

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

**REESTRUTURAÇÃO DO FUNDO ESTADUAL
DE RECURSOS HÍDRICOS – FEHIDRO**

Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos

Contrato Nº 006/2015

**PROPOSTA DE ALTERAÇÃO DE TEXTOS LEGAIS E
REGULAMENTARES**

FASE II - Projeto de reestruturação do FEHIDRO

PRODUTO II.1

São Paulo, 10 de novembro de 2017

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

SUMÁRIO

PARTE 1 – VISÃO GERAL DOS IMPACTOS LEGAIS.....	3
PARTE 2 – FUNDAMENTAÇÃO DA PROPOSTA DE TERCEIRIZAÇÃO DE AGENTE TÉCNICO.....	6
I – FUNDOS DE FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO DO ESTADO DE SÃO PAULO.....	6
II – DESENVOLVE SP – AGÊNCIA DE FOMENTO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A.....	7
III – FUNDO ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FEHIDRO.....	9
IV – TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE AGENTE TÉCNICO DO FEHIDRO.....	16
V – CONCLUSÃO.....	21
MINUTA DE DECRETO.....	24

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO**PARTE 1 – VISÃO GERAL DOS IMPACTOS LEGAIS**

A fase II do Projeto de Reestruturação do FEHIDRO contempla a realização de duas atividades distintas voltadas aos processos de caracterização e contratação dos agentes técnicos do Fundo, uma vez que o diagnóstico realizado pela Fundação Vanzolini constatou a necessidade de sua alteração, em face de problemas de gestão e eficiência decorrentes da estrutura definida pela legislação, atualmente conferida a diversos órgãos e entidades da Administração Pública do Estado de São Paulo que a exercem de modo paralelo às suas obrigações institucionais.

Com a celebração do Termo de Aditamento ao Contrato nº 006/2015, o item do Produto I.6 do ajuste em questão, atinente à “proposta de alteração de textos legais e regulamentares relativos ao FEHIDRO, com as respectivas justificativas e fundamentações, para implantação das mudanças recomendadas pelo FEHIDRO”, passou a integrar a Fase II como Produto II.1, restando sem alterações os demais itens do Produto I.6 da Fase I.

Assim sendo, o presente relatório refere-se ao Produto II.1, abaixo identificado, no que concerne especificamente aos serviços técnicos e administrativos de acompanhamento e fiscalização de projetos, necessários a amparar o agente financeiro para a liberação dos recursos do FEHIDRO.

Produto II.1 – Proposta de alteração de textos legais e regulamentares relativos ao FEHIDRO, com as respectivas justificativas e fundamentações, para implantação das mudanças recomendadas pelo FEHIDRO.

O relatório se inicia com uma visão geral dos impactos das iniciativas propostas no Projeto de Reestruturação, correspondentes à fase I do projeto. O quadro a seguir identifica os impactos legais, quando existentes, destas iniciativas desenvolvidas no relatório “Plano de implantação” (Produto I.6). Destaca-se a constatação de que apenas a primeira – “Novo modelo de agente técnico” – requer detalhamento, abordado na parte 2 deste documento.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

INICIATIVAS DE REESTRUTURAÇÃO (RELAT. I.6)	IMPACTOS LEGAIS
1) Novo modelo de agente técnico	É a iniciativa de maior impacto. Os tópicos I em diante, na Parte 2 deste documento, têm foco nessa iniciativa. Fundamentam o novo modelo proposto para a contratação de serviços de agente técnico. Ao final é apresentada uma minuta de alteração do Decreto nº 48.896, de 26 de agosto de 2004.
2) Consolidação do gestor do processo	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Exige apenas a consolidação de mudanças nos processos de gestão, em especial o que se refere ao papel da SECOFEHIDRO.
3) Redução do número de parcelas	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> A redução do número de parcelas está já contemplada no MPO de Investimento, que está em fase de análise e aprovação pelo COFEHIDRO.
4) Revisão do período de submissão de propostas	Esta iniciativa já foi contemplada pela Deliberação COFEHIDRO n. 182, de 13 de julho de 2017.
5) Revisão do processo de assinatura de contratos	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Depende apenas de entendimentos e articulações internas do Governo, e está, atualmente, sendo realizada.
6) Capacitação contínua dos atores do FEHIDRO	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Depende apenas da implementação de ações voltadas para estruturação, planejamento, realização e avaliação.
7) Aperfeiçoamento da atuação dos colegiados	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Exige apenas que sejam incrementadas as demandas induzidas para que os recursos do FEHIDRO sejam aplicados em empreendimentos realmente estratégicos.
8) Fomento a empreendimentos reembolsáveis	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Exige apenas que se estabeleçam as condições de financiamento do processo FEHIDRO mais atrativas para os Tomadores e que se intensifique a divulgação da modalidade de empreendimentos reembolsáveis.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

INICIATIVAS DE REESTRUTURAÇÃO (RELAT. I.6)	IMPACTOS LEGAIS
9) Implantação dos manuais operacionais	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Foram elaboradas novas versões dos dois MPOs (investimento e custeio), incorporando-se as alterações no funcionamento e na estrutura do Fundo. Eles estão em fase de análise e aprovação pelo COFEHIDRO.
10) Reestruturação da SECOFEHIDRO	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> As propostas relativas a essa reestruturação visam a ampliar a atuação da SECOFEHIDRO para a gestão das atividades dos processos de investimento e de custeio, com foco em análise, gestão e verificação de resultados.
11) Proposição de ajustes no SINFEHIDRO	<i>Esta iniciativa não requer alteração de textos legais.</i> Os ajustes propostos para o SINFEHIDRO visam a fazer com que o sistema atenda às várias melhorias propostas para o FEHIDRO.

