

DESONERAÇÃO TRIBUTÁRIA DO SETOR DE SANEAMENTO BÁSICO

Adeilde Matias Carlos de Araújo*

RESUMO:

Atualmente os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário apresentam um déficit significativo no atendimento, o que tem prejudicado a qualidade de vida da população, aumentado as desigualdades sociais e trazido problemas para o meio ambiente. As empresas prestadoras destes serviços têm uma capacidade limitada de investimentos, já que seus recursos têm origem tarifária. Por outro lado, os tributos pagos ao Governo Federal são elevados, notadamente PIS/PASEP e COFINS que, a partir de 2002 (PIS/PASEP) e 2004 (COFINS) sofreram alteração na sua forma de incidência e aumento de alíquota, o que onerou bastante o setor. Por estas razões, as empresas de saneamento estaduais têm se mobilizado a fim de obter do Governo Federal a desoneração dos dois tributos. Pela proposta apresentada, os valores não recolhidos aos cofres da União seriam integralmente investidos em saneamento. O trabalho irá avaliar a real necessidade da medida bem como a viabilidade de sua implantação.

PALAVRAS-CHAVE: saneamento básico; desoneração tributária; regulação.

ABSTRACT:

Currently the services of water supply and sanitation have a significant deficit in care, which has undermined the quality of life, increased social inequalities and problems brought to the environment. The companies providing these services have limited investment capacity, as their resources have tariff rise. Moreover, the taxes paid to the federal government are high, especially PIS / COFINS and PASEP that from 2002 (PIS / PASEP) and 2004 (COFINS) suffered alteration in its form and incidence rate increase, which was imposed quite the sector. For these reasons, the state sanitation companies have mobilized in order to get the Federal Government to exoneration of the two taxes. The proposal, the unpaid amounts to the coffers of the Union would be fully invested in sanitation. The study will assess the actual need of the measure and the feasibility of its implementation.

KEYWORDS: sanitation; tax relief; regulation.

Artigo recebido em: 12/08/2013

Artigo aceito em: 27/11/2013

* Advogada, especialista em planejamento tributário pela UnB e Coordenadora de Gestão Regulatória da Companhia de Saneamento Ambiental do Distrito Federal - CAESB. Graduada em História. E-mail: adeildearaujo@gmail.com

SUMÁRIO

1 Introdução

1.1. Delimitação do tema

1.2. Contextualização do problema

2 Aspectos legais relativos ao saneamento básico

2.1. Titularidade dos serviços

2.2. A lei do saneamento

3 A regularidade dos serviços de saneamento

4 A realidade do saneamento básico no Brasil

4.1. A necessidade de investimentos e a dificuldade na captação de recursos

5 Os tributos incidentes na prestação dos serviços

6 A proposta do setor

6.1 A viabilidade da proposta

7 Conclusões

8 Referências

9 Bibliografia consultada

1 Introdução

A partir de 2002 os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário sofreram um aumento de sua carga tributária decorrente da mudança do regime de apuração da Contribuição para os Programas de Integração Social e Formação do Patrimônio do Servidor Público – PIS/PASEP e da Contribuição para o financiamento da Seguridade Social – COFINS trazidas pela Lei 10.637/2002¹ (PIS/PASEP) e pela Lei 10.833/2003², respectivamente, que determinaram a transição do regime cumulativo para o não cumulativo. Para o saneamento, o impacto dessa medida foi acentuado, pois elevou as alíquotas destes tributos, passando de 3% para 7%, no caso da COFINS, e de 0,65 para 1,65% a do PIS/PASEP, uma vez que a sua cadeia produtiva é verticalizada e o principal insumo, a água, não gera créditos.

Desde então as empresas de saneamento estaduais têm se mobilizado no sentido de sensibilizar o Governo Federal para a inconveniência de se tributar demasiadamente os serviços de saneamento, um dos ramos da infraestrutura mais carentes de investimentos e que gera tantas externalidades positivas para o país.

O entendimento no setor é de que os valores recolhidos para o pagamento dos citados tributos poderiam ser mais bem aproveitados se fossem investidos na ampliação dos sistemas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário.

A mobilização tem resultado em muitas discussões no âmbito do poder executivo e o próprio Governo Federal tem dado sinais da possibilidade de concessão de isenções fiscais, sendo exemplo disso a recente isenção concedida para os tablets e serviços de banda larga³.

No decorrer dessas discussões, em 2007, entrou em vigor a Lei nº 11.445, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico. A nova

¹BRASIL. Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2001. Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10637compilado.htm>. Acesso em 22/10/2012.

²BRASIL. Lei 10.833, de 30 de dezembro de 2003. Altera a Legislação Tributária Federal e dá outras providências. Disponível em:

<<http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/leis/2003/lei10833.htm>>. Acesso em 22/10/2012.

³BRASIL. Lei 12.507, de 11 de outubro de 2011. Altera o art. 28 da Lei no 11.196, de 21 de novembro de 2005, para incluir no Programa de Inclusão Digital tablet PC produzido no País conforme processo produtivo básico estabelecido pelo Poder Executivo; altera as Leis no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, no 11.482, de 31 de maio de 2007, no 11.508, de 20 de julho de 2007, e no 8.212, de 24 de julho de 1991; e revoga dispositivo da Medida Provisória no 540, de 2 de agosto de 2011. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12507.htm>. Acesso em 22/10/2012.

lei, denominada Lei do Saneamento, trouxe diversas novidades para o setor, dentre elas a regulação dos serviços nas suas vertentes técnica, econômica e social.

Ao contrário do setor elétrico, que dispõe de um único ente regulador, o saneamento básico, nos termos da lei, tem regulação a nível municipal, sendo admitida a sua delegação a uma agência constituída nos limites do Estado⁴. Com isso, o desenvolvimento da regulação do saneamento encontra-se em diferentes estágios nos mais de 5.000 municípios do país, sendo que, em sua grande maioria, ela ainda é inexistente.

Para os serviços prestados em municípios não regulados, de uma maneira geral as tarifas são calculadas tomando-se por base os custos incorridos devidamente corrigidos, a previsão de investimentos e uma parcela de lucro. Com isso, o ônus tributário é incorporado automaticamente às tarifas praticadas. Por outro lado, uma eventual redução desse ônus não acarreta necessariamente em redução dos valores pagos pelos usuários. Cabe ao ente responsável pela definição da tarifa (em geral o próprio concessionário referendado pelo titular dos serviços) decidir se incorpora essa redução à sua receita ou se repassa o benefício aos usuários.

No caso das empresas reguladas, cabe ao ente regulador a função de definir as tarifas. Nesse caso existem regras claras, estabelecidas no Contrato de Concessão, que especificam a forma de cálculo dos custos operacionais, a remuneração de investimentos realizados e outras parcelas, como os tributos. Via de regra as agências reguladoras têm incorporado à tarifa 100% dos gastos com tributos, contudo, neste caso, havendo redução do ônus tributário, há o consequente repasse do benefício ao usuário sob a forma de redução proporcional da tarifa.

Com isso observa-se que, se o Governo Federal atender ao pleito do setor e reduzir as alíquotas dos tributos PIS/PASEP e COFINS, a medida terá diferentes consequências para as diferentes empresas prestadoras de serviços, havendo inclusive o risco de que a redução das despesas tributárias passe a constituir receita para as concessionárias.

O artigo buscará resposta para as seguintes questões: é realmente necessária a desoneração dos tributos PIS/PASEP e COFINS para as empresas que atuam no saneamento básico? Sendo viável, qual a melhor forma de determinar que os benefícios dessa desoneração sejam aplicados no investimento em novos sistemas de abastecimento de água e esgotamento sanitário?

Será evidenciada a necessidade de vultosos investimentos no saneamento básico e a impossibilidade de cobertura destes investimentos com recursos da tarifa. Os financiamentos concedidos pela União são

⁴BRASIL. Lei 11.445/2007. Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis n^{os} 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 n^o 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111445.htm>. Acesso em 22/10/2012.

condicionados a um nível de organização mínimo, inexistente em grande parte das empresas. Diante deste quadro, a desoneração tributária se mostra como uma alternativa viável, no entanto, se ocorrer é preciso que seja também estabelecida a forma de aplicação dos novos recursos, poisas empresas que ainda não dispõem de regulação poderão se apropriar dessa nova receita e aquelas já reguladas repassarão aos usuários um desconto tarifário. Em ambos os casos a solução que se avista não é a mais adequada, em face da premente necessidade de investimentos do setor.

A proposta da Associação das Empresas de Saneamento Básico Estaduais – AESBE sugere a criação de uma espécie de subvenção. Os valores de PIS/PASEP e COFINS continuariam a ser calculados, contudo, em lugar de serem repassados à União, retornariam às empresas como receita a ser acrescida exclusivamente ao investimento, podendo inclusive ser utilizados na contrapartida de pedidos de financiamento.

Dentre os setores de infraestrutura, o menos desenvolvido no país é o saneamento básico. São diversos os aspectos que contribuem para esta situação: a indefinição quanto à titularidade destes serviços, questão que esteve pendente de julgamento no Supremo Tribunal Federal por 15 anos; a criação tardia (apenas em 2007) de um marco legal, a Lei 11.445; a regulação a nível municipal, fragmentando o controle do setor; a indisponibilidade de recursos para os investimentos que são necessários, e ainda, o próprio desconhecimento dos usuários acerca dos benefícios trazidos pelo saneamento.

No momento em que se vislumbra a possibilidade de o Governo Federal corrigir uma distorção na tributação do setor, restituindo às empresas os valores pagos de PIS/PASEP e COFINS, existe o risco de que os valores correspondentes não sejam aplicados naquilo que realmente é necessário, o investimento em novos sistemas produtores de água e coletores de esgotos.

O trabalho tem como pressuposto a importância do saneamento para a qualidade de vida e o fato de que recursos aplicados em água e esgotamento sanitário reduzem as despesas com saúde pública. Por fim, o *paper* apontará uma solução que envolve aspectos tributários para que o Governo Federal chegue mais perto de sua meta de universalização destes serviços até 2030.

Além desta introdução e breves conclusões, o presente artigo está organizado em cinco partes. Inicialmente será apresentado o referencial teórico e, em seguida, é feita uma breve exposição de duas questões legais a respeito do saneamento básico: a titularidade dos serviços e o marco legal.

