



FANESE – Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe
Núcleo de Pós-Graduação e Extensão – NPGE
AUDITORIA GOVERNAMENTAL E CONTABILIDADE PÚBLICA

Anilvison Cavalcante Junior

AS PARCERIAS PÚBLICO PRIVADA COMO ALTERNATIVA DE INVESTIMENTO

ARACAJU/SE
12 de janeiro de 2018.

AS PARCERIAS PÚBLICO PRIVADA COMO ALTERNATIVA DE INVESTIMENTO

Anilvison Cavalcante Junior

Artigo apresentado como pré-requisito para conclusão da disciplina TCC do Curso de Pós-graduação em Auditoria Governamental e Contabilidade Pública da Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe - FANESE

ARACAJU/SE

12 de janeiro de 2018.

PARCERIA PÚBLICO PRIVADA COMO ALTERNATIVA DE INVESTIMENTO

ANILVISON CAVALCANTE JUNIOR¹

RESUMO

Os projetos de Parcerias Público-Privadas representam uma alternativa de investimento para o Estado, e em especial, para economias em crise e com capacidade de investimento reduzida. Assim como os processos de privatizações, são vistas como um reflexo da reforma gerencial do Estado, na busca por uma Gestão Pública mais eficiente, com maior controle dos gastos, otimização dos recursos públicos, diminuição da burocracia e oferta de serviços eficaz e eficientes para a população. Apesar de viabilizar o desenvolvimento econômico, sua formatação é complexa e envolve diversos aspectos, tais como: a complementação de compromissos e objetivos, regulação pelo poder público, alocação e divisão de riscos e financiamento pela iniciativa privada. No Brasil, esses projetos constituem uma modalidade de concessão pública especial classificadas em duas modalidades, patrocinada e administrativa, com regras específicas regulamentadas pela Lei nº 11.079/2004. Os contratos são de longo prazo (de 5 a 35 anos), com valor mínimo de R\$20.000.000,00 (vinte milhões de reais). A contratação conjunta de obras e serviços normalmente são fornecidas pelo parceiro privado e a responsabilidade fiscal pelo poder público. Recentemente, através da Lei nº 13.334/2016, o Governo Federal criou o Programa de Parcerias de Investimentos – PPI. Esse programa não cria uma nova modalidade de contrato, mas sim significa uma ação de fomento à celebração de contratos administrativos e encoraja os demais entes federativos a participarem efetivamente desse processo que contempla o advento da Reforma Gerencial do Estado.

Palavras-Chave: Parceria Público-Privada. Concessões. Parceria de Investimentos.

1 Bacharel e Licenciado em Química pela Universidade Federal de Sergipe; Bacharel em Ciências Contábeis pela Universidade Federal de Sergipe; Pós-graduando em Auditoria Governamental e Contabilidade Pública pela Faculdade de Administração e Negócios de Sergipe; visonjr@gmail.com.

1. INTRODUÇÃO

Nos últimos 4 anos, o Brasil atravessa uma crise econômica que afeta de forma substancial os investimentos públicos, em saúde, educação, segurança pública e, em especial, os investimentos em infraestrutura, que são fundamentais para alavancar a economia do país, gerar mais empregos, facilitar a logística da cadeia produtiva e aquecer o consumo no país, em termos gerais.

Em países de economia emergente é muito comum utilizar a relação Investimento/PIB para aferir a disposição econômica do país e projetar o seu crescimento. A esse respeito, o Brasil ainda deixa a desejar, pois apresenta índices inferiores aos de outros países emergentes, tais como Rússia, China e Índia. Um recente levantamento do banco Credit Suisse demonstrou que o ajuste fiscal das contas públicas no Brasil vai comprometer o seu potencial de crescimento e projetou que ao longo dos próximos 13 anos, a economia avançará cerca de 2% ao ano, em média, ou seja, corresponderá a menos da metade da taxa prevista para os países emergentes.

Mas como se pode elevar o Investimento Público com a economia em crise e essa instabilidade política que se instalou no Brasil? É neste cenário que se destacam como alternativa viável de investimentos para a Administração Pública, as Parcerias Público Privadas. Atualmente remodelada pelo do Programa de Parcerias de Investimentos – PPI, conforme Lei nº 13.334/2016, essas parcerias têm como objetivo principal fortalecer a relação entre o Estado e as Entidades Privadas, bem como fomentar a criação de novos empregos e o crescimento da economia, por meio de novos investimentos em Prestação de Serviços e, principalmente, em infraestrutura e desestatização.

Este trabalho acadêmico tem por objetivo, revisar a literatura a respeito das Parcerias Público-Privada desde o seu conceito, bem como relatar experiências e modelos adotados. Não há aqui pretensão em se julgar o mérito da questão, mas apenas ofertar ao leitor conceitos, características, aplicabilidades e viabilidades para favorecer uma melhor compreensão e entendimento do tema para que o mesmo, se for o caso, possa avaliar a utilização de PPP como alternativa de investimento diante da escassez de recursos que retrata uma economia enferma em um cenário de incertezas política, econômica e jurídica no Brasil.