A seguir, detalha-se a fundamentação da primeira iniciativa apresentada (a de maior impacto), que trata da contratação de serviços de agente técnico. Apresenta-se também neste documento, em anexo, minuta de alteração do Decreto nº 48.896, de 26 de agosto de 2004, cuja aprovação é necessária para sua efetiva implementação.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

PARTE 2 – FUNDAMENTAÇÃO DA PROPOSTA DE TERCEIRIZAÇÃO DE AGENTE TÉCNICO

I – FUNDOS DE FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO DO ESTADO DE SÃO PAULO

O Decreto-lei Complementar nº 18, de 17 de abril de 1970, regulamenta o sistema de crédito do Estado de São Paulo, tendo contemplado em sua estrutura uma unidade normativa e coordenadora e unidades executivas, estas atribuídas a instituições financeiras que deverão operar de acordo com as normas estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

O parágrafo único do artigo 6º do citado Decreto-lei Complementar prevê expressamente que os “serviços complementares à atividade financeira das instituições de crédito, referentes à elaboração, ao acompanhamento e à fiscalização de projetos, em seus aspectos técnicos e administrativos, serão executados por órgãos da Administração Centralizada e Descentralizada ou contratos com entidades especializadas, nos termos da legislação em vigor.”

Vê-se, portanto, que as ações que envolvem os aspectos técnicos e administrativos dos projetos de financiamento podem ser delegadas a terceiros não integrantes da estrutura da Administração Pública, mediante a celebração de contratos específicos.

O Decreto-lei Complementar nº 18/70, além de dispor acerca das Unidades do Sistema Estadual de Crédito, cuida no Título IV da instituição de Fundos Especiais de Financiamento e Investimento, também como integrantes do referido sistema, destinados a operações financeiras que possuam finalidades específicas.

Os Fundos Especiais de Financiamento e Investimento são patrimônios especiais, constituídos por uma universalidade de bens e direitos, criados por lei, que obrigatoriamente devem ser administrados por uma das instituições financeiras do Estado de São Paulo. Por não possuírem personalidade jurídica própria, as obrigações de tais Fundos perante terceiros serão assumidas em seu próprio nome, pela instituição financeira responsável pela gestão dos seus recursos.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Segundo o parágrafo único do artigo 13 do Decreto-lei Complementar nº 18/70, as “atividades técnicas relacionadas com os Fundos, bem como a elaboração, a análise e a fiscalização, sob os aspectos técnicos, dos projetos a serem por eles atendidos, **poderão** ser cometidas a órgãos especializados da Administração Centralizada ou Descentralizada, cabendo à instituição financeira administradora a análise e o controle financeiro desses projetos.”

Portanto, na lei instituidora do Fundo ou mesmo no seu decreto regulamentador é que deverá constar a indicação do responsável pela execução das citadas ações, que poderá ser conferida a um terceiro, não integrante da Administração Pública Direta ou Indireta, mediante celebração de contrato específico.

II – DESENVOLVE SP – AGÊNCIA DE FOMENTO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A

A Lei nº 10.853, de 16 de julho de 2001, autorizou o Poder Executivo a criar a Agência de Fomento do Estado de São Paulo, tendo determinado que após a sua efetiva criação, a administração dos Fundos Especiais de Financiamento e Investimento fosse para ela transferida.

A denominação da Agência de Fomento do Estado de São Paulo foi alterada pela Lei nº 14.920, de 27 de dezembro de 2012, para DESENVOLVE SP – Agência de Fomento do Estado de São Paulo S.A.

O Decreto nº 52.142, de 06 de setembro de 2007, dispõe sobre a constituição e o funcionamento da Agência de Fomento do Estado de São Paulo, incluindo no seu objeto a administração dos Fundos Especiais de Financiamento e Investimento do Estado. Para tanto, impõe que resolução conjunta das Secretarias da Fazenda, de Economia e Planejamento e de Desenvolvimento, atualmente denominada Secretaria de Desenvolvimento Econômico, Ciência, Tecnologia e Inovação, defina os Fundos que serão por ela administrados.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Em atenção à referida determinação, a Resolução Conjunta SF/SD/SEP nº 01, de 03 de agosto de 2010, relaciona no artigo 5º os Fundos Especiais de Financiamento e Investimento do Estado que passaram à administração da DESENVOLVE SP, entre os quais não se encontra o FEHIDRO, que permanece com as atividades de agente financeiro sendo desenvolvidas pelo Banco do Brasil S.A.

No que diz respeito às funções de agente técnico e à definição das políticas e programas que orientem a atuação dos Fundos administrados pela Agência de Fomento, a Resolução Conjunta em comento determina que permanecem nas Secretarias às quais os respectivos Fundos estão subordinados.

Por seu turno, o Estatuto Social da DESENVOLVE SP, aprovado em Assembleia Geral de Constituição, realizada em 11 de dezembro de 2008, e posteriores alterações, contempla expressamente em seu objeto a administração dos Fundos Especiais de Financiamento e Investimento do Estado de São Paulo.

É relevante destacar que, por força do Decreto nº 54.914, de 14 de outubro de 2009, a Agência de Fomento do Estado de São Paulo encontra-se impedida de:

- ✓ realizar qualquer operação de crédito ao Estado ou quaisquer entidades controladas direta ou indiretamente pela Administração Pública estadual;
- ✓ prestar garantia ao Estado, aos Municípios ou quaisquer entidades controladas direta ou indiretamente pela Administração Pública estadual ou municipal;
- ✓ conceder operação de crédito a Municípios ou quaisquer entidades direta ou indiretamente pela Administração Pública municipal, sem que haja a outorga de garantia.