A parte 3 buscará descrever o estágio atual da regulação dos serviços. Já na parte 4 será feita uma breve avaliação da realidade do saneamento no Brasil. Essas partes se prestam a contextualizar os diversos aspectos da questão, especialmente para os que não são conhecedores do tema.

Em seguida, será apresentado um descritivo da incidência dos tributos PIS/PASEP e COFINS e analisada a proposta do setor para a desoneração.

Este artigo é resultado de ampla pesquisa na parca bibliografia sobre o tema, já que tão atual, além da consulta a periódicos setoriais, reportagens, artigos e produções acadêmicas, trabalhos do Governo Federal e pesquisas que procuram analisar as condições do saneamento básico no Brasil e as propostas de melhoria.

1.1 Delimitação do Tema

A partir dos anos 60 observou-se no Brasil um aumento acelerado das taxas de urbanização. Assim, por volta de 1970, o Brasil estaria com cerca de 60% da população vivendo nas cidades⁵, a carência dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário tornava necessária a adoção de medidas, por parte do Governo Federal, para promover a urbanização.

Com este intuito, em 1968 foi criado o Plano Nacional de Saneamento – PLANASA. Com recursos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço – FGTS e sob a gestão do Banco Nacional de Habitação – BNH o Governo Federal incentivou a criação das Companhias Estaduais de Saneamento Básico. Naquela época, o conceito de saneamento básico era restrito aos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Ao longo dos anos o programa governamental foi extinto e este conceito foi sendo ampliado, passando a ser entendido como o conjunto de medidas adotadas com o propósito de controlar fatores ambientais de risco que podem ser nocivos ao ser humano ou que podem prejudicar o seu bem-estar físico, mental e social.

Em 2007 foi sancionada a Lei 11.445, que estabelece diretrizes nacionais para o Saneamento Básico. A nova Lei adotou um novo conceito de saneamento básico, passando a defini-lo como o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações operacionais de drenagem e manejo das águas pluviais, limpeza urbana, manejo de resíduos sólidos, abastecimento de água potável e esgotamento sanitário.

De acordo com Rezende e Heller,

A Lei consagra uma definição ampliada dos serviços de saneamento básico (...) e determina que estes serviços sejam prestados observando planejamento, regulação e fiscalização definidos pelo titular dos serviços(...). Aponta também para o maior poder e maior responsabilidade por parte do titular na delegação de serviços públicos de saneamento básico seja por meio de contrato de programa, seja por contrato de concessão(...)⁶

Em que pese a certeza de que o conceito ampliado é mais adequado à abrangência e importância do setor, o presente trabalho adotará o conceito

⁵ Fonte: IBGE, **Censo demográfico 1940-2007**. Até 1970. Disponível em:

<<http://serieestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?vcodigo=POP122>>. Acesso em 20/8/2011.

⁶ REZENDE, Sonaly Cristina; HELLER, Léo. **O saneamento no Brasil: políticas e interfaces**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008. p. 25.

restrito, e abordará apenas as questões relativas às empresas prestadoras e serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Esta limitação está de acordo com a origem do tema escolhido, já que se trata de uma abordagem acerca do antigo pleito que as empresas prestadoras destes serviços fazem junto ao Governo Federal, no sentido de obter a desoneração dos tributos PIS/PASEP e COFINS.

1.2 Contextualização do Problema

Os serviços públicos são atividades desenvolvidas para atender a necessidades essenciais da população. Estes serviços devem ser cobrados, mas as tarifas praticadas devem ser as menores possíveis, exigindo um mínimo sacrifício dos usuários. Não obstante esse entendimento comum, admite-se que o Estado utilize essa atividade essencial como canal para arrecadação de tributos, contribuindo para o aumento do custo. Essa é a crítica de Hugo de Brito Machado à tributação de serviços públicos.⁷

Em seu artigo, o autor reconhece que o sistema jurídico brasileiro traz previsões legais expressas para a tributação de serviços públicos, contudo, ressalta a incoerência dessa tributação, ainda que os serviços sejam prestados por empresas privadas.

Segundo ele, o Estado é sempre “o titular do dever de prestar os serviços públicos”. Ele pode prestá-lo de forma direta ou delegá-lo a entes privados por concessão, permissão ou ato administrativo, mas continuará sendo o titular.

A partir da segunda metade da década de 90, diante da indisponibilidade de recursos para realizar os investimentos necessários e da dificuldade de captar recursos, o Estado promoveu uma revisão de suas funções e privatizou grande parte de suas atividades. Essa privatização, contudo, não o desonerou de seus deveres relativos à prestação dos serviços.

Ao delegar os serviços a entes privados, o Poder Público busca, primordialmente, o atendimento mais adequado aos interesses dos usuários e estes interesses equivalem a um melhor serviço ao menor custo. No entanto, os serviços públicos, devido à sua essencialidade, não podem ficar sujeitos exclusivamente às leis do mercado e é exatamente por essa razão que compete ao poder público a fixação do valor a ser pago pelos serviços.

Nesse sentido, citando Schirato, Machado ressalta a pertinência do princípio da modicidade tarifária, segundo o qual a “tarifa cobrada dos usuários pela fruição dos serviços deverá ser a menor possível para a adequada

⁷MACHADO, Hugo de Brito In: TORRES, Heleno Taveira (Coordenação). **Serviços Públicos e Direito Tributário**. São Paulo: QuartierLatin, 2005. p. 268.

remuneração do prestador dos serviços”⁸. Para o autor, esse menor custo é prejudicado pela incidência dos tributos.

As tarifas praticadas são calculadas de acordo com regras específicas estabelecidas no Contrato de Concessão e não pelas leis do mercado; contudo, os custos dos serviços são onerados por tributos que são automaticamente repassados aos usuários, ou seja, instituir tributos sobre serviços públicos é onerar o usuário.

Embora controversa, não se pode negar que, guardadas as devidas proporções, a postura do marco teórico guarda certa semelhança com os princípios tributários da capacidade contributiva e da vedação ao confisco, já que a oneração trazida pelos tributos está prejudicando o princípio da modicidade tarifária e, como se verá mais adiante, acarretando na redução do nível de investimentos das empresas prestadoras dos serviços e prejudicando o desiderato constitucional de proporcionar a todos, igualmente, o acesso aos serviços públicos básicos.

Dessa forma, é sob a ótica dos argumentos constantes do artigo de Hugo de Brito Machado que este artigo pretende avaliar a possibilidade de desoneração tributária dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

2 Aspectos legais relativos ao saneamento básico

Para uma adequada compreensão do setor de saneamento básico no Brasil, é necessário que, inicialmente, sejam prestados esclarecimentos acerca de questões legais que envolvem o tema.

2.1A titularidade dos serviços

Ora nas mãos da iniciativa privada, ora nas mãos do município ou dos Estados, os serviços de abastecimento de água e coleta de esgotos já tiveram variadas configurações na realidade política brasileira.

Na década de 1960, a criação do PLANASA com sua grande fonte de recursos, possibilitou o desenvolvimento das companhias estaduais, incentivando-as a alcançarem a autonomia financeira, o que era possível mediante o estabelecimento de tarifas suficientes complementadas pela prática de subsídios cruzados, ou seja, a mesma tarifa era praticada em todo o Estado e a receita de um município fornecia recursos para o investimento em outro.

Em 1986, quando essas companhias estaduais já respondiam pela maior parte do abastecimento no Brasil, o Banco Nacional da Habitação – BNH, agente financeiro do PLANASA, foi extinto. A Secretaria de Recursos Hídricos do Ministério do Meio Ambiente, em 2006, editou um Caderno Setorial

⁸SCHIRIATO, Vitor RheinSchein. **A Regulação dos Serviços Públicos como Instrumento para o Desenvolvimento**, em Interesse Público. Porto Alegre: Notadez: nº 30, março/abril de 2005, p 80, apud, MACHADO, op. cit., p.274.

de Recursos Hídricos – SANEAMENTO, onde descreve assim o período pós-PLANASA:

Não se pode afirmar que um modelo único ou uma trajetória linear das opções político-institucionais tenham vindo a substituir o modelo imobilizado pelo BNH. Nas duas décadas posteriores à extinção do banco, a sucessão de mandatos governamentais mostrou períodos de oscilações institucionais anárquicas (período – 1985-90), de supervalorização dos agentes privados na determinação dos rumos políticos do setor (período – 1990-92), de um nacionalismo com poucos resultados para o setor (período – 1992-94), de tentativas sistemáticas e mal sucedidas de ampliação da participação privada (período – 1995-2002) e de tentativa de ordenação institucional do setor (a partir de 2003).⁹

Em 1988, a nova Constituição Federal¹⁰ trouxe, em seu artigo 30, disposição que fortalecia os municípios, dotando-os de maior autonomia político-administrativa, além de aumentar seu orçamento e viabilizar o seu acesso a financiamentos.

Art. 30. Compete aos Municípios:

I - legislar sobre assuntos de interesse local;

[...]

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

[...]

A princípio, o texto constitucional parece claro e não deixa dúvidas quanto à competência municipal para a prestação dos serviços de saneamento básico, contudo, essa competência tem sido questionada em função do que estabelece o artigo 25 da Constituição Federal, em seu parágrafo 3º:

Art. 25. Os Estados organizam-se e regem-se pelas Constituições e leis que adotarem, observados os princípios desta Constituição.

[...]

§3º - Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.¹¹

⁹ BRASIL. Caderno setorial de recursos hídricos: saneamento / Ministério do Meio Ambiente, Secretaria de Recursos Hídricos. Brasília: MMA, 2006. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/161/_publicacao/161_publicacao23022011031657.pdf>. Acesso em 17/09/2012.

¹⁰ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em 19/9/2012.

¹¹ Idem

O dispositivo gerou diversos conflitos e, mais de duas décadas após a promulgação da Constituição, permanecia um questionamento no setor de saneamento: quem é o titular dos serviços públicos de saneamento básico nas regiões metropolitanas?

A solução do impasse é essencial, uma vez que a titularidade atribui a um ente político a competência executiva e legislativa relacionada aos serviços. Esse titular pode realizar as atividades diretamente ou delegá-la, definindo um responsável pela fiscalização e estabelecendo parâmetros mínimos de satisfação dos usuários, mantida, é claro, a possibilidade de retomada dos serviços delegados, quando necessário.

