

## PODER CONCEDENTE PARA O ABASTECIMENTO DE ÁGUA

DIOGO DE FIGUEIREDO MOREIRA NETO

### I. A *tríplice inserção constitucional da água*

A água é tratada constitucionalmente como recurso natural, como elemento primário do saneamento básico e como fator ambiental, inbricando-se, os respectivos princípios e preceitos em sua interpretação, de modo assegurar-lhes a mais plena eletividade.

Assim é que, enquanto *recurso natural*, a Constituição:

a) partilha o seu domínio entre a União e os Estados (arts. 20, III e 25, § 3º);

b) atribui à União competência legislativa privativa para legislar sobre águas (art. 22, IV) e atribui competência à União para instituir sistema nacional de *gerenciamento de recursos hídricos e definir critérios de outorga de direitos de seu uso* (art. 21, XIX).

Enquanto *elemento primário do saneamento básico*, a Constituição:

d) *atribui competência à União* para estabelecer diretrizes em nível nacional (art. 21, XX);

e) atribui implicitamente competência aos Municípios para prestar serviços de água onde prevaleça o interesse local (art. 30, V).

f) atribui competência aos Estados para definir as *regiões metropolitanas, as aglomerações urbanas e as microrregiões*, nas quais deva prevalecer o interesse comum sobre o local (art. 25, § 3º).

Finalmente, enquanto *fator ambiental*, a Constituição:

a) atribui competência concorrente limitada à União e aos Estados para *legislar sobre a conservação de recursos naturais e meio ambiente* (art. 24, I);

b) atribui aos três níveis federativos competência administrativa para proteger o meio ambiente (art. 23, VI);

c) atribui aos Estados competência para executar funções públicas de interesse comum (art. 25, § 3º).

## II. Competência constitucional dos estados sobre a água

Da combinação das três listas acima identificadas, depreende-se que *compete ao Estado membro* desempenhar variadas funções atinentes à água, ora em caráter *ordinário*, outra em caráter *extraordinário*:

I — *Ordinariamente: conceder outorga de usos de água (captação, derivação e extração)*.

Para tanto, deverá o Estado *conceder*, no âmbito de seu território e para todos os seus municípios, na forma da Lei Federal pertinente nº 9.433, de 8 de janeiro de 1997, com o objetivo de “*assegurar o controle quantitativo e qualitativo dos usos da água e o efetivo exercício dos direitos de acesso à água*” (art. 11), a *outorga de uso* ou seja, a instituição de um direito público administrativo concreto à “*derivação e captação de parcela de água existente em um copo de água*” do domínio estadual, ou do domínio da União, em caso de delegação federal, na forma do art. 14, § 1º) “*para consumo final, inclusive abastecimento público, ou insumo de processo produtivo*” (art. 12, I), compreendida a “*extração de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo*” (art. 12, II), (todos destaques nossos nos textos legais transcritos).

II — *Extraordinariamente: conceder os serviços de água em todo seu ciclo*.

Quando se manifestar um *interesse comum* prevalecente sobre o *interesse local*, o que ocorrerá sempre que lei complementar estadual o haja regularmente definido pela criação da *região metropolitana*, de *aglomerações urbanas e de microrregiões* (art. 25, § 3º, CF).

III — *Ordinariamente e extraordinariamente: dar tratamento legal corrente à água, enquanto fator ambiental*.

Esta competência se exerce em todo o âmbito do Estado sempre que atividades do ciclo do uso da água possam interferir diretamente na manutenção do *meio ambiente ecologicamente equilibrado* (art. 225, *caput*, CF), ou seja: *ordinariamente*, na *captação*, na *derivação* e na *extração*, que estão a seu cargo, e quando couber, também na *produção* e na *adução* e, *extraordinariamente*, na *distribuição*, sempre que se manifestar o *interesse comum ambiental* prevalecente sobre o *interesse local*, segundo a previsão expressa e na forma que vier a ser prescrita na Lei Complementar estadual instituidora de região metropolitana, aglomeração urbana na microrregião.

