www.conteudojuridico.com.br

PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA NA MODERNA GESTÃO PÚBLICA BRASILEIRA: ARENAS DA COPA DO MUNDO DE 2014

LARISSA PADILHA RORIZ PENNA: Advogada. Qualificação: Especialista em Direito Público pela UFC. Especialista em Direito Penal e Processo Penal pela FAERPI.

RESUMO: O presente trabalho tem por escopo apresentar o instituto das Parcerias Público-Privadas, regulamentada pela Lei nº 11.079/2004. Faz-se uma abordagem acerca da gestão pública brasileira e da inserção das parcerias entre o setor público e o privado nos projetos de desenvolvimento socioeconômico. Serão destacados os investimentos realizados na Copa do Mundo de 2014, especialmente na construção de estádios de futebol.

PALAVRAS-CHAVE: Gestão pública. Parceria público-privada. Copa do Mundo.

INTRODUÇÃO

As Parcerias Público-Privadas visam, principalmente, contribuir com a Administração Pública para aumentar os investimentos nacionais mediante parcerias e recursos privados na infraestrutura estatal, evitando a redução do crescimento econômico.

As PPPs podem representar uma saída para o setor público brasileiro na realização dos investimentos necessários ao desenvolvimento econômico e social do país. Para o setor privado, uma alternativa de negócio com risco minimizado, considerando as expressivas garantias apresentadas e a contraprestação da Administração Pública em complemento às tarifas cobradas dos usuários.

A definição legal do instituto da parceria público-privada consta no art. 2º da Lei Federal nº. 11.079/2004: "é o contrato administrativo de concessão na modalidade

patrocinada ou administrativa". No mesmo dispositivo ainda constam os conceitos de concessões patrocinadas e administrativas.

No Brasil, as PPPs foram bastante utilizadas para as obras da Copa do Mundo 2014. Das 12 arenas da Copa do Mundo, 9 são públicas e as outras 3 pertencem a Atlético-PR, Corinthians e Internacional. Dentre as públicas, 5 foram construídas/reformadas e estão sendo geridas em regime de PPP e 4 delas foram erguidas por meio das tradicionais formas de contratação do setor público

Faz-se imprescindível a criação de mecanismos que favoreçam a atuação eficaz do controle e o acompanhamento da execução dos contratos celebrados para que as PPP possam representar uma forma eficiente de gestão do patrimônio público.

EVOLUÇÃO DO ESTADO E A MODERNA GESTÃO PÚBLICA NO BRASIL

1.1 A formação histórica do Estado moderno

Inicialmente, faz-se necessária uma abordagem acerca da evolução da participação do Estado na gestão pública, com o objetivo de observar as diferenças na postura estatal em relação à intervenção na economia e, consequentemente, o estudo do instituto formalizado conhecido como parceria público-privada.

Em relação aos modelos de Estado, Paulo Bonavides (2010, p. 30), coloca a seguinte ordenação: primeiro, o Estado liberal; a seguir, o Estado socialista; depois, o Estado social das Constituições pragmáticas, assim batizadas ou caracterizadas pelo teor abstrato e bem-intencionado de suas declarações de direitos; e de último, o Estado social dos direitos fundamentais, este, sim, por inteiro capacitado da juridicidade e da concreção dos preceitos e regras que garantem estes direitos.

Na concepção de Estado moderno, historicamente, tem-se as fases do Estado autoritário e patrimonial (séculos XVI a XVIII), liberal e democrático (século XIX e início do século XX) e social-democrático (segunda parte do século XX).

Para melhor compreensão do processo de modernização do Estado brasileiro nos últimos 150 anos, será utilizado como modelo básico o trabalho "*Do estado patrimonial ao gerencial*", publicado em 2001, pelo ex-ministro e economista Luiz Carlos Bresser Pereira. Embora analisando especificamente as mudanças no plano administrativo, Bresser Pereira o faz em uma perspectiva mais ampla, levando em consideração mudanças na Sociedade e no Estado como ente político.

Pereira (2001), analisa as mudanças ocorridas no Brasil em três planos: Sociedade, Estado (política) e Estado (administração). O autor enfatiza a interdependência dos três planos e dedica uma especial atenção ao processo de mudança do Estado Patrimonial para o Estado Gerencial.

	1821-1930	1930 - ...	Início?
Sociedade	Mercantil-Senhorial	Capitalista Industrial	Pós-Industrial (?)
Estado (política)	Oligárquico	Autoritário	Democrático (1985)
Estado (administração)	Patrimonial	Burocrático	Gerencial (1995)

Quadro nº 1. Formas históricas do Estado e Sociedade no Brasil. (Pereira, 2001, p. 3).

Bresser Pereira afirmava: "A terceira fase e seus respectivos nomes são imprecisos. A reforma gerencial do Estado está apenas começando; a formação social continua capitalista embora seja crescentemente pós-industrial, dada a enorme classe média profissional ou tecnoburocrática já existente." (Pereira, 2001, p. 3).

1.2 O Estado oligárquico-patrimonial

Mudanças econômicas importantes ocorreram com a vinda da Família Real Portuguesa ao Brasil em 1808. Dom João VI, cumprindo compromissos com a Inglaterra, decretou, logo após seu desembarque em Salvador, em 28 de janeiro, a abertura de nossos portos ao comércio com as demais nações e, em 1 de abril do mesmo ano, através de

alvará, a liberdade industrial do Brasil Foram medidas que repercutiram positivamente entre nossos produtores e comerciantes.

Em 1821, pressionado pela situação política portuguesa, Dom João VI retornou para Portugal deixando como substituto seu filho, Dom Pedro I, nomeado Príncipe Regente do Brasil.

Em 07 de setembro de 1822, D. Pedro I decretou a independência do Brasil e, em 7 de abril 1831, abdicou do trono em favor de seu filho, D. Pedro II, menor de idade, nascido e criado em terras brasileiras. O país passou a ser uma Monarquia Parlamentar Constitucional.

O país foi regido provisoriamente por três autoridades, Regência Trina Provisória, eleitos um representante dos liberais, dos conservadores e dos militares, até a convocação de eleições para uma Regência Trina Permanente. Em 1834, o Padre Diogo Feijó, Ministro da Justiça, conseguiu a aprovação de um Ato Adicional instituindo a Regência Uma e, através de processo eleitoral, o próprio padre Feijó é eleito o único regente.

O Imperador D. Pedro II, em 1847, criou o Conselho de Ministros, órgão encarregado da direção das políticas, interna e externa do país, além da administração civil e militar. A nomeação dos ministros era da alçada do presidente do Conselho e ao monarca competia, além da nomeação do presidente do Conselho, o exercício do poder moderador.