Pouco depois da promulgação da Constituição de 1988, quando começaram a vencer os primeiros contratos firmados entre municípios e empresas estaduais alguns municípios retomaram as concessões, passando a prestar, eles mesmos, os serviços ou concedendo-os à iniciativa privada.

As Companhias estaduais, que definem as tarifas mediante a prática do subsídio cruzado entre municípios, tiveram seu equilíbrio econômico-financeiro afetado com a tomada da concessão dos municípios mais rentáveis. Algumas se adequaram à nova realidade, outras permanecem deficitárias e outras ainda atingiram patamares de excelência compatíveis com o mercado mundial, como por exemplo a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo – SABESP, que é maior do ramo nas Américas e a quarta do mundo e número de clientes, tendo ações negociadas na Bolsa de Valores de Nova York há dez anos¹².

O fortalecimento da autonomia municipal em relação ao saneamento provocou desgaste nas empresas estaduais que hoje respondem pelo atendimento de 74,3% da população urbana com abastecimento de água e 69,9% com serviços de esgotamento sanitário¹³.

Usualmente, ao financiarem obras de melhoria, expansão e do próprio desenvolvimento institucional, os agentes financeiros tomam como garantia os recebíveis das empresas. A irregularidade das concessões ou a insegurança que a questão política gera, retira a certeza da receita futura, acarretando na captação de recursos financeiros a um custo maior e prejudicando as empresas, que veem limitada a sua capacidade de expansão, os consumidores, que não recebem o benefício esperado e os próprios municípios, que sofrem com a falta de urbanização, elevando os gastos com saúde pública. Hoje, em diversos estados, existem conflitos entre empresas estaduais e Municípios, onde é questionada tanto a possibilidade daquelas de prestarem os serviços quanto a competência destes para regulá-los.

¹²Disponível em:

<<http://www.sabesp.com.br/Calandraweb/CalandraRedirect/?temp=4&proj=investidoresnovo&pub=T&db=&docid=5F15C18DC7B8E88D832579FF004F5E6C>>. Acesso em 29/10/2012.

¹³ **Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS**. Disponível em: <http://www.snis.gov.br/arquivos_snis/5_DIAGNOSTICOS/5.1_Agua&Esgotos/5.1.16_Diagnostico2010/Tabela/Diagnostico_AE2010.zip>. p. 11. Acesso em 18/09/2012.

Desde os anos 90 algumas Ações Diretas de Inconstitucionalidade estiveram pendentes no Supremo Tribunal Federal: a ADI nº 1842- RJ avaliava a constitucionalidade de Lei Complementar quemodificou a organização da região metropolitana do Rio de Janeiro e, entre outras coisas, dispôs acerca dos serviços de saneamento básico no Estado, estabelecendo, inclusive, a política tarifária, serviço que, de acordo com o autor da ação, o Partido Democrático Trabalhista, seria de manifesta competência municipal¹⁴ e a ADIN 2077-BA¹⁵, de autoria do Partido dos Trabalhadores, que questionava emenda feita à Constituição do Estado da Bahia, por entender que nela haviam sido inseridos dispositivos que usurpavam da União a competência para legislar sobre diretrizes dos serviços de saneamento, além de oferecerem os princípios da autonomia municipal e da proporcionalidade.

Em março de 2013, após 15 anos de espera, o STF concluiu o julgamento, tendo prevalecido o voto do Ministro Gilmar Mendes, que opinou pela criação de um órgão colegiado, formado por estados e municípios, a ser criado por Lei Complementar Estadual, ao qual seria atribuída competência para cuidar de regiões metropolitanas, devendo este ente híbrido zelar para que não haja predomínio absoluto de qualquer dos entes. Na prática, uma competência associada que acarretaria numa gestão compartilhada dos serviços de saneamento.

A solução dada pelo STF, talvez em função de sua inovação, ainda não produziu exemplos práticos de implantação no âmbito nacional. Contudo, o fato de reconhecer que a prestação de serviços regionalizada é mais adequado talvez constitua importante impulso para a universalização dos serviços.

2.2 A Lei do Saneamento

A despeito dos problemas relativos à titularidade da prestação dos serviços e, por consequência, de sua regulação, ao longo dos anos, o reconhecimento da estreita vinculação do saneamento com questões sociais, o problema ambiental, a escassez cada vez maior do recurso água, as tarifas praticadas, a crescente urbanização, a necessidade de universalização dos serviços e a constatação de que o modelo de autorregulação até então existente não se sustentava mais, reforçaram a necessidade de regulamentação do setor.

¹⁴BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.843-1. Procedência: Rio de Janeiro. Requerente: Partido da Frente Liberal. Requerido: Governador do Estado do Rio de Janeiro e Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro.. Questiona a constitucionalidade de dispositivos da Lei Complementar nº 87 de 16/12/1997 do Estado do Rio de Janeiro. Relator: Ministro Luiz Fux.

¹⁵BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.077. Procedência: Bahia. Requerente: Partido dos Trabalhadores. Requerido: Assembleia Legislativa do Estado da Bahia. Questiona a constitucionalidade de dispositivos da Constituição do Estado da Bahia. Relator: Ministro Ayres Brito.

Diante deste cenário, nasceu no âmbito do Poder Executivo, a proposta de uma nova Lei, que apontou a necessidade de remodelagem das funções de planejamento e regulação da prestação dos serviços. A medida vinha ao encontro do que estabelece o artigo 2º, inciso XX da Constituição Federal:

Art. 21. Compete à União

[...]

XX - instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, saneamento básico e transportes urbanos;¹⁶

Após muitos anos de discussão, em 12 de dezembro de 2006 o Congresso Nacional aprovou e em 05 de janeiro de 2007 o Presidente da República sancionou a Lei nº 11.445/2007, que estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico.

De acordo com a extensa exposição de motivos que acompanhou o Projeto de Lei¹⁷, a proposta tinha a finalidade de instituir “as diretrizes para o saneamento básico, com fundamento no art. 21, XX, da CF” bem como “a Política Nacional de Saneamento Básico – PNS”, fundamentada nos artigos 23, incisos VI e IX, e 200, IV da Constituição Federal.

Após quase duas décadas da promulgação da Constituição Federal, a nova lei trouxe inovações e avanços para o setor, criou regras para o seu desenvolvimento, estabelecendo as bases para a criação de uma Política Nacional de Saneamento.

São aspectos relevantes a serem destacados na Lei de Saneamento:

a) Titularidade dos Serviços

A Lei do Saneamento, de 2007, não trouxe solução para o problema da titularidade, nem poderia, já que a definição de competências entre entes federativos não pode ser tratada por meio de lei infraconstitucional. Desta forma, na sua edição, a Lei 11.445/2007, manteve essa questão pendente e, conforme registrado pelo Ministro das Cidades em sua exposição de motivos, essa era a intenção do legislador:

4.1.(A questão da titularidade). Premissa fundamental do Projeto de Lei é a de que ele não cuida da questão de qual é o ente federativo titular da competência para prover os serviços de saneamento básico.

Isso se deve ao fato e que, num país federal, é a Constituição Federal e não a legislação que lhe é subalterna quem tem o papel de distribuir as competências entre os diversos entes federativos. Ou seja, questões acerca de competência de entes federativos é questão para a Constituição e não para uma lei ordinária.

¹⁶ BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 19/09/2012.

¹⁷BRASIL. Projeto de Lei nº 219/2006. Disponível em: <www.abes-rs.org.br/.../projeto%20de%20lei%20n.º%205296-05.doc>. Acesso em 19/09/2012.

Com isso, os eventuais conflitos existentes acerca das competências deverão ser solucionados pela própria Constituição, seja por meio da interpretação que a ela conferir o Supremo Tribunal Federal, seja por meio de sua eventual alteração que, em matéria de competências, possui limite estreito.

Doutro lado, a posição adotada pelo Projeto de Lei, que sempre se refere a “titular” e não ao “Estado” ou ao “Município” permitirá que a estrutura regulatória por ele proposta se mantenha, independentemente do entendimento que o Judiciário vier a firmar a respeito da titularidade da competência para prover os serviços.¹⁸

Assim, a Lei se refere sempre ao “titular dos serviços”, não especificando quem é esse titular.

b) Delegação da Prestação dos Serviços

A lei previu a possibilidade de os serviços públicos de saneamento básico serem delegados a entidades que não integrem a administração do titular, desde que celebrado Contrato, estando vedada a utilização de convênios, parcerias ou outros instrumentos precários. Também estabelece condições mínimas para a validade destes Contratos, exigindo ainda que prevejam requisitos mínimos de qualidade, regularidade, atendimento ao público, continuidade, entre outros.

É importante destacar que esta disposição, por si só, já constituiu grande transformação para o setor, uma vez que, em sua grande maioria, prevalecem concessões a título precário, sem qualquer licitação prévia ou contratação formalizada.

c) Controle Social

Está previsto na Lei do Saneamento o Controle Social dos serviços, criando-se a possibilidade de fiscalização do setor pelos próprios usuários. O controle social deve ser exercido por representantes dos titulares dos serviços, órgãos governamentais, concessionários, usuários, entidades técnicas, organizações da sociedade civil e de defesa do consumidor.

d) Planejamento

O planejamento dos serviços é abordado em diversos capítulos da lei e impõe a elaboração de planos nacionais e locais, que podem ser específicos para cada serviço. Assim, compete ao titular dos serviços a edição, consolidação, divulgação e compatibilização do plano de saneamento básico com os planos das respectivas bacias hidrográficas. Esses planos devem ainda ser revistos periodicamente em prazo não superior a quatro anos, sempre antes da elaboração do Plano Plurianual. Os planos deverão abranger todo o território do ente que o elaborou, cabendo ao prestador de serviço o seu cumprimento.

A Lei determina ainda que a União deve elaborar, sob a coordenação do Ministério das Cidades, um Plano Nacional de Saneamento Básico - PNSB, para um horizonte de 20 anos, contendo: objetivos e metas nacionais e

¹⁸Idem.

regionais, de curto, médio e longo prazo, compatível com os demais planos e políticas públicas da União, e ainda, Planos Regionais de Saneamento Básico, a serem elaborados e executados em articulação com os Estados, Distrito Federal e Municípios. O PNSB deve abranger os serviços de abastecimento de água, esgotamento sanitário, manejo de resíduos sólidos e manejo de águas pluviais, entre outros necessários à promoção da salubridade ambiental. Além disso, deve promover ações nas áreas indígenas, reservas extrativistas da União e comunidades quilombolas.