2. HISTÓRICO E EVOLUÇÃO DAS PARCERIAS PÚBLICO PRIVADAS

Durante a década de 80, após diversas crises ocorridas nos anos 70, vários países perderam a sua capacidade de investimento, especialmente em infraestrutura, o que forçou diversas nações a buscarem outras possibilidades que viabilizassem o reaquecimento de suas economias e fornecessem serviços públicos de forma mais eficiente e sustentável.

Foi nesse contexto de redução do campo de atuação do Estado que se observou a ampliação da participação das instituições privadas na economia. Segundo relatos, este movimento iniciou-se nos EUA e em seguida no Reino Unido, e depois se espalhou para todo o mundo modificando o relacionamento entre os setores público e privado. De acordo com BRITO e SILVEIRA (2005), um dos reflexos mais importantes desta reorganização da gestão pública foram os processos de privatizações, que de forma clara, alterou o modo de fornecimento de bens e serviços públicos por parte do governo.

A década de noventa marca de vez o advento das Parcerias Público Privada. E foi exatamente na Europa que durante este período, os projetos de PPP ganharam notoriedade e expressão porque eram vistos como uma alternativa para viabilizar investimentos, em especial os de infraestrutura, sem que isso gerasse um impacto de forma abrupta sobre o quadro de endividamento público em diversas nações do velho continente.

Foi um período difícil para as economias europeias, pois devido ao Tratado de Maastricht que marcou o início do bloco União Europeia, essas nações tiveram que impor medidas de austeridade fiscal, pois um dos objetivos era estabilizar a política fiscal dos países para a implementação do Euro como a moeda do continente. Os países que assinaram o tratado estabeleceram um teto para o déficit público de no máximo 3% do valor do PIB. Criava-se então, um cenário de reduzida capacidade de investimento.

Com esse contexto de austeridade fiscal que asfixiava o volume de investimento público, coube aos Estados Nacionais buscarem na iniciativa privada outras possibilidades de investimento que impulsionassem suas economias sem que afetassem os seus limites de endividamento, ou seja, viabilizar projetos de responsabilidade do governo por meio do financiamento do setor privado. No entanto, algumas privatizações más sucedidas em alguns setores nos quais o

governo deveria ofertar serviços e a observação do surgimento de grandes monopólios, aguçaram as discussões quanto a participação da iniciativa privada em campos de atuação do Governo.

Segundo Giambiagi e Além (2016), as PPPs apareceram como possibilidade de propiciar investimentos em infraestrutura que em razão de seu perfil – grandes montantes de recursos envolvidos e longo prazos de maturação – desencorajavam uma participação de 100% de capital privado.

No Reino Unido, princípio dos anos 90, os primeiros projetos desenvolvidos, denominados PFI – Private Finance Initiative, tiveram como objetivo inicial a alavancagem dos investimentos em áreas sociais, especialmente na Saúde, onde o setor público mantinha a responsabilidade pela provisão de parte dos serviços. Com efeito, o principal objetivo era viabilizar projetos por meio do financiamento privado, haja vista o fato de que a possibilidade de implementação tradicional, se não totalmente exaurida, estava por certo reduzida pelos limites impostos pelo Tratado de Maastricht.

Sobretudo, é importante ressaltar que o surgimento das Parcerias Público Privadas está diretamente associado a reformulação da forma de gerenciamento do Estado, com a implantação de um novo conceito de organização e gerência do Estado, destravando e otimizando a máquina estatal, e, dessa maneira, incorporando a eficiência como princípio a ser adotado pela gestão pública. Ao transferir o exercício e a execução de funções públicas para o setor privado, esse novo modelo deixou claro a busca pela melhora na eficiência e na qualidade dos serviços que são essenciais para a sociedade e que provavelmente não teriam mais como ser prestados de forma satisfatória pelo setor público.

Essa excelência na prestação do serviço, traria como reflexo uma redução dos gastos estatais, com os quais a administração não tinha mais como arcar, fator que há muito já gerava o seu endividamento. Sobretudo, ficaria reduzida a função da administração pública, que trocaria sua natureza prestadora de serviço para se tornar gerencial.

Conforme Garcia (2016), os resultados da onda ultraliberal que abalou o continente na década de 1990, acarretando influências gerenciais promovidas pelos organismos internacionais, também foram sentidos em países da América do Sul. Necessitando realizar investimentos para preencher o vazio observado entre a demanda por serviços públicos e a capacidade do Estado em fornecê-los, o Brasil,

bem como outras nações sul-americanas, elaboraram leis que regulamentaram as Parcerias Público Privadas e que recolocaram esses países novamente na vereda das concessões.

Shinohara e Savoia (2008), relatam que as Parcerias Público Privadas no Chile foram implementadas através de um programa em 1993, quando o Ministério de Obras Públicas incentivou o setor privado a participar dos investimentos que o país necessitava por meio de concessões. No Brasil, alguns autores afirmam que o início das Parcerias Público Privadas ocorreu em 19/08/2001, quando técnicos do Ministério do Planejamento reuniram-se para discutir o assunto que, até aquela data, era formalmente desconhecido pelo governo brasileiro.