## III. Caracterização do interesse local

Como se retira do acima exposto, só remanesce problema federativo, quanto à *repartição de competência para o abastecimento de água*, apenas no que se refere às etapas de *produção*, *adução* e notadamente, de *distribuição*, quando venha a existir legalmente declarado um *interesse comum*, caracterizado como antitético e derogatório do *interesse local* municipal. Neste caso, a solução do problema se cinge a precisar o conceito jurídico de interesse comum.

A expressão *interesse local* vem utilizada na Constituição vigente para balizar a atividade *legislativa* (art. 30, I) e a atividade *administrativa* (art. 30, V). Trata-se de uma cláusula geral com forte conteúdo, que veio substituir no texto constitucional o tradicional *peculiar interesse*, que vinha consignado no artigo 15, II da Constituição

de 1967, com a redação que lhe deu a Emenda 1, de 17 de outubro de 1969, tal como utilizado nas anteriores.

O entendimento do que fosse o *peculiar interesse* pacificou-se na doutrina com a lúcida lição de Sampaio Dória: “*Peculiar não é nem pode ser equivalente a privativo... A diferença está na idéia de exclusão: privativo importa exclusão e peculiar não... O entrelaçamento dos interesses dos municípios com os interesses dos Estados, e com os interesses da Nação, decorre da natureza mesmo das coisas. O que os diferencia é a predominância, e não a exclusividade*”.<sup>1</sup>

No mesmo sentido, reafirmando que “O que define e caracteriza o ‘peculiar interesse’, inscrito como dogma constitucional, é a *predominância do interesse* do Município sobre o do Estado ou da União”, Hely Lopes Meirelles, em sua consagrada obra *Direito Municipal Brasileiro*, lembra que os publicistas estrangeiros também definem o interesse local pela *predominância*, enunciando apenas de maneira diversa:

“Para o clássico Black, tais interesse se referem aos negócios internos das cidades e vilas (*internal affairs of towns and counties*); para Bonnard, o peculiar interesse é o que se pode isolar, individualizar-se e diferenciar-se dos de outras localidades; para Borsi, é o que não transcende os limites territoriais do Município; para Mouskheli é o que não afeta os negócios da administração central e regional; para Jellinek é o interesse próprio da localidade, oriundo de suas relações de vizinhança”.<sup>2</sup>

Substituída a antiga expressão *peculiar interesse* pela nova, *interesse local*, cabe, desde logo, perquirir se está diante de um conceito legalmente inovador. A maioria dos constitucionalistas, como, por exemplo, Michel Temer<sup>3</sup>, entendem que ainda assim são idênticas, como idêntica deve ser a exegese. Mas, se é certo que o que seria considerado peculiar ao município deva ser hoje entendido como local, pode haver dúvida se tudo o que é local pode ser considerado como peculiar. *De lege lata*, *local*, por isso, parece muito mais *geográfica e politicamente delimitativo*, em oposição, assim, sucessivamente, a *regional e nacional*, ao considerar-se a tríplice partilha vertical de poder estatal do sistema federativo brasileiro (art. 18, CF).

Finalmente, mas nem por isso menos importante, pois se deixou por último para destacá-lo, é preciso atentar-se para o *sentido dinâmico* da expressão. O *local* é sensível às transformações tecnológicas e econômicas, com suficiente flexibilidade para assimilá-las, pois o que é hoje local, amanhã poderá ser regional e, depois nacional ou, quiçá, comunitário, como na Europa hoje, ou no Cone Sul amanhã. Adilson de Abreu Dallari, trazendo à colação estudo de José Afonso da Silva, já o afirmava em 1970, em passagem absolutamente atual:

“Todavia essa afirmação” (da predominância) “traz imediatamente a conclusão de que o conceito de peculiar interesse é essencialmente dinâmico, de vez que a

1 SAMPAIO DÓRIA, *Autonomia dos Municípios*, in Revista da Faculdade de Direito do Município de São Paulo, XXIV/419.

2 HELY LOPES MEIRELLES, *Direito Municipal Brasileiro*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1985, 5ª ed., ps. 76 e 77.

3 MICHEL TEMER, *Elementos de Direito Constitucional*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1989, 5ª edição, p. 105.

*predominância de interesse*, como se observa na prática, varia efetivamente tem variado no tempo e no espaço”<sup>4</sup>.