Com base neste dispositivo legal, há alguns meses o Ministério das Cidades colocou em consulta o Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB. De acordo com as informações prestadas pelos seus autores,

O Plano Nacional de Saneamento Básico, quando aprovado em sua etapa final, constituirá o eixo central da política federal para o saneamento básico, promovendo a articulação nacional dos entes da federação para a implementação das diretrizes da Lei 11.445/07. Será um instrumento fundamental para a retomada da capacidade orientadora do Estado na condução da política pública de saneamento básico e, conseqüentemente, da definição das metas e estratégias de governo para o setor no horizonte dos próximos vinte anos, com vistas à universalização do acesso aos serviços de saneamento básico como um direito social, contemplando os componentes de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduos sólidos, e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas.¹⁹

e) Regulação dos Serviços

O Capítulo V da Lei 11.445/2007 trata da regulação dos serviços públicos de saneamento básico. São apenas oito artigos, mas em todo o seu texto a lei reafirma a necessidade da regulação e invoca os seus princípios, enumerados no artigo 21: independência decisória, incluindo autonomia administrativa, orçamentária e financeira; transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.

O artigo 22 da Lei define os objetivos da regulação:

Art. 22. São objetivos da regulação:

I - estabelecer padrões e normas para a adequada prestação dos serviços e para a satisfação dos usuários;

II - garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas;

III - prevenir e reprimir o abuso do poder econômico, ressalvada a competência dos órgãos integrantes do sistema nacional de defesa da concorrência;

IV - definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos como a modicidade tarifária, mediante mecanismos que induzam à eficiência e eficácia dos serviços e que permitam a apropriação social dos ganhos de produtividade.

¹⁹ **Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB.** Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=302:plansab&catid=84&Itemid=113>. Acesso em 19/9/2012.

Para tratar da normatização técnica inerente à regulação, a lei, em seu artigo 23, enumera os pontos a serem tratados nos serviços de saneamento básico:

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:

- I - padrões e indicadores de qualidade da prestação dos serviços;
- II - requisitos operacionais e de manutenção dos sistemas;
- III - as metas progressivas de expansão e de qualidade dos serviços e os respectivos prazos;
- IV - regime, estrutura e níveis tarifários, bem como os procedimentos e prazos de sua fixação, reajuste e revisão;
- V - medição, faturamento e cobrança de serviços;
- VI - monitoramento dos custos;
- VII - avaliação da eficiência e eficácia dos serviços prestados;
- VIII - plano de contas e mecanismos de informação, auditoria e certificação;
- IX - subsídios tarifários e não tarifários;
- X - padrões de atendimento ao público e mecanismos de participação e informação;
- XI - medidas de contingências e de emergências, inclusive racionamento;

Observe-se que, ao definir esses pontos, a Lei está, na realidade, atribuindo função normativa aos entes reguladores. Essa função tem sido amplamente debatida e, para muitos, é imprópria, já que o ordenamento jurídico impede que sejam impostas obrigações aos administrados por outro meio que não a lei.

Em conexão com esta realidade normativa, o Capítulo seguinte irá abordar como tem sido efetivado o cumprimento das determinações legais acerca da Regulação dos serviços de saneamento básico.

3 A regularidade dos serviços de saneamento

A Regulação tem um duplo papel: ela deve assegurar ao prestador de serviços condições adequadas para o desenvolvimento de suas atividades, mediante o recebimento de um valor justo e, por outro lado, buscar para os usuários serviços de qualidade a preços módicos. Nesse sentido, como função pública, pode ser um “instrumento de fortalecimento do Estado, se considerarmos ser ele o responsável pelo maior provimento de ações que visam o bem-estar da coletividade, no sentido mais amplo”²⁰.

A regulação de atividades de saneamento é atividade relativamente recente no país. De acordo com os estudos do PLANSAB²¹, em fevereiro de

²⁰REVISTA SANEAR. Brasília: Associação Brasileira das Empresas de Saneamento Básico Estaduais, Ano VI nº 19. p. 6-11. Disponível em <<http://issuu.com/duo.design/docs/revistasaner19>>. Acesso em 12/10/2012.

²¹MINISTÉRIO DAS CIDADES. **Panorama do Saneamento Básico no Brasil**, volume IV. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Panorama_Vol_4.pdf>. Acesso em 19/10/2012.

2010 existiam no Brasil 38 Agências Reguladoras, sendo que 40% delas foram criadas após o advento da Lei 11.445/2007.

Destas 38, 11 são agências municipais, 21 estaduais, 1 consorciada, 3 órgãos de controle municipais e dois estaduais, sendo que as agências se diferem dos órgãos de controle por terem o mandato de seus diretores previsto nas suas leis de criação.

É importante esclarecer que algumas dessas agências existem apenas formalmente, ou seja, foram legalmente constituídas, contudo, ainda não desenvolvem qualquer atividade relativa ao saneamento básico como, por exemplo, a Agência Reguladora de Serviços Públicos do Estado de Alagoas – ARSAL²². No sentido inverso, existem hoje concessões que são reguladas por mais de um ente. No Ceará, os serviços de abastecimento de água são prestados pela Companhia de Água e Esgotos do Ceará - CAGECE. Essa empresa é regulada pela Autarquia de Regulação, Fiscalização e Controle dos Serviços Públicos de Saneamento Básico – ACEFOR, que cuida apenas da concessão do município de Fortaleza e a Agência de Regulação dos Serviços Públicos Delegados do Estado Ceará – ARCE, responsável pelos demais municípios do Estado.

A municipalização da regulação tem algumas características que interferem na qualidade da atividade desenvolvida: número reduzido de concessões a serem reguladas; limitação da área de atuação (de acordo com a Lei, os limites do Estado) e custo elevado. Com isso, tem proliferado em todo o país as denominadas agências únicas ou multissetoriais, que não seguem o modelo da especialização, como ocorre com a energia elétrica e a telefonia.

As atividades regulatórias de saneamento básico ainda são incipientes em face da complexidade e dos desafios que a regulação tem pela frente. À exceção de alguns casos pontuais, a regulação do setor somente a longo prazo atingirá sua plenitude. O alcance da modicidade tarifária, qualidade dos serviços e eficiência das concessionárias acontecerá de forma lenta e gradativa.

No entender de Vinícius Benevides, vice-presidente da Associação de Agências Brasileiras de Regulação para a região Centro-Oeste e também Diretor-Presidente da Agências Reguladora de Águas, Energia e Saneamento Básico do Distrito Federal – ADASA,

[...]até hoje as agências reguladoras são submetidas a intensas críticas e pressões dos agentes políticos e econômicos. Além da luta pela autonomia, como condição para o exercício técnico e politicamente neutro de suas funções, as agências ainda precisam conquistar maior envolvimento da sociedade para suas práticas e maior visibilidade em relação aos trabalhos desenvolvidos²³.

Outros aspectos que contribuem para a o lento desenvolvimento da regulação são os inúmeros contratos de concessão anteriores à lei e que não

²²REVISTA SANEAR, op.cit., p.9.

²³Idem

atendem aos requisitos legais e os conflitos institucionais, alguns dos quais decorrentes da já citada controvérsia acerca da titularidade dos serviços de saneamento básico, que esteve pendente até o início de 2013. A Lei do Saneamento estabelece que compete ao titular dos serviços a criação do órgão regulador ou a delegação a outro ente, desde que observados os limites do respectivo Estado. Há outros exemplos, como Estados que assumem a regulação por entidade estadual em municípios onde as concessionárias estaduais prestam serviços, o que deve constituir uma solução provisória, até que o município institua órgão regulador ou faça a devida delegação, conforme previsto na Lei.

Além das questões legais, existem ainda aspectos econômicos que interferem na atuação de entes reguladores.

A Associação Brasileira de Agências de Regulação – ABAR publicou, em 2012, pesquisa realizada junto a 23 entes que exercem função regulatória junto a 84 prestadores de serviços de água e esgotos e constatou que a maior parte das Agências tem como fonte de custeio a própria prestação dos serviços, uma vez que as taxas cobradas têm como base de cálculo o faturamento ou volume de água faturado pelas concessionárias²⁴.

Com tal fonte de custeio, é fácil deduzir que nem todos os municípios terão condições econômicas de manter um ente regulador. Isso porque existem muitos deles que são deficitários em relação aos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, ou seja, os valores arrecadados com a tarifa não são suficientes para cobrir as despesas operacionais e a prestação dos serviços somente é viável mediante a prática de subsídio cruzado entre municípios. Avaliando essa perspectiva, os estudos do PLANSAB concluíram que a regulação local somente será viável em 153 municípios de todo o país.

É óbvio que a questão econômica não é a única que interfere na viabilidade da regulação. A disposição do usuário em arcar com os custos da regulação deve ser levada em conta; além disso, os custos regulatórios poderiam ser complementados pelo orçamento fiscal. De qualquer forma, a existência de recursos financeiros por si só não viabiliza a existência de regulação. Conforme definido pelo Ministério das Cidades: “é preciso todo um arcabouço legal, institucional e técnico que dê sustentabilidade às ações de uma agência reguladora, muitas vezes conflitante com interesses políticos e econômicos”²⁵.

Mesmo com todas as limitações, existem, no país, algumas agências com estágio de atuação bastante avançado como, por exemplo, a ADASA, no Distrito Federal, ARSESP, em São Paulo, ARCE, no Ceará e ARSAE, em Minas Gerais. Em todas elas as atividades desenvolvidas estão voltadas,

²⁴ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS REGULADORAS – ABAR. **Saneamento Básico - Regulação 2012**. Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora, 2012.

²⁵ MINISTÉRIO DAS CIDADES. **Panorama do Saneamento Básico no Brasil**, volume IV. p.145. Disponível em: http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Panorama_Vol_4.pdf. Acesso em 19/10/2012.

basicamente, para a fiscalização de qualidade dos serviços e regulação econômica²⁶.

De uma maneira geral, o que se observa é que os entes reguladores estão se multiplicando e obtendo um grau de autonomia nas atividades cada vez maior. Já as prestadoras de serviços estão tendo que se acostumar a uma nova realidade onde a regulação impera e determina a reorganização da empresa, a melhoria da gestão, a maior participação popular nas decisões, a revisão de sua contabilidade e gestão de ativos e um melhor planejamento.

