

30/08/2019

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.077 BAHIA

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT
ADV.(A/S) : EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO
ADV.(A/S) : ANGELO LONGO FERRARO
INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA
ADV.(A/S) : MANUELLA DA SILVA NONO

EMENTA: 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, 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

ADI 2077 / BA

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.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a ata de julgamento e as notas taquigráficas, por unanimidade, acordam em confirmar a medida cautelar anteriormente deferida pelo Plenário e julgar parcialmente procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 59, V, e 228, caput e § 1º, da Constituição do Estado da Bahia, com a redação dada pela Emenda Constitucional 7/1999, nos termos do voto Relator. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Impedido o Ministro Dias Toffoli (Presidente).

Brasília, 30 de agosto de 2019.

Ministro ALEXANDRE DE MORAES

Relator

ADI 2077 / BA

30/08/2019

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.077 BAHIA

RELATOR : **MIN. ALEXANDRE DE MORAES**
REQTE.(S) : **PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT**
ADV.(A/S) : **EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO**
ADV.(A/S) : **ANGELO LONGO FERRARO**
INTDO.(A/S) : **ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA**
ADV.(A/S) : **MANUELLA DA SILVA NONO**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pelo Partido dos Trabalhadores, PT, em face dos arts. 59, V, 228, *caput* e § 1º; 230 e 238, VI, da Constituição do Estado da Bahia, com redação dada pela Emenda Constitucional 7/1999, que tratou de competências Estaduais e Municipais relativas a serviços públicos de saneamento básico. Eis o teor das normas impugnadas:

Art. 59 - Cabe ao Município, além das competências previstas na Constituição Federal:

(...)

V - organizar e prestar os serviços públicos de interesse local, assim considerados aqueles cuja execução tenha início e conclusão no seu limite territorial, e que seja realizado, quando for o caso, exclusivamente com seus recursos naturais, incluindo o de transporte coletivo, que tem caráter essencial;

(...)

Art. 228 - Compete ao Estado instituir diretrizes e prestar diretamente ou mediante concessão, os serviços de saneamento básico, sempre que os recursos econômicos ou naturais necessários incluam-se entre os seus bens, ou ainda, que necessitem integrar a organização, o planejamento e a execução de interesse comum de mais de um Município.

ADI 2077 / BA

§ 1º - O Estado desenvolverá mecanismos institucionais e financeiros destinados a garantir os benefícios do saneamento básico à totalidade da população

(...)

Art. 230 - É facultada ao Estado ou a quem detiver a concessão, permissão ou outorga, a cobrança de taxas ou tarifas pela prestação de serviços de saneamento básico, na forma da lei, desde que:

I - não impeçam o acesso universal aos serviços;

II - sejam progressivas, conforme o volume do serviço prestado;

III - sejam desestimuladoras de desperdícios;

IV - atendam a diretrizes de promoção da saúde pública.

(...)

Art. 238 - Compete ao Sistema Único de Saúde, no Estado, além de outras atribuições:

(...)

VI - participar da formulação de política e da execução das ações de saneamento básico;

O Partido dos Trabalhadores sustentou, em síntese, que a lei impugnada, ao delimitar o alcance e a definição dos serviços públicos de interesse local, teria violado a autonomia dos Municípios para definir suas competências e esferas de atuação (art. 18 da CF) e a competência concorrente dos entes federativos para atuar em saneamento básico (art. 21, inciso XX, e art. 23, inciso IX, da CF). Também feriria o art. 25, § 3º, da CF, ao estabelecer regiões metropolitanas como áreas de domínio do Estado, em vez de áreas de desenvolvimento integrado dos municípios, como previsto na Constituição; violaria os arts. 30 e 175 da CF, ao afastar o caráter público dos serviços de água e saneamento e a competência delegatória e exploratória dos Municípios sobre esses serviços; e violaria o princípio da proporcionalidade, ao destoar dos objetivos perquiridos pelo Estado Social.

A ação foi submetida ao Plenário para apreciação da medida cautelar, que foi concedida parcialmente, em julgamento relatado pelo

ADI 2077 / BA

eminente Ministro ILMAR GALVÃO, redator para acórdão o Ministro JOAQUIM BARBOSA, que redigiu a seguinte ementa para o julgado:

EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. PACTO FEDERATIVO. PARTILHA DE COMPETÊNCIA. MUNICÍPIOS. MATÉRIA DE INTERESSE LOCAL. LIMITAÇÃO POSITIVADA NO TEXTO DE CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. APARENTE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 30, I DA CONSTITUIÇÃO.

