, nos exatos termos dos arts. 536, § 1º, e 537, ambos do Código de Processo Civil. Consabidamente, a multa deve ser alta o bastante para compelir o devedor a adimplir a obrigação, não podendo, porém, ser excessiva a ponto de causar o enriquecimento sem causa do credor, mormente em prejuízo ao erário público. No caso, além de contraditória, a multa diária fixada na sentença não atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pelo que cabível a sua redução. 6. Considerando a data de ajuizamento da ação, descabe a incidência da Lei n. 14.634/2014, que trata da isenção do pagamento da Taxa Única de Serviços</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		Judiciais, pelo que o Município deve arcar com o pagamento da metade das custas (e não com a totalidade como constou na sentença), nos termos da alínea "a", do art. 11 da Lei n. 8.121/85. Por tudo isso, é caso de prover, de modo parcial, a apelação do ente municipal, restando reformada, em parte, a sentença em sede de remessa necessária.
TJRS	AI 70078234549, Rel. LUIZ FELIPE SILVEIRA DIFINI, 22ª CÂMARA CÍVEL, DJ 05/12/2018	<p>AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO COMINATÓRIA CUMULADA COM PEDIDO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. SANEAMENTO BÁSICO. TUBULAÇÃO DE ESGOTO DANIFICADA. LIMINAR DEFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CABIMENTO. A vedação de concessão de medida liminar contra atos do Poder Público visa a assegurar a ampla defesa e o contraditório, a fim de que a Fazenda Pública possa defender e proteger o interesse da coletividade. Ainda, evita que ocorra o dispêndio de valores sem previsão orçamentária. Todavia, a aplicação pura e simples dessa regra pode levar ao cometimento de injustiças, acarretando grave lesão aos direitos fundamentais da pessoa. No caso dos autos, pretendem os agravantes a determinação de obrigação de fazer, consubstanciada na realização de reparos ou refazimento da rede de escoamento do esgoto, a fim de interromper o fluxo de água e os danos causados no seu imóvel. O requerimento visa além da preservação da residência, assegurar a própria integridade física dos moradores, dado o risco de desmoronamento, conforme reconhecido pelo Poder Público Municipal. EDIFICAÇÃO CONSTRUÍDA SEM LICENCIAMENTO. IRRELEVÂNCIA NO CASO EM CONCRETO. Restou suficientemente demonstrado nos autos que a construção foi edificada sobre área irregular, não tendo o Município, em... momento oportuno, notificado os proprietários. Assim, nada acrescenta à solução da controvérsia expedir notificação aos proprietários quando já consolidada a situação do imóvel. O Município urbanizou a área, sendo, pois, responsável pelo escoamento pluvial das águas de modo a impedir que</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>causem erosão e, por consequência, desmoronamentos. Somado a isso, na esfera administrativa, o Município já identificou os graves problemas existentes na rede pluvial, tendo buscado, inclusive, autorização para ingresso nas residências comprometidas, a fim de realizar os reparos necessários. Assim, da análise do conjunto probatório carreado nos autos, imperativa a concessão de medida liminar para determinar que o Município efetue os reparos necessários ou refazimento na rede de escoamento de esgoto, de modo a impedir que o fluxo de água cause danos ao imóvel do autor, bem como adote medidas para evitar a erosão