

FUNDAÇÃO GETULIO VARGAS
ESCOLA BRASILEIRA DE ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E DE EMPRESAS
MESTRADO PROFISSIONAL EM ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – MAP

MÁRCIO LEITE D'ASSUNÇÃO

**DESAFIOS DA REGULAÇÃO “DENTRO DO GOVERNO”: UMA
ANÁLISE DO SANEAMENTO BÁSICO NO ESTADO DO RIO DE
JANEIRO**

Rio de Janeiro

2016

MÁRCIO LEITE D'ASSUNÇÃO

**DESAFIOS DA REGULAÇÃO “DENTRO DO GOVERNO”: UMA ANÁLISE DO
SANEAMENTO BÁSICO NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO**

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Mestrado Profissional em Administração Pública da Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas da Fundação Getúlio Vargas como parte dos requisitos necessários à obtenção do título de Mestre em Administração Pública.

Orientador: Prof.^a Dra. Alketa Peci.

Rio de Janeiro

2016

D'Assunção, Márcio Leite

Desafios da regulação "dentro do governo": uma análise do saneamento básico no estado do Rio de Janeiro / Márcio Leite d'Assunção. – 2016.
67 f.

Dissertação (mestrado) - Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Centro de Formação Acadêmica e Pesquisa.

Orientadora: Alketa Peci.

Inclui bibliografia.

1. Agências reguladoras de atividades privadas. 2. Empresas públicas. 3. Governança corporativa. 4. Saneamento. I. Peci, Alketa. II. Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas. Centro de Formação Acadêmica e Pesquisa. III. Título.

CDD – 353



MÁRCIO LEITE D'ASSUNÇÃO

**DESAFIOS DA REGULAÇÃO “DENTRO DO GOVERNO”: UMA ANÁLISE
DO SANEAMENTO BÁSICO NO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.**

Trabalho Final de Curso apresentado ao Curso de Mestrado Profissional em
Administração Pública da Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas
para obtenção do grau de Mestre em Administração Pública.

Data da defesa: 30/11/2016

ASSINATURA DOS MEMBROS DA BANCA EXAMINADORA

Alketa Peci
Orientador (a)

Joaquim Rubens Fontes Filho

Débora Cynamon Klingerman

Dedico esta dissertação à minha esposa Yasmine Torres,
pelo integral e incondicional apoio, amor e dedicação sempre presentes,
minha inspiração por querer buscar sempre o crescimento pessoal e profissional.

AGRADECIMENTOS

Aos meus amigos do MAP 2015, pela colaboração, companheirismo e compartilhamentos de experiências que tanto engrandeceram meu aprendizado.

Aos entrevistados, pela solicitude e imprescindível contribuição na construção do trabalho.

Às amigas Ana Paula Costa, Brunna Marianna, Juçara Rocha e Vanessa Flores, pela ajuda solidária e pelas revisões dos textos.

À professora Alketa Peci, pela paciência e persistência em perseguir sempre o melhor resultado.

Aos meus pais e irmãos, por serem meu espelho para vida; sou e serei eternamente grato por tudo que se dedicaram por mim.

À minha família, pela ajuda inestimável, em especial minha amada filha Clarice por entender o necessário afastamento tão prolongado.

RESUMO

O estudo buscou analisar o processo de transição do modelo regulatório da principal companhia de saneamento básico do estado do Rio de Janeiro, CEDAE, deixando esta de ser regulada pela Secretaria vinculada ao poder executivo estadual e passando a ser regulada pela Agência Reguladora Independente, também do estado do Rio de Janeiro, AGENERSA. Ao longo de sua trajetória, a empresa sofreu forte influência política no processo decisório, seja na definição das tarifas de água e esgoto, na resolução de novos investimentos, ou no exercício de sua atividade finalística. No início da década de 1990, a companhia apresentava severo cenário de crise financeira, elevado grau de endividamento e baixo nível de desempenho. Com o advento da Lei Nacional do Saneamento Básico em 2007, foi necessário instituir práticas de governança na empresa, objetivado sua recuperação para, então, permitir que pudesse perseguir sua adequação aos ditames legais, entre eles, a submissão à regulação autônoma. O novo modelo de gestão possibilitou sua recuperação e estruturou a empresa para sofrer a transição do modelo “não regulado”, ou “autorregulado”, para iniciar o processo de regulação que está hoje em curso. A revisão bibliográfica permitiu entender que as falhas identificadas na regulação interna poderiam ser corrigidas por meio de uma regulação independente, autônoma e transparente, em busca de um melhor bem-estar público. Por meio de pesquisa documental/bibliográfica, auxiliada pelos dados obtidos nas entrevistas semiestruturadas realizadas com agentes públicos envolvidos no processo de transição, foi possível concluir que, apesar da reconhecida evolução nos procedimentos regulatórios desenvolvidos pela AGENERSA, algumas “falhas” já podem ser identificadas, tais como: resistência do regulado, ambiguidade de desempenho e lacuna nos dados. Quanto ao aspecto de governança regulatória, destaca-se a fragilidade do modelo unilateral de delegação da competência regulatória, aumentando o risco de “judicialização”, e as restrições decorrentes da limitação orçamentária e da ausência de instrumentos de regulação, incluindo sistemas de contabilidade regulatória. Assim, ao considerar as debilidades no arcabouço da governança regulatória instituída, ainda é precoce afirmar que estes procedimentos implementados serão eficazes, ou estarão isolados das interferências políticas tradicionalmente atuantes no setor de saneamento.

Palavras-chaves: regulação dentro do governo; governança corporativa; empresa estatal; CEDAE; agência reguladora independente; AGENERSA.

ABSTRACT

The aim of this study was to analyze the transition process of the regulatory model from Rio de Janeiro State's main basic sanitation enterprise, once regulated by the State Executive Power and now controlled by State Independent Regulatory Agency, AGENERSA. During its constitution, the company suffered strong policy interference over its decision processes, from definition about water and sewer fares to improvement of the services and new investments. In the beginning of 1990 decade, the enterprise was inserted in a severe crisis scenario, with high grade of debt and low performance level. With the advent of the National Law for Basic Sanitation in 2007, institution of corporate governance practices was needed for its recovery and adjustment to legal norms, including submission to an autonomous regulation. The new management model allowed its recovery and structured the enterprise for the transition from "no regulation" configuration (or "self-regulation") to the present regulation scheme. Literature review revealed that the failures identified on internal regulation could be corrected by an independent, autonomous and transparent regulation, reaching a better public welfare. Through a documentary/bibliographic research, sustained by data obtained from semi-structured interviews with public agents involved in the transition process, it was possible to conclude that, although the recognized evolution on regulatory procedures developed by AGENERSA, some "failures" can already be identified: regulated resistance, ambiguous performance e lack of data. Regarding regulatory governance, we can highlight the weakness of the unilateral model used to delegate regulatory competence, rising the risk of "judicialization", and the restrictions due to budget limitations and lack of regulation instruments, including accounting regulatory systems. Thus, when we consider the weakness in the structure of the regulatory governance instituted, it is still precocious to say that they will be effective or isolated from the policy influences traditionally existing on the sanitation section.

Keywords: regulation inside government; corporate governance; state-owned enterprise; CEDAE; independent regulatory agency; AGENERSA.

LISTA DE TABELAS

Tabela 01	Identificação dos entrevistados	42
-----------	---------------------------------	----

LISTA DE QUADROS

Quadro 01	Comparação entre regulação por Agência Regulatória e Regulação pela Estatização	20
Quadro 02	Diretrizes da OCDE para promoção da melhores práticas de governança na atuação das empresas estatais	25
Quadro 03	Síntese histórica do percurso de transferência da titularidade	30
Quadro 04	Síntese esquemática das diretrizes trazidas Lei nº 11.455/2007	34
Quadro 05	Síntese das dificuldades a serem enfrentadas para o exercício da regulação	39
Quadro 06	Síntese esquemática comparando o cenário antes da pesquisa e o que foi encontrado com dados apurados	57

LISTA DE ABREVEATURAS E SIGLAS

ADI	Ação de Direta de Inconstitucionalidade
AGENERSA	Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro
BID	Banco Interamericano de Desenvolvimento
BNDES	Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social
BNH	Banco Nacional de Habitação
BM&FBOVESPA	Bolsa de Mercadorias e Futuros & Bolsa de Valores do Estado de São Paulo
CVM	Comissão de Valores Mobiliários
SABESP	Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo
CEDAG	Companhia Estadual de Águas da Guanabara
CEDAE	Companhia Estadual de Água e Esgotos
CESB	Companhia Estadual de Saneamento Básico
SANERJ	Companhia de Saneamento do Rio de Janeiro
CONDIR	Conselho Diretor
ESAG	Empresa de Saneamento da Guanabara
ERP	Enterprise Resource Planning
FGTS	Fundo de Garantia por Tempo de Serviço
FUNASA	Fundação Nacional de Saúde
FGV	Fundação Getulio Vargas

GV	Governança Corporativa
IPO	Initial Public Offering (Oferta Pública Inicial)
IBGC	Instituto Brasileiro de Governança Corporativa
INEA	Instituto Estadual do Ambiente
IPCA	Índice de Preços ao Consumidor Amplo
PLANASA	Plano Nacional de Saneamento
PSAM	Programa de Saneamento Ambiental dos Municípios do Entorno da Baía de Guanabara
SEA	Secretaria de Estado do Ambiente
SEOBRAS	Secretaria de Estado de Obras
SESP	Serviço Especial de Saúde Pública do Ministério da Saúde
SUCESA	Superintendência Central de Engenharia Sanitária
STF	Supremo Tribunal Federal
OCDE	Organização para o Desenvolvimento e Cooperação Econômica

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	12
2	REFERENCIAL TEÓRICO	16
2.1	Regulação Dentro do Governo.....	17
2.1.1	Características da Regulação Dentro do Governo	17
2.1.1.1	Restrições enfrentadas pela regulação no setor público.....	19
2.1.2	Características do Órgão Regulador	22
2.1.3	Empresa Estatal Regulada	23
2.2	A Estrutura do Setor Antes do Marco Legal do Saneamento Básico	27
2.3	O Que Muda Com a Lei nº. 11.445/2007.....	31
2.4	Dificuldades na Aplicação da Lei nº. 11.445/2007.....	35
2.4.1	Marco Legal e Regulatório do Setor no Estado do Rio de Janeiro.....	36
3	METODOLOGIA	41
3.1	Procedimentos metodológicos	41
4	DISCUSSÃO E ANÁLISE DOS RESULTADOS	44
4.1	Desafios de Regular a CEDAE como Empresa Estatal	44
4.1.1	Resistência da empresa estatal em ser regulada	48
4.1.2	Uso da empresa como instrumento de política pública	50
4.1.3	Diferentes formas de uso político.....	51
4.1.4	Debilidades do órgão regulador.....	52
4.1.5	Síntese do resultado	57
5	CONCLUSÃO	61
5.1	Sugestão de Pesquisa Futura.....	63
	REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	64

1 INTRODUÇÃO

Embora o saneamento possua fundamental relevância à vida e à saúde das pessoas, ainda não é um serviço prestado a todos. A universalização do acesso ao serviço de saneamento básico é um objetivo longe de ser alcançado, perpassando por diversos fatores e intrincadas questões, tais como: políticas, econômicas, estruturais, culturais e sociais.

A prestação universal de um serviço de saneamento resulta no acesso indiscriminado, a todos os usuários, aos serviços de abastecimento de água potável, esgotamento sanitário, limpeza urbana e manejo de resíduo sólido, e drenagem e manejo das águas pluviais urbanas, em condições de qualidade adequadas a preços acessíveis, independentemente de sua localização ou situação socioeconômica (MARQUES, 2011).

De acordo com o Instituto Trata Brasil (2016), diferentemente do acesso ao abastecimento de água que alcançou patamares mais altos, considerando que o índice de atendimento da população brasileira atingiu 83% em 2014, o atendimento na coleta de esgoto continua precário, atendendo apenas 49,8%.

Muito embora o Brasil tenha avançado com uma forte aceleração na queda do déficit de acesso à rede de esgoto, o Instituto ressalta que o país precisaria ter expandido a rede em 2,77% ao ano, no período compreendido entre 1990-2015, para alcançar a meta do milênio do acesso ao saneamento.

Para entender a dificuldade em se atingir a universalização do acesso ao serviço de saneamento básico, é importante compreender como funciona o saneamento no Brasil, qual o papel das instituições, como surgiram as empresas estaduais de saneamento e o conflito existente na titularidade da prestação do serviço, pois, o estudo deste último, permitirá entender as razões do início tardio da regulação no setor de saneamento em comparação aos demais serviços do setor de infraestrutura.

Criado em 1978, o Plano Nacional de Saneamento (Planasa) promoveu a centralização dos esforços em busca da melhoria no serviço de abastecimento e esgotamento sanitário. O Planasa era financeiramente gerido pelo Banco Nacional de Habitação (BNH) que administrava os recursos oriundos do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Com o Planasa os municípios deixaram de ser os executores diretos do serviço, passando para os estados que deveriam criar sua própria Companhia Estadual de Saneamento Básico e, dessa maneira, receberiam a concessão dos municípios para prestar o serviço na forma de monopólio (MARQUES, 2011). Isso era condição para que as transferências de

recursos fossem realizadas.

A participação estadual não se limitaria à execução do serviço. O Planasa também exigia que os estados instituíssem um fundo, com recursos orçamentários próprios. Dessa forma, os investimentos no setor seriam constituídos com 50% de recursos do estado e os demais 50% do BNH, bem como de empréstimos internacionais de maneira supletiva.

Porém, com a crise fiscal da década de 1980 e consequente descapitalização do FGTS, a extinção do BNH, a manipulação política de tarifas, a tentativa de controle inflacionário, entre outros, os investimentos em infraestrutura começaram a reduzir. Com isso, somando a ineficiência operacional das Companhias Estaduais, o modelo Planasa foi afetado negativamente (CORREIA, 2008).

A Constituição de 1988 trouxe novamente a descentralização dos recursos aos municípios, enfraquecendo ainda mais o Planasa o qual foi definitivamente extinto em 1990 (CORREIA, 2008); porém, a Constituição Federal não definiu claramente a competência pela gestão do serviço público em áreas metropolitanas, bem como, deixou um vazio regulatório nacional.

Com quase 20 anos de atraso, foi promulgada a Lei nº 11.445, de 05 de janeiro de 2007, definindo as diretrizes nacionais para o saneamento, bem como instrumentos e regras para o planejamento, a fiscalização e a prestação dos serviços, tendo sido estabelecido o controle social sobre todas as funções (GALVÃO JUNIOR e PAGANINI, 2009).

Porém, até os dias atuais, mesmo estabelecido o marco legal do setor, ainda predominam as estruturas do Planasa no país, ou seja, com forte participação das empresas estaduais como prestadoras do serviço e a ausência de regulação de fato das atividades dessas empresas (CORREIA, 2008).

Tal como a maioria dos estados da federação onde também foi constituído o monopólio do serviço, no estado do Rio de Janeiro grande parte dos municípios é servido pela Companhia Estadual de Água e Esgotos – CEDAE, sociedade de economia mista que compõe a estrutura da administração pública estadual. Para Santos e Santos (2014, p. 09), os altos custos de transação para chegar a um consenso político de uma lei de abrangência estadual e o risco de divergências judiciais quanto às competências dos entes federativos, além da grande probabilidade da lei aprovada ser considerada inconstitucional, são justificativas que dificultam o avanço de uma política estadual de saneamento no Rio de Janeiro.

Todavia, considerando ser um monopólio, esse reconhecimento traria consequências indesejáveis, tais como, menor incentivo para aprimoramentos na prestação do serviço e

redução das tarifas (ROCHA, 2003). Esse problema, em tese, seria solucionado por meio de uma regulação independente, com autonomia administrativa e orçamentária, e realizada com transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões (GALVÃO, 2009).

A partir disso esse trabalho é construído. Valendo-se como referencial as teorias que estudam a regulação dentro do governo, identificando as diferenças entre a regulação exercida por uma Secretaria do Executivo Estadual e por uma Agência Regulatória Independente, e as restrições por esta enfrentadas. Não obstante, com as teorias de governança corporativa aplicadas às empresas estatais prestadoras do serviço público de saneamento, a pesquisa buscará verificar como a CEDAE evoluiu na última década, deixando de ser uma empresa deficitária, e se preparou para, mesmo com significativo atraso, iniciar seu processo de regulação por meio de agência independente.

Conquanto, embora ainda que de maneira incipiente, tendo em vista que a regulação da empresa por agência independente somente teve seu início formal em agosto de 2015, buscaremos analisar como esse processo de transição está acontecendo. Dessa forma, a pesquisa se propõe a investigar a seguinte questão:

- Quais as mudanças identificadas na regulação da CEDAE, no processo de transição de uma Secretaria do Executivo Estadual para uma Agência Reguladora Independente, também vinculada ao Poder Executivo do Estado do Rio de Janeiro?