O grande desafio, para ambos, é saber exatamente onde está o limite entre o poder normativo das agências reguladoras e a autonomia de gestão dos prestadores de serviços. Verificados esses aspectos, a próxima parte irá cuidar do atual estágio do saneamento básico no Brasil.

4 A realidade do saneamento básico no Brasil

A evolução na prestação dos serviços públicos de água e esgotos é essencial para o desenvolvimento do país e melhoria da qualidade de vida de sua população, contudo, o nível atual de investimentos não tem se mostrado adequado e a realidade atual dos índices de atendimento constitui mais um indicador da desigualdade social do Brasil.

4.1 A necessidade de investimentos e a dificuldade na captação de recursos

O Brasil é um país marcado pela desigualdade social e também padece dos males do desenvolvimento econômico acelerado. A concentração da população na área urbana, de acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, chegou a 84% em 2010²⁷ e toda essa demanda urbana requer elevados investimentos em infra-estrutura. Itens como energia, transporte, saneamento, limpeza urbana, educação, saúde, lazer, oneram cada vez mais o setor público, tornando os recursos ainda mais escassos.

A situação não é diferente quando se trata dos serviços de saneamento básico. O quadro a seguir detalha os índices de atendimento em cada região do país, de acordo com levantamento do Sistema Nacional de Informações de Saneamento - SNIS²⁸:

²⁶ ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS REGULADORAS – ABAR. **Saneamento Básico - Regulação 2012**. Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora, 2012.

²⁷ CENSO 2010. **Características da População e dos Domicílios do Censo Demográfico**, Tabela 1- População e Condição de Domicílio. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/populacao/censo2010/caracteristicas_da_populacao/caracteristicas_da_populacao_tab_pdf.shtm>. Acesso em 18/09/2012.

²⁸ O Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS, foi criado pelo Governo Federal, em 1.995, no âmbito do Programa de Modernização do Setor Saneamento - PMSS. Atualmente o SNIS está na Secretaria Nacional de Saneamento Ambiental do Ministério das Cidades e continua sendo executado pelo PMSS. Conforme consta do último relatório do SNIS, trata-se de um banco de dados administrado pela esfera federal e que é atualizado anualmente, com informações do âmbito administrativo, operacional, gerencial e econômico-financeiro e de

Região	Índice de Atendimento de População (%)		
	Abastecimento de água	Coleta de Esgotos	Tratamento de Esgotos
Norte	57,5	8,1	22,4
Nordeste	68,1	19,6	32,0
Sudeste	91,3	71,8	33,4
Sul	84,9	34,3	29,5
Centro-Oeste	86,2	46,00	43,1
Brasil	81,1	46,2	37,9

Fonte: SNIS 2010²⁹

Os dados constantes da tabela evidenciam a precariedade do atendimento dos serviços de abastecimentos de água e esgotamento sanitário, em especial nas Regiões Norte e Nordeste.

Nota-se que existe um grande déficit no atendimento, principalmente no que diz respeito ao esgotamento sanitário. Observa-se que menos da metade dos esgotos gerados são coletados e, ainda mais, apenas 37% do que é coletado é efetivamente tratado. Essa precariedade é acentuada na periferia dos grandes centros urbanos, nas zonas rurais e, principalmente, nas Regiões Norte e Nordeste.

Apenas para os serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, de acordo o PLANSAB, serão necessários R\$ 262 bilhões para universalização dos serviços até o ano de 2020³⁰. Contudo, para Oliveira, Scazufca e Marcato, se mantido o patamar de investimentos atual, a universalização dos serviços de água ocorreria em 2030 enquanto os de esgotos somente em 2060³¹.

A grande questão é: por que investir em Saneamento Básico? Em um estudo feito em 2010, a Fundação Getúlio Vargas listou algumas das externalidades trazidas pela universalização dos serviços:

- a) Redução de 25% das internações hospitalares e de 65% na mortalidade infantil em decorrência de infecções gastrointestinais;
- b) Aumento no índice de aproveitamento escolar;

qualidade da prestação de serviços de água e esgotos e de manejo de resíduos sólidos. A última publicação do SNIS, de 2012, apresenta dados relativos a 2010 e contém informações relativas a 1203 prestadores de serviços situados em 4952 municípios.

²⁹BRASIL. Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS. Disponível em: <www.snis.gov.br>. Acesso em 18/09/2012.

³⁰BRASIL. Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB. p.113. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Proposta_Plansab_11-08-01.pdf>. Acesso em 18/09/2012.

³¹OLIVEIRA, G., Scazufca, P. e Marcato, F.S. (2011) **Cenários e condições para a universalização do saneamento no Brasil**. Informações FIPE. Fundação Instituto de Pesquisa Econômica, nº 364, janeiro de 2011.

- c) Economia de R\$ 42 milhões por ano com internações evitadas;
- d) Redução em 19% da probabilidade de um trabalhador se afastar de suas atividades em decorrência de infecções gastrointestinais, acarretando em uma economia para as empresas de R\$ 309 milhões por ano;
- e) Redução das desigualdades regionais;
- f) Criação de 120 mil novos postos de trabalho no setor de turismo, acarretando em aumento do PIB;
- g) Valorização média dos imóveis em cerca de 20% em decorrência da urbanização e
- h) Aumento da arrecadação de IPTU e ITBI como consequência da valorização dos imóveis.³²

Como se nota, as externalidades decorrentes da universalização dos serviços são relevantes e essenciais ao desenvolvimento do país e, como tal, cabe analisar quais são os investimentos previstos para o setor.

A Tabela a seguir contém dados extraídos do PLANSAB acerca da previsão de investimentos para a universalização dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário até o ano de 2030³³.

³² FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS (2010) **Benefícios econômicos da expansão do saneamento brasileiro**. Instituto Trata Brasil, junho de 2010. Disponível em: <<http://www.tratabrasil.org.br/datafiles/uploads/estudos/pesquisa7/pesquisa7.pdf>>. Acesso em 18/09/2012.

³³ BRASIL. **Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB**. p.121 Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=302:plansab&catid=84&Itemid=113>, Acesso em 19/9/2012.

Ano	Serviço	Investimento total (R\$ milhões)	Agentes Federais (R\$ milhões)	Outros Agentes (R\$ milhões)	Investimentos por período- Total (R\$ milhões)
2015	Água	29.226	17.316	11.910	5.845
	Esgoto	47.577	34.217	13.360	9.515
	Total	76.803	51.533	25.270	15.361
2020	Água	60.226	35.874	24.352	12.045
	Esgoto	86.839	62.031	24.808	17.368
	Total	147.065	97.905	49.160	29.413
2030	Água	105.152	61.046	44.107	21.030
	Esgoto	157.547	111.908	45.638	31.509
	Total	262.699	172.954	89.745	52.539

Fonte: Plansab 2011, com dados elaborados para a exclusão de dados relativos aos serviços de drenagem pluvial e resíduos sólidos.

O Plano do Governo Federal prevê que agentes federais financiem a maior parte dos recursos necessários. Apenas para o período de 2011 a 2015 o investimento anual será de R\$ 15 bilhões, sendo R\$ 10 bilhões provenientes destes agentes.

Essa previsão de investimentos é bastante otimista, já que, de acordo com o SNIS, em 2010 o valor total investido em serviços de água e esgotos foi de R\$ 8,9 bilhões, sendo que 94,1% foram feitos pelos próprios prestadores de serviços. Ou seja, os investimentos do Governo Federal em saneamento básico terão que aumentar de forma bastante significativa para que o PLANSAB se concretize.

Os recursos do governo federal destinados ao saneamento básico provêm basicamente do Orçamento Geral da União (não onerosos) e do FGTS e FAT (onerosos). De acordo com o PLANSAB, entre 2005 e 2009 foram disponibilizados recursos não onerosos da ordem de R\$ 1,14 bilhões, sendo que, destes, apenas R\$ 669,7 milhões foram utilizados. Entre 2004 e 2009 o FGTS e o FAT disponibilizaram recursos onerosos no valor total de R\$ 26,9 bilhões e, destes, apenas R\$ 10,5 bilhões foram efetivamente desembolsados, o que demonstra as dificuldades dos tomadores em cumprirem os requisitos

estabelecidos pelos agentes financiadores. Para o Ministro Luiz Carlos Lupi³⁴, a oferta de financiamentos é superior à demanda em função de um “somatório de falhas” das empresas, acrescido de problemas de ordem estrutural.

Com isso, verifica-se que, ainda que o Governo Federal consiga aumentar o valor destinado ao investimento, isso não significa que os tomadores serão capazes de captar os recursos.

Além do investimento feito pelos agentes federais, o PLANSAB prevê investimentos a serem realizados por “outros agentes”. Esses outros agentes incluem organismos internacionais como Banco Mundial e Banco Interamericano de Desenvolvimento, governos estaduais e municipais, e ainda, os próprios prestadores de serviços.

O financiamento com recursos do setor privado e organismos internacionais é limitado em função das dificuldades que as empresas têm de pagar as taxas de juros praticadas. De acordo com a ARD Consultores Associados S/C Ltda., em estudo realizado a pedido da Associação Brasileira das Empresas Estaduais de Saneamento – AESBE, sob a coordenação do economista Raul Velloso,

[...] o setor financeiro privado não tem interesse em financiar as empresas de saneamento nas condições de prazos e juros que essas empresas têm condições de contratar. Em segundo lugar, porque, se elas não dispõem de condições financeiras e/ou técnicas que as habilite a tomar empréstimos junto ao FGTS, que oferece taxas e prazos extremamente atraentes (juros de até 6% ao ano e até 20 anos para amortização, com quatro anos de carência), dificilmente terão condições de pleitear empréstimos junto a organismos multilaterais.³⁵

No caso dos organismos internacionais, as taxas praticadas até podem ser comparáveis às do FGTS (que as empresas não conseguem captar), contudo os prazos de amortização e o risco cambial fazem com que os recursos disponibilizados sejam pouco atraentes.

Os governos municipais e estaduais, geralmente, não dispõem de orçamento para financiar as obras de saneamento e, no caso dos municípios, sempre esperam que os investimentos sejam feitos com recursos do prestador de serviços.