Somente em 30/12/2004, a Lei Federal nº 11.079 é sancionada, e instituiu as normas gerais para licitação e contratação de Parcerias Público-Privadas no âmbito da Administração Pública Federal sendo esta Lei a base legal para viabilização das Parcerias Público-Privadas. É importante ressaltar que mesmo antes desta Lei, alguns Estados já haviam editado suas próprias leis suplementares e executado projetos de Parceria Público-Privada.

Os principais países sul-americanos possuem suas legislações sobre o tema em questão, sendo estas responsáveis pela regulamentação dos Projetos de Parceria Público Privada naquelas nações: Argentina - Regimen para la Promoción de la participación Privada en el Desarrollo de Infraestructura nº 1299/2000; Brasil - Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004, institui as normas gerais para licitação e contratação de Parcerias Público-Privadas no âmbito da Administração Pública; Chile - Chile Ley de Concesiones nº 19.460/1996; Colômbia - Colômbia Ley nº 1.508/2012 de las Asociaciones Público Privadas; Uruguai - Ley nº 18.786/2011 - Contratos de participación público-privada para la realización de obras de infraestructura y prestación de servicios conexos.

Tomando por base o panorama econômico, algumas justificativas são apresentadas para a implementação das PPPs, tais como a viabilização de investimentos, sobretudo em infraestrutura, diante de severa restrição fiscal; e a eficiência na prestação do serviço e no uso dos recursos públicos.

Segundo Giambiagi e Além (2016), o projeto de uma PPP deve trazer consigo um incremento de eficiência para o setor público (e para a sociedade), pois ao contrário, este se caracterizaria como apenas uma manobra de política fiscal para

que os sucessivos governos arcassem com os custos do projeto. Relatam que as PPPs possuem certos benefícios que justificariam suas concepções, por exemplo:

- Execução de projetos que seriam inviáveis com a exclusiva presença do setor público;
- Antecipação de investimentos por parte do governo;
- Transferência de riscos para o setor privado;
- Maximização do Value for Money - mensuração do custo total de uma obra executada em sua totalidade pelo setor público em detrimento do custo total que o setor privado apresentaria para realizar a mesma obra;
- Probabilidade de melhora na contratação dos serviços devido à concorrência.

Quando o Projeto é bem definido, executado e fiscalizado corretamente pelo Estado, o fornecimento de serviços públicos através de uma PPP pode ser mais atrativo financeiramente e trazer maior eficiência para o governo e para a sociedade.

E é nesse contexto da maior eficiência que surgem diversas linhas de pensamento que servem de fundamento para a utilização dessas parcerias. A principal delas é a de que a máquina estatal não é capaz de produzir uma gestão eficiente e inovadora de seus recursos. Tal argumento é muitas vezes justificado pela própria restrição orçamentária a que está sujeita, limitação de pessoal, infraestrutura para prestação de serviços, dentre outras.

É importante salientar que os projetos de Parceria Público Privada são instrumentos contemplados pela Reforma Gerencial do Estado, cujo objetivo é a reestruturação do modelo de administração do Estado, prezando pelo controle dos gastos, otimização dos recursos públicos, diminuição da burocracia e oferta de serviços eficaz e eficientes a população.

3. ABORDAGEM CONCEITUAL

Rebuscando a literatura, observam-se diversos conceitos relacionados às Parcerias Público Privada. Entretanto, em linhas gerais, podemos entendê-las como um acordo firmado entre o Estado e o Setor Privado, cujo objetivo é a implantação ou gestão de serviços públicos, com ou sem execução de obras e/ou fornecimento de bens, mediante financiamento do contratado, contraprestação pecuniária do Poder Público e compartilhamento dos riscos e dos ganhos entre os pactuantes.

É importante ressaltar que as PPPs não são sinônimas de Privatização. Nas privatizações os ativos públicos são alienados ao setor privado, enquanto que nas PPPs ocorre o inverso: ao término do contrato, toda a infraestrutura implementada é transferida ao setor público. O que há de comum é o fato de resultarem de um mesmo processo de reforma e modernização do Estado.

As Parcerias Público Privadas apresentam um grande potencial para agrupar recursos humanos, financeiros e técnicos, pois envolvem o setor privado como fonte de recursos e serviços para a infraestrutura, que tradicionalmente eram fornecidos pelo Estado. Apesar de viabilizar o desenvolvimento econômico, sua formatação é complexa e envolve diversos aspectos, tais como: a complementação de compromissos e objetivos, regulação pelo poder público, alocação e divisão de riscos e financiamento pela iniciativa privada. Por essa perspectiva, e pelo seu grau de complexidade, a provocação da utilização de uma PPP deve se dar por razões de eficiência na prestação do serviço e no uso dos recursos públicos, e não pela aparente solução do problema do financiamento. Quando mal concebida e administrada, o projeto poderá resultar em resultados danosos, acentuando crises ao invés de prover soluções.