Ao considerar que sem uma mudança significativa no ambiente institucional da empresa, a regulação, por si só, não conseguirá melhorar o desempenho da estatal de saneamento, a pesquisa buscará relacionar como as boas práticas de governança corporativa podem aperfeiçoar a qualidade da informação obtida do agente pelo principal, ao aprimorar as formas de controle e desenvolvendo mecanismos para isolar o regulador do prestador.

Em contrapartida, apenas o desenvolvimento da governança corporativa também não será capaz de inibir as diversas formas de interferências políticas na condução empresarial da estatal, figurando como necessária uma regulação independente para garantir a estabilidade contratual e respeito aos ajustes celebrados junto aos municípios, evitando restrições de preços ou obrigações de investimentos imprevistos.

Isto posto, o trabalho objetiva permitir a compreensão do processo de transição do modelo de regulação de uma empresa de propriedade estatal, exercido por um órgão do executivo estadual, para uma agência regulatória independente pertencente ao mesmo ente

federativo do regulado.

Estruturado por cinco capítulos, o estudo se inicia com a presente introdução, permitindo contextualizar o tema e indicar o problema a ser pesquisado. Com o segundo capítulo o leitor identificará a revisão da bibliografia que estuda as teorias sobre a regulação dentro do governo, suas resistências, as características para um bom regulador e como deve estar preparada a entidade governamental a ser regulada, de modo a permitir um ideal modelo de governança regulatória; bem como, como era a estrutura do setor do saneamento antes da instituição do marco legal, o que mudou após edição da Lei nº 11.445/2007 e quais as dificuldades enfrentadas para aplicar suas diretrizes. Posteriormente, no terceiro capítulo, serão abordados os aspectos metodológicos aplicados, tratando-se de uma pesquisa bibliográfica/documental, com a realização de entrevistas com agentes públicos dos órgãos envolvidos no processo de transição do modelo regulatório, objetivando corroborar e ratificar os resultados obtidos. Em seguida, o quarto capítulo analisa os dados discutidos no referencial teórico, comparando com o cenário identificado na pesquisa de campo, permitindo revelar alguns dos desafios a serem enfrentados para se regular a estatal de saneamento. O estudo finaliza ao concluir com a identificação das diferenças entre o modelo regulatório anterior e o atual, apontando para algumas “falhas” que já podem ser observadas, tais como: resistência do regulado; ambiguidade de desempenho; e, lacuna nos dados.

Imperioso destacar que, embora a Lei Nacional do Saneamento Básico estabeleça diretrizes para as quatro áreas do saneamento, o tema do trabalho estará limitado ao campo de atividade da empresa estadual, qual seja, abastecimento de água e coleta e tratamento de esgoto.

2 REFERENCIAL TEÓRICO

A implementação da regulação¹ no setor de saneamento enfrenta grandes desafios. Além da carência de infraestrutura, os entes federados, em especial os municípios, não apresentariam capacidade político-administrativa para realizar a regulação dos serviços prestados pelas empresas estatais de saneamento na forma determinada pela lei nº 11.445/2007 (GALVÃO JUNIOR e PAGANINI, 2009).

Porém, não obstante a propriedade pública e o controle estatal dessas empresas de saneamento, não se pode ignorar o fato de que são empresas, detendo personalidade jurídica de direito privado. E, como tal, devem atuar com independência e autonomia, respeitando as regras de mercado. Precisam ser competitivas, sobreviver nos mercados e otimizar os resultados financeiros, deixando de investir onde não receberá a cobertura do custo do capital. Do contrário, não cumprirão seu objeto social, expondo seu patrimônio e destruindo riqueza social e, ao deteriorar o tesouro público, estarão em risco de ser alienadas (BOADA, 2012).

Boada (2012, p. 16) destaca que “o custo das decisões de política pública que impliquem subsídios ou transferências abertas ou indiretas deve estar a cargo do orçamento da entidade territorial respectiva. Os custos dos programas associados à função política das empresas estatais devem ser estimados e reembolsados pelo Estado”.

Para Carvalho Filho (2008), em decorrência da limitação imposta pela Constituição da República em seu art. 173, no qual estabelece limitação à exploração direta de atividade econômica pelo Estado, esse somente poderá dedicar-se à exploração de maneira excepcional, mesmo que indiretamente via sociedade de economia mista.

Em função disso, dado a imprescindibilidade de um serviço público prestado com qualidade, a saúde pública da sociedade, bem como a característica de monopólio natural do setor de saneamento, figura como razoável a exploração da atividade pelo Estado em função do relevante interesse coletivo.

Acrescenta-se também que, por se tratar o serviço de saneamento como um monopólio natural, como alternativa à provisão direta do Estado, a teoria econômica da regulação preconiza a regulação para correção das falhas de mercado. (GALVÃO JUNIOR; PAGANINI, 2009; FONTES FILHO; PICOLIN, 2008).

¹ Galvão Junior e Paganini (2009) destaca que o modelo de regulação em empresas estatais é predominantemente limitado à expedição de normas e regulamentos pelo poder executivo. Modelo este que teria vigorado até o final dos anos 1980.

Logo, introduzir aprimoramentos na governança dessas empresas e submetê-las à regulação independente podem ser mecanismos eficazes para permitir a construção de uma empresa sólida, independente financeiramente, crível perante o mercado e investidores, e preparada para o alcance de suas metas em busca da universalização do acesso ao saneamento.

2.1 Regulação Dentro do Governo

O estudo da regulação normalmente nos leva a entender a teoria da regulação pelo prisma do governo como agente regulador do mercado, do setor privado especificamente. Porém, conforme salienta James (2000), existe literatura em desenvolvimento sobre a regulação dentro do governo, analisando como o governo se autorregula por meio dos seus organismos os quais normatizam o próprio setor público. Esses organismos seriam responsáveis pelo monitoramento e pela certificação do cumprimento, por parte dos órgãos desse mesmo governo, das normas pré-estabelecidas.

2.1.1 Características da Regulação Dentro do Governo

James (2000) aponta para três características da regulação dentro do governo, quais sejam: existência de um grau de autoridade por parte do regulador; monitoramento do desempenho e uso de persuasão ou direção de entidades reguladas; e, a demarcação dos limites organizacionais entre órgãos reguladores e regulados, de modo que as funções regulatórias possam ser exercidas de forma distinta das funções de gestão interna da organização regulada.

Regulação tem conceito mais amplo que gestão, destinando-se às relações de autoridade em que uma organização controla o alcance de outra organização, também autônoma, dentro do próprio governo, ou seja, burocratas controlando outros burocratas (JAMES, 2000). Dessa forma, ao considerar que a empresa estatal de saneamento compõe a estrutura da administração pública, pode-se dizer que ela deveria se caracterizar como burocrata controlado.

Para entender a lógica da regulação interna, ou governamental, é importante alinhar com a teoria, muito mais desenvolvida, sobre a regulação do setor privado (JAMES, 2000). A teoria econômica da regulação do mercado difere da governamental pelo fato, principalmente, de que os órgãos governamentais são de propriedade pública e recebem financiamento

público, embora permita que uma gama de questões sobre regulação possa ser debatida com uma abordagem mais geral. O uso de autoridade pública para definir, monitorar e fazer cumprir as normas, neste aspecto, não é muito diferente da regulação dos negócios.

Ao enumerar as “falhas de mercado”, fazendo analogia ao setor público, o autor indica a ideia de “falhas do governo”. Para James (2000), as falhas do governo ocorrem quando os mecanismos de coordenação e de controle acabam por favorecer grupos privilegiados estreitos, em vez dos contribuintes e usuários dos serviços públicos.

Como alternativa à regulação, o autor apresenta três sistemas de avaliação e controle interno, quais sejam: o autocontrole, no qual os órgãos agem livres de controle externo (tais como profissionais da educação, serviços sociais e medicina); a força da concorrência que ele nomenclatura de quase-mercado; e o controle hierárquico, que é a gestão direta sobre os subordinados prestadores do determinado serviço público.

As externalidades no setor público surgem quando esses sistemas de avaliação e controle não refletem os efeitos mais amplos das atividades de uma organização pública sobre os objetivos de outras organizações. Em especial, destacam-se as falhas que surgem quando os burocratas exploram a sua posição de monopólio como fornecedores de um serviço, gerando como consequência o deslocamento do objetivo público ao produzir com desperdício e ocasionando um custo em excesso do que poderia ser alcançado, ou apresentando dificuldades para assegurar a qualidade dos serviços públicos (JAMES, 2000).

Vining e Weimer (1990, p. 12) chamam de “desperdício do governo” o uso de regalias, a perseguição de interesses pessoais e o consumo do tempo de trabalho com lazer, ou outras atividades não relacionadas com a busca pela máxima produção e implementação da melhor tecnologia disponível. Esse desperdício causado pelas regalias, bem como a gestão improdutiva, pode ser entendido como ineficiência, ou falha de uma organização pública em gerar resultado a um custo suficiente.

A hierarquia seria, segundo James (2000), a forma de controle mais bem sucedida para lidar com externalidades, porém, impõe custos próprios por meio da sua flexibilidade reduzida, já que aqueles agentes localizados em escalões inferiores normalmente apresentariam dificuldades para agir por própria iniciativa.

Assim, nas circunstâncias em que estas formas falham, a regulação externa seria o caminho para melhorar o bem-estar público. Ou seja, quando essas três formas de controle falham a regulação é indicada, podendo atenuar as falhas, melhorando o tratamento das externalidades pelos reguladores ao introduzir regras que encorajariam as organizações a

monitorar as atividades em outros órgãos (JAMES, 2000).

Desse modo, no caso das companhias estaduais de saneamento básico, mesmo que a propriedade estatal seja uma alternativa à regulação, no caso de falhas do governo provenientes da característica de monopólio natural, a literatura apresenta argumentos favoráveis à regulação por agência independente: “os interesses das empresas e de seus controladores não necessariamente representam o interesse público; não existem divisões de papéis entre regulado e regulador; e, por ser a regulação uma atividade tipicamente estatal, há incompatibilidade com o regime jurídico das empresas estatais” (GALVÃO JUNIOR; PAGANINI, 2009, p. 82).

Por fim, a definição de um marco regulatório não busca proteger apenas o usuário do serviço, mas também a empresa prestadora. Seroa da Motta (2006, p. 182) assevera que “regulação significa assegurar também a estabilidade das regras de operação de mercado para os concessionários de direitos monopolistas”, pois uma governança regulatória autônoma representaria diminuição de pressões políticas, permitindo que os contratos e as avenças sejam respeitados e evitando restrições de preços ou obrigações de investimentos imprevistos. Isto posto, não basta que a agência reguladora desenvolva as características de um bom regulador, pois, para se alcançar uma governança regulatória, a empresa estatal também deverá estar preparada para ser regulada.

2.1.1.1 Restrições enfrentadas pela regulação no setor público

Embora bastante peculiar o estudo regulatório no setor público, seja pela lógica da propriedade pública, ou pela lógica do recebimento de financiamento público, ao pesquisar as deficiências no desempenho do prestador público de serviço público e correlacioná-las às possíveis falhas na regulação desse serviço, a presença da autoridade definindo a agenda e determinando as normas permite certa analogia com a regulação de mercado.

Ao confrontar os dois tipos de regulação pública, ou seja, regulação por agência regulatória e regulação pela estatização, Melo (2000) enfatiza que em ambas a regulação apresenta falhas (QUADRO 01) o que, em tese, demonstraria que os monopólios públicos e as empresas reguladas por agências independentes seriam equivalentes funcionais². Porém,

² Majore (1996 *apud* MELO, 2000) contesta esta equivalência, afirmando que o regime regulatório norte-americano é superior, pois, ao confundir o papel de regulador e gerenciador a regulação por propriedade pública promove rigidez organizacional, baixa capacidade de responder a mudanças tecnológicas e pouca capacidade de promover o interesse dos consumidores. Em contrapartida, Melo (2000) defende que a agência autônoma e independente representa ameaça ao interesse público na medida em que agentes não eleitos tomam decisões

segundo o autor, os resultados apresentados pela literatura sobre as vantagens de um sobre o outro seriam inconsistentes.

QUADRO 01 - Comparação entre regulação por Agência Regulatória e Regulação pela Estatização.

<i>Regulação por Agência Regulatória</i>	<i>Regulação pela Estatização</i>
<i>Captura dos reguladores pelas empresas reguladas</i>	Captura das empresas públicas por políticos e sindicatos
<i>Supercapitalização</i>	Excesso de pessoal
<i>Regulação não-competitiva</i>	Monopólio público
<i>Objetivos difusos (regular em nome do interesse público)</i>	Orientação dos gestores públicos por metas ambíguas e inconsistentes
<i>Coordenação débil entre diferentes reguladores</i>	Coordenação débil entre diferentes empresas públicas
<i>Insuficiente responsabilização política das agências regulatórias independentes</i>	Nenhum controle efetivo das empresas públicas pelo Congresso, tribunais ou ministério gestor

Fonte: Melo, 2000, p. 09.

Em estudo realizado, Ashworth *et al.* (2002) evidencia cinco falhas no processo regulatório, a saber: resistência do regulado; ausência de compliance; captura regulatória; ambiguidade de desempenho; e, lacuna nos dados.

A *resistência do regulado* se consubstancia na tentativa de impedir que o processo regulatório aconteça, com o objetivo de garantir sua autonomia. Importante destacar que essa resistência também se configura de forma passiva, quando o regulado não colabora com o processo, apesar de não o sabotar diretamente (BERNARDO, 2005).

Ausência de Compliance relaciona-se à dificuldade do regulado em ajustar-se às rotinas e normas determinadas pela regulação. Trata-se da dificuldade do regulado modificar seu comportamento para se ajustar às exigências do regulador.

Captura regulatória no setor público vem a acontecer quando os agentes reguladores e regulados são oriundos do mesmo grupo profissional, ou se, mesmo que originalmente separados, existe um relacionamento antigo entre esses indivíduos. Quando isso acontece, a

relevantes para a sociedade.

capacidade de julgamento independente fica prejudicada, passando a ser tendenciosas as informações sobre o desempenho do regulado, pois, esse vínculo “simultaneamente melhora as perspectivas de cooperação produtiva e captura contraproducente” (AYRES; BRAITHWAITE, 1992, p. 55).

Ambiguidade de desempenho seria a dificuldade existente, por parte dos reguladores, em definir o que vem a ser o desempenho adequado dos regulados, resultando em uma regulação confusa e complexa. ASHWORTH *et al.* (2012) acrescenta o fato de que o regulado sempre sabe mais do que efetivamente é divulgado ao regulador, e, dessa forma, destacaria uma assimetria de informação a qual evidencia a *lacuna nos dados*, ou seja, quando as informações recebidas por parte do regulado não se apresentam como relevantes para o regulador, independentemente se o desempenho é definido de forma clara ou não.

Além dessas cinco falhas no processo regulatório, Konisky e Teodoro (2015) destacam que as entidades estatais teriam menor propensão a cumprir os regulamentos e que os reguladores seriam menos propensos a punir as violações quando elas ocorrem em instalações de propriedade pública, isso quando comparadas a empresas privadas em situação similar.

O sucesso de uma política de regulação dependeria, então, da capacidade do regulador impor as diversas formas de incentivos à entidade regulada, independentemente se ela for pública, ou privada. Para os autores, essa diferença nos incentivos da política regulatória importaria dificuldades na aplicação das teorias tradicionais de regulação às empresas estatais.

Assim, persistindo as inconformidades na regulação da empresa estatal de saneamento, com a insistência no descumprimento das normas e determinações por parte da prestadora dos serviços, bem como, com as reticências dos reguladores para punir os desvios, de maneira a contribuir com falhas da regulação em curso, Konisky e Teodoro (2015) sugerem que a aplicação de reformas políticas nessas empresas estatais de saneamento pode ser necessária para resolver esses problemas políticos, podendo variar entre a abertura de capital, a aplicação de mecanismo mais agressivo como a privatização da empresa de propriedade pública.

Certo que se trata de uma discussão na qual não poderá transcorrer de maneira dissociada de uma reforma da empresa estatal. Seja a privatização, ou, seja a corporatização³ (mercantilização), ambas requerem custos políticos que tenderão ao sucesso ou ao fracasso (a

³ Shirley (1999) define privatização como o efeito oriundo da venda dos ativos da estatal (considerando que a empresa já não é mais estatal quando o controle de gestão, medido pelo direito de nomear os administradores e conselho de administração, passa a acionistas privados) e corporatização como sendo os esforços para tornar as estatais em condições de operar como se fossem empresas privadas que enfrentam um mercado competitivo ou, se monopólios, regulação eficiente; tal como preconizam as boas práticas de governança corporativa em empresas estatais.

depende se o ente administrativo estará politicamente pronto); porém, a privatização poderá impor custos políticos que não estarão associados a outras reformas da empresa estatal, tais como: “demissões; redução de subsídios; menor ingerência sobre a companhia (poder decisório); suspensão de serviços; e elevação de preços para consumidores, ou redução para os fornecedores” (SHIRLEY, 1999, p. 131).

