

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 2.077-3 BAHIA**

**RELATOR** : **MIN. CARLOS BRITTO**  
**REQUERENTE** : PARTIDO DOS TRABALHADORES - PT  
**ADVOGADOS** : ALBERTO MOREIRA RODRIGUES E OUTROS  
**REQUERIDA** : ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DA BAHIA  
**ADVOGADO(A/S)** : MANUELLA DA SILVA NONÔ E OUTROS

**V O T O**

**O SENHOR MINISTRO Eros Grau (Relator):** A ADI questiona preceitos da Constituição da Bahia que, em síntese, determinam [i] o que deve ser entendido como serviço público de interesse local; [ii] quando compete ao Estado-membro instituir diretrizes sobre saneamento básico; [iii] desenvolva, o Estado-membro, mecanismos visando a que o saneamento básico beneficie a totalidade da população; [iv] ser facultada a cobrança de taxas ou tarifas pela prestação de serviços de saneamento básico, inclusive por entes privados que prestem os serviços mediante concessão, permissão ou outorga; [v] que compete ao Sistema Único de Saúde do Estado participar da formulação da política e da execução das obras de saneamento básico.

A matéria em debate respeita à autonomia municipal e à prestação dos serviços públicos em geral designados pela alusão à expressão "saneamento básico", especialmente os de abastecimento público de água e coleta e tratamento de esgotos.

2. O artigo 30, V, da Constituição de 1.988 atribui à competência municipal a organização e prestação, *diretamente ou sob regime de concessão ou permissão*, dos serviços públicos de interesse local, vale dizer, dos serviços públicos de interesse

predominantemente local. A este último, o *interesse predominantemente local*, corresponde aquele [o interesse local].

O serviço público de fornecimento de água e coleta e destinação final de esgotos --- *saneamento básico*: [abastecimento de água e coleta de esgotos] --- mercê da *predominância* do interesse local que o afeta, está em regra atribuído, na federação brasileira, à competência municipal<sup>1</sup>. Isso é claro, bem claro.

3. É certo, porém, que o fenômeno da urbanização, ao dar lugar ao aparecimento de serviços que atendem, concomitantemente, a mais de um interesse *predominantemente local*, afeta de modo marcante algumas das concepções e categorias de que lançamos mão para descrever o funcionamento do sistema de distribuição de competências em nosso modelo federativo.

O vocábulo *conurbação*, cunhado por PATRICK GEDDES, em 1.915, em seu livro *Cities in evolution*, para referir a Grande Londres<sup>2</sup>, conota a coalescência entre duas ou mais unidades urbanas preexistentes.

O antigo modelo, da cidade incrustada no Município, é implodido. Um novo modelo --- são os Municípios, então, que se incrustam em determinadas cidades --- se impõe, a exigir a adaptação, ao novo, das formas institucionais produzidas a partir do antigo modelo. Diante da vocação *homeostática* das formas jurídicas -

---

<sup>1</sup> Vide meu Direito Urbano, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1.983, p. 7 e s.

<sup>2</sup> Cf. FRANÇOISE CHOAY, L'Urbanisme - utopies et réalités, Paris, Editions du Seuil, 1.965, p. 7, nota 2.

-- capacidade de adaptação à realidade<sup>3</sup> --- a análise de cada dado da realidade informará essa adaptação.

4. O surgimento do fenômeno metropolitano, resultante dessa *conurbação*, e sua institucionalização pelo direito positivo, na vigência da ordem constitucional decaída [Emenda Constitucional n. 1/69], nos termos da Lei Complementar n. 14/73, suscitou a necessidade de distinguirmos de um lado os serviços *metropolitanos*, d'outro os serviços *intermunicipais*.

Em meu Regiões Metropolitanas - Regime Jurídico<sup>4</sup> anotei a existência de dois tipos de serviços comuns: (a) os *serviços comuns* definidos como de *interesse metropolitano* para os efeitos da Lei Complementar n. 14/73 e (b) *serviços comuns* que não receberam essa qualificação normativa.

Essa lei complementar não foi recebida pela Constituição de 1.988, mas será oportuno indagarmos qual o significado da expressão "*serviço comum*", termo do conceito de *serviço comum*.

5. Em síntese, *serviço comum* é o que, mercê de seu caráter *interlocal*, reclama administração intermunicipal. Tratando-se de *serviço de interesse interlocal*, aos Municípios por ele afetados incumbiria a sua administração<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Vide meu Direito, conceitos e normas jurídicas, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1.988, p. 19/20 e MICHEL VAN DE KERCHOVE et FRANÇOIS OST, Le système juridique entre ordre et désordre, Paris, PUF, 1.988, p. 168 e s.