Os modelos de parcerias entre os setores público e privado seguem uma tendência mundial pautada no paulatino abandono de um modelo convencional em que ao Estado cabe a iniciativa de planejar a execução dos serviços e, ao particular, apenas a sua realização, para um modelo de efetivo incremento da responsabilidade da iniciativa privada. Esse novo modelo de gestão fundamenta-se defesa de reformas capazes de tornar eficiente a Administração Pública, redefinindo seus limites de responsabilidade através das privatizações e parcerias e reestruturando os serviços públicos com a introdução de mecanismos típicos da iniciativa privada no seio da gestão pública.

Giambiagi e Além (2016), apresentam algumas formas de parcerias entre o setor público e o privado. Algumas delas, que são bastante utilizadas em diversos países estão descritas no quadro a seguir:

Quadro 1 – Modelos de Parceria Público Privada

MODELO	DESCRIÇÃO
<i>Buy-Build-Operate</i> (BBO)	A empresa privada entra no negócio já em funcionamento com o objetivo de operar e realizar eventuais expansões. Venda de propriedade já existente, e em operação, ao setor privado.
<i>Build-Transfer-Operate</i> (BTO)	O setor privado assume a responsabilidade de construção do empreendimento, porém, não possui autorização para operá-lo. Finalizada a construção, e após o pagamento por parte do governo, o setor público realiza nova concessão para exploração.
<i>Build-Operate-Transfer</i> (BOT)	Concessão de exploração de um serviço por parte do setor privado por um tempo determinado. Finalizado o contrato, a administração do projeto volta a ser de responsabilidade do governo.
<i>Build-Own-Operate</i> (BOO)	O ente privado não possui prazo para explorar o serviço e conseqüentemente, terá direitos sobre o projeto de uma forma vitalícia, não havendo a necessidade de devolução ao setor público, desde que esta cumpra com todos os deveres previstos em contrato.

Um dos pontos mais importantes nos projetos de parceria é a alocação dos riscos entre as partes. Embora exista um compartilhamento de riscos entre os setores público e privado, é importante ressaltar que o setor privado deverá assumir todos os riscos pertinentes a construção e a operacionalização do fornecimento dos serviços, para que a máxima eficiência seja buscada na execução do projeto, isso por considerar que a maioria dos riscos são normalmente assegurados através de contratos específicos de seguro. Independentemente de quem está planejando e operacionalizando as ações, os projetos possuem algum tipo de risco.

Quanto à análise dos riscos, os mais observados são:

- a) *Risco país* - também conhecido por risco soberano ou político, caracteriza-se por diversos aspectos, dentre eles a credibilidade do governo, a insegurança jurídica, a alternância de poder com resultado direto na forma ideológica de governo, alterando as políticas de governo, o que pode ocasionar uma instabilidade econômica;
- b) *Risco de construção* - está associado aos problemas no projeto, custos subestimados e atrasos na execução. Envolvem todos os aspectos que são necessários para erguer a obra física, como suposto abandono de obra, aumento nos custos orçados e atrasos na entrega do projeto;
- c) *Risco de financiamento* - está relacionado com variações nas taxas de juros e de câmbio, e de outros fatores relevantes para a determinação dos custos financeiros;
- d) *Risco de desempenho* - corresponde à disponibilidade do ativo e a continuidade e qualidade dos serviços ofertados. Alguns problemas podem afetar diretamente o funcionamento e a rentabilidade do negócio, como problemas com estoques, aumento do custo dos insumos.

De certo, o fato é que o risco compartilhado gera um ambiente mais seguro para intensificar a participação do setor privado em tais contratos, ao minimizar os impactos dos diversos riscos a eles inerentes. No Brasil, por exemplo, essa repartição objetiva dos riscos, estabelecida no art. 4º, VI da Lei nº 11.079, é um dos aspectos que caracteriza as parcerias público privadas e serve de atrativo para eventuais parceiros privados, posto que poderá haver igualdade quanto aos riscos e aos possíveis prejuízos, não cabendo somente ao concessionário privado arcar com os mesmos, o que dependerá do estabelecido no contrato.

4. O MODELO BRASILEIRO

Quando a infraestrutura de um país é insuficiente, de certo ela afetará a produtividade do país. Esse é um dos principais gargalos do Brasil, o baixo nível de investimento agregado em infraestrutura. Mesmo com a formulação de programas de investimento em infraestrutura nos últimos anos, tendo o PAC (Programa de Aceleração do Crescimento) como principal exemplo, os investimentos em infraestrutura ainda são tímidos. Em média, nos últimos 20 anos, representaram cerca de 2,2% do PIB brasileiro (CASTELAR, 2014). Esse nível de investimento está aquém do mínimo necessário, se observarmos os dados dos países desenvolvidos e das economias emergentes que mais avançaram para níveis de renda elevados. E assim como em outros países, o Brasil passou a investir em Projetos de Parceria Público Privada.