2.1.2 Características do Órgão Regulador

A simples delegação legal da regulação, em tese, não é suficiente para garantir uma regulação eficaz, pois mudanças institucionais são necessárias para uma efetiva regulação. A gestão eficaz dos contratos de concessão e as leis do setor vão exigir algumas pré-condições a serem cumpridas, por parte do regulador, as quais são chamadas de condições para estrutura da governança regulatória. Correa *et al.* (2006) apresenta algumas características, tais como: a autonomia do regulador e a clareza das suas funções e objetivos; transparência e previsibilidade no processo decisório; uso de ferramentas adequadas na tomada de decisão e quadro técnico preparado; e participação social e prestação de contas (CORREA *et al.*, 2006).

Autonomia representaria o necessário isolamento entre reguladores e agentes políticos. Em tese, a delegação legal de atribuições será irrelevante se a execução não foi isolada das influências políticas de curto prazo. A autonomia seria, então, o instrumento central da delegação e, para isso, o autor sugere que a estrutura orgânica da agência reguladora seja constituída por: posse e mandatos alternados para os agentes reguladores (não coincidentes com o do executivo e sem nomeação de políticos para os cargos); atos normativos legais para fazer cumprir as suas decisões; autonomia financeira (evitando cortes no orçamento); e que os recursos administrativos não tenham instâncias superiores de revisão por parte do poder executivo.

A *transparência e previsibilidade no processo decisório* estariam relacionadas ao grau de estabilidade dos procedimentos administrativos adotados, bem como ao cumprimento das regras e regulamentos previamente estabelecidos. Dessa forma, o respeito ao devido processo legal reduzirá o risco de revisões judiciais das decisões adotadas pelo regulador, ampliando a sustentabilidade do sistema de regulação. No processo de tomada de decisão, tanto as regras do processo administrativo quanto os aspectos de participação do regulado devem ser levados em consideração.

Ao considerar que normalmente os reguladores não dispõem de informações sobre a estrutura de custos e demanda da empresa regulada, bem como, o regulado tem pouco

incentivo para revelar o que sabe, o *uso de ferramentas adequadas e um quadro técnico preparado* podem auxiliar no acesso a esses insumos essenciais para o processo de regulação. Dessa forma, Correa *et al.* (2006) sugere quatro grupos para a boa gestão do processo regulatório: edição de atos normativos para exigir a disponibilização das informações (podendo emitir advertências e multas); orçamento suficiente, modernizando a estrutura física da agência para permitir o processamento dessa informação; pessoal qualificado (com salários e benefícios competitivos com o mercado, certo grau de estabilidade no emprego e acesso a programas de formação); e instrumentos de regulação (incluindo sistemas de contabilidade regulatória, metodologias para a fixação de tarifas e instrumentos para monitorar o desempenho do regulado).

Por derradeiro, *participação social e prestação de contas* referem-se ao controle sobre as decisões e ações da agência reguladora. Objetiva proteger a sociedade contra os riscos desse monopólio sobre a regulação; logo, para o autor, faz-se necessária uma supervisão por parte do poder legislativo e Ministério Público. A transparência nas decisões com a publicação das reuniões e sessões plenárias, com disponibilização prévia da pauta e posterior divulgação da ata, seriam exemplos de ferramentas importantes (CORREA *et al.*, 2006).

Assim sendo, torna-se indispensável realizar um adequado desenho institucional, de governança regulatória, de modo que esses agentes não fiquem suscetíveis a qualquer tipo de captura, evitando, desse modo, comportamentos oportunistas, indesejáveis do ponto de vista do principal que delegou ao agente regulador (GOMES, 2007).

Para Gomes (2007), importante tarefa é encontrar solução para o trade-off credibilidade (por meio de controle externo idôneo e transparente) e flexibilidade (garantindo a autonomia minimamente necessária às agências para que estas exerçam suas atividades específicas).

2.1.3 Empresa Estatal Regulada

Para que ocorra uma regulação efetiva, não basta um agente regulador autônomo e independente. Uma adequada governança regulatória necessita que a empresa estatal esteja preparada para ser regulada e, caso necessário, primeiro precisará passar por reformas, mudanças em sua governança corporativa, para que consiga se ajustar às demandas de uma regulação independente.

Fontes Filho e Picolin (2008) citam o conceito de governança corporativa definido pela Organização para o Desenvolvimento e Cooperação Econômica (OCDE), o qual é

acompanhado pelo Instituto Brasileiro de Governança Corporativa (IBGC) e pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM), como sendo os mecanismos pelos quais as empresas são dirigidas de maneira que possibilite maior controle da gestão e desempenho da empresa, bem como proteção às partes interessadas.

De acordo com a OCDE, além do fato das empresas de controle estatal estarem presentes em setores de infraestrutura e de utilidade pública, tal como, entre outros, o saneamento, a importância do tema se justificaria:

Empresas de controle estatal enfrentam dificuldades específicas em termos de governança que não podem ser resolvidas apenas com o uso de instrumentos desenhados para empresas públicas e privadas [...] **podem sofrer tanto de intervenção indevida e interferências políticas, como por um estado totalmente passivo ou distante como proprietário.** As empresas de controle estatal são muitas vezes protegidas contra as ameaças de incorporação ou de falência, **o que diminui a pressão por eficiência** [...] as empresas muitas vezes atuam em setores onde **não há competição** [...] a contabilidade e os requisitos de transparência muitas vezes se aproximam mais do **padrão de controle do gasto público** do que do padrão vigente no setor privado [...] os proprietários dessas empresas (governo e demais acionistas) muitas vezes não formam um principal coeso. Ao contrário, muitas vezes competem entre si por objetivos que podem ser não apenas diferentes mas contrastantes. Mesmo dentro do governo ou do estado, as agendas de ministérios e do Parlamento podem ser diferentes, com risco de captura constante [...].

Aprimoramentos na governança de empresas de controle estatal podem refletir em crescimento econômico por meio de melhor performance e do aumento da produtividade não apenas nessas empresas mas também, indiretamente, pelo aumento da competição e da competitividade, nas empresas em geral. (Oliveira e Goldbaum, 2013, p. 2, grifo nosso).

Assim sendo, sem uma mudança significativa no ambiente institucional, a regulação, por si só, não terá o condão de melhorar o desempenho dessas empresas estatais de saneamento, pois “a regulação convencional não aborda os problemas de governança que estão na raiz dos problemas de desempenho das empresas controladas pelo governo” (EHRHARDT; JANSON, 2010, p. 39).

A partir da referência das diretrizes de governança corporativa para empresas privadas, definidas em 2004 pela OCDE, em abril de 2005 (atualizado em 2011) a OCDE também apresentou proposta de diretrizes (QUADRO 02) para promover melhores práticas de governança na atuação das empresas estatais com o fim de oferecer referências para a atuação de governos, órgãos reguladores e agentes econômicos (FONTES FILHO; PICOLIN, 2008).

QUADRO 02 - Diretrizes da OCDE para promoção da melhores práticas de governança na atuação das empresas estatais

<i>Áreas abrangidas pelas proposições da OCDE</i>	<i>Diretrizes sobre a Governança Corporativa para empresas de controle estatal</i>
<i>Estrutura reguladora e legal para empresas de propriedade estatal</i>	Visa assegurar um nível de igualdade em mercados onde permita a competição entre empresas de propriedade estatal e privadas, havendo clara separação entre as funções empresariais e as demais funções, principalmente as funções de regulação ao aplicar as mesmas regras para empresa de propriedade pública que são aplicadas nas de propriedade privada.
<i>Estado na qualidade de proprietário</i>	O Estado deverá ser um proprietário informado e ativo, e estabelecer uma política de propriedade clara e consistente, assegurando que a governança das empresas de propriedade estatal seja desempenhada de maneira transparente e responsável com o nível necessário de profissionalismo e eficiência.
<i>Tratamento equitativo de acionistas</i>	Reconhecimento, por parte do Estado e das empresas de sua propriedade, dos direitos de todos os acionistas, assegurando tratamento equitativo e acesso igualitário às informações corporativas.
<i>Relação com as partes interessadas</i>	Reconhecimento pleno das responsabilidades das empresas de propriedade estatal para com as partes interessadas, relatando informações sobre as relações com essas partes.
<i>Transparência e prestação de contas</i>	Observar elevados padrões de transparência desenvolvendo e publicando relatório anual consistente e agregado sobre o conjunto de

*Responsabilidades e funcionamento dos
Conselhos das empresas estatais*

suas empresas e sujeitar-se a auditorias externas e independentes periodicamente.

Garantir autoridade, competência e objetividade necessárias aos Conselhos de empresas de controle estatal, para a realização de funções de condução estratégica e monitoramento da administração.

Fonte: elaboração própria, com informações de Oliveira e Goldbaum, 2013, p. 03.

Dessa forma, para Berg (2014), a governança das instituições, incluindo um quadro legal estável e previsível de modo a permitir que reguladores e gestores das empresas adotem decisões de longo prazo, seria fundamental para o bom desempenho dos serviços de saneamento.

Boada (2012) cita China e Brasil como exemplos de países que inscreveram suas empresas, cujo controle mantiveram público, em bolsas de valores para obrigá-las a assumir as regras do mercado; muito embora destaque que, de uma maneira geral, as estatais de saneamento não têm demonstrado pró-atividade nesse sentido. No Brasil, o principal exemplo citado é a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo (SABESP) em que ocorre um controle automático não centralizado, por meio dos acionistas minoritários que negociam livremente nas bolsas BM&FBOVESPA, de São Paulo.

A abertura de capital poderá reduzir um problema identificado por teorias da *Public Choice*, citado por Sherley (1999), a qual sugere que os gestores públicos, sejam burocratas ou políticos, irão utilizar seu controle de maneira oportunista para promover seus próprios interesses em detrimento da eficiência da estatal. Dessa forma, uma empresa que não tenha interessados residuais claramente identificados para reivindicar esses benefícios residuais, outras reivindicações tenderão a ser atendidas de maneira menos eficiente. Ou seja, no caso em que o estado detenha todo o capital da empresa, não existirá a figura de outros proprietários cobrando por dividendos, redução de perda, controle dos custos, expansão de rede, ou melhoria de eficiência.

Embora inicialmente difícil, o emprego de práticas de governança corporativa preserva a autonomia das empresas estatais de saneamento frente às pressões políticas do ente estatal vinculado que, inclusive, nomeia livremente os membros do conselho de administração e das diretorias executivas (BOADA, 2012).

Diferentemente do que ocorre em outros serviços públicos de infraestrutura que demonstraram avanços tecnológicos, como energia elétrica e telecomunicações, as empresas estatais de saneamento, cujo monopólio natural tem sido dominante e mais duradouro, carecem de incentivos fortes para serem competitivas e controlar seus custos. Principalmente quando se tem uma regulação frágil e quando os mecanismos internos de governança corporativa permitem o aproveitamento por parte dos grupos internos com maior influência na estrutura de poder (BOADA, 2012).

Se o controle efetivo das empresas for vulnerável à manipulação política, por exemplo, então os proprietários finais – isto é, os cidadãos – podem ficar sem capacidade real para induzir correções e garantir que as empresas sejam administradas sem desviar-se de seus objetivos: já não fazem parte da gestão, não têm maioria na assembleia de proprietários (ou nem sequer participam desse órgão), ou a assembleia simplesmente não existe, e os membros do conselho de administração também não respondem a eles, mas aos representantes políticos eleitos, para os quais o conjunto de objetivos e públicos a satisfazer é múltiplo e diverso. A separação de propriedade e controle pelo desenvolvimento urbano gera, assim, grandes desafios de GC. (BOADA, 2012, p. 12).

Por fim, Boada (2012) destaca que as boas práticas de governança corporativa poderão melhorar a qualidade da informação obtida do agente pelo principal (neste caso, delegada à Agência Reguladora Independente), melhorando as oportunidades de controle. Pois, ao reforçar o conceito de que governança regulatória não depende apenas da existência de um regulador independente, a própria empresa estatal que passará a ser regulada precisa sofrer as transformações necessárias na sua governança interna, permitindo, dessa forma, ajustar-se às demandas dessa regulação.

2.2 A Estrutura do Setor Antes do Marco Legal do Saneamento Básico

Embora o período de criação das primeiras agências reguladoras independentes tenha sido caracterizado pelo grupo dos serviços de infraestrutura, o serviço de saneamento básico não foi inserido nesse primeiro período compreendido entre 1995-1998. Para Correia (2008), o conflito federativo sobre a titularidade paralisou por décadas inúmeras tentativas de implantação de um marco regulatório.

A ausência de lei com uma definição clara sobre qual ente administrativo é o competente para organizar, regular, fiscalizar e prestar os serviços de saneamento básico,

gerou uma série de incertezas e consequente atraso na evolução do setor.

Como será aprofundado, o país experimentou várias fases na história do saneamento básico, possuindo configurações diversas, a depender do programa instituído pelo agente político. Tal como outros setores de infraestrutura, rodovias e energia, por exemplo, o serviço público no setor de saneamento, como política pública, foi formalmente iniciado no fim do século XIX. Período em que a titularidade pertencia ao governo federal e foi marcado pela descentralização da execução dos serviços para empresas estrangeiras (CORREIA, 2008).

Esse regime durou até a “Era Vargas”, década de 1930, quando o governo federal nacionaliza as concessionárias e edita o Código das Águas para disciplinar o uso dos recursos hídricos e sua concessão. As duas décadas seguintes seriam marcadas pelo processo de descentralização dos serviços, pela primeira vez, aos estados e municípios; porém, contando com o suporte do governo federal por meio do Serviço Especial de Saúde Pública do Ministério da Saúde – SESP, posteriormente transformada em Fundação Nacional de Saúde – Funasa (CORREIA, 2008).

Após esse período, o serviço do setor passa por nova transformação, sendo mais uma vez centralizado. Na década de 1960, marcada pelo regime militar, foi desenhado o modelo que, embora tenha sido finalizado em 1990, as estruturas institucionais do Planasa perduram até os dias atuais (CORREIA, 2008).

Correia (2008) destaca a reforma tributária de 1967, concentrando as receitas na União Federal, que permitiu induzir a adesão de municípios e estados. Por meio das instituições criadas (BNH e o FGTS) formou-se a base de coordenação do financiamento do programa. O decreto-lei nº 649/1969 previa a titularidade da execução dos serviços aos municípios, porém, para receber os recursos, necessariamente deveriam delegar concessões de serviço público às Companhias Estaduais de Saneamento Básico – CESB. Importa ressaltar que nem todos os municípios aderiram ao Planasa, optando por exercer sua titularidade⁴ (SOUZA, 2013).

No Planasa surgem os subsídios cruzados⁵, uma forma desenvolvida para viabilizar o atendimento aos municípios e áreas com menos recursos, onde os usuários teriam menos condições de arcar sozinhos com os custos do serviço. A ideia central do subsídio cruzado é

⁴ A Associação Nacional dos Serviços Municipais de Saneamento (Assemae) foi formada pela alta burocracia dos serviços de saneamento dos municípios que não aderiram às CESBs. Mesmo com os fortes incentivos para que os serviços fossem descentralizados para a execução estadual (por meio de suas CESBs), mais de 1.000 municípios não teriam aderido ao Planasa (CORREIA, 2008).

⁵ Críticas ao subsídio cruzado manifestam-se quando o prestador do serviço não é o ente estadual, pois o ganho de escala é o que possibilitaria o sucesso do modelo. Hohmann (2012) assevera que se considerar a existência de muitos municípios cuja grande maioria da população é pobre, a aplicação da fórmula do subsídio cruzado ficaria inviável se houver a concessão dos serviços a entes privados, setorizando em municípios. Para a autora, seria inafastável a prestação do serviço de forma direta pelo ente estatal.

que esses usuários apenas pagariam “tarifas sociais”, e os custos nessas regiões seriam subsidiados pelos recursos dos municípios superavitários (CORREIA, 2008).

O modelo durou até a década de 1980, quando a crise fiscal desestruturou a arquitetura de financiamento instituída pelo programa. Correia (2008, p. 364) acrescenta que o modelo Planasa teria sido afetado, além dos aspectos gerais que reduziram os investimentos em infraestrutura, “pela ineficiência operacional das CESBs, pela descapitalização do FGTS nos anos 80 (em decorrência da crise econômica) e pela extinção do BNH”.

Não obstante, a década de 1990 foi marcada por reformas institucionais para redefinição do papel do Estado. Assim, o projeto de lei nº 199/1994 que previa estabelecer uma política pública específica para o setor foi integralmente vetado pelo chefe do executivo federal, pois contrariava os objetivos do governo federal de privatizar o saneamento básico, bem como outros serviços (SANTOS e SANTOS, 2014).