A DESENVOLVE SP poderá assumir a administração do FEHIDRO tão logo o contrato celebrado entre o Estado de São Paulo e o Banco do Brasil S.A se encerre, cabendo-lhe, caso venha a ser assim normatizado, contratar os serviços complementares à atividade financeira de sua responsabilidade, referentes à elaboração, ao acompanhamento e à fiscalização de projetos do FEHIDRO, em seus aspectos técnicos e administrativos.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Para assunção de tais obrigações pelo próprio agente financeiro caberia a alteração das seguintes normas:

- ✓ Decreto nº 48.896/04;
- ✓ Resolução Conjunta SF/SD/SEP nº 01/10.

Cabe lembrar, por fim, que assunção da administração financeira do FEHIDRO pela DESENVOLVE SP, mantida a condição estabelecida no Decreto nº 54.914/09, impedirá que os órgãos e entidades do Estado de São Paulo sejam beneficiados com operações de crédito que envolvam recursos do FEHIDRO. Tal restrição, caso venha a ser aplicada, acarretará sérios prejuízos à implementação da Política Estadual de Recursos Hídricos, que muito depende da atuação dos órgãos e entidades da Administração Pública estadual para alcançar os seus objetivos. Recomenda-se, assim, que a gestão financeira do FEHIDRO somente seja repassada à DESENVOLVE SP após a realização de criteriosos estudos que avaliem os impactos decorrentes da restrição constante do Decreto nº 54.914/09 e apontem as medidas necessárias a garantir efetividade à Política Estadual de Recursos Hídricos.

III – FUNDO ESTADUAL DE RECURSOS HÍDRICOS DO ESTADO DE SÃO PAULO - FEHIDRO

Lei nº 7.663/91

A Lei nº 7.663, de 30 de dezembro de 1991, estabelece normas de orientação à Política de Recursos Hídricos bem como ao Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos do Estado de São Paulo.

No âmbito da Política Estadual de Recursos Hídricos foi criado o Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO com o intuito de conferir suporte financeiro para as ações necessárias à sua implantação, na seguinte conformidade:

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Artigo 35 - O Fundo Estadual de Recursos Hídricos - FEHIDRO criado para suporte financeiro da Política Estadual de Recursos Hídricos e das ações correspondentes, reger-se-á pelas normas estabelecidas nesta Lei e em seu regulamento.

§ 1.º - A supervisão do FEHIDRO será feita por um Conselho de Orientação, composto por membros indicados entre os componentes do CRH, observada a paridade entre Estado e Municípios, que se articulará com o Comitê Coordenador do Plano Estadual de Recursos Hídricos - CORHI.

§ 2.º - O FEHIDRO será administrado, quanto ao aspecto financeiro, por instituição oficial do sistema de crédito.

O FEHIDRO é alimentado por 11 (onze) fontes diversas de recursos, consoante elencado no artigo 36 da Lei nº 7.663/91, bem como pelas compensações financeiras indicadas nas leis que instituíram no Estado de São Paulo as Áreas de Proteção e Recuperação dos Mananciais - APRM (Guarapiranga, Billings, Juqueri, Cantareira e Alto Tietê Cabeceiras), cabendo a sua administração financeira a uma instituição oficial do sistema de crédito. No que concerne às ações administrativas e de ordem técnica necessárias a viabilizar a utilização dos recursos do FEHIDRO, a Lei em questão é silente.

Por força do parágrafo único do artigo 36 da referida Lei, com redação conferida pela Lei nº 16.337, de 14 de dezembro de 2016, serão despendidos até 10% (dez por cento) dos recursos do FEHIDRO, excetuadas as receitas decorrentes de multas cobradas por infratores da legislação de águas, com despesas de custeio e pessoal, destinando-se o restante, obrigatoriamente, para a efetiva elaboração de projetos e execução de obras e serviços previstos no Plano Estadual de Recursos Hídricos ou no Plano de Bacia Hidrográfica.

A aplicação dos recursos do FEHIDRO deverá obedecer às regras impostas pelo artigo 37 da Lei da Política Estadual de Recursos Hídricos, abaixo transcrito, valendo destacar a indicação de sua utilização, preferencialmente na modalidade de empréstimo:

Artigo 37 - A aplicação de recursos do FEHIDRO deverá ser orientada pelo Plano Estadual de Recursos Hídricos, devidamente compatibilizando com o Plano Plurianual, a Lei de Diretrizes Orçamentárias e com o orçamento anual do Estado, observando-se:

I - os planos anuais e plurianuais de aplicação de recursos financeiros seguirão as diretrizes e atenderão os objetivos do Plano Estadual de Recursos Hídricos e os objetivos e metas dos planos e programas estabelecidos por bacias hidrográficas;

II - o produto decorrente da cobrança pela utilização dos recursos hídricos será aplicado em serviços e obras hidráulicas e de saneamento, de interesse comum, previstos no Plano Estadual de Recursos Hídricos e nos planos estaduais de saneamento, neles incluídos os planos de proteção e de controle da poluição das águas, observando-se:

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

a) prioridade para os serviços e obras de interesse comum, a serem executados na mesma bacia hidrográfica em que foram arrecadados;

b) até 50 (cinquenta) por cento do valor arrecadado em uma bacia hidrográfica poderá ser aplicado em outra, desde que esta aplicação beneficie a bacia onde foi feita a arrecadação e haja aprovação pelo Comitê de Bacia Hidrográfica respectivo;

III - os planos e programas aprovados pelos Comitês de Bacias Hidrográfica - CBHs, a serem executados com recursos obtidos pela cobrança pela utilização dos recursos hídricos nas respectivas bacias hidrográficas, terão caráter vinculante para a aplicação desses recursos;

IV - preferencialmente, aplicações do FEHIDRO serão feitas pela modalidade de empréstimos;

V - poderão ser estipendiados à conta dos recursos do FEHIDRO a formação e o aperfeiçoamento de quadros de pessoal em gerenciamento de recursos hídricos.