no local, que ameaça a estrutura da casa. Provimento que visa evitar maiores danos, além de preservar a integridade física dos autores e vizinhos da área em questão. FIXAÇÃO DE MULTA PARA A HIPÓTESE DE INADIMPLENTO. POSSIBILIDADE. Na forma do art. 139, inciso IV, incumbe ao juiz determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para... assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária . A incidência da penalidade, por sua vez, apenas ocorrerá na hipótese de descumprimento, servindo a sua fixação como estímulo, evitando o esvaziamento do comando judicial. DERAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, UNÂNIME.</p>
TRF 1		
TRF1	APC 0002541-18.2007.4.01.3000, Rel. KASSIO NUNES MARQUES, 6ª TURMA, DJ. 08/08/2014	<p>CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. TERRENOS EM DECLIVE. PROBLEMAS ADVINDOS DA COLETA DE ÁGUAS PLUVIAIS. PRÉDIO VIZINHO EM TERRENO SUPERIOR. INAPLICABILIDADE DO ART. 1.288 DO CÓDIGO CIVIL. LAUDO PERICIAL REVELA INADEQUADA CAPTAÇÃO DE ÁGUAS. NEXO DE CAUSALIDADE NÃO COMPROVADO. DANO MATERIAL NÃO COMPROVADO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>1. O artigo 1.288 do Código Civil estabelece a obrigação - concernente à propriedade localizada em terreno inferior - de receber as águas escoadas, por força da natureza, do terreno superior, salvaguardando, no entanto, os direitos daquele que possui a área receptora por eventuais prejuízos causados pelas obras advindas do terreno superior. Precedentes: STJ - MC: 17742; Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, DJ 24.03.2011; AC 0006094-90.2006.4.01.3814/MG, Rel.Conv. Juíza Federal Hind Ghassan Kayath, Sexta Turma, DJ de 11.02.2014. 2. Na hipótese, a Caixa Econômica Federal possui apartamentos em prédio abandonado, vizinho ao terreno da autora e, ainda, localizado em nível superior. Por conseguinte, o imóvel da parte requerente recebe o fluxo pluvial proporcionado pelo declive da área em tela. Mas, perito constatou que os problemas alegados na inicial ocorreram por culpa das deficiências verificadas no sistema de captação e drenagem das águas pluviais e na precariedade da construção do imóvel receptor. Assim, correto o magistrado de base que - ao verificar o resultado do laudo em questão e a inexistência de provas acerca dos prejuízos extrapatrimoniais imputados à Caixa Econômica Federal - julgou improcedente o pedido consistente na condenação da instituição bancária por danos materiais e morais. 3. Apelação a que se nega provimento.</p>
TRF1	<p>APC 0040971-33.1998.4.01.0000, Rel. MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, 4ª TURMA, DJ. 18/06/1999</p>	<p>ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO. EROÇÃO EM TERRENO PARTICULAR. REPARAÇÃO DO DANO. FALTA DO SERVIÇO. 1. Em tese, a omissão da Administração em não promover as obras de captação e drenagem de águas pluviais, nas vias públicas, onde se desenvolvia processo de erosão, traduz falta de serviço, justificadora da responsabilidade da Administração pela teoria do risco administrativo. 2. A perícia fez uma avaliação nos danos causados pela erosão e a sua causa. O bueiro, que passa por baixo da estrada BR-153</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>e deságua no imóvel da autora, foi construído pelo DNER por volta de 1960, quando foi construída a rodovia. 