É bastante plausível a alegada violação da regra constitucional que assegura autonomia aos municípios para dispor sobre assuntos de interesse local, causada por limitação territorial constante em dispositivo de constituição estadual. Medida cautelar concedida para suspender, até o julgamento final, a expressão “assim considerados aqueles cuja execução tenha início e conclusão no seu limite territorial, e que seja realizado, quando for o caso, exclusivamente com seus recursos naturais”, presente no art. 59, V, da Constituição do Estado da Bahia.

O Ministro TEORI ZAVASCKI determinou, na forma dos arts. 6º e 8º da Lei 9.868/1999, a oitiva da Assembleia Legislativa do Estado da Bahia, do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República (fl. 243).

A Assembleia Legislativa do Estado da Bahia não forneceu informações no prazo determinado (certidão à fl. 248).

O Advogado-Geral da União (fls. 252-260) manifestou-se pela procedência parcial do pedido referente ao art. 59, V, e ao art. 228 da Constituição do Estado da Bahia, por ofensa à autonomia dos entes municipais (art. 30, V, da CF).

A Procuradora-Geral da República (fls. 265-278) apontou irregularidade na representação processual do Autor, em vista da ausência, no instrumento de procuração juntado aos autos, de poderes

ADI 2077 / BA

especiais para o ajuizamento da presente ação. No mérito, postulou a procedência parcial do pedido por tratar-se de serviço de competência dos três entes federativos (art. 23, IX, da CF), não podendo seu exercício ser restringido a apenas um deles. Não identificou inconstitucionalidade referente ao art. 238, pois, segundo opinou, essa norma apenas reproduziria o conteúdo do art. 200, VI, da CF.

Em atenção à questão preliminar suscitada pela Procuradora-Geral da República, quanto ao defeito na representação processual, intimou-se o Partido dos Trabalhadores para que promovesse a juntada de instrumento de outorga de poderes específicos para a impugnação das normas atacadas na presente ação direta (despacho de 1º/2/2018 – peça 55), o que não foi imediatamente providenciado pela parte, conforme certificado nos autos (peça 58), mas veio a ser posteriormente atendido (Petição/STF 25.890/2018, peça 62).

É o relatório.

30/08/2019

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.077 BAHIA

VOTO

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES (RELATOR): O requerente questiona dispositivos da Constituição baiana que trataram da divisão de competências materiais entre o Estado da Bahia e seus Municípios. O art. 59, V, da CE pretendeu definir quais seriam os “*serviços públicos de interesse local*”, de titularidade dos Municípios, ao passo que os demais dispositivos impugnados trataram especificamente dos serviços de saneamento básico, descrevendo hipóteses em que os mesmos seriam da competência do Estado.

Importa examinar se a divisão de competências informada por tais critérios e definições permitiria, como vislumbrado no julgamento da Medida Cautelar, uma interferência indevida nas competências constitucionais dos Municípios.

O federalismo e suas regras de distribuição de competências legislativas são um dos grandes alicerces da consagração da fórmula *Estado de Direito*, que, conforme salientado por PABLO LUCAS VERDÚ, ainda exerce particular fascinação sobre os juristas. Essa fórmula aponta a necessidade de o Direito ser respeitoso com as interpretações acerca de diferentes dispositivos constitucionais que envolvem diversas competências legislativas, para que se garanta a previsão do legislador constituinte sobre a divisão dos centros de poder entre os entes federativos, cuja importância é ressaltada tanto por JORGE MIRANDA (*Manual de direito constitucional*. 4. Ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1990, t. 1, p. 13-14), quanto por JOSÉ GOMES CANOTILHO (*Direito constitucional e teoria da Constituição*. Almedina, p. 87).