Alguns estudos revelam motivações específicas que serviram de arcabouço para a criação da Lei das PPP no Brasil. Dentre elas, duas são mais observadas: a necessidade de socorrer as concessionárias de serviços públicos, em dificuldade para se sustentar financeiramente somente com cobrança de tarifas; autorizar o uso de estruturas econômicas em concessões de serviços públicos, diversas das aplicadas aos contratos de serviços regulados pela lei de licitações e contratos. Independentemente das motivações, essa lei surge com o objetivo de destravar um dos principais entraves na Administração Pública, o investimento em infraestrutura para alavancar o Desenvolvimento do País.

No Brasil, as parcerias público-privadas são modalidades de contratos de concessão regulamentadas pela Lei 11.079, de 30/12/2004. No entanto, antes mesmo da publicação desta Lei, já existiam alguns dispositivos que norteavam as relações entre os setores público e privado, tais como: Decreto-Lei 2.300/1986 – dispunha sobre licitações e contratos da Administração Federal; a Constituição Federal de 1988 que obrigou a realização de licitação (artigos 22, XXVII; 37, XXI; e 173); a Lei 8.666/1993 que regulamentou o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública, dentre outros.

As principais características das Parcerias Público Privada no Brasil são os contratos de longo prazo (de 5 a 35 anos), com valor mínimo de R\$20.000.000,00 (vinte milhões de reais), a contratação conjunta de obras e serviços a serem

fornecidas pelo parceiro privado e a responsabilidade fiscal pelo poder público. A licitação na modalidade de concorrência precede a contratação de uma PPP, devendo seguir todos os procedimentos previstos em legislação vigente sobre licitações e contratos administrativos.

A Lei 11.079/2004 também incorporou diversos conceitos e experiências da prática internacional, tais como a remuneração do parceiro privado vinculada ao desempenho, a objetiva divisão de riscos e o Fundo Garantidor (cujas finalidades é prestar garantias ao parceiro privado sobre o pagamento da contraprestação pelo parceiro público).

Outra característica a ser considerada é a transparência nos contratos de PPP que é uma condicionante essencial, abrangendo o objetivo final do contrato, as metas observadas e condições de medição, que no âmbito público, exige a observância de responsabilidade fiscal e ampla fiscalização pelos órgãos competentes (BONOMI e MALVESSI, 2008).

Os Contratos de Concessão das PPP's podem ser na modalidade Patrocinada ou Administrativa, porém o que as diferem na prática de uma Concessão Comum, é a forma de remuneração do parceiro privado. Na Concessão Comum, o pagamento é realizado com base nas tarifas cobradas dos usuários dos serviços concedidos. Já nas PPP's, o agente privado é remunerado exclusivamente pelo governo ou numa combinação de tarifas cobradas dos usuários dos serviços mais recursos públicos.

A Concessão Patrocinada, conforme a Lei 11.079/2004 em seu art. 2º, § 1º, é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado. Esse modelo é parecido com o da Concessão Tradicional, porém com a importante diferença retratada pela contrapartida de recursos por parte do Estado para incrementar a receita do parceiro privado, oriunda basicamente da cobrança de tarifas ao usuário final.

Para Di Pietro (2017), essa diferença deixaria de existir se, na concessão comum, houver previsão de subsídio pelo poder público, conforme previsto no artigo 17 da lei nº 8.987/95. Para tanto, há de se ressaltar outras diferenças, como em suas palavras:

Também existe diferença no que diz respeito (a) aos **riscos** que, nas parcerias público-privadas, são repartidos com o parceiro público, (b) às **garantias** que o poder público presta ao parceiro privado e ao financiador do projeto, e (c) ao **compartilhamento** entre os parceiros de **ganhos econômicos** decorrentes da redução do risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado. (DI PIETRO, p. 392, 2017)

Verifica-se dessa forma, que o contrato administrativo gerado na Concessão Patrocinada é de base tríplice, ou seja, sustenta-se numa relação de direitos e deveres entre o Poder Público (concedente), o parceiro privado (concessionária) e os usuários, sendo esta, uma característica da concessão de serviços públicos. Um outro detalhe a se destacar é a contrapartida do Estado que não pode ser superior a 70% da remuneração total da empresa privada concessionária. Acima desse limite, conforme art. 10, inciso VII, § 3º, será necessária autorização legislativa específica.

A Concessão Administrativa, conforme a Lei 11.079/2004 em seu art. 2º, § 2º, é a o contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva execução de obra ou fornecimento e instalação de bens. Neste tipo de contrato, não há cobrança de tarifa do usuário e a remuneração do parceiro privado é feita em sua totalidade pelo setor público.