A Constituição Federal de 1988, ao descentralizar os recursos para os municípios e atribuir competência para a prestação dos serviços locais, enfraqueceu de vez o Planasa, porém, não deixou clara a competência para organizar os serviços públicos de interesse comum, como será visto mais adiante.

O QUADRO 03 abaixo apresenta, de forma sintética, esse percurso de transferência de titularidade ao longo das décadas.

QUADRO 03 - Síntese histórica do percurso de transferência da titularidade

<i>Período</i>	<i>Titularidade</i>
<i>Fim do século XIX</i>	Governo federal, descentralizando a execução dos serviços para empresas estrangeiras.
<i>Década de 1930</i>	Centralizado no governo federal (era Vargas, regime totalitário). Empresas concessionárias são nacionalizadas.
<i>Décadas de 1940 e 1950</i>	Descentralizado aos estados e municípios (com suporte do governo federal por meio do SESP).
<i>Década de 1960</i>	Centralizado no governo federal o planejamento e o financiamento (com contrapartida estadual). A titularidade municipal da execução dos serviços seria concedida às CESBs (modelo de execução e discussão da titularidade persiste até os dias atuais).

Década de 1980 (promulgação da Constituição Federal de 1988), século XX

Descentralizado. Titularidade dos municípios que podem delegar para terceiros, inclusive para o próprio estado. Modelo impulsionado pelas lei de concessões e das parcerias público-privada.

Fonte: elaboração própria.

A grande controversa atual foi pauta de diversos embates jurídicos⁶, restando ao Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do julgamento de Ação de Direta de Inconstitucionalidade⁷ (ADI), interpretar o dispositivo constitucional e dirimir o imbróglio.

O inciso V, do art. 30 da Constituição Federal de 1988, atribuiu aos municípios a competência para “organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local, incluindo o de transporte coletivo, que tem caráter essencial” (BRASIL, 1988).

Diferentemente do que o fez com clareza para os serviços de transporte coletivo, a questão sobre o interesse dos serviços de saneamento básico ficou incerta. Agravada a discussão em função de outro dispositivo, da própria Constituição Federal, que permitiu aos Estados, no §3º do art. 25, instituir regiões metropolitanas, constituídas de municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.

Dessa forma, como os serviços de saneamento são compostos por diversas atividades interligadas (captação, adução, tratamento e distribuição de água; e coleta, tratamento e disposição final do esgoto) e, muitas vezes, ultrapassam os limites de um município, principalmente quando se trata de regiões conurbadas, os estados acabam por avocar sua competência para organizar os serviços de saneamento em regiões metropolitanas, em função da preponderância do interesse comum sobre o local (CORREIA, 2008).

Após anos de discussão e incertezas, a decisão final do STF em fevereiro de 2013, nos autos da ADI nº 1.842, foi no sentido de julgar pela inconstitucionalidade parcial de Lei Complementar do Estado do Rio de Janeiro que, ao instituir região metropolitana, transferia do âmbito municipal para o âmbito estadual, competências administrativas e normativas próprias dos municípios que dizem respeito aos serviços de saneamento básico (STF, 2013).

⁶ Como exemplo mais antigo cita-se o caso de Niterói e, os mais recentes, os casos de Paraty e Santo Antônio de Pádua, todos municípios do Estado do Rio de Janeiro que se encontraram em disputas judiciais com a CEDAE discutindo autonomia e titularidade (SANTOS e SANTOS, 2014).

⁷ Como exemplo, as Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.842/RJ e nº 2.077/BA.

Em razão da conexão entre os temas, as demais ADIs⁸ que tramitavam na Suprema Corte também foram analisadas em conjunto com a ADI nº 1.842/RJ.

Embora a interpretação final tenha sido no sentido de que o titular do serviço público de saneamento seja o município, logo, a competência regulatória também, essa não é uma tarefa simples. O afastamento histórico da maioria dos municípios e o fortalecimento das companhias estaduais, favoreceu um cenário de dominância das empresas estatais no processo decisório das políticas públicas no setor.

Especificamente no estado do Rio de Janeiro, considerando a configuração regulatória da CEDAE que nunca foi regulada pelos municípios concedentes do serviço público de saneamento, a edição do decreto estadual nº 25.997/2000 formalizou a delegação de competência, por parte do governo estadual, para que a própria CEDAE pudesse promover as modificações na tarifa (RIO DE JANEIRO, 2000). Ou seja, a atividade de regulação econômica, incluindo aspectos tarifários, era exercida pela própria CEDAE, se autorregulando.

Segundo Conforto (2000), é comum nesses casos que os conselhos de administração dessas empresas estatais aprove as revisões tarifárias e os regulamentos dos serviços, pois esses conselhos são majoritariamente compostos por representantes do governo estadual. Para a autora, essa configuração contraria as definições de regulação, principalmente porque as decisões sobre as tarifas podem assumir papéis diversos do interesse público.

Para Santos e Santos (2014, p. 07), “Tais companhias possuem grande influência política e, na maioria das vezes, não se submetem à Secretaria de Estado a que deveriam responder”.

2.3 O Que Muda Com a Lei nº. 11.445/2007

A obrigatoriedade da criação de um ente independente e autônomo para fiscalizar os serviços de saneamento básico foi constituída pelo marco legal do setor com a promulgação da Lei nº 11.445/2007⁹. Até então, como estudado, a atividade regulatória era realizada pelos órgãos da Administração Direta aos quais as companhias estaduais de saneamento estavam vinculadas, ou pelas próprias companhias estaduais (SANTOS e SANTOS, 2014).

Nessa esteira, a lei nº 11.445/2007, ao estabelecer as diretrizes nacionais para o

⁸ Ações Diretas de Inconstitucionalidade nº 1.826, 1.843 e 1.906.

⁹ O exercício da função de regulação atenderá aos princípios da independência decisória (incluindo autonomia administrativa, orçamentária e financeira da entidade reguladora), transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões (BRASIL, 2017).

saneamento básico, elaborou nova estrutura regulatória, determinando autonomia financeira e administrativa ao órgão regulador, quem recebeu a tarefa específica de editar normas nas dimensões técnica, econômica e social da prestação dos serviços de saneamento.

Os princípios fundamentais do serviço de saneamento são dispostos nos incisos do art. 2º da lei 11.445/2007, tendo o princípio da universalização do acesso um papel de destaque. A universalização do acesso, disposta no inciso I do art. 2º, é definida, no inciso II do art. 3º, como a “ampliação progressiva do acesso de todos os domicílios ocupados ao saneamento básico”.

Constituída por nove capítulos, o legislador reservou espaço exclusivo para cuidar da regulação do setor. Assim sendo, o capítulo V da “Lei de Saneamento Básico” vem disciplinar a matéria, prevendo a criação de um ente regulador, com independência decisória e autonomia administrativa, orçamentária e financeira, bem como, transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.

Nos termos do art. 22, os objetivos dessa entidade serão estabelecer padrões e normas para uma prestação adequada; garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas (desempenhando atividade fiscalizatória); prevenir e reprimir o abuso do poder econômico; e, definir tarifas que assegurem tanto o equilíbrio econômico e financeiro dos contratos como a modicidade tarifária (regulação tarifária). A Lei também determina que a entidade reguladora edite normas relativas às dimensões técnica, econômica e social.

Destaca-se o §1º do art. 23 o qual prevê que a regulação dos serviços públicos de saneamento básico poderá ser delegada pelos titulares a qualquer entidade reguladora constituída dentro dos limites do respectivo Estado, devendo explicitar, no ato de delegação, a forma de atuação e a abrangência das atividades desempenhadas pelas partes envolvidas.

Galvão Junior *et al.* (2008) cita dois modelos institucionais de delegação da regulação municipal à agência estadual. No primeiro, regulação compartilhada, o município participa com a agência reguladora, seja na decisão final da revisão tarifária, seja em questões mais ligadas à prestação do serviço, tais como, aplicação de penalidades, controle de indicadores de qualidade ou a fiscalização dos serviços. Já o segundo modelo, o município delega integralmente a regulação à agência reguladora do estado, apenas participando das decisões com seus representantes e da própria sociedade.

Sobre a prestação regionalizada do serviço, há que se destacar o previsto no *caput* c/c parágrafo único, do art. 18 da Lei, ao determinar que a entidade reguladora deva instituir regras e critérios de estruturação de sistema contábil e do respectivo plano de contas, de modo

a garantir que a apropriação e a distribuição de custos dos serviços estejam em conformidade com as diretrizes estabelecidas pela Lei. Bem como, os prestadores que atuem em mais de um município, ou que prestem serviços de saneamento diverso no mesmo município, deverão manter sistema contábil que permita registrar e demonstrar, separadamente, os custos e as despesas de cada serviço, em cada um dos municípios atendidos.

Quanto à atividade fiscalizatória da agência reguladora, desponta a obrigatoriedade de criar, ou fortalecer as Ouvidorias. Pois, a entidade deverá receber e se manifestar conclusivamente sobre as reclamações dos usuários insatisfeitos com o atendimento dos prestadores dos serviços. Destaca-se, especialmente, o art. 27 da Lei que assegura aos usuários dos serviços o amplo acesso a informações sobre os serviços prestados; o prévio conhecimento dos seus direitos e deveres; o acesso a manual de prestação do serviço e de atendimento ao usuário (elaborado pelo prestador e aprovado pelo ente regulador); e, o acesso a relatório periódico sobre a qualidade da prestação dos serviços.

Conforme destaca Hohmann (2012), merecem ser ressaltados os dispositivos de que tratam a publicidade e a disponibilização de informações pelos prestadores dos serviços públicos (artigos 25, 26 e 27), tanto para a entidade reguladora quanto para usuários e ao público em geral. Para a autora, essa preocupação em garantir publicidade é essencial para que se evite o fenômeno da assimetria de informação.

Sintetizando a matéria, o QUADRO 04 abaixo apresenta esquematicamente as diretrizes trazidas pela norma.

QUADRO 04 - Síntese esquemática das diretrizes trazidas Lei nº 11.455/2007

<i>Categoria</i>	<i>Atividade</i>
<i>Fiscalização</i>	- Garantir o cumprimento das condições e metas estabelecidas; - Verificar o atendimento aos planos de saneamento.
<i>Normatização</i>	- Editar normas sobre: a) padrões e indicadores de qualidade; b) requisitos operacionais e de manutenção dos sistemas; c) metas progressivas de expansão e de qualidade dos serviços e os respectivos prazos; d) regime, estrutura e níveis tarifários, e procedimentos de reajuste e revisão; e) medição, faturamento e cobrança de serviços;

	<ul style="list-style-type: none"> f) monitoramento dos custos; g) avaliação da eficiência e eficácia dos serviços prestados; h) plano de contas e mecanismos de informação, auditoria e certificação; h) subsídios; i) padrões de atendimento ao público e mecanismos de participação e informação; j) medidas de contingências e de emergências; k) penalidades pelo descumprimento de normas. <p>-Instituir regras do sistema contábil e plano de contas na prestação regionalizada;</p> <p>-Definir normas técnicas relativas à qualidade, quantidade e regularidade nos sistemas em que vários prestadores realizem atividades interdependentes.</p>
<p><i>Regulação Tarifária</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Definir e fixar tarifas; - Decidir a pauta das revisões tarifárias; - Auditar e certificar anualmente os investimentos realizados, os valores amortizados, a depreciação e os respectivos saldos; - Autorizar o prestador de serviços a repassar aos usuários custos e encargos tributários não previstos originalmente e por ele não administrados; - Estabelecer normas e mecanismos sobre tarifas, pagamentos e subsídios para prestadores que realizem atividades interdependentes; - Adotar mecanismos tarifários de contingência em situação crítica de escassez ou contaminação de recursos hídricos que obrigue a adoção de racionamento.
<p><i>Ouvidoria</i></p>	<p>Fixar prazo para comunicação aos usuários;</p> <ul style="list-style-type: none"> - Receber e se manifestar conclusivamente sobre as reclamações dos usuários, que não tenham sido suficientemente atendidas pelos prestadores dos serviços. - Oferecer publicidade aos relatórios, estudos e decisões que se refiram à regulação ou à fiscalização dos serviços, bem como aos direitos e deveres dos usuários e prestadores; - Dar transparência as ações, baseada em sistemas de informações e

processos decisórios institucionalizados;
 - Fornecer amplo acesso às informações sobre os serviços prestados aos usuários.

Fonte: GALVÃO JUNIOR; TUROLLA; PAGANINI (2008, p. 138).

Por fim, conforme salienta Correia (2008, p. 365), “o referido diploma legislativo não representa um marco regulatório – o que deve ser desenhado pelos titulares dos serviços de acordo com os instrumentos a eles disponíveis -, mas sim, uma disciplina de diretrizes gerais, tendo como principal mérito obrigar que os titulares dos serviços caminhem do atual modelo “sub-regulado” ou “autorregulado” para uma “efetiva regulação”.

2.4 Dificuldades na Aplicação da Lei nº. 11.445/2007

Muito embora o marco legal do setor do saneamento já tenha estabelecido, desde 2007, as condições para a constituição das relações entre as partes interessadas, a indefinição sobre a titularidade e os imbróglis jurídicos gerados, provocaram significativos atrasos na definição dos marcos regulatórios.

Como comentado, todo o contexto histórico e político apresentado acarretou no afastamento da maioria dos municípios da execução dos serviços e, conseqüentemente, das atividades regulatórias. Afastamento este que se reproduz ainda hoje onde são servidos por Companhias Estaduais de Saneamento Básico – CESBs; seja no caso de concessão à empresa estatal sem qualquer regulação municipal, ou no caso em que a regulação da companhia é timidamente realizada por agência reguladora estadual (CORREIA, 2008).

Correia (2008) acrescenta que a precariedade do desempenho das agências reguladoras estaduais adviria da ausência de delegação do município, do marco regulatório, bem como do contrato de programa com a CESB que oriente com cláusulas fiscalizatórias, revisão e reajuste tarifário, resolução de conflitos, metas de qualidade e de atendimento, entre outros.

Contudo, embora a decisão final tenha sido no sentido de que o interesse seja predominantemente local, em função dos investimentos na construção e implementação das estruturas para a prestação dos serviços, os estados vêm se mostrando reticentes com o interesse municipal de assumir a autonomia dos serviços (HOHMANN, 2012; SANTOS e SANTOS, 2014).

Aliado a isso, Santos e Santos (2014, p. 04) reputa a baixa capacidade de tributação da

maioria dos municípios como um dos principais fatores que dificultam o exercício da autonomia concedida pela Constituição Federal. Caracterizada pela grande diversidade entre os 5.570 municípios, seja pela “densidade demográfica, cenário econômico, arrecadação de impostos, estrutura técnica e capacidade de gestão dos órgãos públicos”, a dependência das transferências intergovernamentais é marcante.

Os municípios de menor porte, via de regra, enfrentariam dificuldades de estrutura e seriam desprovidos de quadro técnico qualificado para realizar minimamente a regulação dos serviços públicos de saneamento (CONFORTO, 2000). Em pesquisa na qual é avaliada a viabilidade da regulação subnacional dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário, Galvão Junior *et al.* (2008) conclui que, no contexto institucional atual e com taxas de regulação de 1, 2 ou 3%¹⁰, a regulação do saneamento básico seria impossível na maioria dos municípios brasileiros. Um caminho possível para suplantar essa dificuldade é delineado pela Lei de Saneamento Básico, qual seja, a formação de consórcios entre dois ou mais municípios.

Ao considerar que mais de 80% da população é atendida por CESBs (SEROA DA MOTTA, 2006) e, pelo fato da empresa estatal ser a detentora de grande parte dos ativos, equipamentos instalados nos municípios ao longo de décadas, bem como pela essencialidade da prestação do serviço público pelo titular sem que seja possível a construção de uma nova estrutura, também surge como opção viável a possibilidade do estado trabalhar de maneira consorciada com os municípios, que concederiam à empresa estatal a execução dos serviços e delegariam ao estado a regulação dessa empresa. Assim, dentro dos diversos modelos jurídicos que a Lei de Saneamento Básico permite aos entes federados, caberia às partes definirem as obrigações mútuas em convênios e contratos de programa (HOHMANN, 2012).

2.4.1 Marco Legal e Regulatório do Setor no Estado do Rio de Janeiro

Para Conforto (2000), a expressão marco regulatório constitui o arcabouço institucional, legal e contratual. Logo, o marco regulatório no setor do saneamento no estado do Rio de Janeiro deve ser interpretado como algo além do marco legal instituído pela Lei Nacional do Saneamento em 2007.