Segundo Pereira (2001, p. 4), a "*análise clássica*", desse período histórico considera que o regime político era dominado por uma oligarquia "de senhores de terra: em uma primeira fase, os senhores de engenho do Nordeste e os coronéis de gado do sertão; em uma segunda, os primeiros plantadores de café do Vale do Paraíba; e finalmente os cafeicultores do Oeste paulista." em sintonia com a burguesia mercantil.

Pereira (2001, p. 4) cita, ainda, o sociólogo e historiador Raymundo Faoro que, mesmo considerando o papel da burguesia mercantil e da oligarquia rural, considera como o poder político nesse período um extrato social aristocrático-burocrático. "Para Faoro o poder político do Estado está concentrado em um estamento aristocrático-burocrático de juristas, letrados, e militares, que derivam seu poder e sua renda do próprio Estado."

A Monarquia parlamentar constitucional, fundamentada na separação dos poderes, delegava ao monarca funções do Executivo, que para cumpri-las necessitava do estamento e de um corpo de auxiliares significativo. Nessa época, é conhecido o papel de empregador do Estado para todas as classes sociais, mesmo para a classe média pobre.

O modo como o Estado estabeleceu suas relações recebeu grande influência dos proprietários rurais. Estes estabeleceram fortes vínculos com a classe média pobre, por meio de casamento ou de apadrinhamento, e por não ter como lhes assegurar o provimento de suas necessidades, forçaram o Estado à absorção de seus indicados em cargos públicos, o que viria a se constituir atribuição própria deste ente. Com o tempo a composição deste estamento foi diversificando. A ideia do Estado empregador atravessa todas as fases da

história do Brasil, muito menos nos dias atuais, e hoje com outros laços além do casamento ou apadrinhamento.

Com o desenrolar desta teia de relacionamentos, ocorreu o surgimento de um segmento na classe média que adquiriu com certa autonomia, além da garantia de seu sustento, um imenso poder político decorrente de sua relação com o Estado.

Essa elite patrimonialista estabeleceu alianças com a burguesia mercantil, senhores de terra e os grandes comerciantes, e dessa aliança começou a se diversificar e a ganhar autonomia. A elite dirigente era constituída de burocratas patrimonialistas. Burocratas porque sua renda derivava essencialmente do Estado, não mais da terra ou do mercantilismo e patrimonialistas porque os critérios de sua escolha "*não são racional-legais*" (Pereira, 2001, p. 6).

Assim, neste período o Brasil era dominado por uma elite política instruída e conservadora, que definia, de forma oligárquica, os rumos do País. Em decorrência, não havia democracia e as eleições não correspondiam à opinião da população. O povo, em sua maioria sem instrução, não tinha oportunidade de ascensão. Um grande hiato educacional contrapunha a maioria da população e os membros da elite política, que viam no Estado patrimonial o único empregador possível para recrutá-los e absorvê-los, sendo beneficiados, sobretudo, pela desconsideração de qualquer tipo de critério impessoal de seleção e de perspectiva de sua contribuição para o funcionamento da máquina estatal.

A gestão patrimonialista origina-se do patriarcalismo e, com ele, do poder doméstico organizado nas sociedades medievais. Caracteriza-se por uma gestão estritamente firmada pela tradição onde o gestor toma decisões conforme seu prazer, sua simpatia ou sua antipatia, e de acordo com pontos de vista puramente pessoais, sobretudo suscetíveis de se deixarem influenciar por preferências também pessoais. A administração do Estado e suas instituições, sob o princípio do patrimonialismo é uma questão puramente pessoal do gestor público, inexistindo, por este motivo, uma claradiferenciação entre as esferas pública e privada (Weber, 1989).

Numa gestão do tipo patrimonialista, o quadro administrativo é constituído de dependentes pessoais do gestor (familiares ou funcionários pessoais) ou de parentes, amigos, ou ainda por pessoas que lhe estejam ligadas por um vínculo de fidelidade (troca de favores). As relações que dominam o quadro administrativo não são as do dever ou a disciplina objetivamente ligada ao cargo, mas à fidelidade pessoal do servidor ao gestor. Neste modelo de gestão, a separação entre assuntos públicos e privados, entre patrimônio público e privado, desaparecem com a difusão do sistema de apropriações.

Em importantes instituições, como o clero e as forças militares, emergiram novas correntes ideológicas defendidas por integrantes que não partilhavam da mesma origem aristocrática e que começaram a forçar a adoção de novos padrões de conduta. Já não se tratava do mesmo estamento de outrora, mas, segundo Bresser Pereira: "É a administração pública burocrática que está surgindo, é o autoritarismo burocrático-capitalista que está emergindo através principalmente dos militares e das revoluções que promovem em nome

de uma abstrata “razão”, cujas fontes capitalistas e burocráticas clássicas são claras.” (Pereira, 2001, p. 7).

1.3 O Estado autoritário-burocrático

Após a proclamação da República no Brasil, em 15 de novembro de 1889, através de um golpe militar, instala no país um regime com as seguintes características: republicana, federativa e presidencialista. Foi um período conturbado e de curta duração, com o governo de Deodoro da Fonseca, líder do movimento, e posteriormente Floriano Peixoto, ambos Marechais.

As perspectivas advindas do novo regime no curto período dos Presidentes militares não se concretizaram e, em 1894, a eleição do político e advogado paulista Prudente de Morais, primeiro civil eleito para esse cargo, restabeleceu a aliança do antigo estamento burocrático-aristocrático com a oligarquia, de predominância cafeeira. Como em todo processo dialético, o novo sempre mantém uma parte do anterior. No entanto, este retorno do estamento burocrático se sucedeu com a permanência significativa de militares do Exército na estrutura do poder. (Pereira, 2001, p. 8).

Foram esses militares, agora aliados ao poder e presentes na administração pública com seus representes da classe média tecnoburocrática, insatisfeitos com a falta de avanços no desenvolvimento econômico social e reformas na estrutura do poder, fundamentais ao ideário positivista dominante no seio do oficialato que intervirão em outros três momentos da história brasileira: Começo da Era Vargas (Governo Provisório: 1930-1934); 1945 (Término da Era Vargas) e 1964 (ditadura militar).

O período Vargas é um período de significativos avanços sociais, como a Consolidação das Leis Trabalhistas CLT, e avanços econômicos que exigiram além de uma moderna burocracia capacitada para assumir as grandes empresas, estatais ou privadas, uma burguesia industrial que surge no âmbito da burguesia mercantil. Outra característica do período diz respeito ao papel do Estado como provedor do “bem comum”.

O processo de transição histórica da Sociedade e do Estado, político ou administrativo, não ocorre linear e tranquilamente como as divisões didáticas aparentam. Ao contrário, são permeadas de avanços e recuos. O primeiro sinal de administração público gerencial ocorre no Brasil em 1938, quando o governo, através do Decreto-Lei nº 579, cria sob a forma de autarquia o Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP). Em 1945, Getúlio é deposto e o órgão perde a maioria de suas atribuições.