§ 1.º - Para atendimento do estabelecido nos incisos II e III, deste artigo, o FEHIDRO será organizado mediante subcontas, que permitam a gestão autônoma dos recursos financeiros pertinentes a cada bacia hidrográfica.

§ 2.º - Os programas referidos no Artigo 5.º, desta Lei, quando não se relacionarem diretamente com recursos hídricos, poderão beneficiar-se de recursos do FEHIDRO, em conformidade com o Plano Estadual de Recursos Hídricos.

Lei nº 16.337/16

A Lei nº 16.337, de 14 de dezembro de 2016, estabelece diretrizes e critérios gerais para a elaboração, implementação e monitoramento do Plano Estadual de Recursos Hídricos – PERH, tendo fixado regras específicas relacionadas aos recursos financeiros do FEHIDRO:

- ✓ os recursos deverão ser utilizados para a execução dos programas, projetos, serviços e obras previstos no Plano Estadual de Recursos Hídricos e nos Planos de Bacias Hidrográficas;
- ✓ as pessoas jurídicas de direito privado, consumidoras de serviços de abastecimento de água, podem obter financiamento somente na modalidade reembolsável, até o limite de 30% (trinta por cento) da disponibilidade líquida para investimento, sendo no mínimo 2/3 (dois terços) dos recursos disponibilizados para operações com interessados cujo faturamento se enquadre como microempresas ou empresas de pequeno porte, conforme estabelecido pela Lei Complementar Federal nº 143, de 14 de dezembro de 2006, para projetos de redução de consumo de água;
- ✓ ao Conselho de Orientação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – COFEHIDRO cabe deliberar acerca dos critérios para habilitação e operacionalização dos recursos

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

do FEHIDRO, bem como estabelecer as taxas de juros para as operações de financiamento reembolsáveis, podendo, inclusive, deixar de exigí-las.

Decreto nº 48.896/04

O FEHIDRO encontra-se regulamentado pelo Decreto nº 48.896, de 26 de agosto de 2004, com recente redação alterada pelo Decreto nº 62.676, de 7 de julho de 2017, que trata dos recursos, dos beneficiários, das aplicações e das condições das operações financeiras do FEHIDRO, cujos recursos poderão ser utilizados também para equalização de encargos financeiros incidentes sobre operações de crédito, observadas as normas aplicáveis e, em especial, o Decreto nº 58.338, de 27 de agosto de 2012, ou ainda em programas especiais de interesse público para os quais o COFEHIDRO deverá especificar a forma de acompanhamento da execução e verificação de seus resultados.

Além desses temas, o Decreto em comento estabelece a estrutura e as competências dos órgãos responsáveis pela gestão do FEHIDRO, na seguinte conformidade:

- ✓ Conselho de Orientação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – COFEHIDRO, órgão tripartite responsável por sua supervisão, que detém competência para aprovar as contratações e propostas de trabalho de consultores e/ou auditores externos, observadas as normas e licitações pertinentes; bem como para definir procedimentos específicos para concessão de financiamento, acompanhamento da execução do objeto e verificação de resultados, de acordo com a particularidade do empreendimento, em programas especiais de interesse público, cujos beneficiários integrem a Administração Pública Direta ou Indireta do Estado de São Paulo;
- ✓ Secretaria Executiva – SECOFEHIDRO, dirigida pelo Coordenador da CRHi, responsável pelo apoio e implementação das ações deliberadas pelo COFEHIDRO, em especial no que toca às ações de ordem técnica e administrativa relacionadas aos projetos beneficiados com recursos do FEHIDRO;
- ✓ Agentes técnicos responsáveis pela análise técnica e administrativo-financeira dos recursos liberados;

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

- ✓ Agente financeiro responsável pela administração dos recursos do FEHIDRO, aprovação das concessões de crédito, celebração e gerenciamento dos contratos de financiamento e apoio à SECOFEHIDRO.

Agente financeiro do FEHIDRO

O Decreto-lei Complementar nº 18/70, como já mencionado, impõe a designação de um agente financeiro para a gestão dos recursos dos Fundos Especiais de Financiamento e Investimento do Estado de São Paulo.

Por força do Decreto nº 60.224, em 27 de março de 2014, foi celebrado entre o Estado de São Paulo e o Banco do Brasil S.A um contrato, denominado “Acordo Base de Parceria Institucional”, que conferiu à citada instituição, com exclusividade, as atribuições de agente financeiro estadual para as ações especificadas no ajuste, entre as quais estão relacionadas a administração, a centralização e o processamento das movimentações e aplicações financeiras dos Fundos estaduais, excetuados aqueles sob a administração da DESENVOLVE SP. A administração dos recursos do FEHIDRO encontra-se expressamente mencionada no Anexo 13 do Acordo Base, item 1, “d”.

Com amparo no Acordo Base e em face do disposto pela Deliberação COFEHIDRO *ad referendum*, nº 147, de 29 de janeiro de 2015, o Banco do Brasil S.A, mediante contrato celebrado com o Estado de São Paulo, por intermédio da Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos, exercerá as atribuições de agente financeiro do FEHIDRO, até 26 de março de 2019.

Cabe observar, que por força do Decreto nº 62.867, de 03 de outubro de 2017, o Banco do Brasil S.A permanece, com exclusividade, como sendo o responsável pelas operações de natureza financeira da Administração Direta e Indireta do Estado, inclusive dos Fundos Especiais de Financiamento e Investimento, até 28 de setembro de 2022, nos termos do novo Acordo Base de Parceria Institucional, celebrado em 29 de setembro de 2017.