Para Di Pietro (2017), a falta de clareza em seu conceito obriga-nos a utilizar outros dispositivos da lei para compreender a real intenção do legislador ao propor essa modalidade. A discussão sobre o tema permeia a semelhança com o contrato de serviços na forma de empreitada e a modalidade de concessão de serviço público (comum ou patrocinada). No cerne desse debate, é importante destacar que: a) na empreitada, o parceiro privado estaria submetido apenas às normas da Lei 8.666/1993 enquanto que na concessão administrativa, conforme art. 3º da Lei 11.079/2004, submetem-se às normas da própria lei bem como adicionalmente o disposto nos arts. 21, 23, 25 e 27 a 39 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e no art. 31 da Lei nº 9.074, de 7 de julho de 1995; b) na concessão patrocinada, a execução de serviço público é delegada ao concessionário, que vai assumir a sua gestão e a sua execução material.

Na prática, o que se percebe é que a concessão administrativa, não tendo como objeto único a prestação de serviço (o que é vedado pela própria lei em seu art. 2º, § 4º, III) – até porque se assim fosse, poderia se caracterizar como uma terceirização, seja de atividade-meio ou atividade-fim – apresenta-se como um misto da empreitada (serviço remunerado pela Administração Pública, mesmo que

prestado a terceiros e tendo, eventualmente, por objeto a execução material de atividade) e concessão de serviços (comum ou patrocinada, tendo por objeto a gestão do serviço público sujeito a algumas normas das Leis nº 8.987/93 e 11.079/04, no que couber).

Como exemplo, imaginemos um projeto de PPP para um hospital público. Esse contrato não poderia ter como objeto apenas a edificação do hospital, porque neste caso, haveria contrato de empreitada regido pela Lei 8.666/93. Concluída a obra, deveria existir a prestação de serviço em que a Administração Pública fosse usuária direta ou indireta. Portanto, o contrato de concessão administrativa estaria condicionado também a gestão do projeto pelo parceiro privado.

Alguns estudos revelam críticas ao modelo brasileiro, como por exemplo, podemos citar três das mais frequentes:

- a) *O longo prazo* – com contratos que podem chegar até os 35 anos estando esses associados a uma contrapartida financeira do Estado, acarretaria dívidas de certa forma imprevisíveis, em longo prazo, o que poderia resultar em sérios desequilíbrios fiscais;
- b) *Panorama extremamente favorável ao Parceiro Privado* – além da remuneração paga a entidade privada, seja ela feita por terceiros e/ou Estado, a Lei 11.079/2004 prevê o compartilhamento (repartição objetiva) de riscos entre as partes. Isto significa que o Estado também poderá arcar financeiramente quanto às responsabilidades geradas pela obra ou serviço, mesmo que os danos dela decorrentes tenham sido gerados por apenas um dos parceiros, por caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea contratual econômica extraordinária. Daí a necessidade de se prezar por um bom planejamento e eficiência na execução de uma PPP;
- c) *A contrapartida financeira do Estado* – se um dos motivos, ou talvez o mais importante, utilizado como bandeira para a utilização de uma PPP – *a falta de recursos para investimentos* – destaca-se uma contradição, pois fica claro o dispêndio financeiro do Estado a curto e longo prazo, sem deixar de considerar a assunção de riscos financeiros assumidos nesse tipo de concessão especial.

Merece ainda atenção especial, as críticas emanadas pelo modelo de Concessão Administrativa. Mais criticado que o modelo Patrocinado, esta Concessão se aproxima demais de uma simples remuneração contratual, ou seja,

muito semelhante a um contrato de prestação de serviços, que é um instituto jurídico com características diferentes e que oferece bem menos benefícios (vantagens) ao ente privado, comparado a um contrato de PPP.

Nesse sentido, vale destacar o art. 8º da Lei 11.079/2004, que apresenta como vantagens às obrigações pecuniárias assumidas pela administração, garantias relacionadas à vinculação de receitas, instituição de fundos especiais, prestação de garantia através de fundo garantidor ou empresa estatal criada para essa finalidade, contratação de seguro através de empresa que não seja controlada pelo poder público, entre outros.

Outro destaque é o art. 9º da Lei 11.079/2004, que apresenta uma novidade que é a constituição de sociedade de propósito específico, estando esta incumbida de implantar e gerir o objeto da parceria. Anteriormente facultada, a SPE passa a ser obrigatória e deverá ser constituída antes da celebração do contrato. Tem por objetivo implícito atuar como instrumento de mitigação de riscos, aumento da transparência na gestão do contrato, dentre outros. O controle da SPE poderá ser transferido desde que expressamente condicionada à Administração Pública, observando o parágrafo único do artigo 27 da Lei 8.987/95.

Outra característica a destacar pode ser observada do 16º ao 21º artigo da lei da PPP, a criação do Fundo Garantidor das Parcerias Público-Privadas (FGP). Com limite global de 6 bilhões de reais, esse fundo tem por finalidade garantir o pagamento por parte das entidades públicas nos projetos de PPP. As principais características desse fundo são:

- a) Natureza privada e patrimônio próprio separado do patrimônio dos cotistas;
- b) Integralização das cotas podendo ser realizada em dinheiro, títulos da dívida pública, bens imóveis dominicais, bens móveis, inclusive ações de sociedade de economia mista federal excedentes ao necessário para manutenção de seu controle pela União, sendo feita independentemente de licitação, mediante prévia avaliação e autorização específica do Presidente da República, por proposta do Ministro da Fazenda;
- c) A criação, administração e gestão do FGP, serão feitas por instituição financeira controlada, direta ou indiretamente, pela União;
- d) O estatuto e o regulamento do FGP devem deliberar sobre a política de concessão de garantias, inclusive no que se refere à relação entre ativos e passivos do Fundo.