Com essas achegas doutrinárias já se pode tabular alguns elementos que podem identificar o interesse local dos municípios:

1. predominância do local (Sampaio Dória).
2. interno às cidades e vila (Black).
3. que se pode isolar (Bonnard).
4. territorialmente limitado ao município (Borsi).
5. sem repercussão externa ao município (Mouskheli).
6. próprio das relações de vizinhança (Jellinek).
7. simultaneamente oposto a regional e nacional (legal).
8. dinâmico (Dallari).

#### IV. *Caracterização do interesse comum*

Distinto e oposto ao interesse local institui-se, também em sede constitucional, o interesse comum. A expressão deste interesse se encontra explícita no artigo 25, § 3º, da Constituição de 1988, do mesmo modo que também explícita surgiu pela primeira vez no texto constitucional brasileiro no 157, § 10, da Carta de 1967, embora tivesse ficado implícita na locução “realização de serviços comuns”, no texto intermédio, no art. 164, com a redação que lhe deu a Emenda nº 1, de 17 de outubro de 1969.

Como o dispositivo está atualmente inserido no art. 25, que elenca competências estaduais, no Capítulo III, Dos Estados Federados, por sua vez parte do Título III, Da Organização do Estado, a leitura sistemática não nos deixa dúvida de que o *interesse comum nele considerado é aquele que transcende o municipal e passa a ser considerado estadual*.

Por ser distinto e oposto do interesse *local*, o interesse *comum* deverá apresentar aspectos antípodas daquele. Com efeito, se se aplicar a tabulação acima organizada, encontraremos como elementos característicos do *interesse comum estadual*:

1. que apresenta predominância do regional
2. que se externaliza às cidades e às vilas
3. que não está isolado
4. que não está territorialmente limitado ao município
5. que tem repercussão externa ao município
6. que transcende das relações de vizinhança
7. que é simultaneamente oposto a local e nacional.
8. Que está estabilizado por uma definição legal específica.

Essa última característica marca positivamente a distinção: se, de um lado, o *interesse local* vem a ser uma cláusula geral, sujeita à *dinâmica dos fatos e inter-*

<sup>4</sup> ADILSON DE ABREU DALLARI. *O Uso do Solo Metropolitano*, in Revista de Direito Público, n. 14, outubro/dezembro de 1978, p. 289.

*pretações históricas*, por outro lado, o interesse comum se apresenta estabilizado por uma cláusula legal específica que o define.<sup>5</sup>

Esse *interesse comum*, “predominantemente regional e portanto comum a mais de um Município”, que na vigência da Carta anterior era apenas o interesse comum metropolitano”,<sup>6</sup> veio a desdobrar-se na Constituição de 1988 em três tipos: *o interesse comum metropolitano, o interesse comum de aglomerações urbanas (com urbano) e o interesse comum de microrregiões*.

## V. *O interesse comum metropolitano*

O *interesse comum metropolitano* (ou, abreviadamente, *interesse metropolitano*), desde que foi considerado constitucionalmente, em 1967, como ab-rogativo, do que hoje se denomina de *interesse local*, tem sido tema de aplicados estudos sobre os vários problemas suscitados no plano da partilha de competência federativas, mais especialmente quanto à antinomia posta em evidência entre o *local e o comum*, a ponto de Sérgio Ferraz tê-lo considerado um dos tópicos mais polêmicos da Constituição.”<sup>7</sup>

A norma inaugurou a constitucionalização das regiões metropolitanas no Brasil foi o artigo 157, § 10, da Constituição de 1967, nela inserida pela Emenda nº 848, com o seguinte teor:

“A União, mediante lei complementar, poderá estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por Municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, integrem a mesma comunidade sócio-econômica, visando à realização de serviços de *interesse comum*” (Nosso grifo).

Dá-nos conta Eurico de Andrade Azevedo<sup>8</sup> que essa redação fora elaborada por Hely Lopes Meirelles a pedido de Milton Campos, então o titular da Pasta da Justiça, com vistas à reforma da Constituição de 1946, e aproveitada, posteriormente, pelo Senador Eurico Rezende, autor da referida Emenda, que assim a justificou:

“*Justificação*. As regiões metropolitanas constituem hoje em dia uma realidade urbanística que não pode ser desconhecida das administrações modernas, nem omitidas no planejamento regional. Por *regiões metropolitanas* entendem-se aqueles Municípios que gravitam em torno da grande cidade, formando com esta uma *unidade sócio-econômica, com recíprocas implicações nos seus serviços urbanos e interur-*

5 As Leis Complementares instituidoras, com modificações, de Regiões Metropolitanas, bem como de Aglomerações Urbanas e de Microrregiões, especificam as funções de interesse comum, como se pode verificar, como exemplo, na relação do art. 5º, da Lei Complementar nº 14, de 8 de junho de 1973, que estabeleceu as primeiras Regiões Metropolitanas do País, até hoje existentes todas.