O período do governo Jânio Quadros, 31de janeiro de 1961 a 25 de agosto de 1961, foi mais um curto e conturbado período da história do Brasil. Jânio, eleito com uma votação significativa, não respondeu aos desafios que o momento exigia. Suas medidas

econômicas e leis não tiveram o impacto esperado e, em plena Guerra Fria, assume uma política externa autônoma contrariando importantes setores conservadores internos, comprometidos com o capital nacional e internacional, além dos militares – o Presidente recebeu o cubano Ernesto Che Guevara no Palácio, condecorando-o com a maior honraria brasileira, e na mesma ocasião enviou seu Vice-presidente, João Goulart, à China com o objetivo de estreitar laços de cooperação.

As pressões e críticas da imprensa comprometida com grupos de direita aumentaram e, no dia 25 de agosto, Jânio renuncia ao governo. Em carta entregue ao seu Ministro da Justiça assim se justificou: "Fui vencido pela reação (...) Forças terríveis levantam-se contra mim, e me intrigam ou infamam, até com a desculpa da colaboração".[1]

A posse do vice Jango Goulart não foi pacífica, houve grande resistência principalmente dos ministros militares. A reação aos que obstruíram o cumprimento da Constituição foi organizada pelo Governador do Rio Grande do Sul.

O Congresso Nacional, através de Emenda à Constituição nº 4, aprovou o regime Parlamentarista, reduzindo o poder do Presidente e os militares recuaram. Em 7 de setembro de 1961, Jango, finalmente, assume a Presidência do Brasil. Após, mais um governo conturbado, em 31 de março de 1964, os militares pela quarta vez intervêm depondo o Presidente e encerrando o breve período democrático iniciado após as eleições de 1946. O governo militar permanecerá até 1985 quando teve início o gradativo retorno ao sistema democrático.

Em 1967, com significativa participação de civis, os militares iniciaram uma reforma administrativa pioneira com o Decreto-Lei 200. A proposta de desconcentração do poder proposto ocorreu paralela a uma maior centralização do poder político federativo na União. Os principais beneficiados desse processo de desconcentração foram as fundações de direito privado – embrião para as Organizações Sociais criadas a partir de 1995, as autarquias, as empresas de economia mista e as empresas públicas. (Pereira, 2001, pp. 14).

A reforma permitiu a viabilização do projeto industrial com a consolidação das grandes empresas estatais: companhia Siderúrgica Nacional, Petrobrás, Eletrobrás Telebrás e Banco Nacional de Desenvolvimento Social (BNDES) e novas agências reguladoras como o Banco Central.

Em 1985, após a fase de transição, o país retorna ao regime democrático com o poder sendo novamente descentralizado para os estados, incluindo os municípios. Dois fatos são fundamentais para o entendimento desse período: primeiro, as eleições de 1982, conduzidas por partidos políticos populistas, cujos resultados representaram um

[1] Brasil. Presidente (1961). Discursos selecionados do Presidente Jânio Quadros. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2009. Acessado em 01 de junho de 2013, no site: http://www.funag.gov.br/biblioteca/dmdocuments/Discursos_janio_quadros.pdf

significativo avanço das forças de oposição e, segundo, a crise do modelo de Estado intervencionista e desenvolvimentista.

Em meio a grandes mudanças no cenário da economia internacional, o governo não deu a devida atenção à crise da dívida externa – consequência do alto nível de endividamento externo do país para financiar o desenvolvimento na década de 70. A crise da dívida e a crise fiscal incapacitavam o Estado para a execução das políticas públicas. Em 1990 o Brasil convivia com um processo de hiperinflação – índice acumulado do ano 1.764,86%.[2]

Após o impeachment do Presidente Fernando Collor de Mello e a posse de seu vice-presidente Itamar Franco, em 29 de dezembro de 1992, o Ministério da Fazenda elabora o Plano de Estabilização Econômica que, associado com outras medidas, retoma o processo de reformas com uma perspectiva modernizadora.

1.4 A reforma no aparelho estatal do Brasil

Oportuno destacar que a crise econômica dos anos 80, que compreende a crise do Estado, é caracterizada em três vertentes: a crise fiscal, a crise do modo estatizante de intervenção do Estado, e a crise do modelo burocrático de gestão pública, segundo Bresser (2006, p. 239): "[...] a causa fundamental da crise econômica foi a crise do Estado- uma crise que ainda não está plenamente superada, apesar de todas as reformas já realizadas. [...] crise que se caracteriza pela perda da capacidade do Estado de coordenar o sistema econômico de forma complementar ao mercado. Crise que se define como fiscal, como uma crise do modo de intervenção do Estado, como uma crise da forma burocrática pela qual o Estado é administrado, e, em um primeiro momento, também como uma crise política."

A crise fiscal é caracterizada pela perda do crédito público e pela poupança negativa, tornando o Estado incapaz de realizar suas políticas públicas. O conflito relacionado à intervenção do Estado, por sua vez, foi acelerado pelo processo de Globalização da economia mundial, ocasionando a crise do *welfare state* no primeiro mundo, o esgotamento da industrialização por substituição de importações na maioria dos países em desenvolvimento, e o colapso do estatismo nos países comunistas.

A crise do modelo burocrático de gestão pública refere-se principalmente à questão da eficiência dos serviços públicos. A Administração Pública burocrática não corresponde às necessidades das demandas dos serviços públicos orientados para os

[2] Passarelli, H. *Inflação: um problema que não pode ser esquecido*. O Estadão de São Paulo. Economia & Negócios. 07 de setembro de 2011. Acessado em 05 de abril de 2013, no site: http://economia.estadao.com.br/noticias/economia-brasil,inflacao-um-problema-que-nao-pode-ser-esquecido,83215,0.htm

cidadãos. No desenvolvimento das atividades exclusivas do Estado, sobretudo nos serviços sociais de educação e saúde, este modelo burocrático evidencia-se como impotente e incapaz de oferecer um serviço de qualidade para atender as demandas dos cidadãos (clientes), assim, o Estado Social tem a necessidade de ser substituído por uma Administração Pública gerencial (Bresser, 1997).

Nesse contexto, é imposta ao Estado a redução do seu papel como executor ou prestador direto dos serviços públicos, para assumir o papel de regulador, com a função de coordenar e regular a prestação dos serviços orientados para os cidadãos.