Assim, antes da publicação da lei federal em 2007, por meio da Lei Estadual nº 4.556,

¹⁰ Por força do decreto estadual nº 45.344/2015, a Agência Reguladora Estadual aplica uma taxa de regulação de 0,5% para regular a Companhia Estadual de Águas e Esgotos do Estado do Rio de Janeiro – CEDAE, o que seria impossível para quase todos os municípios.

de 06 de junho de 2005, foi criada a Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro – AGENERSA. Agência reguladora que visa exercer função de órgão regulador dos serviços públicos concedidos nas áreas de energia e saneamento, nos quais o Estado figure, por disposição legal ou pactual, como o poder concedente ou permitente. A Agência é caracterizada por independência administrativa, autonomia financeira, ausência de subordinação hierárquica, bem como por mandato fixo de seus Conselheiros, e lhe é conferida natureza de autarquia especial (RIO DE JANEIRO, 2005).

Então, como condição formal para a prestação de serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular, a Lei Nacional do Saneamento Básico determinou a celebração de contrato de programa, incluindo normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das suas diretrizes, bem como a designação da entidade de regulação e de fiscalização (BRASIL, 2007). Desse modo, após a edição da lei, alguns¹¹ municípios assinaram contratos de programa com a Companhia de Águas e Esgotos do Estado do Rio de Janeiro - CEDAE cujo conteúdo que versa sobre os temas regulação e fiscalização do serviço se limitava a dizer que:

“O exercício das funções de regulação e de fiscalização da prestação dos SERVIÇOS PÚBLICOS DE SANEAMENTO BÁSICO no MUNICÍPIO será objeto de atuação da SECRETARIA DE ESTADO DE OBRAS, com a colaboração do MUNICÍPIO, que observará o conjunto das medidas legais, contratuais e regulamentares constituídas no presente CONTRATO DE PROGRAMA firmado entre o MUNICÍPIO e a CEDAE, em especial, conforme as Leis Federais nº 8.987/1995, 11.107/2005 e 11.445/2007 visando sua adequada e eficiente prestação”. (Contrato de Programa, nos termos estabelecidos no Convênio de Cooperação, para a prestação de serviços públicos de saneamento básico no âmbito do município de Belford Roxo).

Porém, em 2012, com a edição do decreto nº 43.982/2012, o governo do estado determinou que as ações de fiscalização e regulação dos serviços prestados pela CEDAE, empresa estatal que presta serviço público de saneamento básico a 64 dos 92 municípios fluminenses, passassem a ser realizadas pela AGENERSA.

Considerando o teor dos contratos de programa supracitados, surgiu, nesse período, um aparente conflito de competência regulatória, entretanto, o §1º, do art. 1º do decreto, estabeleceu que essa submissão somente se iniciaria em agosto de 2015, ou seja, três anos após (RIO DE JANEIRO, 2012). Logo, durante essa vacância, as atividades regulatórias, em

¹¹ Ainda existem municípios no estado do Rio de Janeiro que recebem os serviços públicos de saneamento básico da CEDAE sem a celebração do referido contrato de programa.

tese, continuariam a ser desempenhadas pela SEOBRAS.

O próprio decreto justifica esse lapso temporal ao determinar a constituição de uma equipe de transição a qual caberia analisar todo o conjunto de diplomas normativos que regulam e definem as obrigações da CEDAE. Bem como, institui, ainda, a constituição de uma Comissão composta por representantes da Secretaria de Estado da Casa Civil, do Ambiente e de Obras, para a formulação de proposta de metas de cobertura, a serem definidas pelo governador do estado. Embora o titular seja o município concedente e a ele caber a definição das metas de ampliação de cobertura, o decreto estadual, especificamente no art. 2º, § 2º, submete essa definição das metas ao poder executivo do estado sob a argumentação dos “compromissos já assumidos pelo Estado do Rio de Janeiro e pela CEDAE nos convênios e contratos de programa celebrados com os Municípios” (RIO DE JANEIRO, 2012).

Importa destacar para o fato de que, até a edição do decreto estadual em 2012, as atribuições da AGENERSA, no setor de saneamento, estavam restritas às ações regulatórias das concessionárias Águas de Juturnaíba e Prolagos, empresas privadas responsáveis pelo serviço de saneamento básico (abastecimento de água e coleta e tratamento de esgoto) prestado aos municípios na Região dos Lagos (AGENERSA, 2016a).

Como resultado do trabalho desenvolvido por esta equipe de transição, o poder executivo estadual edita o decreto nº 45.344/2015 estabelecendo um arcabouço regulatório e definindo as atribuições da AGENERSA, os atos normativos, os prazos de transição e os procedimentos a serem implementados na regulação da CEDAE a partir de agosto de 2015. Além de apresentar as atribuições da agência, a regulamentação definiu os procedimentos que a CEDAE deveria cumprir, bem como apontou os direitos dos consumidores advindos desse marco regulatório (RIO DE JANEIRO, 2015).

Por fim, embora o comentado dispositivo da lei nº 11.445/2007, art. 11, inciso III, determinasse que o titular do poder concedente dos serviços designasse qual seria a entidade reguladora e fiscalizadora, o governo do estado, unilateralmente, por meio do decreto nº 45.344/2015, definiu que na cláusula dos contratos de programa que prevê a SEOBRAS como agente regulador, por substabelecimento de delegação, passaria à AGENERSA a competência pela regulação dos serviços.

Comparando com outros modelos adotados no país, onde a delegação para agência ocorreu via convênios entre os estados e os municípios por meio de leis municipais, no estado do Rio de Janeiro identifica-se a ausência de participação municipal nesse processo de substabelecimento de delegação. Diferentemente do caso citado por Souza (2013), do governo

do estado de Santa Catarina, que conseguiu que boa parte dos convênios celebrados com os municípios catarinenses passasse pela aprovação das respectivas câmaras de vereadores locais, demonstrando legitimidade ao processo de delegação regulatória.

Abaixo, o Quadro 05 apresenta a síntese da cronologia dos fatos, destacando as dificuldades a serem enfrentadas para o exercício da regulação.

QUADRO 05 - Síntese das dificuldades a serem enfrentadas para o exercício da regulação

<i>Fato</i>	<i>Dificuldade Identificada</i>	<i>Resultado Encontrado</i>
1	Discussão sobre a titularidade. Contexto histórico/político acarretou no afastamento da maioria dos municípios da execução dos serviços e atividades regulatórias;	Dominância da CESB na execução dos serviços concedidos pelos municípios sem qualquer tipo de regulação municipal;
2	Estado reivindica os investimentos realizados ao longo de décadas de monopólio na prestação dos serviços;	Preponderância da estatal sobre os municípios forçando sua permanência;
3	Baixa capacidade de tributação na maioria dos municípios, bem como, dificuldades na estrutura organizacional e quadro técnico pouco qualificado para o exercício da titularidade;	Restrições para o município exercer a autonomia determinada pela Constituição Federal;
4	A Lei nº 11.445/2007 exige a celebração de contrato de programa, incluindo normas de regulação que prevejam os meios para o cumprimento das suas diretrizes, bem como a designação da entidade de regulação e de fiscalização;	O conteúdo dos contratos de programa que foram celebrados se limitava a dizer que o exercício das funções de regulação e de fiscalização da prestação dos serviços públicos de saneamento básico no município seria objeto de atuação da Secretaria de Estado de Obras;
5	O estado do Rio de Janeiro editou decreto, em 2012, delegando à AGENERSA a competência para regular e fiscalizar a CEDAE;	A submissão da CEDAE à regulação da AGENERSA somente se iniciou em agosto de 2015, definindo um significativo lapso temporal;

6

Em 2015 é editado novo decreto estadual estabelecendo um arcabouço regulatório, porém, sem promover, junto aos municípios, a alteração dos contratos de programa celebrados após edição da lei em 2007.

Substabelecimento de delegação, unilateral, por meio do decreto estadual, à AGENERSA, definindo quais seriam as normas de regulação a serem aplicadas ao serviço público de interesse local.

Fonte: Elaboração própria.

3 METODOLOGIA

A seguir será apresentado o caminho percorrido pela pesquisa, valendo-se da aplicação de métodos científicos para a realização dos estudos e para a busca das respostas ao problema proposto. Trata-se de uma pesquisa bibliográfica e documental mediante estudo das políticas públicas de saneamento básico, especificamente de água e esgoto, ao analisar o marco regulatório do setor no estado do Rio de Janeiro e o início da regulação da CEDAE, por uma agência regulatória independente do mesmo ente federativo.

Assim sendo, passa-se a detalhar os tipos de pesquisa utilizados, a forma como se pretendeu obter os dados necessários à elucidação do problema proposto e os procedimentos a serem adotados no tratamento dos dados coletados.

3.1 Procedimentos metodológicos

A presente pesquisa é de natureza descritiva por que busca identificar os desafios do processo de mudança da regulação da CEDAE, ao passar de um órgão do poder executivo estadual para uma Agência Reguladora Independente.

De forma a levantarmos dados sobre este processo, a pesquisa se baseou em: bibliografia (recorrendo ao estudo sistematizado na literatura técnico-científica, por meio de material publicado em livros, jornais, artigos científicos, dissertações, revistas, redes eletrônicas, legislação aplicada ao setor do saneamento e outros materiais acessíveis ao público em geral); documentos (utilizando os produtos das consultorias contratadas pela Secretaria de Estado do Ambiente, os convênios celebrados pelos entes envolvidos, bem como os contratos de programa firmados entre os municípios e a CEDAE); e, entrevistas (com agentes públicos dos órgãos envolvidos no processo de transição do modelo regulatório, tais como a Secretaria de Estado do Ambiente, o Instituto Estadual do Ambiente, AGNERSA e a própria CEDAE, como, também, consultores que apoiaram o trabalho desenvolvido pela companhia estatal), corroborando com o resultado da pesquisa bibliográfica/documental.

Com roteiros previamente elaborados, foram realizadas entrevistas semiestruturadas que, por sua vez, tiveram como objetivo auxiliar no melhor entendimento dos contextos, revelando um caráter importante no desenvolvimento do trabalho. Ao todo foram realizadas 09 (nove) entrevistas com agentes públicos participantes do processo de transição da regulação para agência independente. A TABELA 01 elenca e identifica os entrevistados,

descrevendo o que representaram para a pesquisa.

Tabela 01: Identificação dos entrevistados

<i>Identificação</i>	<i>Cargo</i>	<i>Envolvimento no Processo</i>
I1	Coordenador de Projetos da FGV Projetos (2008–atual). Coordenou parte da consultoria responsável pela execução do trabalho de planejamento estratégico e reestruturação administrativa e financeira da CEDAE (2012).	Apresenta a visão externa da empresa, do processo de recuperação e de mudança da gestão interna.
I2	Coordenador da Câmara Técnica de Resíduo Sólido da AGENERSA. Compôs a equipe de transição da regulação da CEDAE para AGENERSA, conforme designação dada pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro no Decreto nº 44.497 de 29 de novembro de 2013 (2013–atual).	Apresenta a visão como agente regulador. Descrevendo como transcorreu o período de transição do modelo de regulação da CEDAE.
I3	Conselheiro da AGENERSA e membro do Conselho Diretor da Agência Reguladora (2013–atual).	Apresenta visão como agente regulador. As dificuldades enfrentadas para regular uma empresa estadual.
I4	Diretora da área de Energia, Gestão Ambiental, Socioambiental, Saneamento e Transporte do BNDES (2016–atual). Ex-secretária de Estado do Ambiente - SEA (2011–2014) e ex-presidente do Instituto Estadual do Ambiente – INEA (2008–2010).	Apresenta a visão como órgão ambiental. Participou ativamente do processo de transição do modelo regulatório.
I5	Coordenador Executivo do Programa de Saneamento Ambiental dos Municípios do Entorno da Baía de Guanabara – PSAM, no período compreendido entre 2011–2015. Compôs a equipe de transição da regulação da CEDAE para AGENERSA, conforme designação dada pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro no Decreto nº 44.497 de 29 de novembro de 2013.	Apresenta a visão como órgão ambiental. Participou ativamente do processo de transição do modelo regulatório.

16	Assessoria da Presidência, de Contratos de Concessão e de Programa e Regulação da CEDAE (2013–atual). Compôs a equipe de transição da regulação da CEDAE para AGENERSA, conforme designação dada pelo Governador do Estado do Rio de Janeiro no Decreto nº 44.497 de 29 de novembro de 2013.	Apresenta a visão da empresa regulada, apresentando como foi o processo de preparação interna da CEDAE para ser regulada por agência independente.
17	Coordenador de Projetos da FGV Projetos. Coordena a consultoria responsável pela preparação da CEDAE para ser regulada pela AGENERSA.	Apresenta a visão externa da empresa, do processo de preparação para regulação independente.
18	Gerente de Qualidade da Água do Instituto Estadual do Ambiente – INEA (2013–atual).	Apresenta a visão como órgão ambiental. Como identifica o processo fiscalizatório da CEDAE quanto às externalidades ambientais negativas e à interlocução do órgão com a AGENERSA.
19	Coordenador da Coordenadoria Geral de Fiscalização do Instituto Estadual do Ambiente – INEA (2012–atual).	Apresenta a visão como órgão ambiental. Como identifica o processo fiscalizatório da CEDAE quanto às externalidades ambientais negativas e à interlocução do órgão com a AGENERSA.

4 DISCUSSÃO E ANÁLISE DOS RESULTADOS

4.1 Desafios de Regular a CEDAE como Empresa Estatal

No contexto histórico do final da década de 1960, o atual Estado do Rio de Janeiro era composto pelo antigo Estado da Guanabara e o antigo Estado do Rio de Janeiro. O Estado da Guanabara já era servido pela Companhia Estadual de Águas da Guanabara - CEDAG e, em 1972, foi criada a ESAG (Empresa de Saneamento da Guanabara com atuação específica em esgotamento sanitário). Já no antigo estado do Rio de Janeiro, até o final de 1968, os serviços de abastecimento e esgotamento sanitário eram executados pela Comissão de Águas e Engenharia Sanitária (subordinada ao Departamento de Obras Públicas), quando foi criada a autarquia estadual SUCESA - Superintendência Central de Engenharia Sanitária -, que funcionava como uma holding de superintendências regionais (BRITTO, 2012).

Somente em 1972 a SUCESA foi transformada em empresa estatal, nos moldes indicados pelo Planasa e preconizados pelo BNH, quando foi criada a SANERJ (Companhia de Saneamento do Rio de Janeiro - empresa destinada a prestar serviços de águas e esgotos). A recém-criada SANERJ duraria muito pouco, pois, em 1974 ocorre a fusão do Estado da Guanabara e do antigo Estado do Rio de Janeiro e, em agosto de 1975, é criada a CEDAE como Sociedade de Economia Mista, incorporando a CEDAG, ESAG e a SANERJ (BRITTO, 2012).

Segundo Britto (2012), as características das três estatais eram muito distintas, destacando-se a CEDAG como empresa com as melhores condições econômicas e financeiras, com o quadro de pessoal mais estruturado e que operava com padrões técnicos e conservadores. Já a SANERJ, recentemente criada, não apresentava solidez financeira e sofria com uma grande ingerência política por parte do gabinete do governador; tão pouco era detentora de um quadro técnico treinado e capacitado. Por fim, a ESAG apresentava condições intermediárias entre as duas primeiras, porém, mais próxima da CEDAG que exerceu um papel de destaque no processo de fusão das companhias.

Então, com a criação da CEDAE, os setores de água e esgotos, que ao longo da história do estado do Rio de Janeiro estiveram a maior parte do tempo separados, passaram a ficar juntos para atender aos objetivos do Planasa. Com isso, surge uma empresa com características híbridas e bastante heterogênea, mesclando atributos técnicos positivos com passivo financeiro e um histórico de interferências políticas.

Porém, impactado pela recessão e pela falência do BNH, o Planasa entrou em colapso, gerando uma crise institucional e financeira no setor de saneamento (VARGAS; LIMA, 2004). Então, não diferente do que aconteceu com outras Companhias Estaduais criadas e integradas ao modelo do programa, a CEDAE apresentava delicada situação financeira. Com a política de ajuste fiscal imposta pelo governo federal, bem como, o elevado grau de endividamento, a empresa se viu impedida de acessar aos recursos do FGTS destinados para o saneamento. Por sua vez, o estado do Rio de Janeiro também se apresentava endividado e, com todos esses fatores, a CEDAE conclui a década de 1990 com graves “problemas de ineficiência operacional e comercial, endividamento e ingerência política na administração” (VARGAS; LIMA, 2004, p. 84).

Assim, no início do século XXI, a CEDAE encontrava-se em difícil situação; não apenas econômica, mas também financeira. Com dívidas elevadas, teve seu serviço de telefonia cortado e chegou a receber notificação de corte de energia e ordem de despejo da sede por inadimplência. Diversos contratos de fornecimento de materiais estavam vencidos, inclusive dos produtos químicos utilizados em suas estações de tratamento. Com um fluxo de caixa negativo da ordem de 30 milhões de reais por mês, a situação da empresa era agravada pela imagem negativa no mercado decorrente dos péssimos serviços prestados e pela fama de mal pagadora, quando se passou a vislumbrar a possibilidade de privatização (FGV Projetos, 2010).