6 A citação e a expressão é de EURICO DE ANDRADE AZEVEDO, *A Gerência da Área Metropolitana*, in Revista da Procuradoria Geral do Estado do Rio Grande do Sul, 9 (24), 1979, p. 19.

7 SÉRGIO FERRAZ. *As Regiões Metropolitanas no Direito Brasileiro*, in Revista de Direito Público, nº 37/38, janeiro/junho de 1976.

8 EURICO DE ANDRADE AZEVEDO. *Instituição de Regiões Metropolitanas no Brasil*, in Revista de Direito Público, nº 2, p. 194.

banos. Assim sendo, tais serviços deixam de ser de exclusivo interesse local, por vinculados estarem a toda a comunidade metropolitana.” (Destques nossos).

O artigo 157, § 10, 1967, se manteve com a promulgação de Emenda Constitucional nº 1, de 17 de outubro de 1969, recebendo pequena redacional que veio a destacar ainda mais a necessidade de centralizar a execução dos serviços comuns:

“Art. 164. A União, mediante lei complementar, poderá, *para a realização de serviços comuns*, estabelecer regiões metropolitanas, constituídas por Municípios que, independentemente de sua vinculação administrativa, façam parte da mesma comunidade sócio-econômica.” (Destques nossos).

Como se fez acima referência, o conceito de interesse comum tornou-se implícito na ênfase da necessidade da realização de serviços de escala metropolitana.

Já no ano seguinte, Adilson de Abreu Dallari, em trabalho já citado, propunha a expressão *peculiar interesse metropolitano* como aquela que, então, evidenciaria com maior nitidez a oposição ao *peculiar interesse municipal*, mas alertava que “detectar o conceito de peculiar interesse metropolitano é muito pouco. O mais importante é a identificação de seu conteúdo, trabalho esse que deve ser urgentemente iniciado pelos urbanistas e pelos demais especialistas nos diversos setores do planejamento integrado.” E concluía o ilustre jurista, com notável antecipação de vacilações futuras;

“A utilização do peculiar interesse metropolitano pelo direito positivo, embora urgente e imperiosa, depende do prévio estabelecimento de uma nítida distinção, em termos concretos e objetivos, das atividades que, por sua natureza, se inserem no conceito de peculiar interesse municipal e de outras atividades que, por serem de predominante interesse do conjunto das unidades locais, devam enquadrar-se no conceito de peculiar interesse metropolitano. *Sem isso, ou o Município seria prejudicado pela vulneração do princípio constitucional em alguns casos particulares, ou, por outro lado, a entidade metropolitana seria totalmente impotente e sem nenhuma operatividade*”.<sup>9</sup> (Destques nossos).

A distinção reclamada por Adilson Dallari tardaria ainda três anos até o surgimento da Lei Complementar nº 14, de 8 de junho de 1973, mas, no interregno, algumas precisões seriam ainda trazidas, como no artigo de Arnaldo Wald intitulado *As Áreas Metropolitanas*. Partindo da idéia de um peculiar interesse metropolitano, distinto do *peculiar interesse municipal*, tal como proposto por Adilson Dallari, Arnaldo Wald adotava a listagem apresentada por Eurico de Andrade Azevedo que incluía, em resumo, como problemas de interesse comum metropolitano: a) os que não admitissem solução isolada; b) os que dependessem de instrumentos legais ou financeiros do Estado ou da União; c) os que dependessem de organização de sistema integrado e d) aqueles cuja solução pudesse condicionar o desenvolvimento global da região metropolitana. Nessa linha de pensamento, também alertava o Procurador do Estado do Rio de Janeiro, que era imprescindível a atuação centralizadora do Estado membro para que o sistema fosse realmente operativo:

9 ADILSON DE ABREU DALLARI, op. cit. op. 290.

“Justifica-se também a presença, nas regiões metropolitanas, do Estado, que deva coordenar, com os Municípios, os *serviços comuns* atribuídos à nova entidade. A coordenação entre o Estado e a região metropolitana se impõe *para evitar futuros conflitos de difícil solução dentro da nossa sistemática constitucional*. Daí a doutrina ter defendido a formação das regiões com a colaboração dos Municípios, do Estado e da própria União, *reconhecendo-se, todavia, a proeminência do estado, pelo fato de ser a pessoa jurídica que atualmente exerce a competência que será atribuída às regiões...*”<sup>10</sup> (Destaques nossos).

Promulgada a Lei Complementar (federal) nº 14, de 8 de junho de 1973, foram instituídas oito<sup>11</sup> regiões Metropolitanas no País (art. 1º), previstos os órgãos de direção (art. 2º) e, finalmente, *definidos os interesses comuns metropolitanos*, entre os quais, incluía-se, desde então e até hoje, o *abastecimento de água*:

“Art. 5º. Reputam-se de *interesse metropolitano* os seguintes *serviços comuns* aos municípios que integram a região:

I — ... Planejamento integrado do desenvolvimento econômico e social;

II — *Saneamento básico, notadamente abastecimento de água e rede de esgotos e serviço de limpeza pública*;

III — Uso do solo metropolitano;

IV — Transportes e sistema viário;

V — Produção e distribuição de gás combustível canalizado;

VI — Aproveitamento dos recursos hídricos e controle de poluição ambiental na forma que dispuser a lei federal;

VII — Outros serviços incluídos na área de competência do Conselho Deliberativo por lei federal.

A Lei Complementar, para Sérgio Ferraz, além de definir os interesses comuns, infirmou a exegese proposta por Geraldo Ataliba segundo a qual seria necessário acordo e adesão voluntária dos Municípios da região, naturalmente através de um ato complexo, como o convênio ou o consórcio. A *compulsoriedade* e não a discricionariedade, segundo Sérgio Ferraz, seria a única inteligência possível para o texto constitucional, sob pena de torná-lo uma inutilidade, já desde a Constituição de 1937 se previa a agregação voluntária de municípios para a realização de serviços comuns (art. 29).<sup>12</sup>

Mas essa compulsoriedade, prosseguia adiante Sérgio Ferraz em seu primoroso artigo, só teria sentido se existisse um instrumento aplicativo capaz de exercer as funções de interesse comum. Tal competência, concluía o autor, caberia “Necessariamente ao Estado-membro em que localizamos os municípios integrantes. Não poderiam caber a qualquer municípios integrantes. Não poderiam caber a qualquer

10 ARNOLDO WALD, *As Áreas Metropolitanas*, in Revista de Direito Público, n. 22, outubro/dezembro de 1972, p. 173.

11 A Região Metropolitana do Rio de Janeiro seria criada mais tarde, pela Lei Complementar nº 20, de 1º de julho de 1974, juntamente com a fusão dos Estados da Guanabara e do Rio de Janeiro.

12 SÉRGIO FERRAZ, op. cit., p. 22.

município, sob pena de ferimento à autonomia dos demais. Nem tampouco, a todos os municípios, sob risco de ofensa à autonomia estadual”.<sup>13</sup>

Coincidentes com as de Sérgio Ferraz são as conclusões de Eros Roberto Grau, expostas em monografia também surgida logo após a Lei Complementar nº 14, de 8 de junho de 1973:

“7.1.7 — o *relacionamento compulsório*, decorrente do estabelecimento de uma região metropolitana, será delimitado pela quantidade e qualidade das *funções governamentais* metropolitanas que as leis complementares designarem como *a elas peculiares*.