A essencialidade da discussão não está na maior ou menor importância do assunto específico tratado pela legislação, mas sim, na observância respeitosa à competência constitucional do ente federativo para editá-la (MAURICE DUVERGER. *Droit constitutionnel et institutions*

ADI 2077 / BA

politiques. Paris: Presses Universitaires de France, 1955. p. 265 e ss.), com preservação de sua autonomia e sem interferência dos demais entes da federação, pois, como salientado por LÚCIO LEVI:

“a federação constitui, portanto, a realização mais alta dos princípios do constitucionalismo. Com efeito, a ideia do Estado de direito, o Estado que submete todos os poderes à lei constitucional, parece que pode encontrar sua plena realização somente quando, na fase de uma distribuição substancial das competências, o Executivo e o Judiciário assumem as características e as funções que têm no Estado Federal”. (NORBERTO BOBBIO, NICOLA MATTEUCCI, GIANFRANCO PASQUINO (Coord.). *Dicionário de política*. v. I, p. 482).

O equilíbrio na interpretação constitucional sobre a distribuição de competências na história do federalismo iniciou com a Constituição norte-americana de 1787. A análise de suas características e consequências, bem como do desenvolvimento de seus institutos vem sendo realizada desde os escritos de JAY, MADISON e HAMILTON, nos artigos federalistas, publicados sob o codinome *Publius*, durante os anos de 1787-1788, até os dias de hoje, e mostra que se trata de um sistema baseado principalmente na consagração da divisão constitucional de competências, para manutenção de autonomia dos entes federativos e equilíbrio no exercício do poder (THOMAS MCINTYRE COOLEY. *The general principles of constitutional law in the United States of America*. 3. ed. Boston: Little, Brown and Company, 1898. p. 52; DONALD L. ROBINSON. *To the best of my ability: the presidency the constitution*. New York: W. W. Norton & Company, 1987. p. 18-19). Em 1887, em seu centenário, o estadista inglês WILLIAM GLADSTONE, um dos mais influentes primeiros-ministros ingleses, afirmou que a Constituição dos Estados Unidos *era a mais maravilhosa obra jamais concebida num momento dado pelo cérebro e o propósito do homem*, por equilibrar o exercício do poder.

É importante salientar, dentro dessa perspectiva da *mais maravilhosa obra jamais concebida*, que a questão do federalismo e do equilíbrio entre o

ADI 2077 / BA

Poder Central e os Poderes Regionais foi das questões mais discutidas durante a Convenção norte-americana, pois a manutenção do equilíbrio Democrático e Republicano, no âmbito do Regime Federalista, depende do bom entendimento, definição, fixação de funções, deveres e responsabilidades entre os três Poderes, bem como da fiel observância da distribuição de competências legislativas, administrativas e tributárias entre União, Estados e Municípios, característica do Pacto Federativo, consagrado constitucionalmente no Brasil, desde a primeira Constituição Republicana, em 1891, até a Constituição Federal de 1988.

A Federação, portanto, nasceu adotando a necessidade de um poder central, com competências suficientes para manter a união e coesão do próprio País, garantindo-lhe, como afirmado por HAMILTON, a oportunidade máxima para a consecução da paz e liberdade contra o facciosismo e a insurreição (*The Federalist papers*, nº IX) e permitindo à União realizar seu papel aglutinador dos diversos Estados-Membros e de equilíbrio no exercício das diversas funções constitucionais delegadas aos três poderes de Estado.

Durante a evolução do federalismo, passou-se da ideia de três campos de poder mutuamente exclusivos e limitadores, segundo a qual a União, os Estados e os Municípios teriam suas áreas exclusivas de autoridade, para um novo modelo federal baseado principalmente na cooperação, como salientado por KARL LOEWENSTEIN (*Teoria de la constitución*. Barcelona: Ariel, 1962. p. 362).

O legislador constituinte de 1988, atento a essa evolução, bem como sabedor da tradição centralizadora brasileira, tanto, obviamente, nas diversas ditaduras que sofremos, quanto nos momentos de normalidade democrática, instituiu novas regras descentralizadoras na distribuição formal de competências legislativas, com base no princípio da predominância do interesse, e ampliou as hipóteses de competências concorrentes, além de fortalecer o Município como polo gerador de normas de interesse local.

O princípio geral que norteia a repartição de competência entre os entes componentes do Estado Federal brasileiro, portanto, é o princípio

ADI 2077 / BA

da predominância do interesse, não apenas para as matérias cuja definição foi preestabelecida pelo texto constitucional, mas também em termos de interpretação em hipóteses que envolvem várias e diversas matérias, como na presente ação direta de inconstitucionalidade.