<sup>4</sup> José Bushatsky, São Paulo, 1.974, p. 157.

<sup>5</sup> Daí porque sustentei, durante a vigência da Emenda Constitucional n. 1/69, a inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 14/76 (vide meu Direito Urbano, cit., p. 44).

O preceito veiculado pelo § 3º do artigo 25 da Constituição de 1.988 conduz também à afirmação da competência *intermunicipal* atinente à *prestação de serviços comuns*. Dele cuidarei linhas adiante.

6. A caracterização de determinado serviço como comum decorre da circunstância de respeitar --- quando objeto de demanda social no espaço de Municípios *conurbados* --- ao *interesse local* e não ao *interesse estadual*, no bojo do qual abrangido o *interesse intermunicipal*.

A alusão aqui é também feita a *interesse predominantemente local*, ou seja, àquele que *predomina* quando confrontado com o interesse do Estado-membro e com o interesse da União. No caso, a predominância de interesse, quando o modelo antigo acima referido implode, não é mais mensurada a partir do *Município*, porém da *cidade*.

*Interesse local*, destarte, no caso, seria o interesse, da *cidade*, que predomina quando confrontado com o interesse do Estado-membro e com o interesse da União.

Note-se bem que não se torna possível a visualização, aqui, de competência atribuível ao Estado-membro [para a prestação de serviço *comum*], visto ser esta vedada ao Estado-membro (Constituição de 1.988, § 1º do artigo 25), porque atinente a *serviço público de interesse local*, embora *interlocal*.

Mais ainda: o preceito inscrito no § 3º do artigo 25 do texto constitucional --- disposição *especial* em relação à generalidade maior do enunciado do § 1º deste mesmo artigo 25 ---

não transfere aos Estados-membros a competência municipal relativa à prestação dos serviços comuns a vários Municípios; apenas refere a instituição de regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões tendo em vista a *integração* da organização, do planejamento e da execução de serviços comuns --- e, nisso e com isso, *limita* as atribuições, do Estado-membro, que poderiam decorrer do exercício daquela competência.

A norma destacada do texto constitucional é o modelo de "*como as coisas devem ser*" relativamente à competência para a organização e prestação dos serviços públicos "metropolitanos", objeto de demanda social no espaço de Municípios *conurbados*: o *interesse local*, no caso, se desdobra em *interesse interlocal*; a competência para organizá-los e prestá-los seria *municipal*. Esse modelo será completado pela norma destacada do preceito inscrito no § 3º do artigo 25 do texto constitucional: ainda que a competência para a organização e prestação desses serviços seja dos Municípios afetados pelo *interesse interlocal*, o Estado-membro poderá [deverá, mesmo] --- desde que, no caso, institua, mediante lei complementar, região metropolitana --- prover no sentido da *integração* da organização [inclusive planejamento] e execução deles; mas poderá [deverá] apenas isso.

Por isso mesmo essa atuação, do Estado-membro, no sentido de prover aquela *integração*, não compromete a integridade das competências constitucionalmente atribuídas aos Municípios. Em outros termos: a competência para organizar e prestar aqueles serviços será dos Municípios, aos quais incumbirá *atuação integrada*, provida pelo Estado-membro; nem por isso, no entanto, deixa de se manifestar como competência *municipal*.

Ademais, e de resto, nada, absolutamente nada impede que essa integração seja consensualmente buscada pelos Municípios conurbados, inclusive mediante a celebração de consórcio intermunicipal, modalidade de associação cuja formalização já expressamente admitia o artigo 60 da primeira Constituição do Estado de São Paulo, de 14 de julho de 1.891... Quem procura conhecer um pouco da história do direito brasileiro se dá bem.

7. A esse entendimento devem ser acrescentadas algumas considerações, nutridas a partir do exame do disposto no § 3º do artigo 25 da Constituição do Brasil:

“Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum”.

Ainda que a Constituição de 1.988 não tenha conceituado *região metropolitana*, *aglomeração urbana* e *microrregião*, todas elas consubstanciam, enquanto *conceitos jurídicos*, realidades do mundo do dever-ser --- não do mundo do ser. Isto é: nenhum *agrupamento de Municípios limítrofes* é, essencialmente, uma *região metropolitana*.