Como já dito, a maior parte dos investimentos realizados em 2010 foi feita pelas empresas prestadoras de serviços, com recursos recebidos via tarifa, ou seja, os usuários estão pagando pela maior parte das obras de expansão e melhoria dos sistemas. No entanto, conforme alertado pela Fundação Instituto de Administração - FIA, o nível tarifário médio atual não é

³⁴ Disponível em: <<http://economia.uol.com.br/ultimas-noticias/valor/2010/01/07/lupi-critica-queda-nos-financiamentos-com-fgts-para-saneamento-basico.jhtm>>. Acesso em 01/10/2012.

³⁵ ARD CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA. **Impacto da Carta Tributária Sobre o Setor de Saneamento, em especial do PIS/COFINS, 2011.** Trabalho não publicado.

capaz de gerar um fluxo de caixa que financie os investimentos necessários à universalização³⁶.

A Lei do Saneamento, em seu artigo 29, parágrafo 1º, inciso III estabelece que a instituição das tarifas deve assegurar “a geração dos recursos necessários para realização dos investimentos, objetivando o cumprimento das metas e objetivos do serviço”, contudo, não se pode ignorar que a mesma lei atribui competência a um ente regulador para definir estas tarifas e, no artigo 22, inciso IV, dispõe que um dos objetivos da Regulação é justamente assegurar a modicidade tarifária.

Independentemente da regulação, a definição das tarifas deve levar em conta a situação sócio econômica dos usuários. A cobrança de valores superiores à capacidade de pagamento acarreta, em um primeiro momento, no aumento dos índices de inadimplência e, em seguida, na expulsão do usuário do sistema, comprometendo com isso o equilíbrio econômico-financeiro da concessão.

Além dessa limitação socioeconômica, nas concessões regularizadas o aumento tarifário para a cobertura de investimentos sofre ainda restrições legais, uma vez que os prestadores de serviços estão sujeitos a regras contratuais que estabelecem as formas de cálculo de tarifa.

Nos municípios onde ainda não existe a regulação, a situação não é diferente, já que o valor da tarifa deve ser sancionado pelo titular dos serviços e político algum se arrisca aver seu nome associado a um reajuste tarifário, o que gera a estagnação tarifária.

Conforme se pode observar, o PLANSAB define metas de universalização indicando fontes de recursos frágeis quando confrontadas com a realidade atual, contudo, há alguns anos o setor de saneamento vem indicando que a solução para o problema está diretamente relacionada com a ampliação da capacidade de investimento das concessionárias mediante a desoneração tributária do setor, o que se verá a partir da próxima parte.

5 Tributos incidentes na prestação dos serviços

Em 2009 as companhias prestadoras de serviços de água e esgotos informaram ao SNIS despesas operacionais da ordem de R\$ 14,7 bilhões, sendo que 13% desse valor corresponde a despesas tributárias, neste caso os tributos incidentes na despesa de exploração³⁷. Neste mesmo ano, de acordo com levantamento realizado pela AESBE junto às Companhias Estaduais, as

³⁶FUNDAÇÃO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO - FIA. **Impacto da alocação dos tributos federais COFINS/PASEP e IR/CSLL em investimentos para a universalização dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário**. 2011. Trabalho não publicado.

³⁷BRASIL. **Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS**. Disponível em <http://www.snis.gov.br/Arquivos_SNIS/5_DIAGNOSTICOS/5.1_Agua&Esgotos/5.1.15_Diagnostico2009/Planilhas/Diagnostico_AE2009_Planilhas.zip>. p. 47. Acesso em 18/09/2012.

despesas com PIS/PASEP e COFINS foram de R\$ 0,2 bilhões e R\$ 1,1 bilhões, respectivamente, totalizando R\$ 1.3 bilhões³⁸.

Para que se possa comparar, também em 2009, de acordo com o SNIS, as mesmas Companhias informaram despesas de R\$ 1,1 bilhões de reais, referentes aos tributos não computadas na DEX (Imposto de Renda e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido)³⁹. Como se observa, naquele ano as despesas com os tributos PIS e COFINS chegaram a superar as de IRPJ e CSLL.

O Programa de integração Social – PIS e o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PASEP são contribuições sociais de natureza tributária e foram criadas em 1970 pelas Leis Complementares números 7 e 8, respectivamente, com o objetivo de integrar os trabalhadores na vida e no desenvolvimento das empresas⁴⁰. Em 1988, com a nova Constituição Federal, passaram a ter a finalidade de financiar o pagamento do seguro-desemprego e do abono anual aos trabalhadores que recebam até dois salários mínimos além de financiar programas de desenvolvimento econômico, por meio do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES.

De acordo com o artigo 4º da Lei nº 10.637/2002, são contribuintes do PIS/PASEP todos aqueles que auferem as receitas explicitadas no artigo 1º da Lei, quais sejam: o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, sendo que este total compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

Instituída pela Lei Complementar 70/1991, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS é uma contribuição federal, de natureza tributária e está constitucionalmente prevista no artigo 195, inciso I, “b”, onde também está definido que será financiada por toda a sociedade. Ela incide sobre a receita ou faturamento.

Cabe aqui um breve aparte para citar questão jurídica que debate o fato dos tributos terem por base de cálculo o faturamento. De acordo com o SNIS, em 2010 as prestadoras de serviços apresentaram um índice de evasão de

³⁸Dados disponibilizados pela Associação Brasileira das Empresas de Saneamento Básico Estaduais – AESBE

³⁹Apesar de o Ministério das Cidades já haver disponibilizado o relatório do SNIS com dados relativos a 2010, este último levantamento não trouxe informações acerca das despesas tributárias não incidentes na DEX, desta forma, optou-se por utilizar as informações relativas a 2009.

⁴⁰BRASIL. **Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970**. Institui o Programa de Integração Social, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp07.htm>. Acesso em 29/10/2012.

BRASIL. **Lei Complementar nº 8, de 3 de dezembro de 1970**. Institui o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp08.htm>. Acesso em 29/10/2012.

receitas médio de 4,2%⁴¹. Por apurarem as receitas pelo regime de competência, as Companhias escrituram como receita todo o valor faturado, inclusive o que não foi arrecadado, ou seja, a inadimplência está sendo tributada. A esse respeito, manifestou-se SolonShen:

A exigência da COFINS sobre valores não recebidos implica a tributação de um fato não signo presuntivo de riqueza que, ao contrário do que ocorre no IRPJ, não pode ser neutralizada mediante registro de perda no recebimento de créditos (RIR, art. 340). Trata-se, a rigor, de um efeito anômalo da aplicação do regime de competência absolutamente incompatível com o princípios constitucional da capacidade contributiva.⁴²

O quadro a seguir provém de um levantamento feito pela AESBE junto às 25 empresas de saneamento estaduais e contém os gastos das Companhias com estes dois tributos.

Ano	Receita Operacional Total (R\$)	Investimentos Totais (R\$)*	PIS/PASEP (R\$)	COFINS(R\$)
2007	19.762.132.483	2.877.667.230	212.309.507	986.573.412
2008	21.489.613.250	3.932.797.268	231.586.852	1.066.445.276
2009	23.012.116.869	5.945.367.031	246.376.657	1.134.198.832
2010	24.825.817.279	6.665.311.410	344.468.301	1.582.336.019
2011	26.990.588.201	5.465.657.477	371.943.954	1.712.762.549

* Inclui investimentos com recursos próprios e recursos de terceiros onerosos e não onerosos

A incidência de PIS/COFINS nem sempre foi tão significativa. Publicação da revista SANEAR datada de dezembro de 2010 informa que entre 2000 e 2004 os valores médios desembolsados com os dois tributos estiveram em torno R\$ 500 milhões de reais⁴³. Esse acentuado aumento decorreu da mudança na legislação que acarretou no aumento da carga tributária. A Lei 10.637/2002 determinou a mudança do regime de tributação do PIS/PASEP, passando do regime cumulativo para o não cumulativo, e alterando a alíquota para o novo regime de 0,65 para 1,65⁴⁴, o que passou a ter vigência a partir de 1º de dezembro de 2002. Com a medida, a legislação passou a admitir que os

⁴¹Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS. Disponível em: <http://www.snis.gov.br/arquivos_snis/5_DIAGNOSTICOS/5.1_Agua&Esgotos/5.1.16_Diagnostico2010/Tabela/Diagnostico_AE2010.zip>. p. 37. Acesso em 18/09/2012.

⁴²SHEN, Solon. **PIS-COFINS Não Cumulatividade e Regimes de Incidência**. São Paulo: QuartierLatin do Brasil. 2011. p. 121.

⁴³REVISTA SANEAR. Brasília: Associação Brasileira das Empresas de Saneamento Básico Estaduais, Ano IV nº 12. p. 28. Disponível em: <<http://issuu.com/aesbe/docs/revistasaner12>>. Acesso em 12/10/2012.

⁴⁴BRASIL. **Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002**. Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/leis/2002/lei10637.htm>>. Acesso em 12/10/2012.

tributos embutidos no preço de insumos pudessem ser deduzidos do tributo a pagar.

Além disso, a Lei 10.833/2003 criou o regime não-cumulativo para a COFINS e aumentou sua alíquota de 3 para 7,6%. As mudanças na legislação tributária contribuíram para onerar sobremaneira o setor de saneamento. Além da mudança de alíquotas, a alteração de regime foi prejudicial, já que, como mencionado, os serviços prestados têm uma cadeia de produção verticalizada e seu principal insumo, a água, é adquirido por meio de outorga, não gerando créditos tributários. Os poucos créditos gerados referem-se a energia elétrica e produtos químicos. Havendo pouco creditamento, com alto valor agregado, o resultado foi um aumento bruto da carga tributária que não se observou em outros setores.

Nesse sentido, manifestou-se Douglas Yamashita

Como prestadoras de serviços adquirem poucos bens ou serviços de terceiros, não fazendo jus a créditos tão significativos quanto aqueles concedidos a contribuintes industriais ou comerciais em contrapartida da elevação das alíquotas do PIS de 0,65% para 1,65% e da COFINS de 3% para 7,6%, sua carga tributária sobre a receita bruta foi substancialmente majorada.⁴⁵

Cabe esclarecer que a Lei 9.718/98, em seu artigo 14, estabelece que as pessoas jurídicas que tenham receita anual superior a R\$ 48 milhões de reais, situação na qual se enquadram todas as companhias estaduais de saneamento básico, estão obrigadas à apuração do lucro real. Consequentemente, de acordo com os artigos 8º da Lei 10.637/2002 e 10º da Lei 10.833/2003, todas as concessionárias estaduais de serviços de água e esgotos estão sujeitas ao regime não cumulativo.