Referido Decreto não revogou o Decreto nº 60.244/14, permanecendo válidos os contratos celebrados com o Banco do Brasil S.A para o atendimento de demandas específicas, como no

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

caso do FEHIDRO. Nesse sentido, recomenda-se seja efetuada pela Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos uma consulta à Consultoria Jurídica da Pasta no tocante às providências de ordem administrativa a serem adotadas com vistas a que as atividades de agente financeiro do FEHIDRO possam ser exercidas pelo Banco do Brasil S.A, após o encerramento do contrato firmado pela Pasta, observando-se o novo prazo estipulado pelo Decreto nº 62.867/17.

Agentes técnicos do FEHIDRO

O Decreto nº 48.896/04, na atual redação conferida ao inciso II do seu artigo 3º, estabelece como agentes técnicos do FEHIDRO os seguintes órgãos e entidades da Administração Direta e Indireta do Estado de São Paulo: (i) a Secretaria do Meio Ambiente; (ii) a Secretaria de Agricultura e Abastecimento, por intermédio da Coordenadoria de Assistência Técnica Integral - CATI; (iii) o Departamento de Águas e Energia Elétrica - DAEE; (iv) a CETESB - Companhia Ambiental do Estado de São Paulo; (v) a Fundação para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo - Fundação Florestal; e (vi) o Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo – IPT.

A atuação dos agentes técnicos deverá ser delineada em instrumentos jurídicos próprios, de acordo com o § 2º do artigo 3º do Decreto, cabendo ao Secretário de Saneamento e Recursos Hídricos a adoção das providências necessárias à sua formalização, observadas as normas legais e regulamentares aplicáveis ao caso.

Cabe destacar que os analistas designados no âmbito de cada agente técnico ficam impedidos de emitir parecer de ordem técnica e administrativa sobre empreendimento no qual a própria entidade seja beneficiária de recursos do FEHIDRO, a fim de que sejam asseguradas a independência e a isenção nas análises dos projetos respectivos.

Os serviços conferidos pelo Decreto nº 48.896/04 aos agentes técnicos do FEHIDRO envolvem tanto as análises de ordem técnica específicas de cada projeto inserido no âmbito do Plano Estadual de Recursos Hídricos- PERH ou nos Planos de Bacias Hidrográficas, como determina o artigo 24 da Lei nº 16.337/16, como também as ações de fiscalização e controle da correta aplicação dos recursos liberados.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Atualmente, em face do Decreto nº 62.676/17, que deu nova redação ao inciso II do artigo 3º do Decreto nº 48.896/04, tais ações encontram-se atribuídas a 2 (dois) órgãos integrantes da própria Administração Direta, ou seja, a Secretaria do Meio Ambiente e a Secretaria de Agricultura e Abastecimento, bem como a 4 (quatro) entidades da Administração Descentralizada, quais sejam: DAEE, CETESB, Fundação Florestal e IPT, consoante já relatado.

A adoção das providências necessárias à formalização dos instrumentos jurídicos que possibilitem a atuação dos agentes técnicos do FEHIDRO foi atribuída ao Secretário de Saneamento e Recursos Hídricos, sendo que a sua operacionalização, no âmbito do Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos – SIGRH, foi conferida especificamente à Coordenadoria de Recursos Hídricos – CRHi, órgão da referida Pasta, conforme se demonstrará a seguir.

Coordenadoria de Recursos Hídricos – CRHi

A atualmente denominada Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos, por força do Decreto nº 56.635, de 1º de janeiro de 2011, foi criada pela Lei nº 8.275, de 29 de março de 1993, então com a denominação de Secretaria de Recursos Hídricos, Saneamento e Obras.

Após a edição da Lei nº 7.663/91 e de vários decretos que alteraram a estrutura da Pasta, o FEHIDRO hoje encontra-se vinculado à Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos, na qualidade de unidade orçamentária, consoante dispõe o Decreto nº 56.920, de 12 de abril de 2011.

Pelo Decreto nº 56.635/11, Coordenadoria de Recursos Hídricos – CRHi também veio a integrar a Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos, constituindo, segundo o Decreto nº 56.920/11, Unidade de Despesa da citada Pasta.

Em face do disposto pelo inciso I do artigo 3º do Decreto nº 48.896/04, com redação dada pelo Decreto nº 62.676/17, foi atribuído à CRHi, sob a direção do seu Coordenador, o exercício das próprias atribuições conferidas à SECOFEHIDRO em apoio ao COFEHIDRO.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Assim sendo, a celebração dos instrumentos jurídicos necessários à execução dos serviços que compreendem o acompanhamento e a fiscalização dos projetos do FEHIDRO, sob o enfoque técnico e administrativo, de que trata o § 2º do artigo 3º do Decreto nº 48.896/04, deverá ser levada a efeito pela CRHi.

IV – TERCEIRIZAÇÃO DOS SERVIÇOS DE AGENTE TÉCNICO DO FEHIDRO

A terceirização consiste na contratação de terceiros pela Administração Pública para a execução de ações que integram a sua atividade-meio, enquadrando-se na execução indireta de serviços a que se referem os artigos 6º, II e 13 da Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993.

É importante destacar que a terceirização deverá objetivar a realização de um resultado determinado, não podendo jamais implicar mera intermediação de mão de obra para o tomador dos serviços, sob pena de ilegalidade. Ressalte-se, ainda, a impossibilidade de delegação das atividades que impliquem o próprio exercício do poder de polícia e não apenas o mero apoio à sua execução pelo Poder Público.

Segundo o entendimento do Tribunal de Contas da União, seguido pela Corte de Contas do Estado de São Paulo, não poderão também ser terceirizadas as atividades inerentes a categorias funcionais abrangidas pelos planos de cargos do órgão público, excetuadas as hipóteses de disposição legal expressa em contrário ou de extinção dos cargos respectivos que estejam aptos a ser preenchidos para o desempenho das funções objetivadas.