Bresser Pereira (1997, p. 18) apresenta quatro processos básicos da reforma do Estado dos anos 90: a) delimitação das funções do Estado, reduzindo o seu tamanho, principalmente de pessoal, por meio de programas de privatização, terceirização e publicização; b) redução da interferência estatal, ficando apenas ao efetivamente necessário, convertendo o Estado em um promotor da capacidade de competição do país a nível internacional, e não mais de protetor da economia nacional contra a competição internacional; c) aumento da governança do Estado, tornando efetivas as decisões do governo, por meio do ajuste fiscal, devolvendo autonomia financeira ao Estado, da reforma administrativa dirigida a uma administração pública gerencial (ao invés de burocrática), e, por fim, d) aumento da governabilidade, isto é, a existência de instituições políticas que garantam uma melhor intermediação de interesses e tornem mais legítimos e democráticos os governos, aperfeiçoando a democracia representativa e abrindo espaço para o controle social ou democracia direta.

Em 1995, no governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso, é criado o Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado – MARE -, e lançado um planejamento que tinha por objetivo modificar o modelo de administração pública no Brasil. Desse planejamento constava um plano diretor e uma emenda constitucional, a de nº 19/1998.54.

O Plano Diretor de Reforma do Aparelho do Estado (PDRAE) era embasado em experiências de países europeus, principalmente o Reino Unido, e a estratégia usada pelo então ministro de Estado, Luiz Carlos Bresser-Pereira, era a de atacar a administração pública burocrática e ao mesmo tempo defender as carreiras de Estado e o fortalecimento da capacidade gerencial do Estado.

A Reforma Gerencial de 1995 baseia-se em um modelo que implica mudanças estruturais e de gestão. A reforma não estava interessada em discutir o grau de intervenção do Estado na economia, uma vez que hoje já se chegou a um razoável consenso sobre a inviabilidade do Estado mínimo e da necessidade da ação reguladora, corretora, e estimuladora do Estado.

A reforma na Administração Pública brasileira possuía cinco diretrizes: a) Institucionalização – por meio da reforma da própria Constituição; b) Racionalização – aumento da eficiência por corte de gastos sem perda da "produção", fazer mais com menos; c) Flexibilização – maior autonomia aos gestores públicos de recursos humanos;

d) Publicização – transferência para organizações públicas não estatais de serviços não exclusivos do Estado, principalmente na saúde, educação, cultura, ciência, tecnologia, e meio ambiente; e) Desestatização – privatização, terceirização e desregulamentação.

A emenda constitucional mencionada acima traça a ideia principal de tornar mais flexível o sistema existente de estabilidade total aos servidores públicos, bem como eliminar o regime único para a contratação de pessoal do Estado. Assim, quanto ao pessoal do Estado, a reforma objetivava uma gestão pública mais eficiente, motivando profissionais competentes e punindo aqueles "incompetentes"; uma política remuneratória; recrutamento e seleção de servidores para as "carreiras de Estado"; e a eliminação de privilégios indevidos.

Há em andamento a construção de um modelo de gestão pública voltada para uma maior participação da sociedade. Trata-se da gestão pública compartilhada. A gestão pública compartida se traduz em uma alternativa viável ao modelo de gestão pública gerencial, principalmente em virtude da crise de legitimidade enfrentada pelo Estado contemporâneo.

A reforma do Estado sugerida consiste em um Estado que promova a justiça social, em conjunto com a proteção das garantias individuais, como o contrato e a propriedade, além do desenvolvimento nacional. O estabelecimento de parcerias da Administração Pública com a iniciativa privada aparece como uma das primeiras alternativas para a superação da crise. As estatísticas governamentais apontam para o aumento da demanda dos serviços públicos, que faz crescer o chamado setor público não-estatal a fim de somar forças com a Administração Pública, que já se demonstrou incapaz de solucionar toda a demanda sozinha.

Assim, verificar-se que, a partir dos anos 80, o Estado entra em crise econômica. A crise econômica, compreendida nas vertentes de crise fiscal, crise do modo estatizante de intervenção do Estado e crise do modelo burocrático de gestão pública, fundamenta a Reforma do Estado. A Reforma do Estado tem a finalidade de repensar o papel fundamental do Estado, inclusive no que diz respeito às suas funções. As ideias trazidas pela Reforma do Estado indicam a redução do papel estatal executor ou prestador direto dos serviços públicos, para um Estado coordenador e regulador das atividades públicas. A mudança traz em seu bojo o ápice do princípio da eficiência dos serviços públicos, com significativa redução de custos.

Essa administração pública gerencial, que é influenciada em grande parte pelo modelo de eficiência em que o setor privado se baseia, surge como resposta à necessidade de um novo modelo de administração estatal, em virtude do crescimento dos anseios sociais no mundo ocidental. Os países onde essa revolução mais se acentuou foram o Reino Unido, a Nova Zelândia e a Austrália.

1.5 O modelo gerencial do Estado

No modelo gerencial o cidadão é visto como um cliente dos serviços públicos, e a satisfação do "cidadão-cliente" é um dos principais objetivos a serem alcançados. A reestrutura do Estado preconizado pela Reforma indica uma mudança no aparelho estatal no que diz respeito à satisfação positiva da demanda nos serviços básicos à população.

Todavia, não há um rompimento total com o paradigma burocrático, pois o modelo gerencial se apoia em vários princípios daquele, como a admissão por mérito (concurso público); um sistema de servidores públicos estruturado (plano de carreira); o treinamento contínuo e avaliação de desempenho dos funcionários públicos.

A profissionalização da administração pública ainda é um ponto em comum de ambos os modelos (burocrático e gerencial). No modelo gerencial há os princípios da descentralização de decisões, da confiança no servidor, da flexibilização de gestão, de estruturas horizontalizadas e incentivos à criatividade. Foram somadas a avaliação sistemática, permanente capacitação e gratificação por desempenho, características do modelo burocrático, ao controle por resultados e a satisfação do cidadão-cliente, princípios do paradigma gerencial.

O enfoque gerencial da administração pública emerge na Grã-Bretanha e nos EUA, após a assunção de governos conservadores, em 1979 (Thatcher) e com Reagan em 1980 (Bresser-Pereira, 2001). Na Grã-Bretanha, uma série de programas foi implantada (Unidades de Eficiência; Próximo Passo e Direitos do Cidadão), tornando o serviço público mais flexível, descentralizado, eficiente e mais voltado para o cidadão, perdendo seus traços burocráticos e ganhando características gerenciais.

Nos EUA, é estabelecida a meta de reformar a administração pública norte-americana por critérios gerenciais, quando o presidente Clinton converteu a ideia "reinventar o governo" (*reinventing government*) em programa de governo: a *National Performace Reiview* (Revisão do Desempenho Nacional). Na França, reformas semelhantes começaram em 1989, no governo de Michel Roccard (Bresser-Pereira, 2001).