Destaque-se que a regulação dos serviços e seus rigorosos critérios de definição da tarifa, que permitem revisões tarifárias extraordinárias em casos como este, somente foi criada em 2007, com o advento da Lei 11.445. Assim sendo, a consequência mais nefasta desse aumento na tributação foi a imediata redução da capacidade de investimento dos prestadores de serviços.

Sendo o saneamento básico um ramo com tantas externalidades positivas, o que se espera é que receba subsídios que superem os tributos pagos, no entanto, isso não ocorre. Por essa razão, há anos o setor tem se mobilizado no sentido de reduzir a sua tributação, aumentar o caixa e, com isso, destinar mais recursos para investimentos.

6 A proposta do setor

O conjunto das companhias estaduais de saneamento acredita que todos estes problemas podem ser mitigados com a redução da tributação. Em seu estudo, a ARD Consultores Associados S/C Ltda. afirma que a medida

⁴⁵ YAMASHITA, Douglas In: OLIVEIRA, Regis Fernandes e Silva, Renata Elaine (Coord.). Revista Escola Paulista de Direito. **Direito Tributário Questões Atuais**. São Paulo: 2009. p.69.

possibilitará um incremento no caixa das empresas, aumentando a possibilidade de investimento, melhorando a situação financeira e ampliando a capacidade de contrair empréstimos⁴⁶.

Os argumentos apresentados pela AESBE, com base nos estudos elaborados pela FIA, indicam que:

O montante dos recursos dos tributos federais Cofins/Pasep e IR/CSLL é muito significativo, se comparado ao montante de investimentos complementares ao nível atual que são necessários à universalização. O Cofins/Pasep representa atualmente 23% dos investimentos adicionais necessários à universalização, mas em 10 anos já será de monta suficiente para todo o esforço adicional de universalização. Isso será decorrente de três fatores:

- a) À medida que os investimentos forem se concretizando, as empresas aumentarão suas receitas e, por consequência, a arrecadação de Cofins/Pasep;
- b) À medida que a receita das empresas for crescendo, aumenta-se a capacidade de investimento oneroso das empresas;
- c) À medida que se aproxima da universalização, o volume de investimentos acima da capacidade de investimento oneroso das empresas cairá.⁴⁷

Há, contudo, um sério problema com a simples desoneração tributária: as regras tarifárias atualmente utilizadas pelas agências reguladoras reconhecem integralmente as despesas com tributos, prevendo inclusive revisões tarifárias extraordinárias em caso de oneração que provoque o desequilíbrio econômico-financeiro do Contrato de Concessão. Da mesma forma, havendo redução das despesas tributárias, o benefício é imediatamente repassado ao usuário, não podendo o concessionário se apropriar do valor desonerado.

No caso das empresas ainda não reguladas, esse controle é menor, já que a definição de tarifas geralmente é um ato do próprio concessionário homologado pelo titular dos serviços; com isso, é possível que as empresas que não estão sob a atuação de um ente regulador se apropriem da desoneração, constituindo um incremento em sua receita.

Desta forma, tem-se que, a simples desoneração tributária não ameniza o problema da falta de recursos para o investimento. É por esta razão que a proposta encaminhada pela AESBE apresentou ao Ministério das Cidades, em maio de 2012, a proposta de desoneração dos tributos PIS/PASEP e COFINS, mediante o redirecionamento desses tributos para a expansão dos serviços.

A ideia da AESBE é de que os tributos continuem sendo calculados e recolhidos, mas que retornem às empresas após estas haverem cumprido um

⁴⁶ARD CONSULTORES ASSOCIADOS S/C Ltda. **Impacto da Carta Tributária Sobre o Setor de Saneamento, em especial do PIS/COFINS, 2011.** Trabalho não publicado.

⁴⁷REVISTA SANEAR. Brasília: Associação Brasileira das Empresas de Saneamento Básico Estaduais, Ano IV nº 18. p. 28. <Disponível em: http://issuu.com/duo.design/docs/revistasanear_18>. Acesso em 12/10/2012.

patamar mínimo de investimentos. Ao retornarem, esses recursos deverão ser aplicados exclusivamente na expansão dos serviços.

6.1 A viabilidade da proposta

É importante citar que a proposta ora apresentada não é original. O Projeto de Lei que originou a Lei do Saneamento trouxe, em seu artigo 54, a seguinte disposição:

Art. 54. Os investimentos feitos em ativos permanentes imobilizados de serviços públicos de saneamento básico, com recursos próprios dos titulares ou dos prestadores, ou com recursos originários da cobrança de tarifas, poderão ser utilizados como créditos perante a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e a Contribuição para o Programa de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

O artigo foi vetado pela Presidência da República⁴⁸ sob o argumento de que estaria contrariando a Lei de Responsabilidade Fiscal; prejudicaria a captação de recursos tributários para a manutenção do controle da relação entre dívida pública e PIB, e ainda, haveria prejuízo para os recursos necessários ao financiamento de investimentos sociais.

Para a ARD Consultores Associados as justificativas não se aplicam mais ao contexto atual. A proposta de desoneração pode facilmente cumprir as exigências da Lei de Responsabilidade Fiscal mediante a inserção de dispositivo no projeto de lei informando que a isenção será financiada com a “ampliação da base de cálculo proporcionada pelo aumento da arrecadação, ou ainda, que o Poder Executivo estimará o montante da renúncia fiscal e considerará na estimativa de receita da lei orçamentária”.⁴⁹

Com relação aos demais argumentos, ressalta a consultoria que o setor de saneamento contribui com apenas 1,15% do total arrecadado com os tributos PIS e COFINS, o que corresponde a apenas 0,27% da arrecadação federal total. Observa ainda que o Governo tem concedido outros tipos de isenções tributárias para setores sem tantas externalidades quanto o saneamento e alerta ser um contrassenso tributar o saneamento básico para financiar políticas sociais.

Sob o aspecto legal, cumpre observar o que estabelece a Constituição Federal em seu artigo 167, inciso XI:

Art. 167. São vedados:

XI - a utilização dos recursos provenientes das contribuições sociais de que trata o art. 195, I, a, e II, para a realização de despesas distintas do

⁴⁸ BRASIL. Presidência da República. Casa Civil – Subchefia Para Assuntos Jurídicos. Mensagem nº 9, de 5 de janeiro de 2007. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/Msg/VEP-09-07.htm>. Acesso em 20/10/2012.

⁴⁹ ARD CONSULTORES ASSOCIADOS S/C Ltda. **Impacto da Carta Tributária Sobre o Setor de Saneamento, em especial do PIS/COFINS, 2011.** p.46. Trabalho não publicado.

pagamento de benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201.

E ainda, o que estabelece o artigo 1º da Lei Complementar 70:

Art. 1º Sem prejuízo da cobrança das contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), fica instituída contribuição social para financiamento da Seguridade Social, nos termos do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, devida pelas pessoas jurídicas inclusive as a elas equiparadas pela legislação do imposto de renda, destinadas exclusivamente às despesas com atividades-fins das áreas de saúde, previdência e assistência social.⁵⁰

Dessa forma, em que pese o fato de haver absoluta relação entre saneamento básico e saúde pública e benefícios para o trabalhador, fica evidente que qualquer alteração na destinação dos recursos arrecadados com os tributos PIS/PASEP e COFINS deverá ser estabelecida por meio de lei. Podem-se considerar também as destinações feitas por via da lei orçamentária, mas que não tem a perenidade de uma vinculação específica.

Finalmente, cabe avaliar a possibilidade de operacionalização da proposta apresentada. Como visto, as empresas seriam desoneradas dos dois tributos sob a condição de que o valor desonerado seja integralmente aplicado em investimentos, contudo, esse novo recurso deve constituir um montante a ser adicionado ao nível de investimento já praticado, evitando, com isso, que as empresas passem a investir somente o valor dos tributos PIS/COFINS.

Este talvez seja o maior entrave à adoção da medida e pode constituir um impeditivo à adoção da proposta do setor, que tem características bem específicas:

- a) A titularidade dos serviços e os recursos a serem utilizados se encontram em esferas administrativas distintas;
- b) Existe um elevado número de concessões não reguladas;
- c) A regulação dos serviços ocorre de forma descentralizada e diferenciada em cada concessão;
- d) O controle dos investimentos, quando ocorre, está a cargo do ente regulador ou da própria concessionária.

Por outro lado, é possível que a solução desta questão possa constituir também a medida que possibilitará a ampliação da regulação dos serviços e, por conseguinte, a melhoria e ampliação da oferta de serviços.

Considerando a necessidade de controle, o ideal seria que a regulamentação trouxesse previsão para que o retorno dos recursos tributários aos contribuintes fosse condicionado à existência de um ente regulador. Ao

⁵⁰BRASIL. Lei Complementar nº 070. Institui contribuição para financiamento da Seguridade Social, eleva a alíquota da contribuição social sobre o lucro das instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp70.htm>. Acesso em 21/10/2012.

mesmo tempo, que fosse atribuída a este ente a competência para fiscalizar e controlar a aplicação do valor desonerado.

Com a medida, o Governo Federal estaria, a um só tempo, viabilizando o controle do uso dos recursos e estimulando a criação e atuação de agências reguladoras. Consequentemente, promoveria a universalização dos serviços e melhoria na sua qualidade, com a implantação das práticas previstas pela regulação. Ressalte-se que, nesse caso, as próprias prestadoras de serviços teriam interesse em aplicar os recursos disponibilizados e cobrariam da prefeitura a criação do ente regulador. As prefeituras, por sua vez, cobrariam a atuação desse ente, já que o recurso está disponível e deve ser aplicado. Consequentemente, ganharia a população, com a ampliação dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário.

Por fim, destaque-se que a medida poderia ter prazo limitado, considerando o tempo em que um percentual ideal de cobertura de saneamento básico ideal fosse obtido, e, portanto, a necessidade de investimento ficasse reduzida a valores que pudessem ser cobertos pela tarifa.