Dos Serviços Técnicos

No que concerne especificamente aos serviços técnicos relacionados aos projetos do FEHIDRO, encontram-se atualmente sob a responsabilidade de uma pluralidade de agentes técnicos, órgãos e entidades integrantes da Administração Pública Direta e Indireta do Estado

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

de São Paulo, como já demonstrado. Ao tratarmos da terceirização dos serviços em questão estaremos diante de uma relação jurídica que necessariamente envolve terceiros, que os executarão mediante um contrato a ser firmado com a CRHi, na qualidade de representante do contratante, que é o Estado de São Paulo.

Constata-se, portanto, que somente poderão ser terceirizados os serviços técnicos que não tenham sido conferidos expressamente à Secretaria do Meio Ambiente e à Secretaria da Agricultura e Abastecimento, órgãos que integram a própria Administração Direta estadual, observando-se que as ações atribuídas às entidades de sua Administração Indireta, por serem detentoras de personalidade jurídica própria distinta do Estado de São Paulo, inserem-se nas regras da terceirização acima referidas.

Para a contratação das entidades da Administração Indireta relacionadas pelo Decreto nº 48.896/04 como agentes técnicos do FEHIDRO, deverão ser observados pela CRHi os procedimentos fixados na Lei Federal nº 8.666/93, que contempla a possibilidade de contratações diretas com dispensa de procedimento licitatório, nas hipóteses expressamente elencadas no artigo 24, ou mesmo as contratações diretas amparadas em situações de inexigibilidade do certame, quando restar demonstrada a inviabilidade de competição, consoante estabelece o artigo 25 do citado diploma legal.

Por outro lado, levando-se em conta o diagnóstico realizado pela Fundação Vanzolini acerca do procedimento atualmente adotado para a execução dos serviços técnicos e de controle administrativo de projetos custeados pelo FEHIDRO, - que aponta para o modelo de gestão de tais serviços por um único responsável técnico, - há que se assegurar caminhos alternativos para sua consecução, mediante a alteração do Decreto nº 48.896/04, com o objetivo de se alcançar maior agilidade, eficiência e unidade metodológica no exame dos projetos.

Para tanto, necessário se faz assegurar que procedimentos diversos possam ser adotados pela CRHi, abrindo-se a possibilidade de terceirização dos serviços técnicos e de controle dos projetos do FEHIDRO a pessoa jurídica não integrante da Administração Indireta do Estado de São Paulo, mediante procedimento licitatório que leve à escolha de um único contratado que melhores qualificações, condições técnicas e preços apresente para sua execução.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Nesse sentido, a celebração de um contrato com uma empresa que seja capaz de coordenar as atividades técnicas em todo o território do Estado de São Paulo, mediante o gerenciamento dos serviços técnicos a serem prestados por profissionais de qualificações diversas parece ser o modelo mais adequado para que seja conferida uma unicidade metodológica para a execução dos diversos projetos, assegurando-se uma isonomia de tratamento entre os tomadores, com maior eficiência e economicidade.

Tal contratação, dentro da terceirização dos serviços, é qualificada como uma quarteirização que, embora ainda não dominante, vem sendo utilizada cada dia mais pela Administração Pública, em todas as esferas da Federação, e tem encontrado o respaldo da doutrina e do Tribunal de Contas da União.

A quarteirização constitui um modelo de gestão que tem se mostrado adequado para o melhor atendimento do interesse público em situações que envolvem a contratação de prestadores de serviços diversos e similares, espalhados no âmbito de um determinado território, com o objetivo de permitir um melhor controle e a observância de parâmetros de eficiência e economicidade.

Encontra amparo no inciso VIII do artigo 6º da Lei Federal nº 8.666/93, que faz referência à execução indireta de serviços, ou seja, aquela em que o órgão ou entidade da Administração contrata terceiros para procederem à execução da tarefa. Nesse sentido, a Administração contrata uma empresa que será a responsável por contratar e coordenar os serviços que serão prestados por outras pessoas físicas ou jurídicas, sob a sua gestão.

Tem-se na quarteirização duas relações jurídicas distintas: a que se estabelece entre a Administração Pública e a empresa gerenciadora (quarteirizadora) e a relação que se estabelece entre a gerenciadora e as empresas executoras do serviço (terceirizadas). Perante a Administração Pública a relação que de fato importa é a efetivada com a empresa gerenciadora, que responderá integralmente por quaisquer danos ou prejuízos causados pelos terceiros por ela contratados.

À empresa gerenciadora compete a instituição de um sistema no qual credenciará todos os potenciais prestadores de serviços e os organizará em rede, contratando com aquele que melhor atenda ao interesse da Administração naquele determinado momento da contratação.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Uma vez que tal contrato de gerenciamento se enquadra na categoria de contrato de prestação de serviços de natureza continuada, nos termos do artigo 57, II, da Lei Federal nº 8.666/93, o contrato de gestão de serviços poderá ultrapassar o exercício financeiro e ter vigência de até 60 (sessenta) meses a contar de sua celebração. Encerrado tal prazo haverá a necessidade de ser celebrado novo contrato, cabendo à Administração adotar com a devida antecedência o procedimento licitatório necessário à formalização do ajuste, a fim de que não haja solução de continuidade na prestação dos serviços técnicos.

Assim sendo, num período que poderá se estender por até 60 (sessenta) meses, a Administração Pública encontrará as seguintes vantagens ao proceder à quarteirização dos serviços técnicos atinentes aos atuais agentes técnicos do FEHIDRO:

- ✓ eliminação de estruturas internas da Administração Pública destinadas a gerenciar e fiscalizar os vários contratos de serviços prestados por terceiros, que teria que destinar servidores especializados para o desempenho de tal função;
- ✓ profissionalização da gestão dos contratos e do relacionamento entre as empresas, com ganho de eficiência e agilidade.