Nesse período, a gestão que iniciou em 2007 se deparou com problemas como excesso de empregados, níveis elevados de perdas, receitas abaixo do necessário para cobrir os custos, falta de recursos para realizar investimentos de capital e de manutenção e interferências políticas nas decisões (FGV Projetos, 2010).

Nassif (2000) cita a Companhia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo que, ao implementar um planejamento de longo prazo, promoveu 7.000 demissões e restringiu ingerência política no processo decisório da empresa. Buscando uma meta de 15%, a empresa teria saído de um nível de 50% de comprometimento de sua receita com a folha de pagamentos em 1994, atingindo 19,4% em 2000. Em contrapartida, no mesmo ano, a CEDAE comprometia 46% de sua receita com a folha.

Com esse cenário de crise financeira e organizacional, não seria mesmo factível a empresa sofrer uma regulação independente e autônoma. Ou seja, em um primeiro momento, figuraria como necessária uma mudança em seu ambiente institucional para que ela pudesse responder satisfatoriamente à mudança externa imposta.

Assim, em julho de 2007, assessorada pela Fundação Getulio Vargas, a CEDAE inicia um processo de reestruturação buscando se adequar às novas diretrizes da Lei Nacional de Saneamento Básico e do mercado de capitais, objetivando, principalmente, a distribuição pública de ações (IPO). Desse modo, foram realizadas medidas para revitalização da empresa visando à abertura de capital. Com a elaboração de um plano estratégico de reestruturação administrativa e financeira, buscava-se exclusivamente a melhoria da gestão empresarial e a inserção ao mercado de capitais (FGV Projetos, 2010).

Alicerçado, fundamentalmente, no princípio da promoção da sustentabilidade econômica do prestador dos serviços públicos do setor de saneamento, as ações desenvolvidas nesse primeiro momento se restringiram aos instrumentos de governança corporativa, com a implementação de práticas que almejavam o aperfeiçoamento da gestão administrativo-financeira, resgatando a capacidade de realizar investimentos, tais como: a reestruturação do passivo financeiro junto aos fornecedores e a implantação de uma nova política tarifária.

A adoção de todas essas medidas possibilitou, ainda em 2010, que a empresa fechasse o ano com lucro e que obtivesse, pela primeira vez, a aprovação do balanço sem ressalvas por parte do auditor independente. Como resultado dessas ações, principalmente no âmbito administrativo e financeiro, com um processo de aprimoramento institucional obteve-se a melhoria da companhia.

Como síntese do seu processo de reestruturação e preparação para abertura de capital, destaca-se: reestruturação do estatuto, incluindo práticas de governança recomendadas; análise e adequação dos conselhos de administração e fiscal; eleição de membros independentes para o conselho de administração; desenvolvimento de minuta do código de conduta; elaboração de minuta do regimento interno; revisão dos procedimentos contábeis, dos processos de informática, dos procedimentos de faturamento, e dos procedimentos operacionais para o fortalecimento dos controles internos da companhia; ajustes dos balanços e demonstrativos; ampliação da prestação de contas para os conselhos; definição de uma política tarifária compatível com a sustentabilidade da empresa; e o planejamento e implantação de um sistema integrado de informações, ou ERP - *Enterprise Resource Planning* (FGV Projetos, 2010).

O empenho da empresa estava focado na redução dos custos e na expansão das receitas corporativas. Logo, a nova estrutura de governança da CEDAE procurava um desenho institucional para oferecer maior eficiência e criar uma mentalidade empresarial. Assim, além da diretoria executiva, passaram a integrar a administração da companhia dois

conselhos (administração e fiscal) e um comitê responsável pela auditoria para atender aos princípios de governança corporativa (FRARE, 2014).

Previsto para que ocorresse no ano de 2012, a abertura de capital da CEDAE não aconteceu. Conforme explicado pelo entrevistado II, as condições do mercado à época desestimularam os gestores que recuaram para realizar o IPO em momento mais favorável. Com a substituição da gestão da companhia em 2015, a abertura de capital da empresa deixou de ser interessante.

Não obstante, II destaca a importância do ganho da empresa em organização da gestão, mudança mais alinhada à estratégia e às práticas de governança corporativa. *“Inicialmente a prioridade era o saneamento econômico e financeiro, mas hoje a empresa não é mais deficitária e passou a distribuir dividendos”*. Acrescentando que a mudança teria permitido o fortalecimento da companhia e o desenvolvimento de uma nova cultura institucional, embora ainda não reflita diretamente no desempenho. Apontando como destaque a publicação dos demonstrativos financeiros, a relação com investidores e a participação de dois conselheiros independentes no conselho de administração.

Para o entrevistado, a empresa se preparava para o IPO e a regulação por agência independente era importante nesse processo. Porém, ela não abriu seu capital e hoje, ao que lhe parece, a nova gestão não tem mais isso como prioridade. Esclarece ainda, que o processo de reformulação da empresa encontra-se na terceira fase, quando se investiga qual a realidade dos custos. Informação indispensável para se alcançar o valor de tarifa adequado.

Considerando todo o exposto, em um primeiro momento, o processo de reestruturação iniciado em 2007 pela CEDAE não visava à preparação da empresa para ser regulada por agência independente. O que se pode depreender é que o real objetivo era recuperar a empresa no âmbito administrativo-financeiro, resgatar a imagem frente ao mercado e iniciá-la com as práticas de governança corporativa, almejando realizar a abertura de capital.

Porém, após a edição da Lei Nacional do Saneamento Básico em 2007, a CEDAE se estruturou criando uma assessoria, vinculada à presidência da empresa, para cuidar da formalização dos instrumentos jurídicos junto aos municípios, convênios e contratos de programa, e, após a definição do marco regulatório estadual, em 2012, essa assessoria passou a acumular a função de realizar a preparação, a interlocução e o atendimento junto à agência reguladora.

Atualmente essa equipe é composta por um grupo central que, além dele, administra equipes dispostas em todas as diretorias como se fossem células do principal dentro de cada

setor, inclusive na ouvidoria da empresa. Essa equipe funciona diariamente, tendo em vista deliberação da AGENERSA determinando que a empresa informe qualquer incidente em 24 horas. Esses funcionários realizam a comunicação da ponta para o centro da assessoria que informa à AGENERSA. Então, de acordo com I6, ao considerar também os gerentes e seus coordenadores de cada diretoria, essa rede funciona com mais de 50 pessoas trabalhando para atender à regulação.

4.1.1 Resistência da empresa estatal em ser regulada

Todo esse contexto histórico narrado até o momento permite depreender que o modelo de constituição das políticas de saneamento básico instituídas no estado do Rio de Janeiro, de certa forma, sempre privilegiou a autonomia e independência da CEDAE e afastou os municípios do processo decisório. Não apenas sobre valor da tarifa, mas também sobre a aplicação dos recursos, tipo de investimento a ser realizado e, principalmente, qual município se beneficiaria de uma obra, ou da instalação de equipamento.

Porém, conforme explica I6, após a edição da lei em 2007, foi necessário renovar os contratos junto aos municípios que, inclusive, para empresa receber os recursos do Programa de Aceleração do Crescimento – PAC, promovido pelo governo federal, os contratos deveriam estar em conformidade com as diretrizes da Lei do saneamento Básico.

Então, como ainda não havia uma definição sobre a regulação e a CEDAE é vinculada à Secretaria de Estado de Obras - SEOBRAS, para conseguir trazer os investimentos para o estado do Rio de Janeiro, durante esse período de lacuna regulatória independente, a competência regulatória foi formalmente delegada à Secretaria de Estado vinculada ao poder executivo estadual, ainda que de maneira transitória, mesmo não atendendo ao viés de independência diante da lei.

Inicialmente, o entendimento da empresa era de que ela precisaria se adequar para atender aos ditames legais e à imposição do mercado de ações, mas isso não aconteceria por liberalidade ou interesse por uma regulação independente de fato.

Essa resistência da empresa fica evidente ao se deparar com outras tentativas frustradas de iniciar a regulação da CEDAE por agência independente. Por exemplo, o decreto que instituiu, em 2011, o Pacto pelo Saneamento, programa do estado que objetivava a universalização do acesso aos sistemas de saneamento, delegava à AGENERSA a atribuição para exercer função regulatória nas concessões envolvendo serviços de saneamento básico, mediante ajuste a ser firmado entre o estado e os municípios (RIO DE JANEIRO, 2011).

Esses convênios não aconteceram e o motivo por esse insucesso se deu, preponderantemente, pelo fato da Secretaria de Estado do Ambiente, órgão responsável por realizar essa interlocução junto aos municípios, não ter conseguido convencer o governo do estado de que a CEDAE, efetivamente, precisava ser regulada de maneira autônoma e independente. Bem como, pelo fato da empresa apresentar muita resistência, alegando dificuldades internas para ser regulada. Então, de acordo com I4, essa negociação somente conseguiu avançar com a edição do decreto em 2012, pois determinou um prazo bem dilatado de adaptação com a previsão de início em agosto de 2015.

A resistência passiva também é identificada nesse processo, pois, embora precisasse se preparar para iniciar a regulação em 2015, a empresa não aceitava qualquer tipo de interferência externa. O Programa de Saneamento Ambiental dos Municípios do Entorno da Baía de Guanabara – PSAM, também iniciado em 2011, era composto por três componentes, sendo a segunda componente denominada “Fortalecimento Institucional”, destinada a promover ações para adequação dos serviços e melhoria de desempenho das instituições estaduais na área de meio ambiente e esgotamento sanitário (RIO DE JANEIRO, 2011). Como óbvio, a CEDAE era uma das beneficiárias, porém, dos 3,4 milhões de dólares previstos no Plano de Aquisições do Banco Interamericano de Desenvolvimento – BID, nem um centavo foi utilizado (BID, 2016).

Como principais fatores que impediram os avanços da componente 2 do PSAM, no caso do fortalecimento da CEDAE, I5 explica que a iniciativa, por parte do governo estadual, da criação do grupo de trabalho para definir em que nível e como seria a regulação da CEDAE era argumento da empresa para que o formato da regulação fosse definido antes que se pudesse avançar em como seriam suas adequações. O segundo ponto é que existia uma reação tácita da CEDAE à implantação de uma regulação independente, pois, muitas vezes era declarado que as cláusulas que constavam nos convênios e contratos de programa seriam suficientes para atender às diretrizes da Lei Nacional do Saneamento Básico no tocante ao tema regulação.

Não obstante, independentemente dos desejos da CEDAE, o estado começa a esboçar sua pretensão de iniciar uma reforma regulatória no setor de saneamento. Porém, conforme já foi detalhado, embora a determinação para assunção das funções de fiscalização e regulação das atividades da estatal, por parte da AGENERSA, tenha ocorrido em 2012, quando o governo do estado editou o decreto nº 43.982/2012, a efetivação dessas funções somente se deu a partir de agosto de 2015, quando o decreto nº 45.344/2015, em seu art. 9º, definiu que a

tarifa praticada em 01 de agosto de 2015 seria reajustada anualmente e que, em agosto de 2016, aconteceria o primeiro reajuste. O primeiro ponto de destaque acontece com a consulta pública realizada no período compreendido entre 26 de julho a 06 de agosto de 2016.

Com a consulta pública realizada antes da efetivação do reajuste tarifário anual que vigorará de agosto de 2016 a julho de 2017, consulta esta que objetivava a participação social, a CEDAE passaria a receber sua primeira forma de controle regulatório. Como resultado dessa consulta pública, conforme declarou I2, a AGENERSA recebeu pouca contribuição da sociedade, sendo de maior relevância a participação de alguns técnicos do setor de saneamento.

Embora a CEDAE tenha pedido um reajuste de 18,90%, o Conselho Diretor da AGENERSA aprovou um reajuste provisório de 9,32% nas tarifas da CEDAE, acarretando, provisoriamente, em um novo valor da tarifa. É provisório porque o motivo alegado pela Agência Reguladora para não aceitar o valor pedido pela empresa foi de que serão necessários mais estudos para chegar a um entendimento dos 18,90% apresentados, então, foi aplicado um reajuste com base no IPCA que se refere à variação no período de 12 meses (maio de 2015 a maio de 2016), de forma a preservar um mínimo de equilíbrio econômico-financeiro da concessão (AGENERSA, 2016b).

Nova sessão extraordinária foi agendada para acontecer em 28 de novembro de 2016, para divulgar o resultado final da análise dos estudos apresentados pela CEDAE que justificaria o reajuste de 18,90%. Com a decisão final, o reajuste deixará de ter caráter provisório.

Analisando comparativamente os procedimentos adotados para o reajustamento tarifário entre a CEDAE e as empresas privadas de saneamento que atuam na Região dos Lagos, I2 reputa como principal diferença os contratos celebrados por essas empresas e os respectivos municípios. Ou seja, como os contratos dessas empresas privadas possuem uma fórmula de reajuste definida, para os reajustes anuais, o que deve ser feito é aplicar essa fórmula paramétrica. Dessa maneira, apenas nas revisões quinquenais é avaliado o que aconteceu nos 5 anos passados, corrigido e projetado o que se deseja, para os 5 anos futuros, como novos investimentos, por exemplo.

4.1.2 Uso da empresa como instrumento de política pública

O uso da empresa no desenvolvimento de políticas públicas de saneamento por parte do governo do estado, sem considerar seu orçamento e planejamento estratégico, é uma

prática histórica explicada ao longo do trabalho. Embora na atualidade não seja tão recorrente, em função das mudanças internas na empresa e a redução do grau de interferência política na sua gestão, ainda persiste risco, principalmente pela fragilidade da empresa frente às mudanças de gestão do acionista controlador.

A ocorrência dessa prática implica em um desafio para a regulação ao considerar que investimentos são realizados sem previsão nos contratos celebrados com os municípios, bem como, sem previsão no orçamento da empresa. Por parte do regulador, isso poderá dificultar o acompanhamento do desempenho e do atingimento das metas originais.

De acordo com o entrevistado I3, a CEDAE teria alguns aspectos que são muito particulares, como, por exemplo, a utilização da empresa, por parte do governo do estado, na definição da agenda de políticas públicas, citando o caso da reforma no trecho percorrido pelo bondinho de Santa Teresa, pois não estaria previsto no plano de investimento da companhia trocar aquela rede instalada naquele prazo de execução.

Outro exemplo recente e contundente é a imposição feita pelo acionista controlador para que a empresa assuma a operação da Unidade de Tratamento de Rio - UTR, em Irajá. A determinação foi feita via ato administrativo do Poder Executivo, publicado no Diário Oficial no dia 19 de outubro de 2016. A empresa terá que assumir o ônus dessa operação, mesmo declarando que “nunca operou esse tipo de unidade” e informou que instaurou um processo administrativo para verificar a possibilidade técnica, operacional e administrativa desse serviço (RAMALHO, 2016).

I3 entende que a empresa pode ser utilizada, mas, para isso, deverá estar previsto em contrato e diluído ao longo do tempo. Acrescenta que o grande problema são esses desequilíbrios que acontecem, então, as empresas não poderiam ser tratadas igualmente, pois existiria uma diferença que deve ser considerada. Agora com a regulação, acredita que isso ficará mais claro, pois a CEDAE está sendo cobrada para apresentar esses estudos de maneira mais específica.

4.1.3 Diferentes formas de uso político

A Secretaria Estadual de Obras não exercia uma regulação de fato no período que antecedeu a AGENERSA, ou seja, não detinha um grau de autoridade suficientemente capaz de monitorar o desempenho da empresa, tampouco possuía instrumentos de persuasão (como advertência e multa previstas agora para aplicação pela AGENERSA).

Porém, embora o decreto nº 25.997/2000 delegasse a competência ao Presidente da

CEDAE para promover as modificações que se fizessem necessárias na tarifa, o que, por si só, já constataria o modelo de “autorregulação”, I7 acrescenta que o governador do estado, junto com a Secretaria de Estado da Casa Civil, sempre teve participação preponderante no reajuste das tarifas da empresa a qual somente entrava em vigor após aprovação do primeiro, demonstrando o grau de interferência política na definição tarifária da companhia.

Isso pode ficar aparente agora com os estudos tarifários apresentados pela Companhia, estando estes bem acima do índice da inflação no período. Ao considerar que pela primeira vez a CEDAE terá sua tarifa reajustada sem a participação política, um pedido de reajuste de 18,90%, estando o IPCA do período em 9,32%, pode evidenciar que nestes cálculos estariam incluídas despesas represadas em função de reajustes anteriores insuficientes. Dessa forma, caso a decisão final da AGENERSA seja por aceitar um reajuste superior ao índice inflacionário, o agente político estaria livre de críticas da sociedade, podendo ficar isento das decisões tomadas por parte do regulador independente.

Os ajustes entre o governo do estado e os governos municipais, definindo onde e como a empresa irá prestar os serviços é outra forma de uso político da empresa. Assim, conforme explica I4, a maior parte dos municípios contesta os próprios contratos de programa celebrados com a CEDAE, pois entendem que eles são os titulares de um serviço prestado por uma concessionária, porém, não têm nenhuma capacidade de negociação e influência na confecção dos contratos. Acrescenta ainda que estes contratos seriam vagos, sem metas claras, e as poucas metas que são claras não seriam cumpridas.

4.1.4 Debilidades do órgão regulador

O decreto estadual nº 45.344/2015, elencou o rol de atribuições da AGENERSA e, dentro deste escopo, estariam: elaborar atos normativos para regular e fiscalizar a prestação dos serviços de água e esgoto da CEDAE; estabelecer tarifas, em conformidade com procedimentos de reajuste e revisões tarifárias estabelecidos na legislação em vigor e nos contratos de concessão, devendo detalhar os referidos procedimentos; e, regular e fiscalizar os contratos de concessão. Contudo, sobre as metas de investimentos e ampliação de acesso aos serviços de abastecimento de água e de esgotamento sanitário, estas serão estabelecidas pelo Poder Executivo Estadual, sob o argumento dos compromissos já assumidos nos convênios e contratos celebrados entre o estado do Rio de Janeiro, os municípios e a CEDAE.

Como já discutido, o supracitado ato normativo estadual formalizou o substabelecimento da delegação prevista nas cláusulas dos contratos de programa com os

municípios. Em seu art. 13, parágrafo único, assegurou poderes à AGENERSA, substabelecendo para a agência estadual a anterior delegação dos municípios à SEOBRAS.

Para I2, essa alteração por decreto do executivo estadual, sem a anuência do município concedente, bem como sem a participação indireta da sociedade por meio das respectivas casas legislativas, demonstraria certa fragilidade do marco regulatório instituído: *“os dois entes da federação precisam se consorciar para que o município e a entidade da administração indireta do estado (no caso a CEDAE) possam estabelecer contratos de programa definindo a concessão do serviço, as condições, metas, tarifas e prazos. Depois, esses convênios devem ser ratificados nas respectivas casas legislativas. Dessa forma sim estaria correta a delegação da competência regulatória à AGENERSA”*.

I3 concorda que essa formatação da delegação de competência regulatória pode se tornar sim uma fragilidade. Para o entrevistado, a agência reguladora precisaria buscar em cada município um instrumento jurídico específico, ou substituir o instrumento anterior que delegava as atividades regulatórias à SEOBRAS, porém, acredita que isso acontecerá, que ocorrerá uma discussão com os municípios. Como exemplo, destaca que está havendo uma procura também dos municípios, mesmo daqueles que tem serviço autônomo, e alguns com concessão privada, interessados em conhecer e delegar a regulação para agência estadual.

Em contrapartida, I6 entende não haver fragilidade neste substabelecimento de competência regulatória, pois não existiria interesse por parte dos municípios que são conveniados em realizar uma regulação municipal independente, já que não conseguiriam viabilizar: *“alguns municípios ainda faltam formalizar o convênio, mas dos que já são conveniados não existe qualquer questionamento. Ainda falta finalizar alguns contratos, pois a questão política interfere muito, então temos que aguardar por conta disso, mas não entendo que exista alguma fragilidade por conta disso”*.

Todavia, a despeito das controvérsias existentes, as atividades regulatórias foram iniciadas e, nesse contexto, além da revisão tarifária em curso, observa-se no trabalho desenvolvido pela AGENERSA uma evolução na perspectiva de adequação às diretrizes definidas na Lei Nacional do Saneamento Básico. Posteriormente ao reajuste tarifário, a AGENERSA também publicou avisos de audiência pública para discutir com a sociedade propostas de normas e procedimentos (AGENERSA, 2016c):

- Minuta de instrução normativa específica para a CEDAE. Procedimentos a serem adotados pela AGENERSA nas ações de fiscalização das obrigações legais da CEDAE e na aplicação de penalidades à companhia, em razão de

infrações cometidas, quando for o caso¹²;

- Manual de procedimentos sobre o serviço de atendimento ao consumidor - SAC - referente à CEDAE;
- Instrução normativa dispendo sobre a obrigatoriedade da CEDAE informar¹³ à AGENERSA sobre notificação/autuação de órgão municipal, estadual ou federal quanto ao descumprimento da legislação ambiental ou de saúde pública e dá outras providências;
- Manual de Procedimento operacional na comunicação de acidente/incidente relacionados com os sistemas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário da CEDAE;
- Manual de Procedimentos das Ouvidorias da AGENERSA e da CEDAE nas relações com os consumidores da CEDAE.

No caso de descumprimento das disposições do decreto, da legislação vigente, bem como das determinações, normas e regulamentos editados pela AGENERSA, foram instituídas, como penalidades, “advertência” e “multa”.

Caso efetivadas, essas instruções normativas permitirão identificar o grau de autoridade por parte do regulador (impondo normas e rotinas a serem cumpridas), o monitoramento do desempenho e o uso de persuasão (com a possibilidade de aplicação de sanções). Com isso, somado à separação organizacional entre regulado e regulador, a nova estrutura regulatória da CEDAE apresentaria as três características para a efetivação da regulação dentro do governo.

Entretanto, a real aplicação dessas normas depende de um valioso instrumento de controle por parte do regulador sobre o regulado, qual seja, o contrato de programa celebrado entre o prestador do serviço e o município, poder concedente. Não apenas isso, mas também, uma autonomia efetiva, sob pena de ficar limitado à expedição de normas e regulamentos pelo poder executivo, sem qualquer efetividade. Ponto importante e ao mesmo tempo preocupante, pois, tal como assevera I7, esses contratos não retratam, em seus anexos, os planos de meta e investimentos a serem alcançados pela companhia.

Para o entrevistado, esses instrumentos jurídicos merecem ser revisados e repactuados em um cenário atual e factível, para que possam perseguir metas de investimento. Porém, ao

¹² Em 14 de setembro de 2016 foi aprovado pelo Conselho Diretor da AGENERSA a Instrução Normativa nº 66.

¹³ Mesmo a fiscalização das atividades relacionadas ao meio ambiente não serem da competência da AGENERSA, a instrução normativa obriga que a CEDAE comunique qualquer notificação de órgão municipal, estadual ou federal por descumprimento da legislação ambiental.

mesmo tempo, embora vantajoso para os usuários do serviço, bem como para todas as partes envolvidas, reconhece a dificuldade política de se alcançar essa alteração junto aos municípios.

Ao considerar o conceito de marco regulatório, para se caminhar na direção de uma regulação efetiva, se faz necessário, além do arcabouço institucional e legal, um arcabouço contratual. A ausência ou insuficiência deste demonstraria uma debilidade do marco regulatório instituído no setor do saneamento.

Sobre a autonomia da agência reguladora, considerando que a posse e os mandatos dos conselheiros da AGENERSA são alternados e não coincidentes com o do chefe do poder executivo estadual, bem como, sem nomeação de políticos para ocupar os cargos, a estrutura orgânica garante, em tese, a autonomia decisória. A independência na decisão dos recursos também é identificada, pois todos os recursos interpostos pelos regulados são julgados pelo próprio Conselho Diretor da agência reguladora, e a segunda instância do processo também é feita por um Conselheiro no caso de pedido de revisão da decisão anterior.

Porém, quanto ao aspecto financeiro, I3 explica que é realmente limitada a autonomia, o que foi agravada pela atual crise financeira do estado, impedindo, inclusive, a realização de uma série de concursos públicos que eram aguardados para renovar os quadros que, devido ao *“fato do estado não ter uma política salarial para manter um técnico e um analista com o salário competitivo, quase todos do último concurso se transferiram para o setor privado, ou para agências federais que pagam muito melhor”*. Acrescenta que essa dificuldade financeira impede também a contratação de consultorias que poderiam apoiar no aprimoramento dos procedimentos regulatórios.

Em audiência pública realizada na Assembleia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro, o presidente da AGENERSA defendeu maior autonomia financeira para o órgão, sugerindo, por exemplo, que o aprimoramento da legislação sobre as agências reguladoras estaduais, a ser proposto pelos deputados da Comissão Especial, garantisse a *“destinação de parte dos recursos das multas aplicadas às concessionárias para o caixa da própria Agência, com o objetivo de reforçar o quadro técnico do órgão”* (AGENERSA, 2016d).

Quanto aos instrumentos de regulação, especificamente a instituição de regras e critérios de estruturação de sistema contábil para garantir a apropriação e a distribuição de custos dos serviços, em conformidade com as diretrizes estabelecidas pela Lei Nacional do Saneamento Básico, a entidade reguladora ainda não evoluiu de modo a fazer uso das ferramentas adequadas.

Tal como a CEDAE que, ao atuar em mais de um município, inclusive prestando serviços de saneamento diverso no mesmo município, deveria manter sistema contábil que permitisse registrar e demonstrar, separadamente, os custos e as despesas de cada serviço em cada um dos municípios atendidos. Como destaca I7, isso não acontece, e, ao acrescentar que a empresa ainda não está preparada, reputa a aplicação do subsídio cruzado como principal obstáculo para efetivação do dispositivo legal. Para o entrevistado, em princípio, o custo geral é sabido pela empresa, porém, não pode afirmar, ressaltando a necessidade de um estudo específico para entender como isso irá afetar o subsídio cruzado.

I3 reputa esse ponto como o grande desafio a ser enfrentado no processo de regulação da CEDAE. Para ele, não há uma cultura na empresa em ter um balanço para regulação, não tem uma contabilidade regulatória, e isso é um desafio enorme que levará um tempo. Porém, como a primeira revisão quinquenal da CEDAE só vai acontecer em 2020, acredita-se que até lá a empresa, e a agência reguladora, já estarão com as ferramentas adequadas para conseguir separar esses custos.

No tocante ao tema participação social e prestação de contas, com exceção dos contratos de programa celebrados entre a CEDAE e os municípios¹⁴, bem como as questões confidenciais de ordem comercial, todos os contratos e documentos relacionados à prestação dos serviços das concessionárias são acessíveis pela internet. As sessões são públicas e transmitidas ao vivo, o que torna o controle social amplo com diversos canais de participação popular.

Porém, embora amplo, o controle social não será suficiente caso a AGENERSA não consiga persuadir a empresa regulada a prestar as informações devidas. Os contratos de programa seriam uma valiosa ferramenta de controle social, tendo em vista que, em tese, os usuários do serviço poderiam identificar e cobrar o atingimento das metas; entretanto, a dificuldade em se conseguir cópias desses contratos evidenciaria a existência de problemas, ou, a ausência de metas.

Quanto ao aspecto fiscalizatório, ao integrar as ouvidorias, a AGENERSA começou a receber questões específicas sobre o serviço da empresa, passando a realizar sessão regulatória para julgamento de processos (por exemplo, relatório de atividade do SAC da ouvidoria da CEDAE). Ainda não foram aplicadas sanções, mas são indicados ajustes considerados necessários, uniformizando os critérios.

Por fim, sobre a aplicação de sanções, ao considerar as experiências adquiridas pela

¹⁴ Até a conclusão deste trabalho, a entrega ainda não fora formalizada junto à AGENERSA.

AGENERSA com a regulação nas concessionárias da região litorânea do estado, bem como, sobre a teoria que estuda a menor propensão do órgão fiscalizador e regulador em punir as violações quando elas ocorrem em instalações de propriedade pública, isso quando comparadas a empresas privadas em situação similar, I3 entende que não se pode querer regular uma estatal como a CEDAE da mesma forma como se regula uma empresa privada, pois esta é criada com um fim específico de explorar uma concessão. Ou seja, essas concessionárias privadas, foram criadas para atender à concessão, então elas não tinham passivo e puderam contratar os funcionários que elas realmente precisavam. Totalmente diferente da CEDAE que já tinha um passivo trabalhista muito grande, um passivo ambiental e uma série de problemas históricos.

Dessa forma, entende que não pode haver o mesmo rigor. Não poderia pegar uma instrução normativa, que é igual para uma concessionária privada e aplicar integralmente em uma estatal, pois isso causaria um desequilíbrio. Porém, na medida do possível, devem ser trabalhados os indicadores, sejam eles de perda, de melhoria de qualidade, e os índices de continuidade; buscando a cada dia ficar mais próximo do desejável. Acredita que isso é um processo e não será de uma hora para outra, mas ele entende que a tendência é a melhoria da qualidade do serviço: *“É um desafio que está progredindo. Talvez um pouco lenta essa transição, mas está sendo positivo. A própria CEDAE ter que se submeter a outro órgão e não uma consultoria contratada por ela mesma para estabelecer sua tarifa já é um passo muito à frente”*.

4.1.5 Síntese do resultado

O quadro síntese abaixo apresenta esquematicamente uma comparação entre o que se esperava antes da pesquisa e o que foi interpretado com base nos documentos estudados e entrevistas realizadas:

QUADRO 06 - Síntese esquemática comparando o cenário antes da pesquisa e o que foi encontrado com dados apurados

O que se espera de

uma regulação

Identificado na Literatura

Identificado em Campo

dentro do governo

<i>Características para regulação</i>	<i>Identificado na Literatura</i>	<i>Identificado em Campo</i>
	Existência de um grau de autoridade por parte do regulador;	NÃO

<i>dentro do governo (cenário anterior)</i>	Monitoramento do desempenho e uso de persuasão ou direção de entidades reguladas; e	NÃO
	Demarcação dos limites organizacionais entre órgãos reguladores e regulados.	NÃO
<i>Falhas do governo na regulação interna</i>	Ocorrem quando os mecanismos de coordenação e de controle acabam por favorecer grupos privilegiados estreitos, em vez dos contribuintes e usuários dos serviços públicos.	SIM
<i>Resultado das falhas do governo</i>	Deslocamento do objetivo público ao produzir com desperdício e gerando um custo em excesso do que poderia ser alcançado, ou apresentando dificuldades para assegurar a qualidade dos serviços públicos (externalidades).	SIM
<i>Alternativa para o caso em que as formas de controle falham.</i>	Regulação externa para atenuar as falhas.	SIM
<i>Restrições enfrentadas pela regulação externa no setor público</i>	<i>Identificado na Literatura</i>	<i>Identificado em Campo</i>
	Resistência do regulado;	SIM
	Ausência de compliance;	SIM
<i>Falhas no processo regulatório.</i>	Captura regulatória;	NÃO
	Ambiguidade de desempenho; e	SIM
	Lacuna nos dados.	SIM

<i>Implicações especiais enfrentadas para regular uma empresa de propriedade pública</i>	As entidades estatais teriam menor propensão a cumprir os regulamentos e que os reguladores seriam menos propensos a punir as violações quando elas ocorrem em instalações de propriedade pública, isso quando comparadas a empresas privadas em situação similar.	SIM
<i>Características do Órgão Regulador</i>	<i>Identificado na Literatura e Legislação</i>	<i>Identificado em Campo</i>
<i>Formalização da delegação da regulação</i>	Explicitar, no ato de delegação, a forma de atuação e a abrangência das atividades desempenhadas pelas partes envolvidas.	Limitado
Modelo de delegação aplicado	Compartilhado ou integral.	Integral
<i>Sistema contábil</i>	Instituição de regras e critérios de estruturação de sistema contábil e do respectivo plano de contas (regulador e regulado).	NÃO
<i>Atividades fiscalizatórias</i>	Criar e fortalecer as ouvidorias, com respostas conclusivas sobre as reclamações dos consumidores;	Limitado
	Publicidade e disponibilização de informações (regulador, usuários e ao público em geral).	NÃO
<i>Estrutura da governança regulatória</i>	Autonomia do regulador e clareza das suas funções e objetivos;	Limitado
	Transparência e previsibilidade no processo decisório;	SIM
	Participação social e prestação de contas;	SIM

Uso de ferramentas adequadas na tomada de decisão e quadro técnico.	Edição de atos normativos;	SIM
	Orçamento suficiente;	Limitado
	Pessoal qualificado;	Limitado
	Instrumentos de regulação.	Limitado

Fonte: Elaboração própria.

5 CONCLUSÃO

Motivados pela necessidade de aperfeiçoar a gestão administrativo-financeira, focando na redução e controle dos custos, bem como na expansão das receitas corporativas, almejando o resgate da capacidade de realizar investimentos com a reestruturação do passivo financeiro, junto aos fornecedores, e a implantação de uma nova política tarifária, em 2007, a CEDAE inicia sua busca pela qualidade da gestão ao adotar práticas de governança, aperfeiçoando o monitoramento e controle, permitindo a visibilidade de custos usualmente não discriminados para separar a eficiência empresarial da ação governamental.

Em que pese a significativa evolução da empresa, tanto no saneamento de suas finanças quanto na adequação às práticas de governança, como resultado da pesquisa realizada e das informações fornecidas por atores envolvidos no setor de saneamento, foi possível depreender que ainda há um longo caminho a ser percorrido para que se possa alcançar um resultado satisfatório no tema regulação. Não apenas para a CEDAE, mas também para a Agência Reguladora Estadual e para os governos estadual e municipais; sem esquecer da sociedade civil organizada que, sem sua participação efetiva, o controle social não se consubstanciará.

A Lei Nacional de Saneamento Básico, ao ser editada em 5 de janeiro de 2007, estabeleceu as diretrizes nacionais para o saneamento básico e definiu como obrigatório o exercício da função de regulação. Devendo esta atender aos princípios da independência decisória, autonomia administrativa, orçamentária e financeira; transparência, tecnicidade, celeridade e objetividade das decisões.

Com significativo atraso, o estado do Rio de Janeiro iniciou o processo de transição da regulação da principal companhia de saneamento do estado. Antes formalmente exercida pela Secretaria de Estado de Obras, agora passa a ser regulada de fato pela Agência Reguladora também do governo do estado, AGENERSA, modificando seu status de “autorregulado” para regulado efetivo. Embora a CEDAE divergisse antes do início do processo de transição, o modelo regulatório anterior não atendia aos princípios e diretrizes definidos pelo marco legal regulatório.

Ao tentar responder ao problema que se apresenta neste estudo, embora incipiente o trabalho desenvolvido pela AGENERSA, é possível observar diferenças entre os dois modelos regulatórios, ou seja, entre o preexistente e o atual no qual o regulador não compõe a mesma estrutura do regulado. É inegável a tentativa de avanços ao verificar os esforços para

estabelecer uma política de reajuste tarifário; normas e procedimentos sobre fiscalização e aplicação de penalidades; preocupação com o atendimento ao consumidor; comunicação de acidente/incidente relacionados com os sistemas de abastecimento de água e de esgotamento sanitário da empresa; e, procedimentos das ouvidorias da AGENERSA e da CEDAE nas relações com os consumidores da CEDAE.

Entretanto, algumas “falhas” já podem ser identificadas, tais como: resistência do regulado; ambiguidade de desempenho; e, lacuna nos dados. A pesquisa também permitiu identificar a hipótese apontada pela literatura em que os reguladores seriam menos propensos a punir as violações quando elas ocorrem em instalações de propriedade pública, quando comparadas com as empresas privadas em situação similar.

O modelo adotado para formalizar o ato de delegação também poderá representar uma fragilidade à governança regulatória, judicializando o processo ao se questionar as decisões adotadas pela agência reguladora, tendo em vista que o modelo integral de delegação do poder concedente não previu a participação do titular.

Ainda sobre o aspecto da governança regulatória, especificamente sobre o uso de ferramentas adequadas na tomada de decisão e quadro técnico, por parte do regulador, observam-se restrições decorrentes da limitação orçamentária para modernizar a estrutura física da agência e permitir o processamento das informações; salários e benefícios não competitivos com o mercado e sem regularidade de novos concursos; e da ausência de instrumentos de regulação (incluindo sistemas de contabilidade regulatória, metodologias para a fixação de tarifas e instrumentos para monitorar o desempenho do regulado).

Muito embora já exista Instrução Normativa para que a Agência exerça seu poder coercitivo, por meio da aplicação de sanções administrativas, ainda é cedo para afirmar que ela efetivamente conseguirá aplicá-las de fato e na mesma proporção em situações equivalentes às empresas privadas do setor, como já acontece com as concessionárias de saneamento reguladas pela AGENERSA na Região dos Lagos.

Não basta ocorrer, simplesmente, a delegação legal da regulação, pois seu conteúdo e a aplicação da ação reguladora é que garantirão credibilidade e estabilidade, permitindo uma regulação eficaz. Caberá analisar se persistirão as inconformidades na regulação da empresa estatal de saneamento, como o descumprimento das normas e determinações por parte da prestadora dos serviços, ou, de outra parte, as reticências da Agência Reguladora em punir os desvios, de maneira a contribuir com falhas da regulação em curso, retardando a busca pela melhoria do serviço e a universalização do saneamento.

Caso afirmativo, parece inevitável a necessidade de estudos mais aprofundados que visem à aplicação de reformas políticas na empresa, almejando solucionar esses problemas políticos, conforme estudado ao longo do trabalho. Podendo variar entre medida mais branda, como a abertura de capital; à aplicação de mecanismo mais agressivo, como a privatização da estatal.

Sem esquecer que uma regulação efetiva e crível figura como indispensável aliada na consecução dos objetivos definidos em uma eventual reforma, pois, sem a qual, não há como permitir a aproximação de investidores, possibilitando acreditar que obterão retornos realmente rentáveis. Bem como, que seus recursos serão aplicados em uma empresa sólida e, dessa forma, seu investimento poderá resultar em maior cobertura e qualidade dos serviços públicos de água e esgoto a um custo suficiente, gerando maior bem-estar econômico-social geral.

De toda sorte, a instituição de governança regulatória autônoma e eficiente poderá representar diminuição de pressões políticas, permitindo que os contratos e as avenças sejam respeitados, evitando restrições de preços ou obrigações de investimentos imprevistos.

Por fim, caberá avaliar no futuro, com o desenvolvimento da regulação de uma empresa estatal com capital eminentemente público e baixo controle societário, se as restrições da regulação no setor público apontadas nesse estudo se preponderarão aos esforços empreendidos pela agência reguladora.

5.1 Sugestão de Pesquisa Futura

Como proposta de pesquisa futura seria estudar o modelo de concessão do serviço de saneamento básico que vem sendo proposto, dividindo o estado do Rio de Janeiro em áreas de concessão. Isso poderia ser caracterizado como uma hipótese de reforma política na empresa estatal de saneamento em função de persistirem as inconformidades na regulação da empresa, no descumprimento das normas e determinações por parte da prestadora dos serviços, bem como, com as reticências dos reguladores para punir os desvios, de maneira a contribuir com falhas da regulação em curso; conforme sugerem Konisky e Teodoro (2015) para resolver problemas políticos, sendo esta reforma menos agressiva que a privatização da empresa pública.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A NOVA CEDAE: um case de sucesso na gestão pública. Rio de Janeiro: FGV Projetos, 2010. (Cadernos FGV Projetos: 11/2010).

AGENERSA. 2016a. Disponível em:

<http://www.agenersa.rj.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2691:2015-08-18-19-43-25&catid=108:noticias&Itemid=124>. Acesso em: 28 ago. 2016.

_____, 2016b. Disponível em:

<http://www.agenersa.rj.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2777:2016-08-29-15-54-42&catid=108:noticias&Itemid=124>. Acesso em: 01 set. 2016.

_____, 2016c. Disponível em:

<http://www.agenersa.rj.gov.br/index.php?option=com_content&view=category&id=52&Itemid=29>. Acesso em: 01 set. 2016.

_____, 2016d. Disponível em:

<http://www.agenersa.rj.gov.br/index.php?option=com_content&view=article&id=2790:2016-11-04-15-21-58&catid=108:noticias&Itemid=124>. Acesso em: 05 nov. 2016.

ASHWORTH, Rachel; BOYNE, George A.; WALKER, Richard M. **Regulatory problems in the public sector: theories and cases.** Policy & Politics 30 (2):195-211. 2002.

AYRES, Ian and BRAITHWAITE, John. **Responsive regulation: transcending the deregulation debate.** New York Oxford: Oxford University Press, 1992.

BERG, Sanford V. **Boa práticas de regulação dos prestadores públicos de serviço de água e esgoto.** Nações Unidas. 2014.

BERNARDO, Cláudio Gonçalves. **A resistência a mudanças em uma organização: uma análise à luz do processo controle integrado de mudanças do PMBOK3.** Universidade Federal de Minas Gerais. UNIBERO, 2005. Disponível em:

<http://tupi.fisica.ufmg.br/michel/docs/Artigos_e_textos/Comportamento_organizacional/resistencia%20-%20fatores%20PMBOK3.pdf>. Acesso em: 25 jun.2016>. Acesso em: 20 ago. 2016.

BID, 2016. Plano de Aquisições do Programa de Saneamento Ambiental dos Municípios do Entorno da Baía de Guanabara. Disponível em: <<http://www.iadb.org/es/proyectos/project-information-page,1303.html?id=BR-L1282>>. Acesso em: 10 set. 2016.

BOADA, Fidel H. Cuéllar. **A governança corporativa em empresas de água e saneamento.** Banco Interamericano de Desenvolvimento, Nota Técnica nº 106. 2012.

BRASIL. Lei Federal nº 11.445, de 5 de janeiro de 2007. **Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico; altera as Leis nos 6.766, de 19 de dezembro de 1979, 8.036, de 11 de maio de 1990, 8.666, de 21 de junho de 1993, 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; revoga a Lei no 6.528, de 11 de maio de 1978; e dá outras providências.**

BRITTO, Ana Lucia. **Redes de infraestrutura na cidade: uma revisão dos conceitos e concepções de saneamento.** In: Seminário de História da Cidade e do Urbanismo, [S.l.], v. 9, n. 2, out. 2012. Disponível em: <<http://rbeur.anpur.org.br/index.php/shcu/article/view/1122>>. Acesso em: 04 set. 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de direito administrativo.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

COELHO, Victor Monteiro Barbosa. **Baía de Guanabara: uma história de agressão ambiental.** Rio de Janeiro: Casa da Palavra, 2007.

CONFORTO, Gloria. **A regulação e a titularidade dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário no Brasil.** RAP: Revista de Administração Pública – Rio de Janeiro 34 (5): 165-80, 2000.

CORREA, Paulo; PEREIRA, Carlos; MELO, Marcus; Bernardo, Mueller. **Regulatory governance in infrastructure industries: assessment and measurement of Brazilian regulators.** The World Bank, Washington. 2006.

CORREIA, Marcelo Bruto da Costa. **A regulação no setor de saneamento: comparação entre França, Inglaterra e Brasil.** RAP: Revista do Serviço Público 59 (3): 353-373. 2008.

EHRHARDT, David and NILS, Janson. **Can regulation improve the performance of government controlled water utilities?.** Water Policy, 12 (1):23-40, 2010.

FONTES FILHO, Joaquim Rubens; PICOLIN, Lidice Meireles. **Governança corporativa em empresas estatais: avanços, propostas e limitações.** Revista de Administração Pública – Rio de Janeiro 42 (6): 1163-88, 2008.

FRARE, IR; *et al.* **Nova CEDAE: um caso de sucesso na administração pública.** Rio de Janeiro: FGV Projetos, 2014.

GALVÃO JUNIOR, Alceu de Castro; TUROLLA, Frederico Araujo; PAGANINI, Wanderley da Silva. **Viabilidade da regulação subnacional dos serviços de abastecimento de água e esgotamento sanitário sob a Lei 11.445/2007.** Engenharia Sanitária e Ambiental, 13 (2): 134-143. 2008.

GALVÃO JUNIOR, Alceu de Castro; PAGANINI, Wanderley da Silva. **Conceptual aspects of the regulation of water and sewage services in Brazil.** Engineering Sanitarian and Ambient, 14 (1): 79-88. 2009.

GALVÃO JUNIOR, Alceu de Castro; NISHIO, Sandra Regina; BOUVIER, Beatriz Baraúna; TUROLLA, Frederico Araujo. **Marcos regulatórios estaduais em saneamento básico no Brasil**. RAP: Revista de Administração Pública – Rio de Janeiro 43 (1): 207-27, 2009.

GOMES, Marcelo Barros " *Accountability* e governança no Estado regulador brasileiro". PECCI, Alketa (organizadora). **Regulação no Brasil - desenho, governança e avaliação**. São Paulo: Atlas, 2007.

HOHMANN, Ana Carolina C. **Regulação e Saneamento na Lei Federal nº 11.445/07**. Revista Jurídica da Procuradoria Geral do Estado do Paraná, Curitiba. 03: 211-244. 2012.

INSTITUTO TRATA BRASIL. **Ranking do saneamento com avaliação dos serviços nos 100 maiores municípios do Brasil em termos de população**. São Paulo, 2016.

JAMES, Oliver. **Regulation inside government: public interest justifications and regulatory failures**. Public Administration. 78 (2): 327-343. 2000. USA: Blackwell Publishers Ltd.

KONISKY, David M.; TEODORO, Manuel P. **When governments regulate governments**. American Journal of Political Science. 60: 559–574. 2015.

MARQUES, Rui Cunha. **A regulação dos serviços de abastecimento de água e de saneamento de águas residuais – uma perspectiva internacional**. Lisboa: Europress, 2011.

MATTOS, Paulo Todescan Lessa (coordenador); PRADO, Mariana Mota; ROCHA, Jean Paul Cabral Veiga da Rocha; COUTINHO, Diogo R.; OLIVA, Rafael (organizadores). **Regulação econômica e democracia: o debate norte-americano**. São Paulo: Singular, 2004

MELO, Marcus André. **Política regulatória: uma revisão da literatura**. BIB: Revista Brasileira de Informação Bibliográfica em Ciências Sociais, Rio de Janeiro, 50 (2): 7-43. 2000.

NASSIF, Luís. **O mercado e o saneamento**. *Folha de São Paulo*, São Paulo, nov. 2000. <<http://www1.folha.uol.com.br/fsp/dinheiro/fi0111200008.htm>>. Acesso em: 19 ago. 2016.

OLIVEIRA, Gesner; GOLDBAUM, Sérgio. **Governança corporativa das empresas estatais. Uma primeira avaliação**. São Paulo: FGV EESP, 328. 2013.

RAMALHO, Guilherme. **Estação de tratamento que custou R\$ 40 milhões está parada há três meses**. *O Globo*, Rio de Janeiro, out. 2016. <<http://oglobo.globo.com/rio/estacao-de-tratamento-que-custou-40-milhoes-esta-parada-ha-tres-meses-20319417>>. Acesso em: 20 out. 2016.

RIO DE JANEIRO, Decreto nº 25.997, de 27 de janeiro de 2000. **Delega competência ao presidente da CEDAE para a prática de atos que menciona**. Rio de Janeiro, RJ, 2000.

_____, Decreto nº 42.930, de 18 de abril de 2011. **Cria o Programa Estadual Pacto pelo Saneamento.** Rio de Janeiro, RJ, 2011.

_____, Decreto nº 43.982 de 11 de dezembro de 2012. **Submete a Companhia Estadual de Águas e Esgotos - CEDAE – à Fiscalização e regulação de suas atividades por parte da Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro - AGENERSA - e dá outras providências.** Rio de Janeiro, 2012.

_____, Decreto nº 44.497, de 29 de novembro de 2013. **Designa membros da equipe de transição e da comissão instituídas pelo Decreto Nº 43.982, de 11 de dezembro de 2012.** Rio de Janeiro, RJ, 2013.

_____, Decreto nº 45.344, de 17 de agosto de 2015. **Estabelece as condições gerais para a regulação e fiscalização das atividades da Companhia Estadual de Águas e Esgotos - CEDAE pela Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro - AGENERSA e dá outras providências.** Rio de Janeiro, RJ, 2015.

_____, Lei nº 4.556, de 06 de junho de 2005. **Cria, estrutura, dispõe sobre o funcionamento da Agência Reguladora de Energia e Saneamento Básico do Estado do Rio de Janeiro - AGENERSA, e dá outras providências.** Rio de Janeiro, RJ, 2005.

ROCHA, Bolívar Moura (organizador). **A regulação da infraestrutura no Brasil.** São Paulo: IOB – Thomson, 2003.

SANTOS, Angela Moulin S. Penalva; SANTOS, Juliana. **Saneamento básico no Estado do Rio de Janeiro: longo percurso rumo à regulação.** Cadernos do Desenvolvimento Fluminense. N. 05, 2014.

SEROA DA MOTTA, Ronaldo. **As opções de marco regulatório de saneamento no Brasil.** Revista Plenarium. 03: 100-116. 2006.

SHIRLEY, Mary M. **Bureaucrats in Business: the roles of privatization versus corporatization in state-owned enterprise.** World Development. 27 (1): 115-136. 1999.

SOUZA, Celso Florêncio de. **Hibridismos regulatórios: uma análise do processo de agencificação no saneamento básico brasileiro.** 2013. 74f. Dissertação (Mestrado em Administração Pública) – Escola de Administração Pública e de Empresas, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro.

VARGAS, Marcelo Coutinho; LIMA Roberval Francisco. **Concessões privadas de saneamento no Brasil: bom negócio para quem?** Ambiente & Sociedade. Vol. VII, nº 2. 2004.

VINING, Aidan R. and WEIMER David L. **Government supply and government production failure: a framework based on contestability.** Journal of Public Policy. 10 (1): 1-22. 1990.