3. O bueiro era necessário pois havia uma convergência natural das águas pluviais que desciam de parte do Setor Universitário. Quando houve a duplicação da rodovia, o bueiro foi aumentado e construídas as escadas de concreto pelo DNER. 4. Após a obra de escoamento feita pelo DNER, a Prefeitura de Goiânia fez com que a galeria de águas pluviais do Setor Universitário viesse a desaguar no escoamento de água feito antes pelo DNER. 5. A obra de canalização de águas pluviais pela Prefeitura tem uma dimensão maior que a canalização feita pelo DNER, pois abrange o escoamento de águas pluviais de uma grande área, bem maior que a área da rodovia inicialmente drenada pelo DNER. Isso resulta em volume de água que não pode ser absorvido pelo terreno, provocando a erosão. 6. A prova técnica demonstrou que a causa da erosão do imóvel da autora é a canalização de águas pluviais do Setor Universitário, feita há mais de dezesseis anos pela Prefeitura de Goiânia. 7. A perícia revelou que os condutores de escoamento das águas feitos pelo DNER foram adequados e que o réu não é o causador do dano. O dano é provocado pela galeria de águas pluviais do Setor Universitário. 8. Apelação provida para indeferir o pedido de indenização..</p>
TRF1	<p>APC 0005585-54.1989.4.01.0000, Rel. NELSON GOMES DA SILVA, 4ª TURMA, DJ 15/08/1994</p>	<p>ADMINISTRATIVO E CIVIL. REPARAÇÃO DE DANOS. FALTA DO SERVIÇO. TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. 1. A OMISSÃO DA ADMINISTRAÇÃO, EM NÃO PROMOVER AS OBRAS DE CAPTAÇÃO E DRENAGEM DE AGUAS PLUVIAIS, NAS VIAS PUBLICAS, ONDE SE DESENVOLVIA PROCESSO DE EROSÃO, TRADUZ FALTA DE SERVIÇO, JUSTIFICADORA DA RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO PELA TEORIA DO RISCO ADMINISTRATIVO. 2. APELO IMPROVIDO.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
TRF 3		
TRF3	APC 0024828-59.2009.4.03.6100/SP, Rel. SOUZA RIBEIRO, 2ª TURMA, DJ 04/06/2019	<p>AÇÃO DE RITO COMUM - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - INUNDAÇÃO DO IMÓVEL - VÍCIOS CONSTRUTIVOS - RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E DA CONSTRUTORA, ANTE A ESCOLHA PELO LOCAL E PELA EXECUÇÃO DE PROJETO DEFEITUOSO - DANOS MATERIAIS E MORAIS CONFIGURADOS - RAZOABILIDADE OBSERVADA NA REPARAÇÃO MORAL - DEVER ECONOMIÁRIO DE REALOCAR A MUTUÁRIA - PARCIAL PROCEDÊNCIA AO PEDIDO - PARCIAL PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES DA CEF E DA CONSTRUTORA, PARA REDUZIR OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS</p> <p>3.Equivocada se põe a tentativa de imputar responsabilidade ao Município, no que se refere à eventual falha sobre falta de escoamento de água na via pública, porque existe relação contratual entre a CEF/Construtora e a mutuária a gerar responsabilidade por eventos desta natureza, portanto inexistente nexo direto entre o polo autor e a Municipalidade, não tendo sido provada imediata culpa desta.</p> <p>4.A legislação de regência, a Lei 10.188/2001, art. 4º, incisos IV e V, impõe exatamente à CEF o dever de fiscalizar e definir os critérios técnicos atinentes aos imóveis que farão parte do programa habitacional.</p>
TRF3	APC 0001273-35.2008.4.03.6104, Rel. WILSON ZAUHY, 1ª TURMA, DJ 10/10/2018.	CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINARES REJEITADAS. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONSTRUTORA, DA CEF E DO MUNICÍPIO. NEXO CAUSAL CONFIGURADO. DANOS VERIFICADOS EM PERÍCIA. REVISÃO DO VALOR DOS IMÓVEIS E ABATIMENTO DAS PARCELAS PAGAS A MAIOR.