Na fase interna da licitação, na qual será devidamente delimitado o seu objeto e estimados os custos respectivos do contrato, a Administração Pública deverá prestar especial atenção ao valor do ajuste para que não haja o comprometimento dos serviços técnicos necessários à liberação dos recursos do FEHIDRO, uma vez que o artigo 65 da Lei Federal nº 8.666/93 limita eventuais acréscimos de valor contratual a 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicialmente pactuado, com as devidas atualizações.

O procedimento licitatório a ser levado a efeito para a escolha da empresa gerenciadora dos serviços técnicos também deverá contemplar condições de participação que permitam a escolha de um contratado que possua efetivas condições técnicas, fiscais e financeiras de suportar as obrigações contratuais, desempenhando plenamente e a contento, durante todo o prazo de vigência do ajuste, os serviços pactuados, uma vez que o eventual descumprimento das cláusulas contratuais, que leve à rescisão unilateral do contrato pela Administração Pública, trará significativos prejuízos ao andamento dos projetos amparados pelo FEHIDRO e, por consequência, ao interesse público.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

Assim sendo, o cuidado na escolha da empresa gerenciadora dos serviços técnicos é imperioso para a segurança jurídica e a continuidade dos projetos financiados pelo FEHIDRO, mas deverá observar o disposto no artigo 3º da Lei Federal nº 8.666/93, a fim de que não sejam contempladas no instrumento convocatório da licitação condições irrelevantes ou impertinentes à correta prestação dos serviços objetivados.

Destaque-se que não há qualquer impedimento de ordem legal a que a quarterização mencionada seja realizada por meio da contratação de uma entidade da Administração Indireta do Estado de São Paulo, desde que esta possua a competência e a experiência necessárias para tanto, observadas as formalidades legais. A contratação direta, contudo, por ser uma exceção ao dever de licitar, impõe à Administração Pública a cabal demonstração de sua pertinência frente aos mandamentos impostos pela legislação.

Veja-se que as restrições impostas pela Lei Federal nº 8.666/93 para o prazo de vigência do contrato e para o eventual acréscimo ao seu objeto também se aplicam aos contratos a serem celebrados com as entidades integrantes da Administração Indireta do Estado de São Paulo. Contudo, em sendo viável, sob o aspecto jurídico, a sua contratação direta, tais condições se tornam menos tormentosas para a Administração e não ensejarão a solução de continuidade dos serviços que estejam sendo prestados a contento.

Do controle e fiscalização da aplicação dos recursos

Além do exame técnico dos projetos do FEHIDRO, as ações de controle e fiscalização da correta aplicação dos recursos públicos pelos tomadores, frente às normas administrativas aplicáveis ao FEHIDRO, é atualmente de responsabilidade dos órgãos e entidades da Administração Direta e Indireta do Estado de São Paulo relacionados como agentes técnicos pelo Decreto nº 48.896/04, com redação dada pelo Decreto nº 62.676/17.

A análise técnica dos projetos, assim como o controle e a fiscalização da aplicação dos recursos liberados pelo FEHIDRO, em estando concentrados em órgãos e entidades da Administração Pública, não ensejam maiores cuidados frente às suas atribuições e responsabilidades na esfera administrativa, bem como em razão dos órgãos de controle interno

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

e externo a que estão submetidos. Embora uma auditoria externa da correta aplicação dos recursos não seja obrigatória quando tratamos da execução dos serviços por órgãos e entidades da Administração Pública, certamente a sua realização, baseada em análise dos projetos do FEHIDRO, por amostragem, pode ser uma ferramenta útil de controle que permitiria a detecção de problemas e a implementação de soluções para melhor utilização dos recursos públicos.

Contudo, ao serem repassados os serviços técnicos a uma pessoa jurídica de direito privado (gerenciadora) que não integra a Administração Pública, verifica-se a necessidade de alteração do modelo atualmente adotado no âmbito do FEHIDRO para que os serviços de fiscalização e controle da aplicação dos recursos dos projetos, em atenção aos princípios da moralidade e da eficiência, venham a ser executados com ferramentas de controle e numa estrutura de governança no âmbito da prestadora dos serviços, que confirmem correção, segurança e transparência à sua atuação.

Nessa situação, recomendável, ainda, a contratação de uma empresa de auditoria externa que seria a responsável por analisar os gastos realizados pelos tomadores de recursos do FEHIDRO. Competiria à referida empresa levar em conta os relatórios de execução dos projetos apresentados pela empresa gerenciadora dos serviços técnicos, tanto no que diz respeito ao cumprimento das condições estabelecidas para a liberação da primeira parcela, quanto no que toca à conferência final de boa aplicação dos recursos, quando do encerramento do respectivo projeto. Caberá à Administração avaliar, levando em conta questões de eficiência e economicidade, se a auditoria deverá contemplar cada projeto, ou se deverá ser efetivada por amostragem, a fim de resguardar efetiva e correta aplicação dos recursos públicos.

V – CONCLUSÃO

O Decreto-lei Complementar nº 18/70 faculta que as ações técnicas e administrativas dos Fundos de Financiamento e Investimento do Estado de São Paulo sejam conferidas a órgãos e entidades da Administração Pública, mas em absoluto obriga que sejam por eles executadas.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

No âmbito do Sistema Integrado de Gerenciamento de Recursos Hídricos - SIGRH a CRHi possui competência para, no apoio técnico e administrativo à SECOFEHIDRO, proceder à contratação de terceiros para a realização dos serviços técnicos e de fiscalização e controle de aplicação dos recursos do FEHIDRO.