A reforma gerencial do Estado tem de ser compreendida no âmbito de duas grandes forças que moldaram a sociedade contemporânea do século XX, a globalização e a democracia social. De um lado, a globalização, o fato de o capitalismo haver-se tornado dominante em nível mundial, e os mercados terem sido todos abertos para a competição capitalista. De outro lado, a democracia social, o fato de que na segunda metade do século XX, principalmente na Europa, o Estado passou a garantir também os direitos sociais. Para isso criou grandes serviços sociais e científicos de educação, saúde, pesquisa, previdência e assistência social, que exigiram que a administração pública fosse efetiva e eficiente (cumulando aspectos da Administração burocrática e gerencial).

No Brasil, após o fim da ditadura militar, no governo do presidente Sarney, foi criada a Escola Nacional de Administração Pública (ENAP), que tinha o objetivo de formar novos dirigentes públicos. Isso se deu em meio à reforma denominada Nova

República, na qual se buscava como fim a racionalização da estrutura administrativa e dos gastos com a máquina estatal.

Com o advento da Constituição da República de 1998, ficaram explícitos os princípios da administração pública (art. 37, *caput*), bem como a obrigatoriedade de concurso público para a investidura em cargo ou emprego público (art. 37, inc. II).

Ainda, na Constituição Federal, houve a transformação de mais de 400 mil funcionários celetistas (das fundações a autarquias) em estatutários, garantindo a aposentadoria por tempo de serviço e com valor 120 (cento e vinte) por cento maior que o último salário, agravando a crise fiscal.

A partir de 1990, no governo do presidente Collor, surge um movimento tendente a romper com a herança varguista, por meio da abertura comercial, desestatização, desregulamentação socioeconômica, quebra de monopólios, reformas previdenciária e administrativa. Todavia, essas medidas não se concretizaram firmemente na estrutura sociopolítica do país, o que define, na visão de **Lustosa da Costa (2010, p. 78)**, uma "era Vargas contra Vargas".

Em seguida, inicia-se a implantação efetiva da reforma do aparelho do Estado no governo do presidente Fernando Henrique Cardoso.

1.6 O Estado do bem-estar social

O Estado do bem-estar (*Welfare state*), ou Estado Assistencial, pode ser definido, à primeira análise, como Estado que garante "tipos mínimos de renda, alimentação, saúde, habitação, educação, assegurados a todo cidadão, não como caridade mas como direito político" (H. L. Wilensky, citado em Bobbio, 1986, p. 416).

Segundo Sànchez (1999, p. 241), o núcleo histórico do Estado de Bem-estar, no âmbito do qual surgiram as Parceria Público-Privadas, tem sua origem no momento em que as providências da família, iniciativa privada e as instituições religiosas de caridade do Estado moderno, são substituídas pela providência pública. Substituições que foram implantadas, gradativamente, com o objetivo de atender as situações de absoluta pobreza, crescente, consequente ao desenvolvimento da Revolução Industrial.

A concretização do conceito de segurança socioeconômica, do Estado contemporâneo, reflete na substituição do princípio caritativo-paternalista pelo princípio assegurador-contributivo e esse momento é referido por alguns autores como a "liberal break", ruptura liberal (Sànchez, 1999, p. 241).

Em sua forma moderna as PPPs surgiram na Inglaterra na década de 70, com o nome PFI Private Finance Iniciative, em meio a um cenário de crise. Coincide com o momento do Estado inglês em que se agrava o descompasso entre a disponibilidade de

recursos para a manutenção das estruturas e serviços necessários à manutenção do Estado de Bem-estar (*Welfare state*).

Para uma melhor compreensão daquele momento temos que nos reportar à década de 40, momento em que o Estado inglês consolida o princípio de que: "independentemente de sua renda, todos os cidadãos, como tais têm direito de ser protegidos" (Bobbio, 1986, p. 417). Os motivos pelos quais o Estado inglês, e em pouco tempo outros países, que assumiram políticas assistenciais – nas áreas de educação, saúde, habitação e principalmente previdência social (assistência ao desempregado, ao doente, a velhice etc.) – depende da ótica de quem formula a opinião.

Sànchez, (2001) considera três fatores como participantes no processo de concretização do Estado de Bem-estar: a) tradição de criar associações de trabalhadores à margem do Estado; b) o aparecimento da absoluta pobreza nos aglomerados humanos urbanos e c) e a crise do princípio de responsabilidade compartilhada entre empresa e trabalhadores no que diz respeito aos acidentes de trabalho.

Durante os governos militares várias políticas comuns aos Estados de Bem-estar foram implementadas: o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRARAL); a inclusão de novas categorias profissionais no sistema previdenciário; trabalhadores domésticos em 1972, trabalhadores por conta própria em 1973, trabalhadores temporários de empresas em 1974; a concessão de renda mensal vitalícia para os idosos acima de 70 anos e deficientes em 1974 etc. (Benevides, 2011, p. 63).

O início da Nova República, 1985, motivou uma maior participação popular na definição dos rumos políticos do Estado através do processo eleitoral e na elaboração da Constituição de 1988. A nova Constituição introduz o termo "(...) "Seguridade Social", como um conjunto de ações integradas envolvendo Saúde, Assistência e Previdência Social."

No Brasil, portanto, houve um esboço de implantação do Estado de Bem-Estar Social nas décadas de 1970 e 1980. Todavia, o modelo não seria aplicado como investimento produtivo para sociedade, mas de forma assistencialista. Logo, o que se verificou foi a manutenção da acentuada desigualdade social, os elevados índices de pobreza e o insucesso no Índice de Desenvolvimento Humano.

O governo do presidente Fernando Henrique Cardoso, 1994-2002, assumiu o modelo Neoliberal como direcionador do Estado, fazendo a contraposição. Seu sucessor, Luís Inácio "Lula" da Silva, recuperou as ideias do Estado Providência, investindo em policiais sociais que resultaram na diminuição dos índices de pobreza. No entanto, os investimentos em políticas sociais ainda são pequenos e mal administrados no Brasil.

1.7 O Estado Democrático de Direito e gestão pública moderna

Analisando a formação do Estado e suas modificações, pode-se identificar o Estado Liberal de Direito, o Estado Social de Direito e, então, o surgimento de um modelo novo, o Estado Democrático de Direito. Esse novo modelo formou-se a partir dos conceitos neoliberais e pós-intervencionistas, restando um Estado regulador, garantidor e planejador do desenvolvimento econômico e social.

José Afonso da Silva (2012, p. 126) indica a tarefa fundamental do Estado Democrático de Direito: "A tarefa fundamental do Estado Democrático de Direito consiste em superar as desigualdades sociais e regionais e instaurar um regime democrático que realize a justiça social." A Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 foi promulgada com evidências claras voltadas à democracia e ao social, sendo considerada a Carta Cidadã do Brasil e, o Estado Democrático de Direito está fortemente organizado no seu texto.