A própria Constituição Federal, presumindo de forma absoluta para algumas matérias a presença do princípio da predominância do interesse, 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 Municípios (CF, arts. 24 e 30, I).

Atuando dessa maneira, se, na distribuição formal de competências, houve um maior afastamento do federalismo centrípeto que sempre caracterizou a república brasileira, na distribuição material, nossas tradições históricas, político-econômicas e culturais, somadas ao próprio interesse do legislador constituinte, que permaneceria como poder constituído (Congresso Nacional), após a edição da Constituição de 1988, acabaram por produzir grande generosidade do texto constitucional na previsão dos poderes enumerados da União, com a fixação de competência privativa para a maioria dos assuntos de maior importância legislativa.

Consequentemente, concordemos ou não, no texto da Constituição de 1988, as contingências históricas, político-econômicas e culturais mantiveram a concentração dos temas mais importantes no Congresso Nacional, em detrimento das Assembleias locais, como salientado por JOSÉ ALFREDO DE OLIVEIRA BARACHO (*Teoria geral do federalismo*. Rio de Janeiro: Forense, 1986. p. 317), e facilmente constatado ao analisarmos o rol de competências legislativas da União estabelecidas no artigo 22 do texto constitucional.

Essa opção inicial do legislador constituinte, ao centralizar nos poderes enumerados da União (CF, art. 22) a maioria das matérias legislativas mais importantes, contudo, não afastou da Constituição de 1988 os princípios básicos de nossa tradição republicana federalista, que

ADI 2077 / BA

gravita em torno do princípio da autonomia, da participação política e da existência de competências legislativas próprias dos Estados/Distrito Federal e Municípios, indicando ao intérprete a necessidade de aplicá-los como vetores principais em cada hipótese concreta em que haja a necessidade de análise da predominância do interesse, para que se garanta a manutenção, fortalecimento e, principalmente, o equilíbrio federativo (GERALDO ATALIBA. *República e constituição*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1985. p. 10), que se caracteriza pelo respeito às diversidades locais, como bem salientado por MICHAEL J. MALBIN, ao apontar que a intenção dos elaboradores da Carta Constitucional Americana foi justamente estimular e incentivar a diversidade, transcendendo as facções e trabalhando pelo bem comum (*A ordem constitucional americana*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1987, p. 144), consagrando, ainda, a pluralidade de centros locais de poder, com autonomia de autogoverno e autoadministração, para que se reforçasse a ideia de preservação da autonomia na elaboração do federalismo, como salientado por ALEXIS DE TOCQUEVILLE, ao comentar a formação da nação americana (*Democracia na América: leis e costumes*. São Paulo: Martins Fontes, 1988. p. 37 e ss.), que serviu de modelo à nossa Primeira Constituição Republicana em 1891.

Nos regimes federalistas, respeitadas as opções realizadas pelo legislador constituinte e previamente estabelecidas no próprio texto constitucional, quando surgem dúvidas sobre a distribuição de competências e, conseqüentemente, a necessidade de definição do ente federativo competente para legislar sobre determinado e específico assunto, que engloba uma ou várias matérias com previsão ou reflexos em diversos ramos do Direito, caberá ao intérprete priorizar o fortalecimento das autonomias locais e o respeito às suas diversidades como pontos caracterizadores e asseguradores do convívio no Estado Federal, que garantam o imprescindível equilíbrio federativo (JUAN FERRANDO BADÍA. *El estado unitário: El federal y El estado regional*. Madri: Tecnos, 1978, p. 77; MANOEL GONÇALVES FERREIRA FILHO. *O Estado federal brasileiro na Constituição de 1988*. Revista de Direito

ADI 2077 / BA

Administrativo, n. 179, p. 1; RAUL MACHADO HORTA. *Tendências atuais da federação brasileira*. Cadernos de direito constitucional e ciência política, n. 16, p. 17; e, do mesmo autor: Estruturação da federação. Revista de Direito Público, n. 81, p. 53 e ss.; CARLOS MÁRIO VELLOSO. *Estado federal e estados federados na Constituição brasileira de 1988: do equilíbrio federativo*. Revista de Direito Administrativo, n. 187, p. 1 e ss.; JOSAPHAT MARINHO. *Rui Barbosa e a federação*. Revista de Informação Legislativa, n. 130, p. 40 e ss.; SEABRA FAGUNDES. *Novas perspectivas do federalismo brasileiro*. Revista de Direito Administrativo, n. 99, p. 1 e ss.).