A terceirização dos serviços referidos, inclusive mediante a possibilidade de sua prestação por terceiros estranhos à estrutura da Administração Pública Descentralizada, impõe a necessidade de alteração do Decreto nº 48.896/04 e de observância das seguintes condições:

- ✓ os serviços a serem terceirizados não poderão ser de competência de órgãos da Administração Pública;
- ✓ a terceirização dos serviços não poderá se caracterizar como contrato de intermediação de mão de obra;
- ✓ o procedimento imposto pela Lei Federal nº 8.666/93 deverá ser observado, seja para a contratação direta de entidade integrante da Administração Indireta do Estado de São Paulo, seja para a realização de procedimento licitatório para a contratação de terceiro apto à execução dos serviços;
- ✓ a concentração da gestão dos serviços técnicos (quarteirização) em uma única empresa gerenciadora, caso não seja integrante da Administração Descentralizada, recomenda a contratação de serviços de auditoria externa, ainda que por amostragem, para que seja assegurado o efetivo controle e fiscalização da correta aplicação dos recursos liberados aos tomadores.

Ressalte-se que a terceirização dos serviços técnicos e de controle e fiscalização de projetos custeados pelo FEHIDRO deverá observar, ainda, o Decreto nº 48.896/04, alterado pelo Decreto nº 62.676/17, que confere ao COFEHIDRO competência para aprovar as contratações e as propostas de trabalho de consultores e/ou auditores externos.

Em face de todo o exposto, apresenta-se a seguir proposta de minuta de decreto que altera o Decreto nº 48.896/04, a fim de possibilitar que a Administração Pública escolha, fundada em razões de conveniência e oportunidade, o modelo de contratação que considere mais adequado ao atendimento do interesse público, conferindo-se maior qualidade, eficiência e

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

celeridade aos serviços técnicos e de controle administrativo e financeiro relacionados aos projetos financiados com recursos do FEHIDRO.

A minuta de decreto, no que concerne às entidades da Administração Indireta do Estado de São Paulo, mantém a possibilidade de contratação das entidades que atuam como agentes técnicos do FEHIDRO, a fim de que não haja uma solução de continuidade para os projetos em andamento, e abre a possibilidade, mediante autorização do COFEHIDRO, de que os serviços técnicos em questão sejam prestados por outras entidades estaduais, bem como por terceiros estranhos à Administração Pública.

Possibilita, ainda, a celebração de convênios pelo Estado de São Paulo e a assinatura de termos de cooperação pela Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos com as Secretarias do Meio Ambiente e de Agricultura e Abastecimento, que atualmente atuam como agentes técnicos do FEHIDRO, ou a parceria com outras Pastas, quando esta se mostre conveniente.

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO**MINUTA DE DECRETO**

DECRETO Nº _____, DE _____ DE 2017.

Altera o Decreto nº 48.896, de 26 de agosto de 2004, que regulamenta o Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO, criado pela Lei nº 7.663, de 30 de dezembro de 1991.

GERALDO ALCKMIN, Governador do Estado de São Paulo, no uso de suas atribuições legais,

Decreta:

Artigo 1º - O artigo 3º do Decreto nº 48.896, de 26 de agosto de 2004, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Artigo 3º - Para o exercício de suas atribuições, o Conselho de Orientação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – COFEHIDRO contará com a colaboração de uma Secretaria Executiva – SECOFEHIDRO, exercida pela Coordenadoria de Recursos Hídricos da Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos e dirigida pelo respectivo Coordenador, que, no tocante às atividades técnicas e de análise e fiscalização, sob os aspectos técnicos, dos empreendimentos amparados com recursos do FEHIDRO, mencionadas no parágrafo único do artigo 13 do Decreto-Lei Complementar nº 18, de 17 de abril de 1970, poderá:

I – contratar as entidades integrantes da Administração Indireta do Estado de São Paulo abaixo relacionadas, ou outras que venham a ser aprovadas pelo Conselho de Orientação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – COFEHIDRO, observado o respectivo campo de atuação e o disposto na Lei Federal nº 8.666/93:

Projeto: Reestruturação do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO

- a. Departamento de Águas e Energia Elétrica – DAEE;
- b. CETESB - Companhia Ambiental do Estado de São Paulo;
- c. Fundação para a Conservação e a Produção Florestal do Estado de São Paulo – Fundação Florestal;
- d. Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo S.A - IPT.

II- contratar pessoas jurídicas de direito privado, nos termos do disposto pela Lei Federal nº 8.666/93;

III - adotar as medidas necessárias à celebração de convênios pelo Estado de São Paulo e de termos de cooperação entre a Secretaria de Saneamento e Recursos Hídricos e as Secretarias do Meio Ambiente e de Agricultura e Abastecimento, pela Coordenadoria de Assistência Técnica Integral – CATI, ou outras Pastas, cuja parceria possa ser de interesse para a atuação do FEHIDRO.

§ 1º - O exercício das atividades previstas no *caput* deste artigo pelos agentes técnicos mencionados nos seus incisos I a III acarretará, quanto ao recebimento de recursos do Fundo Estadual de Recursos Hídricos - FEHIDRO:

1 – para os analistas designados pelos órgãos e entidades públicos o impedimento de emitir parecer técnico sobre empreendimento no qual o próprio órgão ou entidade que integrarem seja beneficiário de recursos do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO;

2 – para a pessoa jurídica não integrante da Administração Pública Descentralizada do Estado de São Paulo, o impedimento de receber recursos do Fundo Estadual de Recursos Hídricos – FEHIDRO.

§ 2º - Caberá ao Secretário de Saneamento e Recursos Hídricos determinar a adoção dos procedimentos necessários à formalização de qualquer dos instrumentos jurídicos previstos nos incisos I e II do *caput* do artigo 3º.

Artigo 2º - Este decreto entrará em vigor na data de sua publicação.

PALÁCIO DOS BANDEIRANTES, de de 2017.

GERALDO ALCKMIN