A expressão "Estado Democrático de Direito" está consagrada no Preâmbulo da Constituição como princípio basilar. O artigo 1º, *caput*, da Constituição Federal, utiliza a referida expressão, enunciando como seus "fundamentos a soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana, os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa e o pluralismo político" – todos supõe a participação democrática dos membros da coletividade popular brasileira.

São princípios concretizadores do Estado Democrático de Direito: a) princípio da supremacia da Constituição Federal, emanada da vontade popular; b) princípio democrático exigindo funções democráticas, sociais e de garantia do Estado democrático de direito; c) sistema de direitos fundamentais determinando os direitos individuais, coletivos, sociais e culturais; d) princípio da justiça social, como princípio da ordem econômica e da ordem social; e) princípio da igualdade, f) princípios da divisão de poderes e da independência do juiz; g) princípio da legalidade da administração; h) princípio da segurança jurídica, conduzindo à consecução do princípio de determinabilidade das leis (José Afonso da Silva, 2012, p. 120).

Um princípio básico de uma gestão democrática é a separação plena do quadro administrativo e os meios administrativos e de produção. Isto significa dizer, que os funcionários, empregados e trabalhadores a serviço de uma organização pública não são proprietários dos meios materiais de administração e produção, mas remunerados em espécie ou dinheiro, e estão sujeitos à prestação de contas (Weber, 1989). Numa gestão baseada no princípio democrático, a relação entre o funcionário público e o gestor se dá por meio de um contrato com regras fixas, claras e universais.

Nesta relação o trabalho profissional se dá em virtude do dever objetivo do cargo. Seu ideal é proceder sem a menor influência de motivos pessoais e sem influências sentimentais de espécie alguma, livre de arbítrio e capricho e, particularmente, sem consideração da pessoa, segundo regras racionais ou, quando elas falham, segundo pontos de vista de convivência objetiva. A base do funcionamento técnico é a disciplina do

serviço. Existe neste caso, uma separação completa entre o patrimônio público (do cargo) e o patrimônio privado e, entre o trabalho e o lar (Weber, 1989, p. 129).

A concepção de Estado Democrático de Direito tem por finalidade o aprofundamento da democracia participativa, na obediência do princípio da igualdade real entre todos os cidadãos. Esse modelo objetiva a melhora das condições sociais de existência dos indivíduos, efetivando os valores da igualdade material, solidariedade e justiça social. O Estado Democrático de Direito nos remete à ideia de Estado Subsidiário ou Estado Regulador, o que significa dizer que o Estado deve ter sua atuação limitada.

O Estado deve fomentar a economia, fiscalizar e coordenar a iniciativa privada em suas atividades econômicas, o que não significa o retorno do Estado Mínimo, pois o Estado exercerá, além das atividades essenciais típicas do Poder Público, também as atividades sociais e econômicas que a iniciativa privada não desenvolver ou não atender satisfatoriamente; enquanto que, no Estado Mínimo, há uma delegação total das atividades econômicas à iniciativa privada.

Este modelo caracteriza-se pela forte onda de privatizações, pelo crescimento das técnicas de fomento e pelas várias ferramentas de parcerias celebradas entre a Administração Pública e a iniciativa privada.

1.8 Administração pública e gestão compartida

Hodiernamente, o conceito de administração pública é entendido como um conjunto de ações e regras jurídicas inerentes à realização dos fins que o Estado objetiva. Ainda, como ensina Rogério Gesta Leal (2006, p. 38): "De certa forma, o conceito de Administração Pública, assim, tem-se sintetizado como um conjunto harmônico e sistêmico de princípios, regras e ações jurídicas que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas, tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado."

Consoante o entendimento de Rogério Gesta Leal (2006, p. 42), a compreensão do perfil social do povo brasileiro, a partir da Constituição de 1988, é essencial para se pensar em qualquer forma de Administração Pública Democrática de Direito que se pretenda legítima e eficaz, na modalidade de compartilhamento de competências, deveres e direitos. Pode-se afirmar, portanto, que a partir da Carta Política de 1988 tem-se um redesenho mais saliente para um modelo de gestão compartida onde, fundamentadamente, o papel que a sociedade assume nessa questão é muito importante, tanto na direção de uma participação ativa, quanto no sentido de sujeito de direitos.

De acordo com Jorge Amaral dos Santos (2012), os modelos de democracia representativa ou participativa institucionais não mais satisfazem às necessidades de participação social na administração da coisa pública. O sistema de representação político-institucional, tanto no Brasil como na maioria dos países de democracia liberal, vive uma crise de legitimidade. Essa crise se dá em virtude de várias causas, entre as

quais: administração pública burocratizada e autoritária; inexistência de ferramentas de controle, por parte do cidadão, sobre o político eleito; sistema eleitoral desvirtuado da vontade do eleitor; a prática do eleito não coaduna com seu discurso de campanha; trocas de partido, ao abrigo da lei; sistemas eleitorais como instrumento de desigualdade e exploração social.

A soberania popular, com algumas exceções, tem oportunidade de exercício além dos pleitos eleitorais periódicos, o que, sabe-se, serve apenas para aprofundamento da exclusão social vivida em nossa sociedade contemporânea. A gestão pública é, por vezes, voltada muito mais ao interesse privado que ao público.

Não é, todavia, essa a Administração Pública que consegue atender o algo grau de complexidade das demandas sociais que se proliferam, vez que está muito mais preocupada em desenvolver estratégias de gestão concentrada nos corredores do poder e em projetos privados transformados em públicos, do que propriamente em atender os reclamos oriundos da matriz associativa que deu causa à sua própria existência. (Rogério Gesta Leal, 2012).

Como resposta alternativa ao modelo contemporâneo de gestão pública se nos apresenta a gestão compartida, onde a participação social tem um viés mais significativo, corporificada através de subsistemas privados, traduzidos em associações, organizações civis e toda espécie de representação popular, pautadas por interesses comunitários que desaguam no efetivo cumprimento dos anseios sociais.

O Estado vem procurando novas formas de relacionamento entre os setores público e privado, tendo em vista a escassez de recursos públicos para fazer frente a investimentos em setores de responsabilidade do poder público, mormente nas áreas de transportes (rodovias, ferrovias, portos e aeroportos) saneamento (água e esgotos), sistema penitenciário, setor energético e obras de infraestrutura. Diversos países têm buscado modelos de gestão, onde a participação do setor privado em investimentos de grande interesse público e social tende a se tornar mais ativa.

No Brasil, as parcerias público-privadas foram normatizadas em nível federal com a Lei nº 11.079/2004, que instituiu as normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da Administração Pública. No capítulo seguinte, será tratada a importância desse instituto, na tentativa de se estabelecer condições e possibilidades para uma efetiva utilização de parceria público-privada no Estado do Ceará, objeto último desse trabalho, especialmente na construção da Arena Castelão, um dos estádios que irão sediar a Copa 2014 no país.