Quanto a Lei de Responsabilidade Fiscal, o inciso IV do artigo 4º da Lei 11.079/2004 expressa claramente que a responsabilidade fiscal é uma das diretrizes para a celebração e execução de parcerias público privada. Os projetos de PPP devem estar de acordo com a LDO – Lei de Diretrizes Orçamentárias, a LOA – Lei Orçamentária Anual e o PPA – Plano Plurianual (ALVARENGA, 2005, pág.10).

4.1 Programa De Parcerias De Investimentos – PPI

Através da Lei nº 13.334/2016, o Governo Federal criou o Programa de Parcerias de Investimentos – PPI. O art. 1º da lei é claro quanto ao seu objetivo central: fortalecer a interação entre o Estado e a iniciativa privada por meio da celebração de contratos de parceria para a execução de empreendimentos públicos de infraestrutura e de outras medidas de desestatização. Apesar de utilizar a palavra “parceria”, Di Pietro destaca que:

[...] a lei não se aplica apenas aos contratos de parceria público-privada, mas às várias modalidades de contratos mencionadas no artigo 1º, § 2º, da Lei: concessão comum, concessão patrocinada, concessão administrativa, concessão regida por legislação setorial, permissão de serviço público, arrendamento de bens públicos, concessão de direito real de uso e outros negócios público-privados que, em função de seu caráter estratégico e de sua complexidade, especificidade, volume de investimentos, longo prazo, riscos ou incertezas envolvidos, adotem estrutura jurídica semelhante. (DI PIETRO, p. 427, 2017)

Não se trata de uma nova modalidade de contrato, mas sim de uma ação de fomento à celebração de contratos administrativos. Destaca-se o artigo 14º desta lei, que autoriza o BNDS a constituir e participar do Fundo de Apoio à Estruturação de Parcerias – FAEP. Trata-se de é um fundo de natureza privada e patrimônio próprio e que, conforme o parágrafo 6º deste mesmo artigo, podem ser constituídos por: integralização de cotas, em moeda corrente nacional, por pessoas jurídicas de direito público, organismos internacionais e pessoas naturais ou jurídicas de direito privado, estatais ou não estatais; remunerações recebidas por seus serviços; recebidos pela alienação de bens e direitos, ou de publicações, material técnico, dados e informações; rendimentos de aplicações financeiras que realizar; e recursos provenientes de outras fontes definidas em seu estatuto.

O referido Programa, apesar de voltado para a União, deixa claro em seu artigo 17º que os demais entes da República Federativa deverão atuar em conjunto

e com eficiência, para que sejam concluídos, de forma uniforme econômica e em prazo compatível com o caráter prioritário nacional do empreendimento, todos os processos e atos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução.

4.2 Exemplos de PPP no Brasil

Dentre os diversos temas nas políticas de governo, as parcerias público-privada ainda são motivo de muita celeuma. Ainda assim, já há alguns anos muitas obras e serviços públicos estão sendo consentidos por essa modalidade de concessão. Para que se faça um registro, listamos abaixo alguns exemplos de PPP executadas nos últimos 10 anos:

- Complexo Datacenter do Banco do Brasil e Caixa em Brasília – inaugurado em 2013, sua construção foi realizada por uma PPP do tipo concessão administrativa, com a empresa GBT S/A, a um investimento que custou cerca de R\$ 322 milhões, com prazo de execução de 15 anos;
- Complexo Prisional de Ribeirão das Neves, em Minas Gerais – a um custo de R\$ 280 milhões, o presídio possui instalações médicas e odontológicas, salas de aula, oficinas de trabalho e áreas de lazer. Em parceria com outras empresas, oferece 349 vagas de emprego;
- Reforma no estádio do Mineirão, em Belo Horizonte – contrato na modalidade de concessão administrativa, com duração de 27 anos e valor aproximado de R\$ 678 milhões. Ao parceiro privado cabe a operação, manutenção, reformas de infraestrutura, renovação e adequação aos padrões da FIFA;
- Hospital do Subúrbio (HS), em Salvador – em funcionamento desde 2010, foi o primeiro hospital público do Brasil implantado por uma Parceria Público-Privada. Segundo informações da Secretaria de Saúde da Bahia, esta unidade tem um custo de cerca de 10% a menor, em relação à outras unidades similares de saúde, geridas diretamente pelo Estado. Com um investimento inicial de aproximadamente R\$ 80 milhões, o hospital é um exemplo de PPP de sucesso, reconhecida por órgãos internacionais. Em 2013, recebeu o prêmio Parcerias Emergentes, promovido pelo Banco Mundial, sendo considerado um dos dez melhores projetos de PPP da América Latina e Caribe.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho dissertou sobre um tema recorrente nos novos modelos de gestão pública, advindos da Reforma Gerencial por qual passam as administrações públicas em geral, as Parcerias Público-Privadas.