7 Conclusões

A universalização dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Brasil é questão primordial, essencial ao desenvolvimento econômico e social e necessária à promoção da saúde pública. Ampliar o quantitativo de redes de distribuição e sistemas coletores proporcionará a melhoria na qualidade de vida da população ao mesmo tempo em que reduzirá os gastos com a saúde pública e proporcionará o aumento na produtividade dos trabalhadores.

Essa universalização requer elevados investimentos, que dependem da União, dos próprios prestadores de serviços, de entes privados e de organismos estrangeiros. Ainda que os valores sejam disponibilizados, não existem garantias de que serão captados em função das limitações econômicas e institucionais das prestadoras de serviços.

Além da ampliação dos serviços, é essencial que se dê efetividade ao marco regulatório trazido pela Lei do Saneamento. A modernização do estado brasileiro tem que chegar ao setor, possibilitando o estabelecimento e aplicação de metas, indicadores, normas, padrões de trabalho, tudo visando trazer maior segurança a quem executa os serviços e maior satisfação a aqueles que usufruem.

Por outro lado, os serviços de saneamento básico têm sido extremamente onerados por tributos, o que compromete sua capacidade de investimento e prejudica a expansão dos sistemas. Consequentemente, os gastos com saúde pública aumentam, os prejuízos para o meio ambiente se multiplicam e se ampliam as desigualdades regionais.

Diante deste cenário, os operadores do setor apontam para uma solução que reduziria em 0,27% a arrecadação federal, uma queda aceitável se comparado com o retorno que se teria. Eles propõem que os tributos

PIS/COFINS continuem sendo calculados e recolhidos, mas que retornem às prestadoras de serviços e que sejam destinados exclusivamente ao investimento.

Conclui-se, portanto, que a proposta da desoneração tributária do saneamento básico é plenamente viável, contudo, ela não pode ser feita de forma descontrolada, sob pena de que os novos recursos sejam usados para outros fins que não em benefício da sociedade.

Assim sendo, o Governo deve envolver os órgãos reguladores neste processo, o que possibilitará não só o controle dos recursos disponibilizados, como também a valorização da regulação do saneamento, a melhoria na qualidade dos serviços e a redução do caminho que ainda deve ser traçado para se atingir a universalização dos serviços.

8 Referências

ARD CONSULTORES ASSOCIADOS S/C LTDA. **Impacto da Carta Tributária Sobre o Setor de Saneamento, em especial do PIS/COFINS**, 2011. Trabalho não publicado.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE AGÊNCIAS REGULADORAS – ABAR. **Saneamento Básico - Regulação 2012**. Fortaleza: Expressão Gráfica e Editora, 2012.

BRASIL. **Caderno setorial de recursos hídricos: saneamento** / Ministério do Meio Ambiente, Secretaria de Recursos Hídricos. Brasília: MMA, 2006. Disponível em: <http://www.mma.gov.br/estruturas/161/_publicacao/161_publicacao23022011031657.pdf>. Acesso em 17/09/2012

BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em 19/09/2012

BRASIL. Lei 11.445/2007. 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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/l11445.htm>. Acesso em 22/10/2012

BRASIL. Lei 12.507, de 11 de outubro de 2011. Altera o art. 28 da Lei no 11.196, de 21 de novembro de 2005, para incluir no Programa de Inclusão Digital tablet PC produzido no País conforme processo produtivo básico estabelecido pelo Poder Executivo; altera as Leis no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, no 11.482, de 31 de maio de 2007, no 11.508, de 20 de julho de 2007, e no 8.212, de 24 de julho de 1991; e revoga dispositivo da Medida Provisória no 540, de 2 de agosto de 2011. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/Lei/L12507.htm>.
Acesso em 22/10/2012

BRASIL. Lei Complementar nº 070. Institui contribuição para financiamento da Seguridade Social, eleva a alíquota da contribuição social sobre o lucro das instituições financeiras e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp70.htm>. Acesso em 21/10/2012

BRASIL. Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002. Dispõe sobre a não-cumulatividade na cobrança da contribuição para os Programas de Integração Social (PIS) e de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), nos casos que especifica; sobre o pagamento e o parcelamento de débitos tributários federais, a compensação de créditos fiscais, a declaração de inaptidão de inscrição de pessoas jurídicas, a legislação aduaneira, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/leis/2002/lei10637.htm>>. Acesso em 12/10/2012

BRASIL. Lei nº 10.833/2003, de 29 de dezembro de 2003. Altera a Legislação Tributária Federal e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.receita.fazenda.gov.br/legislacao/leis/2003/lei10833.htm>>. Acesso em 12/10/2012

BRASIL. Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1.991. Dispõe sobre a organização da Seguridade Social, institui Plano de Custeio, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8212cons.htm>. Acesso em 12/10/2012

BRASIL. **Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB**,. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Proposta_Plansab_11-08-01.pdf>. Acesso em 18/09/2012

BRASIL. **Plano Nacional de Saneamento Básico – PLANSAB**. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=302:plansab&catid=84&Itemid=113>. Acesso em 19/9/2012

BRASIL. Presidência da República. Casa Civil – Subchefia Para Assuntos Jurídicos. **Mensagem nº 9, de 5 de janeiro de 2007**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/Msg/VEP-09-07.htm>. Acesso em 20/10/2012

BRASIL. **Projeto de Lei nº 219/2006**. Disponível em: <www.abes-rs.org.br/.../projeto%20de%20lei%20n.º%205296-05.doc>. Acesso em 19/09/2012.

BRASIL. **Sistema Nacional de Informações de Saneamento – SNIS**. Disponível em: <www.snis.gov.br>. Acesso em 18/09/2012.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.077. Procedência: Bahia. Requerente: Partido dos Trabalhadores. Requerido: Assembleia Legislativa do Estado da Bahia. Questiona a constitucionalidade de dispositivos da Constituição do Estado da Bahia. Relator: Ministro Ayres Brito.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE, **Censo demográfico 1940-2007**. Até 1970. Disponível em: <<http://serieestatisticas.ibge.gov.br/series.aspx?vcodigo=POP122>>. Acesso em 20/8/2011.

FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS. **Benefícios econômicos da expansão do saneamento brasileiro**. Instituto Trata Brasil, junho de 2010. Disponível em: <<http://www.tratabrasil.org.br/datafiles/uploads/estudos/pesquisa7/pesquisa7.pdf>>. Acesso em 18/09/2012

FUNDAÇÃO INSTITUTO DE ADMINISTRAÇÃO - FIA. **Impacto da alocação dos tributos federais COFINS/PASEP e IR/CSLL em investimentos para a universalização dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário**. 2011. Trabalho não publicado

ESTADO DE SÃO PAULO. Lei Complementar nº 1.025/2007 de 07 de dezembro de 2007. Transforma a Comissão de Serviços Públicos de Energia - CSPE em Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo - ARSESP, dispõe sobre os serviços públicos de saneamento básico e de gás canalizado no Estado, e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei%20complementar/2007/lei%20complementar%20n.1.025,%20de%2007.12.2007.htm>>. Acesso em 22/10/2012

ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. Lei Complementar nº 477 de 29 de dezembro de 2008. Cria a Agência Reguladora de Saneamento Básico e Infra-Estrutura Viária do Espírito Santo - ARSI e dá outras providências. Disponível em: <<http://www.sedurb.es.gov.br/download/LC477modifLC512eLC525.pdf>>. Acesso em 22/10/2012

MACHADO, Hugo de Brito In: TORRES, Heleno Taveira (Coordenação). **Serviços Públicos e Direito Tributário**. São Paulo: QuartierLatin, 2005.

MINISTÉRIO DAS CIDADES. **Panorama do Saneamento Básico no Brasil, volume IV**, p.145. Disponível em: <http://www.cidades.gov.br/images/stories/ArquivosSNSA/PlanSaB/Panorama_Vol_4.pdf>. Acesso em 19/10/2012

OLIVEIRA, G., Scazufca, P.; MARCATO, F.S. **Cenários e condições para a universalização do saneamento no Brasil**. Informações FIPE. Fundação Instituto de Pesquisa Econômica, nº 364, janeiro de 2011.

REVISTA SANEAR. Brasília: Associação Brasileira das Empresas de Saneamento Básico Estaduais, Ano VI nº 19, p. 6-11. Disponível em <<http://issuu.com/duo.design/docs/revistasaner19>>. Acesso em 12/10/2012.

REVISTA SANEAR. Brasília: Associação Brasileira das Empresas de Saneamento Básico Estaduais, Ano IV nº 12. Disponível em: <<http://issuu.com/aesbe/docs/revistasaner12>>. Acesso em 12/10/2012.

REZENDE, Sonaly Cristina; HELLER, Léo. **O saneamento no Brasil: políticas e interfaces**. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008.

SCHIRIATO, Vitor RheinSchein. **A Regulação dos Serviços Públicos como Instrumento para o Desenvolvimento, em Interesse Público**. Porto Alegre: Notadez: nº 30, março/abril de 2005.

9 Bibliografia consultada

BACELLAR, Luiz Ricardo Trindade. **Solução de Controvérsias pelas Agências Reguladoras**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

CAVALLO, Achiles August. **Comentários à Legislação da COFINS**. São Paulo: QuartierLatin do Brasil, 2005.

DI PRIETO, Maria Sylvia Zanella, e RIBEIRO, Carlos Vinícius Alves. **Supremacia do Interesse Público**. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

MOTA, Carolina (Coord.). **Saneamento Básico no Brasil. Aspectos Jurídicos da Lei Federal nº 11.445/2007**. São Paulo: QuartierLatin do Brasil, 2012.

MUKAI, Toshio. **Saneamento Básico. Diretrizes Gerais Comentários à Lei 11.445 de 2007**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

NEVES, Rodrigo Santos. **Função Normativa e Agências Reguladoras. Uma Contribuição da Teoria dos Sistemas à Regulação Jurídica da Economia**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

OLIVEIRA, Regis Fernandes e Silva, Renata Elaine (Coord.). Revista Escola Paulista de Direito. **Direito Tributário Questões Atuais**. São Paulo: 2009.

SHEN, Solon. **PIS-COFINS Não cumulatividade e Regimes de Incidência**. São Paulo: QuartierLatin do Brasil, 2011.

SOUZA, Hamilton Dias (Coord). **Tributação Específica**. São Paulo: QuartierLatin, 2007.