7.1.8 — as entidades metropolitanas, cuja instituição decorra do estabelecimento de regiões metropolitanas, deverão estar sujeitas a direção estadual, visto que as funções governamentais metropolitanas dirão respeito a interesse predominantemente regional.”<sup>14</sup>

Nos seus Comentários à Constituição de 1967, publicados no ano anterior à promulgação da atualmente vigente, Pontes de Miranda alinha, com seu rigor habitual, os pressupostos da instituição de regiões metropolitanas, neles incluindo o interesse comum; são eles:

- tratar-se de Municípios;
- terem os Municípios os fatores que perfaçam a comunidade sócio-econômica, ou que necessitem tê-los;
- haver o interesse comum na realização dos serviços;
- a metropolização ser determinada em lei complementar.” (nosso negrito)<sup>15</sup>

Finalmente, ainda no último ano de vigência do regime constitucional anterior, importante exegese seria ainda produzida por Sabino Lamego de Camargo, Procurador do Estado do Rio de Janeiro em que vários aspectos doutrinários foram afluídos, inclusive e antecipando a mudança de competência instituidora e reguladora da União para os Estados, a afirmação da lei estadual como fonte complementar para o ordenamento metropolitano, com fundamento na reserva de poderes estaduais, que então situava no artigo 13, § 1º, da Carta de 1967.<sup>16</sup>

No mesmo trabalho, Sabino Lamego de Camargo sublinhava a compulsoriedade da metropolização dos serviços “quando o conteúdo do serviço comum é adequadamente definido”<sup>17</sup>.

Do exposto, pode-se concluir que o conceito de interesse comum metropolitano ganhou nitidez científica e robusteceu-se sobremaneira desde sua introdução na Constituição de 1967, destacando-se as seguintes características doutrinárias, sedimentadas ao longo do tempo, notadamente a partir da Lei Complementar nº 14, de 8 de junho de 1973:

13 SÉRGIO FERRAZ, op. cit., p. 23.

14 EROS ROBERTO GRAU, *Regiões Metropolitanas, regime jurídico*, São Paulo, ed. José Bushatsky, 1974, ps. 150 e 151 (nossos os destaques no texto).

15 PONTES DE MIRANDA, *Comentários à Constituição de 1967*, Rio de Janeiro. Ed. Forense, 1987, p. 97.

16 SABINO LAMEGO DE CAMARGO, Parecer nº 2/83, in *Revista de Direitos de Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro*, Vol. 39, 1987, p. 295.

17 SABINO LAMEGO DE CAMARGO, op. cit., p. 296 (nosso destaque).

1. Existência de uma unidade sócio-econômica, com recíprocas implicações nos seus serviços urbanos e interurbanos (Eurico Rezende).

2. Sem a identificação do peculiar interesse municipal, a entidade metropolitana seria totalmente impotente e sem nenhuma operatividade (Adilson de Abreu Dallari).

3. É imprescindível a atuação centralizadora do Estado membro para que o sistema seja realmente operativo (Arnoldo Wald).

4. A compulsoriedade e não a discricionariedade seria a única inteligência possível para o texto constitucional, sob pena de torná-lo uma inutilidade (Sérgio Ferraz).

5. As entidades metropolitanas, cuja instituição decorra do estabelecimento de regiões metropolitanas, deverão estar sujeitas à direção estadual, visto que as funções governamentais metropolitanas dirão respeito a interesse predominantemente regional (Eros Roberto Grau).

6. A lei estadual devia ser considerada fonte complementar para o ordenamento metropolitano mesmo no regime da Carta de 1967, com fundamento na reserva de poderes estaduais, que então se situava no seu artigo 13, § 1º (Sabino Lamego de Camargo).

## VI. *Expansão do conceito de interesse comum*

A Constituição de 1988 não só manteve como ampliou o conceito de *interesse comum* ao tratar da competência dos Estados:

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

.....  
§ 3º Os Estados poderão, mediante lei complementar, instituir regiões metropolitanas, aglomerações urbanas e microrregiões, constituídas por agrupamentos de Municípios limítrofes, para integrar a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum.” (nosso destaque).

O novo dispositivo introduziu três grandes modificações em relação à Carta anterior em relação ao interesse de natureza supramunicipal:

1º Deslocou da União para os Estados a *competência* para instituir regiões em que a organização, o planejamento e a execução de funções públicas de interesse comum deveriam ser compulsoriamente integrados.

2º Ampliou o conceito de *interesse comum* para prever, ao lado do *interesse comum metropolitano*, próprio da *regiões metropolitanas — que foram mantidas — o interesse comum de aglomeração urbana (ou interesse comum conurbano) e o interesse comum microrregional*, próprios, respectivamente, de duas novas formas de integração administrativa supramunicipais: as aglomerações urbanas e as *microrregiões*.