Relativamente à competência legislativa concorrente, é forçoso ressaltar que sua instituição cria o denominado “condomínio legislativo” entre a União e os Estados-Membros, cabendo à primeira a edição de normas gerais sobre as matérias elencadas no art. 24 da CF. Já aos Estados, no âmbito dessa distribuição vertical de competências legislativas, caberá o exercício da competência suplementar — quando já existente norma geral a disciplinar determinada matéria (CF, art. 24, § 2º) — e a competência legislativa plena — quando inexistente norma federal a estabelecer normatização de caráter geral (CF, art. 24, § 3º).

A peculiaridade do caso está no fato de que (a) a competência federativa em disputa é de natureza material ou administrativa; e (b) o conflito ocorre entre entes subnacionais, Estado e seus respectivos Municípios.

A União detém competência para instituir diretrizes para o saneamento básico (art. 21, XX, da CF) — múnus exercido pela edição da Lei Federal 11.445/2007 — ao passo que o art. 23, IX, da CF dispõe que é competência comum de todos os entes federativos “*promover programas de construção de moradias e a melhoria das condições habitacionais e de saneamento básico*”, e o art. 30, I e V, da CF atribui aos Municípios a competência para “*legislar sobre assuntos de interesse local*” e “*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*”.

Apesar de difícil conceituação, *interesse local* refere-se àquelas matérias que mais diretamente afetarem as necessidades do Município,

ADI 2077 / BA

ainda quando possam gerar reflexos no interesse regional (Estados) ou geral (União), pois, como afirmado por FERNANDA DIAS MENEZES DE ALMEIDA:

“é inegável que mesmo atividades e serviços tradicionalmente desempenhados pelos municípios, como transporte coletivo, polícia das edificações, fiscalização das condições de higiene de restaurantes e similares, coleta de lixo, ordenação do uso do solo urbano, etc., dizem secundariamente com o interesse estadual e nacional”.

(ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes. Competências na Constituição de 1988. São Paulo: Atlas, 1991, p. 124).

Nessa linha, o saneamento básico – definido pelo art. 2º da Lei 11.445/2007 como o conjunto de serviços, infraestruturas e instalações de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e drenagem de águas pluviais, entre outras atividades – revela ações e políticas públicas de interesse típico e notadamente local, como já reconhecido pela jurisprudência do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, embora também frisado o interesse prático de que tais atividades sejam objeto de enfrentamento pelo Poder Público em nível regional, por mecanismos de gestão associada de serviços públicos e integração metropolitana, desde que respeitada a autonomia municipal (ADI 1.842, Rel. Min. LUIZ FUX, redator p/ Acórdão Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 6/3/2013, DJe de 13/9/2013).

O primeiro dispositivo impugnado (art. 59, V), ao limitar o conceito de “*interesse local*”, interferiu no eixo da autonomia dos entes municipais, restringindo-lhes a capacidade de autoadministração e de autogoverno. Retirou-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.

Chancelar a referida norma seria admitir, em última análise, que tais entes não pudessem estruturar, por exemplo, serviço de remoção para

ADI 2077 / BA

possibilitar o transporte de cidadãos enfermos para outro Município ou Estado da federação, uma vez que, nessa hipótese, o serviço (traslado) teria o início e a conclusão em territórios distintos.

A segunda regra atacada (artigo 228, *caput*, com redação dada pela Emenda Constitucional 7/1999) inaugurou novo regramento sobre os serviços de saneamento básico, passando o Estado a deter competência para *“instituir diretrizes e prestar diretamente ou mediante concessão, os serviços de saneamento básico, sempre que os recursos econômicos ou naturais necessários incluam-se entre os seus bens, ou ainda, que necessitem integrar a organização, o planejamento e a execução de interesse comum de mais de um Município”*.

Verifica-se, também nesse ponto, flagrante usurpação da competência dos Municípios, pois houve deslocamento, ao Estado, da titularidade do poder concedente para prestação de serviço público de interesse predominantemente local.

É certo que, diante do crescimento das cidades e do processo de conurbação urbana, algumas vezes essas atividades de saneamento básico podem influir, simultaneamente, no interesse de mais de um município, reclamando, nessa hipótese, afinação por parte de todos os entes envolvidos.