1.9 Parceria público-privada: o modelo contemporâneo de Gestão Pública

Conforme Miranda (2004), a sociedade brasileira, após décadas de uma forte presença do Estado no domínio econômico, deparou-se com o esgotamento da capacidade de financiamento deste modelo. A partir do meio da década de 1980, como visto, o Estado mostrava-se ineficiente para suprir, com excelência, todos os serviços demandados pela sociedade.

Posteriormente, constatou-se que a iniciativa privada poderia assegurar desenvolvimento e mudanças positivas a uma maior velocidade ou a um alto nível de excelência, superiores aos esforços individuais do governo, viabilizando projetos que não seriam possíveis sem a entrada das empresas, especialmente no financiamento de infraestrutura e, também, de pesquisa e prestação de serviços em geral.

Um ponto facilitador para a entrada do ator iniciativa privada é a reforma gerencial que vem ocorrendo na administração pública, não apenas no Brasil, mas também em vários países. O novo modelo gerencial que vem sendo adotado tem como inspiração as transformações organizacionais ocorridas no setor privado, as quais têm alterado a forma burocrático-piramidal de administração, flexibilizando a gestão, diminuindo os níveis hierárquicos e, por conseguinte, aumentando a autonomia de decisão dos gestores públicos (Gouveia, Abdalla e Calvosa, 2013).

O êxito de um determinado projeto de desenvolvimento nacional regional ou local não depende apenas da capacidade do Estado em cumprir com o seu papel, pois apesar de existirem iniciativas restritas aos limites de atuação do Estado, existem diversas ações que dependem de outros atores, como empresas, organizações não governamentais e demais entidades. Assim, o desafio, além de realizar os esforços internos, é articular, negociar e pactuar compromissos com estes atores externos de forma a assegurar os resultados pretendidos.

Atualmente, a norma que regula em âmbito federal as parcerias público-privadas é a Lei no. 11.079/2004, que foi sancionada após um ano de intenso debate político e civil. A doutrina diverge no tocante à origem das PPPs no Brasil. No entanto, apurou-se que o cenário é o de redução da participação do Estado na economia. Esta redução está ligada à escassez de recursos públicos e à ampliação de ofertas de atividades públicas para a atuação da iniciativa privada.

Alguns doutrinadores afirmam, inclusive, que as relações entre o setor público e o setor privado sempre existiram, com o objetivo de concretizar empreendimentos de relevante interesse social. As parcerias entre Administração Pública e particulares estão presentes em todas as fases históricas governamentais. O capital privado, em sintonia com as necessidades do povo, sempre teve sua importância nas gestões públicas.

A crise do Estado constata insucesso da Administração Pública como gestora, e a parceria público-privada, objeto do presente estudo, é uma das alternativas encontradas para a redução do aparelho administrativo estatal. Outras formas de parcerias também são identificadas no ordenamento pátrio, podendo ser citadas a permissão, a autorização e a concessão tradicional de serviços públicos. A parceria público-privada é uma

modalidade de concessão, com muitas peculiaridades a serem estudadas e, atualmente, tem sido bastante aplicada nos projetos de infraestrutura necessários à realização da Copa 2014, no Brasil.

2. Das concessões comuns às parcerias público-privadas

Diante da incapacidade do Estado de cumprir eficientemente com suas obrigações na aplicação de recursos públicos, realidade decorrente de políticas intervencionistas excessivas, havia de ser aprimorado e difundido um sistema eficiente de descentralização e delegação de atividades tradicionalmente estatais à iniciativa privada, para desonerar o Estado e possibilitar sua atuação eficiente nas tarefas indispensáveis.

Atualmente, a Administração deve descentralizar e delegar as atividades que possam ser executadas por particulares, por isso todos os países passaram a ter um sistema de prestação de serviços públicos e investimentos em infraestrutura por meio de concessões com a iniciativa privada. Esse novo modelo de gestão tem uma importância crescente e exige um posicionamento construtivo e sistemático do legislador, tanto no plano federal quanto estadual e municipal.

A concessão comum, de acordo com a lição de Celso Antonio Bandeira de Mello (2012, p. 659), é o instituto através do qual o Estado atribui o exercício de um serviço público a alguém que aceita prestá-lo em nome próprio, por sua conta e risco, nas condições fixadas e alteráveis unilateralmente pelo Poder Público, mas sob garantia contratual de um equilíbrio econômico financeiro, remunerando-se pela própria exploração do serviço, em geral e basicamente mediante tarifas cobradas diretamente dos usuários do serviço.

A leitura do conceito oferecido revela que, nesta espécie de delegação, a condição que norteia a prestação de serviços ou exploração de obra pelo agente particular reside justamente na aceitação de o mesmo prestá-lo ou explorá-lo por sua conta e risco. Isso quer dizer que, na concessão comum, é necessário que o concessionário busque sua remuneração, para a amortização do capital investido, custeio da operação e lucro empresarial, na própria exploração do serviço público ou obra, através, básica e primordialmente, da cobrança direta de tarifas do usuário

Convém ressaltar que a delegação por concessão comum norteia-se pela rentabilidade e sustentabilidade econômica da exploração do serviço. Essas atividades, por guardarem natureza comercial ou industrial, podem ser economicamente exploradas pela lógica mercadológica comum.

Excluem-se da possibilidade de delegação por concessão comum os serviços próprios e exclusivos do Estado, que não podem ser delegados por fazerem referência a atividades que devem, necessariamente, ser prestadas pelo Ente político, e os serviços de

natureza predominantemente social, em que, embora se pudesse identificar o tomador do serviço, dado seu caráter de generalidade e gratuidade não comportam exploração econômica.

2.1 Conceito de parceria público-privada no Brasil

A Comissão Europeia, no documento CE (2004, p. 3) afirma que as parcerias público-privada não estão definidas a nível comunitário: "É uma expressão que se refere, em geral, a formas de cooperação entre as autoridades públicas e as empresas, tendo por objectivo assegurar o financiamento, a construção, a renovação, a gestão ou a manutenção de uma infra-estrutura ou a prestação de um serviço".

Para a CE as principais características das PPP são: a) o longo tempo de relação e cooperação entre os parceiros público e privado; b) o modo de financiamento assegurado pelo parceiro privado através de complexas montagens jurídico-financeiras; c) o importante papel do agente econômico que participa em diferentes estágios do processo, enquanto ao setor público compete definir objetivos a alcançar, definir qualidade dos serviços prestados, política de preço e controle do cumprimento dos objetivos; d) distribuição dos riscos entre parceiros, privado e público, definida caso a caso (CE, 2004, p. 3).