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>QUANTUM INDENIZATÓRIO A TÍTULO DE DANO MORAL. RAZOABILIDADE. DANOS MATERIAIS APURADOS EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NOS TERMOS DO ARTIGO 85, CPC/2015. RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF E DA ENPLAN PARCIALMENTE PROVIDOS. RECURSOS DE APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DESPROVIDO.</p> <p>(...)</p> <p>A pretensão dos Apelados com relação ao Município decorre não diretamente da atuação do agente público, mas da omissão do Poder Público. A responsabilidade do Município restou suficientemente demonstrada pela aprovação do projeto sem a contemplação de um satisfatório sistema de coleta e escoamento de água pluvial, em razão da constatação da deficiência do sistema de macrodrenagem do município, deixando de exercer seu papel de órgão fiscalizador.</p> <p>Considerando que a CEF e ENPLAN e o Município de Peruíbe contribuíram para o resultado danoso, está configurada a responsabilidade solidária dos Apelantes.</p> <p>Resta incontroversa a ocorrência dos danos materiais, em virtude dos prejuízos ocasionados pela invasão de águas de enchentes na unidade habitacional dos autores. Suficientemente demonstrado o "an debeatur", a sentença determinou que o "quantum debeatur" seja apurado em sede de liquidação de sentença, o que se mostra plenamente possível, conforme determina o artigo 509, inciso I do CPC/15.</p>

Tribunal	Referência	Ementa
TRF3	APC 0014715-05.2007.4.03.6104, Rel. WILSON ZAUHY, 1ª TURMA, DJ 30/08/2018	<p>CIVIL E PROCESSO CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. CONTRATO DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL COM OPÇÃO DE COMPRA. INADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO ARRENDATÁRIO. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO POR PARTE DA CEF. COMPROVAÇÃO DE VÍCIOS NA CONSTRUÇÃO DO EMPREENDIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO DO ESBULHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.</p> <p>(...) 9.A ausência de adequação do empreendimento à situação especial do Município de Peruíbe e vícios na construção do sistema de coleta, escoamento de <i>agua pluvial</i> e esgoto, foram apurados e comprovados nos autos da ação indenizatória movida em face da CEF (autos n.º 0001273-35.2008.4.03.6104), por meio da realização de perícia técnica. Disto decorreu a responsabilização da CEF, sob o argumento de que "tratando-se de programa de construção de moradia popular, financiado por recursos públicos federais, impunha-se que a CEF exigisse da construtora a adoção de parâmetros suficientes para garantir o adequado aproveitamento das unidades [...]". Tal incumbência, inclusive, consta expressamente no artigo 4º da Lei nº 10.188/01.</p>
TRF3	APC 0017479-44.2005.4.03.6100, Rel. SILVIO GEMAQUE, 5ª TURMA, DJ 28/01/2019	<p>CIVIL E PROCESSO CIVIL. RESCISÃO DE CONTRATO FIRMADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LEGITIMIDADE DA CEF. PRESCRIÇÃO. VÍCIO REDIBITÓRIO. INEXISTÊNCIA. RESPONSABILIDADE DA CEF PELA INDENIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA.</p> <p>(...) 3. Segundo pedido: indenização e/ou cobertura securitária. 3.1. Responsabilidade da CEF. Consigno, mais uma vez, que não se trata de vícios de construção, porquanto a má construção da galeria pluvial que passa embaixo do terreno da parte autora é externa à</p>

Tribunal	Referência	Ementa
		<p>construção do imóvel. Não restou comprovada qualquer falha na construção do imóvel, que possa ser imputada à construtora e que enseje a aplicação dos entendimentos jurisprudenciais no sentido que, no caso de vícios de construção, respondem junto com a construtora (i) a CEF, se agente executor de políticas federais para a promoção de moradia para pessoas de baixa ou baixíssima renda, isto é, nas hipóteses em que tenha atuado, de algum modo, na elaboração do projeto, na escolha do terreno, na execução das obras (construção) ou na fiscalização das obras do empreendimento; e não responde se atuou como mero agente financeiro; (ii) a seguradora, uma vez que não só é obrigatória a contratação do seguro pelo mutuário, como também é obrigatória a vistoria do imóvel pela seguradora. A única causa dos danos constatada pela Perícia Judicial de fls. 398/483 foi a má construção da galeria pluvial, que passa embaixo do imóvel da parte autora. E esta galeria, até onde se sabe, foi construída pela Prefeitura Municipal de São Paulo. Assim, é evidente que é a Prefeitura Municipal de São Paulo quem responde pela indenização dos danos materiais e morais causados em razão de má construção ou rompimento de galeria e tubulações de águas pluviais. 4. Apelação da parte autora desprovida.</p>