3º Deixou inequívoco que a “*realização de serviços comuns*”, como se continha na Carta anterior, deveria se cumprir pela integração da organização, do planejamento e, o que é da maior relevância, da *execução* das funções públicas de interesse comum.

Com a manutenção do instituto das regiões metropolitanas pela Constituição de 1988, e tendo em vista *o princípio da continuidade da ordem jurídica*<sup>18</sup>, as Leis Complementares federais que as regiam, foram recepcionadas como Leis Complementares estaduais, naturalmente tendo-se o cuidado de dar-se-lhes leitura e interpretação adequadas, notadamente, vale acrescentar, no tocante às modificações acima destacadas.

Compete, portanto, aos Estados:

1º manter as *regiões metropolitanas* tal como instituídas, reinstituí-las, ou reduzi-las, ou desinstituí-las;

2º manter os *órgãos regedores* existentes, alterá-los ou criar outros como lhes aprouver;

3º manter a relação de *serviços comuns*, hoje *funções públicas de interesse comum*, ampliá-la ou reduzi-la como lhes parecer oportuno e conveniente;

4º instituir ou não *aglomerações urbanas e microrregiões* para integrar municípios limítrofes que necessitem, à discrição do legislador estadual, integração da organização, do planejamento e da execução de funções públicas, criando seus respectivos órgãos regedores e especificando que funções haverão de ser comuns.

No que se refere, especificamente, ao ponto central deste trabalho, o *abastecimento de água*, há mais um aspecto relevante a ser considerado: a Constituição de 1988 atribuindo à União a competência de “instituir diretrizes para o desenvolvimento urbano, inclusive habitação, *saneamento básico* e transportes urbanos” (art. 21, XX), *também recepcionou como norma geral nacional (diretriz)* o artigo 5º, II, da Lei Complementar nº 14, de 8 de junho de 1973 que considerou de *interesse comum* esses serviços, para serem prestados de modo integrado.<sup>19</sup>

Na verdade, tal como ocorreu, com esses serviços, como os de *eletricidade, telefônicos, e de gás*, e tantos outros mais que se vão crescendo às prestações domiciliares, que se expandiram e se desenvolveram tecnologicamente muito além das limitadas dimensões locais com que se iniciaram, também as *funções e os serviços públicos prestados no ciclo de uso da água* cada vez mais não podem prescindir de soluções amplas e de escala, não só para superar as exigências gerais de quantidade e de qualidade como para viabilizar economicamente os investimentos necessários a grandes empreendimentos industriais do setor.

3. É por esse motivo que o abastecimento de água, *salvo na hipótese de municípios isolados*, exige, notadamente nas áreas de grande demanda, um *tratamento técnico, econômico, político e jurídico integrado e centralizado*, hoje absolutamente imprescindível, como já se mencionou, para que sejam satisfeitos, com relação a esse serviço público, os referidos princípios fundantes dos serviços públicos, a saber: a sua necessária *generalidade, aperfeiçoamento, e, modicidade*, qualidades que não há condições de atender em escala local, comunal e limitada.

18 V. a respeito, de LUÍS ROBERTO BARROSO, in *Aplicação e Interpretação da Constituição*. São Paulo, Ed. Saraiva, 1996, ps. 64 e ss.

19 A observação, ao que consta ao Autor, foi feita oficialmente, por vez primeira, por ALEX CORDEIRO BERTOLUCCI, Procurador do Estado do Rio de Janeiro, no Memo ASJUR/SOSP — Nº 003, valendo transcrever sua conclusão no original: “*Por efeito desta recepção, estanca-se qualquer dúvida.*”

4. Não basta, porém, o *critério fático*, ou seja, a existência de um real interesse técnico-econômico na integração dos serviços de saneamento básico, especialmente o de abastecimento de água; é necessário o critério jurídico, ou seja, que *esse interesse comum* esteja *reconhecido* em nível de lei complementar pelo Estado membro onde ele ocorra.