Logo, a *existência* de uma *região metropolitana* decorre de lei complementar, estadual, que a tenha *instituído*, *conceituando-a* como tal<sup>6</sup>.

---

<sup>6</sup> Sobre os *conceitos jurídicos*, vide meu Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito, 3ª edição, Malheiros Editores, São Paulo, pp. 220 e ss.

O legislador estadual toma determinado *agrupamento de Municípios* e, mediante lei complementar instituindo *região metropolitana*, o qualifica [conceitual] juridicamente como tal.

Esse ato, de qualificação [conceituação] jurídica de determinado *agrupamento de Municípios* como *região metropolitana*, não é, no entanto, arbitrário --- nem mesmo *discricionário*. Vale dizer: não é qualquer *agrupamento de Municípios* que pode ser juridicamente qualificado como *região metropolitana*.

A Constituição de 1.988 define alguns parâmetros que conformam, limitando, a atuação do legislador estadual, de sorte que a instituição de *região metropolitana* supõe:

[i] um agrupamento de Municípios;

[ii] a existência (no mundo do ser) de funções públicas de interesse comum aos Municípios que constituem o agrupamento;

[iii] a necessidade de integração (a) da organização, (b) do planejamento e (c) da execução daquelas funções públicas [de interesse comum aos Municípios que constituem o agrupamento].

Assim, a lei complementar estadual que instituir determinado *agrupamento de Municípios* como *região metropolitana* há de --- verificando a existência (no mundo do ser) de funções públicas de interesse comum aos Municípios que constituem aquele agrupamento --- dispor normas voltadas (a) à organização, (b) ao planejamento e (c) à execução daquelas funções públicas [de interesse comum aos Municípios que constituem o agrupamento].

O legislador estadual deve, para que a *região metropolitana* seja efetivamente instituída, dispor normas voltadas à

organização, ao planejamento e à execução das funções públicas de interesse comum aos Municípios que constituem o agrupamento.

8. A inovação trazida pela nova Constituição ao modelo de federação brasileiro está na instituição, pelo Estado-membro, de uma nova forma de administração regional, sem personalidade política, para o desempenho de funções públicas de interesse comum. Lembro tratar-se, aqui, de funções cuja especificidade decorre do rompimento do modelo, antigo, da cidade incrustada no Município.

A institucionalização dessa[s] nova[s] forma[s] de administração regional importa em tornar-se compulsório o relacionamento entre os Municípios limítrofes que compõem o agrupamento, a fim de que seja integrada a organização, o planejamento e a execução das funções públicas de interesse comum. É isso que há de novo em nossa federação, na qual o Município figura como ente federativo.

Note-se bem que nesses Municípios o interesse local é enriquecido pelo acréscimo, a si, do interesse interlocal [= regional]. Pois justamente a fim de que se assegure, sem violação da autonomia municipal, o atendimento a esse interesse interlocal, ao Estado-membro é atribuída competência para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum, sem que isso afete a competência municipal.

9. Em síntese, a competência para a prestação dos chamados serviços comuns permanece sob a titularidade dos Municípios; a eles incumbe a delegação a entidade da Administração Indireta ou a outorga de concessão a empresa privada, quando a sua prestação for empreendida não diretamente por eles.



Isso ocorre ainda quando se trate de Municípios integrados em região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião instituída por lei complementar estadual. Neste caso incumbirá ao Estado-membro tão somente prover no sentido integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum, isto é, execução dos serviços comuns. À prestação desses serviços corresponde uma função [= dever-poder] de caráter intermunicipal. Essa prestação incumbe à Administração *intermunicipal*, vale dizer, aos Municípios solidariamente, de modo integrado no que concerne a sua organização, ao seu planejamento e a sua execução. Ao Estado-membro nada incumbe além de mediante lei complementar instituir a região metropolitana, a aglomeração urbana ou a microrregião, dispondo a respeito daquela integração, naturalmente sem qualquer comprometimento das autonomias municipais.

De resto, o modelo de gestão associada de serviços públicos contemplado pelo artigo 241 da Constituição --- gestão associativa consensual, note-se muito bem --- por meio de consórcios públicos e convênios de cooperação [e refiro, neste passo, a Lei n. 11.107/05] permite o adequado tratamento da realidade, sem violência ao princípio da autonomia municipal.

10. As observações até este ponto introduzidas induzem-me a acompanhar o voto do relator, o eminente Ministro ILMAR GALVÃO.