Com a revisão da literatura foi possível conhecer a origem, entender os conceitos e o porquê desse modelo está sendo adotado praticamente por todos os governos, sobretudo nos países que não dispõem de recursos para impulsionar os investimentos em infraestrutura e serviços básicos como saúde, educação e segurança pública.

A administração da máquina pública é extremamente complexa e por vezes esbarra em suas próprias limitações, seja por restrição orçamentária, por excesso de burocracia na realização de obras, bem como na aquisição de materiais e serviços, sem deixar de olvidar da limitação quantitativa e qualitativa de pessoal. Com tantos percalços, é possível compreender a busca por alternativas de investimento e gerenciamento mais eficiente da Administração Pública.

Os projetos de PPP se apresentam como uma dessas alternativas que podem viabilizar a prestação do serviço público, precedida ou não por obras de infraestrutura. Entretanto, é preciso ressaltar que para uma parceria público-privada ser bem-sucedida, o Projeto deverá ser bem estudado, elaborado e essencialmente motivado pela busca de uma maior eficiência na prestação do serviço e uso dos recursos públicos. A questão do financiamento da obra pública ou prestação do serviço deverá ser entendida como uma consequência da parceria com o ente privado e não como o seu principal motivo.

ABSTRACT

The public-private partnership projects represent an alternative investment for the State, and in particular to economies in crisis and with reduced investment capacity. As well as the processes of privatization, are seen as a reflection of the managerial reform of the State, in the quest for more efficient public management, with greater control of spending, public resources optimization, reduction of bureaucracy and effective services and efficient for the population. Despite the feasibility of economic development, its formatting is complex and involves several aspects, such as the complementation of commitments and objectives, regulation by the public power, allocation and division of risks and financing by private initiative. In Brazil, these projects constitute a special public concession modality classified in two types, sponsored and administrative, with specific rules regulated by Law 11,079 / 2004. The contracts are long term (from 5 to 35 years), with a minimum value of R\$ 20,000,000.00 (twenty million reais). The private partner and the fiscal responsibility by the Government typically provide the joint procurement of works and services. Recently, through Law No. 13,334/2016, the Federal Government created the Investment Partnerships Program (PPI). This program does not create a new modality of contract, but rather it means an action to foment the conclusion of administrative contracts and encourages other federal entities to participate effectively in this process that contemplates the advent of the State Management Reform.

Keywords: Public-private partnership. Concessions. Investment Partnership.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVARENGA, José Eduardo de. **Parcerias Público-Privadas**: breves comentários. Redae, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, n. 2, 2005. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/artigo/jose-eduardo-de-alvarenga/parcerias-publico-privadas-breves-comentarios>>. Acesso em: 28 dez. 2017.

BINENBOJM, Gustavo. **As parcerias público-privadas (PPPs) e a Constituição**. Redae, Salvador, Instituto de Direito Público da Bahia, n. 2, maio/jun./jul. 2005. Disponível em: <www.direitodoestado.com.br>. Acesso em: 16 dez. 2017.

BONOMI, Cláudio Augusto & MALVESSI, Oscar. **Project Finance no Brasil: Fundamentos e Estudo de Casos**. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2008.

BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004. Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/l11079.htm>. Acesso em: 12 dez. 2017.

_____. Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016. Cria o Programa de Parcerias de Investimentos - PPI; altera a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13334.htm>. Acesso em: 12 dez. 2017.

_____. Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987cons.htm>. Acesso em: 14 dez. 2017.

BRITO, B. M. B.; SILVEIRA, A. H. P. **Parceria público-privada**: compreendendo o modelo brasileiro. Revista do Serviço Público, Brasília, v. 56, n. 1, p. 7-21, 2005.

CASTELAR, Armando. **A importância do planejamento e da estruturação de projetos nas obras públicas**: apresentação IBRE/FGV, 2014. Disponível em: <<http://www.sengers.org.br/site/images/PAINEL%201%20ARMANDO%20CASTELAR.pdf>>. Acesso em: 25 nov. 2017.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 30.ed. Rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2017.

GARCIA, Fagner Luz. **Análise dos projetos de concessões de serviços públicos, via Parcerias Público-Privadas, no Estado do Rio Grande do Sul (2005-2015)**. Monografia (Graduação em Administração). Universidade Federal do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, 2016.

GIAMBIAG, Fábio.; ALÉM, Ana Cláudia. **Finanças Públicas**: Teoria e Prática no Brasil. 5.ed. Rio de Janeiro: Elsevier-Campus, 2016.

SHINOHARA, Daniel Yoshio; SAVOIA, José Roberto Ferreira. **Parcerias Público-Privadas no Brasil**. 1.ed. Barueri, SP: Editora Manole, 2008.