Na hipótese de não existir lei complementar instituidora de região metropolitana ou se não vier a ser instituir aglomeração urbana ou microrregião, mesmo que exista uma real integração física ou econômica, não serão suficientes nem os mais gritantes argumentos de engenharia ou de economia: cada município poderá considerar-se como *isolado* para efeitos jurídico-constitucionais e, assim, prestar isoladamente, como de interesse local, os serviços de saneamento básico.

Porém se existir tal lei complementar, seja ela federal recepcionada, seja já de elaboração estadual, *o interesse local cede ao interesse comum*, pois se não fora assim, como se demonstrou, o dispositivo constitucional do art. 25, § 3º, seria letra morta, inefetiva, inútil, condenando a ficar sem serviços de abastecimento de água, ou a tê-los de modo precário ou muito onerosos, justamente as regiões mais populosas do País.

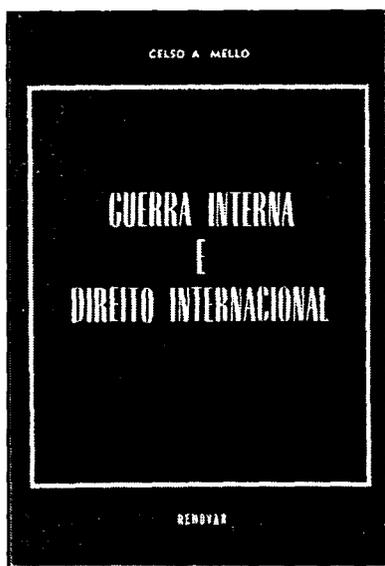
Não poderá, por conseqüência, qualquer município que integrar região metropolitana, aglomeração urbana ou microrregião, recusar-se a dela participar ou subtrair-se a seus jurídicos efeitos, pois não lhe compete constitucionalmente considerar e muito menos definir qualquer outro nível de interesse que não o local. Se isso ocorrer, estarão sendo violados princípios que, indicados na Constituição Estadual, poderão ensejar *intervenção do Estado no Municipal recalcitrante*, após provimento de representação específica do Estado a seu respectivo Tribunal de Justiça (art. 35, IV, CF).

5. Longe de romper o princípio federativo, a interpretação exposta neste trabalho só o vivifica, temperado, como deve ser, pelo princípio da subsidiariedade, sempre que se reconheça que certos interesses só possam ser satisfeitos a contento por escalões de decisão mais abrangentes<sup>20</sup>, considerando não só os que forem diretamente beneficiados mas, igualmente, as repercussões sobre os que não o forem diretamente beneficiados mas, igualmente, as repercussões sobre os que não o forem.

6. O PODER CONCEDENTE para os serviços de abastecimento de água será, portanto, em síntese:

- O MUNICÍPIO, sempre que prevalecer o *interesse local*, ou seja, quando isolado.
- O ESTADO, sempre que prevalecer o *interesse comum*, ou seja, quando este tenha sido formalmente declarado como metropolitano, de aglomeração urbana ou de microrregião.

20 STÉPHANE RIALS, em apreciada monografia dedicada ao federalismo, intitulada *Destin du Fédéralisme* (Paris, LGDJ, 1986), aponta os fatores de toda ordem, notadamente tecnológicos e econômicos, que levaram, da crise de um federalismo de “localismo estreito”, a um de “visão mais larga”, como fenômeno natural de sua própria evolução (ps. 29 e 30).



Ref. 0001  
Brochura  
230 págs.  
Form. 14x21  
1985

## GUERRA INTERNA E DIREITO INTERNACIONAL

*Celso D. de Albuquerque Mello*

A guerra moderna é a guerra interna. São estudadas suas causas, bem como o estatuto dos revoltosos. O regime jurídico da guerrilha e a sua diferenciação do terrorismo são igualmente versados. São examinadas as normas aplicáveis na conduta da guerra, e sob o ponto de vista jurídico, diferentes guerras civis do nosso século: bolchevista, Revolução de São Paulo (1932), Espanha, China, Vietnã, Nicarágua etc. Única obra publicada no Brasil sobre o Protocolo II (1977) do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, que já ratificamos e, portanto, é obrigatório para nós. É uma obra interdisciplinar em que o autor se utiliza do DI Público, Direito Constitucional, Ciência Política, Sociologia e História. O Direito não é visto de modo isolado, mas como uma ciência social e cultural.