Seria o caso, por exemplo, das *“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”* (artigo 25, § 3º, da CF). Entretanto, mesmo nessas hipóteses, não haveria como se cogitar a possibilidade de simples transferência – por lei estadual – da titularidade do serviço para o Estado, pois se trata de competência conferida diretamente pela Constituição aos Municípios.

Nesse sentido, no julgamento da ADI 1.842 (Rel. Min. LUIZ FUX, Rel. P/ acórdão Min. GILMAR MENDES, DJe de 13/9/2013), esta CORTE declarou a ilegitimidade constitucional de normas estaduais fluminenses que, ao instituir a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos, transferiram ao Estado a titularidade de serviços

ADI 2077 / BA

públicos de interesse metropolitano, entre os quais o de saneamento básico. O respectivo acórdão encontra-se assim ementado:

Ação direta de inconstitucionalidade. Instituição de região metropolitana e competência para saneamento básico.

Ação direta de inconstitucionalidade contra Lei Complementar n. 87/1997, Lei n. 2.869/1997 e Decreto n. 24.631/1998, todos do Estado do Rio de Janeiro, que instituem a Região Metropolitana do Rio de Janeiro e a Microrregião dos Lagos e transferem a titularidade do poder concedente para prestação de serviços públicos de interesse metropolitano ao Estado do Rio de Janeiro.

(...).

3. 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,

ADI 2077 / BA

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 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.

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.

ADI 2077 / BA

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 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.(...)

Portanto, em relação ao inciso V do artigo 59 e ao *caput* do artigo 228, há grave desequilíbrio constitucional, ocasionado pela indevida incursão

ADI 2077 / BA

do Estado em serviços públicos de interesse nitidamente local, violando o artigo 30, I e V, da Constituição Federal. O § 1º do art. 228 também deve ter sua inconstitucionalidade declarada, por arrastamento, na medida em que busca fundamento de validade no *caput*.

Quanto às demais normas impugnadas (art. 230 e art. 238, VI, da Constituição do Estado da Bahia, com redação dada pela Emenda Constitucional 7/1999), inexistem vícios de inconstitucionalidade.

Para o requerente, tais dispositivos ofendem o artigo 175 da Constituição Federal, pois não seria possível transferir a titularidade do serviço para o setor privado. Ocorre, entretanto, que o autor traça linha de raciocínio incorreta, partindo de pressuposto equivocado, já que nenhuma das normas transferiu a titularidade do serviço de saneamento básico para particulares.

O art. 230 apenas permite a cobrança em decorrência do serviço prestado, o que não macula em nada as regras constitucionais atinentes ao regime jurídico administrativo.

O art. 238, VI, por sua vez, somente impõe obrigação ao Sistema Único de Saúde de participar da formulação de política e da execução das ações de saneamento básico, o que já é devidamente previsto no art. 200, IV, da Constituição Federal. Nesse sentido, confira-se:

Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

(...).

IV - participar da formulação da política e da execução das ações de saneamento básico;

Diante do exposto, CONFIRMO A MEDIDA CAUTELAR anteriormente deferida pelo Plenário e julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 59, V, e 228, *caput* e § 1º, da Constituição do Estado da Bahia, com a redação dada pela Emenda Constitucional 7/1999.

É o voto.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.077

PROCED. : BAHIA

RELATOR : MIN. ALEXANDRE DE MORAES

REQTE.(S) : PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT

ADV.(A/S) : EUGÊNIO JOSÉ GUILHERME DE ARAGÃO (0004935/DF)

ADV.(A/S) : ANGELO LONGO FERRARO (37922/DF, 261268/SP)

INTDO.(A/S) : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA

ADV.(A/S) : MANUELLA DA SILVA NONO (12879/DF)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, confirmou a medida cautelar anteriormente deferida pelo Plenário e julgou parcialmente procedente a ação para declarar a inconstitucionalidade dos arts. 59, V, e 228, *caput* e § 1º, da Constituição do Estado da Bahia, com a redação dada pela Emenda Constitucional 7/1999, nos termos do voto Relator. Impedido o Ministro Dias Toffoli (Presidente). Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro Celso de Mello. Plenário, Sessão Virtual de 23.8.2019 a 29.8.2019.

Composição: Ministros Dias Toffoli (Presidente), Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário