



Estado do Piauí Tribunal de Contas



NOTA TÉCNICA 01/2018

Assunto: Orientação aos jurisdicionados do TCE-PI acerca da gestão associada dos serviços públicos de saneamento básico, realizada através de Convênio de Cooperação e Contrato de Programa.

Considerando a extinção dos contratos de concessão e/ou contratos de programas firmados pelos municípios piauienses, bem como a formalização de novos contratos em desrespeito à legislação que rege a matéria e às recomendações expedidas por este Tribunal nos autos do Processo de Consulta TC/004715/2016, o Tribunal de Contas do Estado do Piauí torna pública a presente nota técnica sobre a gestão associada dos serviços públicos de saneamento básico (abastecimento de água e esgotamento sanitário), realizada através de Convênio de Cooperação e Contrato de Programa, no intuito de colaborar com os gestores municipais e evitar a prática de irregularidades na atividade administrativa.

1. Compete aos Municípios, nos termos do art. 30, V, da Constituição Federal, organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, os serviços públicos de interesse local. Restando compreendido o saneamento básico como serviço de interesse eminentemente local, cabe aos Municípios decidir acerca de sua forma de prestação, podendo delegá-lo ao sujeito que compreendessem melhor se desincumbir da atividade em questão ou mesmo prestá-la diretamente.

2. A partir da promulgação da Emenda Constitucional nº 19/1998, a Constituição Federal passou a prever, em seu art. 241, que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios disciplinarão por meio de lei os **consórcios públicos** e os **convênios de cooperação** entre os entes federados, autorizando a **gestão associada de serviços públicos**, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.



Estado do Piauí Tribunal de Contas



3. A Emenda Constitucional nº 10/99, por sua vez, inseriu o art. 262 na Constituição do Estado do Piauí, prevendo que o Estado e os Municípios disciplinarão por meio de lei os **consórcios públicos** e os **convênios de cooperação** entre os entes federados, autorizando a gestão associada de serviços públicos, bem como a transferência total ou parcial de encargos, serviços, pessoal e bens essenciais à continuidade dos serviços transferidos.

4. No plano da legislação ordinária, a Lei nº 11.107/2005, que dispõe sobre normas gerais de contratação de consórcios públicos, foi regulamentada pelo Decreto nº 6.017/2007, que definiu os **consórcios públicos** como a **pessoa jurídica formada exclusivamente por entes da Federação e convênio de cooperação** como o **pacto firmado exclusivamente por entes da Federação**, com o objetivo de autorizar a gestão associada de serviços públicos.

5. A Lei nº 11.445/2007, que institui diretrizes nacionais para o saneamento básico, por sua vez, estabelece que a prestação de serviços públicos de saneamento básico por entidade que não integre a administração do titular depende da celebração de contrato. Trata-se, nos termos do art. 13 da Lei nº 11.107/2005, de **contrato de programa**, instrumento pelo qual devem ser constituídas e reguladas as **obrigações que um ente da Federação, inclusive sua administração indireta, tenha para com outro ente da Federação, ou para com consórcio público**, no âmbito da prestação de serviços públicos por meio de cooperação federativa (art. 2º, XVI, Decreto nº 6.017/2007).

6. Vê-se, assim, que, no que tange à prestação do serviço público de saneamento básico, compete exclusivamente ao Município, titular desse serviço, decidir pela **prestação de forma direta ou indireta por meio de concessão, permissão, autorização ou gestão associada**.

7. A gestão associada de serviços públicos pode ser formatada, com obediência às estipulações constantes na Lei nº 11.107/2005, de uma das seguintes maneiras: a) mediante a formalização de consórcios públicos; ou b) por intermédio da celebração de convênio de cooperação, apenas entre entes



Estado do Piauí Tribunal de Contas



federados, permanecendo a relação no campo estritamente negocial, sem revestir-se o vínculo de personalidade jurídica própria.

8. O convênio de cooperação, entretanto, somente produzirá efeitos entre os entes da Federação cooperantes que disponham previamente, cada um em sua esfera de poder, de lei disciplinadora de todos dos elementos e efeitos jurídicos da relação, sem prejuízo da aplicação subsidiária do art. 116 da Lei nº 8.666/93 (art. 31, § 4º, do Decreto nº 6.017/2007). As referidas leis a serem elaboradas, nos termos do art. 4º, XI, da Lei nº 11.107/2005, quando compatível, deverão explicitar: a) as competências cujo exercício se transferiu ao consórcio público; b) os serviços públicos objeto da gestão associada e a área em que serão prestados; c) a autorização para licitar ou outorgar concessão, permissão ou autorização da prestação dos serviços; d) as condições a que deve obedecer o contrato de programa, no caso de a gestão associada envolver também a prestação de serviços por órgão ou entidade de um dos entes da Federação consorciados; e) os critérios técnicos para cálculo do valor das tarifas e de outros preços públicos, bem como para seu reajuste ou revisão.

9. Caso previsto no contrato de consórcio público ou em convênio de cooperação entre entes federados, admitir-se-á a celebração de **contrato de programa com autarquia, empresa pública ou sociedade de economia mista** por dispensa de licitação, devendo o mesmo ser precedido de processo administrativo no âmbito do contratante e o termo de dispensa e a minuta do contrato devem ser previamente examinados e aprovados por assessoria jurídica da Administração (arts. art. 13 da Lei nº 11.107/2005; arts. 10 e 11 da Lei 11.445/2017; arts. 30, 31 e 32 do Decreto nº 6.017/2007; arts. 24, XXVI, c/c 26 e 38, VI e parágrafo único, da Lei nº 8.666/93). São condições de validade de tais contratos a existência de **plano de saneamento básico**; a elaboração de **estudo comprovando a viabilidade técnica e econômico-financeira** da prestação universal e integral dos serviços, nos termos do respectivo plano de saneamento básico; a **existência de normas de regulação** que prevejam os meios para o cumprimento das diretrizes da Lei nº 11.445/07, incluindo a



Estado do Piauí Tribunal de Contas



designação da entidade de regulação e de fiscalização; e a realização prévia de **audiência e de consulta públicas** sobre o edital de licitação, no caso de concessão, e sobre a minuta do contrato, incluindo o Contrato de Programa (art. 11, Lei 11.445/2007).

10. É obrigatória, para a elaboração do contrato de programa, a observância das disposições do art. 13 da Lei nº 11.107/05, art. 23 da Lei nº 8.987/95 e art. 55 da Lei nº 8.666/93 (art. 40, Decreto nº 7.217/2010). Caso exista Agência Reguladora em um dos entes titulares do serviço, faz-se necessário que os documentos que digam respeito ao Convênio de Cooperação, tais como os referentes à gestão, operacionalização, política tarifária e normas de regulação, sejam analisados por aquela, com a respectiva emissão de parecer. No tocante ao parecer do Conselho Municipal de Saneamento Básico – CMSB, caso exista, tem-se que não apenas é necessário, mas requisito de validade do convênio de cooperação ou contrato de programa (TC/004715/2016).

11. Por fim, o Município que possui contrato de concessão, contrato de programa, contrato emergencial e/ou qualquer outro termo formal para a prestação de serviços públicos de abastecimento de água e esgotamento sanitário **vencido ou precário**, mas que tem empresa pública e/ou entidade da administração indireta de outro ente federado ainda prestando tais serviços deverá regularizar a situação com **urgência**, após, adotar alguma das formas de prestação de serviços de forma direta ou indireta (concessão, permissão, autorização ou gestão associada, compiladas no art. 38 do Decreto nº 7.217/2010), podendo constituir ato de improbidade administrativa que causa prejuízo ao erário a celebração de contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas em lei, consoante fixado no art. 10, XIV, da Lei Federal nº 8.429/1992.