A Organização para a Cooperação Econômica e Desenvolvimento (OCDE) segundo Fernandes (2012) define PPP como:

"(...) um contrato entre um governo e um ou mais parceiros privados (que podem incluir os operadores ou financiadores), de acordo com o qual o parceiro privado presta um serviço de maneira tal que os sejam respeitados os objectivos do governo e alinhados com o objectivo do parceiro privado (o lucro), sendo estes objectivos dependentes de uma transferência considerável de risco para os parceiros privados. Os elementos essenciais desta definição são quatro: transferência de risco; prestação de um serviço; objectivos gerais definidos pelo parceiro público; e remuneração ao sector privado".

Decreto-Lei do Ministério das Finanças de Portugal (Decreto-Lei n.º 111/2012 de 23 de maio) em seu Art. 2.º item 1, interpreta PPP como: "(...) o contrato ou a união de contratos, por via dos quais entidades privadas, designadas por parceiros privados, se obrigam, de forma duradoura, perante um parceiro público, a assegurar o desenvolvimento de uma actividade tendente à satisfação de uma necessidade colectiva, e em que o financiamento e a responsabilidade pelo investimento e pela exploração incumbem, no todo ou em parte, ao parceiro privado" .

Ainda em Portugal, Santos et ali. (2004, p. 195) definem PPPs incluindo características fundamentais da modalidade: "uma relação por um prazo determinado entre duas ou mais organizações – uma ou mais de natureza pública e uma ou mais de natureza privada ou social – baseada em expectativas e valores mútuos, com o objectivo de alcançar objectivos negociais específicos, através da maximização da eficácia dos recursos de ambas as partes. As PPPs são, portanto, caracterizadas pelo facto de partilharem investimento, risco, responsabilidade e resultados (Santos et al., 2004: 195)". (Citado em Gomes et ali. 2007, p. 10).

Segundo Gomes et ali. (2007, p. 11) as definições de vários autores apresentam alguns pontos comuns: a) é um contrato entre parceiros públicos e privados; b) a longo prazo; c) objetivando provisão de serviços públicos; d) abrangendo várias etapas, do planejamento ao fornecimento dos serviços; e) visando "valor acrescentado mútuo": para o setor público VFM e lucro para o setor privado; f) com divisão de "custos, riscos e proveitos" entre os parceiros e g) contra renumeração ao parceiro privado, pelo Estado e/ou usuários, condicionado aos resultados.

Fernandes (2012), após contextualizar teoricamente e analisar alguns conceitos de PPP em diferentes países – Portugal, Reino Unido, Estados Unidos, Brasil e Austrália, e organizações internacionais, OCDE, Banco Europeu de Investimento (BEI) e Fundo Monetário Internacional (FMI) –, propõe uma definição abrangente para PPP: "Parcerias Público-Privadas são contratos ou uma união de contratos entre uma entidade pública, por um lado, e uma entidade privada, por outro, para a prestação de serviços, infra-estruturas ou outros bens de utilidade pública, a ser realizada em conjunto e financiada predominantemente pelo parceiro privado, seguindo objectivos definidos pelo parceiro público, por um período de longa duração, no qual existe uma partilha de riscos entre os parceiros e devendo o parceiro privado ser remunerado pela sua participação".

Segundo Carlos Ari Sundfeld (2012), a parceria público-privada, em sentido amplo, deve ser compreendida como "múltiplos vínculos negociáveis de trato continuado estabelecidos entre a Administração Pública e particular para viabilizar o desenvolvimento, sob a responsabilidade destes, de atividades com algum coeficiente de interesse geral."

Igualmente Diógenes Gasparini expõe acerca do conceito de parcerias, nos sentidos amplo e restrito: Em sentido amplo, a parceria público-privada é todo ajuste que a Administração Pública, em qualquer de seus níveis, celebra com um particular para viabilizar diversos programas voltados ao desenvolvimento socioeconômico do país e ao bem-estar da sociedade, como são as concessões de serviços, as concessões de serviços precedidas de obras públicas, os convênios e os consórcios públicos.

Em sentido estrito, ou seja, com base na Lei federal das PPPs, pode-se afirmar que é um contrato administrativo de concessão por prazo certo e compatível com o retorno do investimento privado, celebrado pela Administração Pública com certa entidade

particular, remunerando-se o parceiro privado conforme a modalidade de parceria adotada, destinado a regular a prestação de serviços públicos ou a execução de serviços públicos precedidos de obras públicas ou, ainda, a prestação de serviço em que a Administração Pública é usuária direta ou indireta, respeitado sempre o risco assumido.

A parceria público-privada é reconhecida como nova espécie de delegação de atividades de satisfação de interesse público, cujas diferenças principais, em relação às concessões comuns, residem no valor econômico dos projetos que se pretendem viabilizados, na duração do ajuste e na disciplina jurídica da remuneração ao particular, dentre outras.

Com efeito, a identificação do conceito jurídico de parceria público-privada leva em consideração o texto da própria Lei n° 11.079, de 30 de dezembro de 2004, que fornece ao intérprete importantes subsídios. A Lei de Parcerias Público-Privada conceitua o instituto no *caput* de seu artigo 2º, referindo-se a contrato administrativo de concessão, em duas modalidades: patrocinada ou administrativa.

A natureza jurídica da relação entre a Administração Pública e a iniciativa privada, no âmbito das parcerias público-privadas, é de natureza contratual, Em relação aos prazos de validade contratual, a Lei dispõe expressamente que o prazo de vigência do contrato não pode ser inferior a 5 (cinco) anos e nem superior a 35 (trinta e cinco) anos, e que ainda este prazo deve ser compatível com a amortização dos investimentos realizados.

Os princípios inerentes aos contratos de parcerias público-privadas, como o princípio da equidade, da razoabilidade, da continuidade, da indisponibilidade do interesse público, entre outros, sugerem um equilíbrio econômico-financeiro entre as partes contratantes. O artigo 5º, III e IV da Lei Federal, prevê que os riscos inerentes ao contrato são repartidos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e a álea econômica extraordinária.

Aplica-se à disciplina contratual de concessão o regime jurídico de direito público, tendo em vista que a concessão é ato administrativo formal e solene por meio do qual o poder concedente outorga ao particular o direito de explorar determinada atividade econômica (Celso Antonio Bandeira de Melo, 2012).

2.2 Modalidades de parcerias público-privadas no Brasil

No Brasil, a Lei nº 11.079, de 30 de Dezembro de 2004[3], em seu Art. 2º define parceria público-privada: "Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa". Em seus incisos detalha as modalidades de contratação e estabelece algumas condições para as contratações:

[3] Lei nº 11.079, (204). Câmara dos Deputados. Acesso em XX de março de 2012: http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2004/lei-11079-30-dezembro-2004-535279-ublicacaooriginal-22998-pl.html

"§ 1º Concessão patrocinada 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.

§ 2º Concessão administrativa é 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.

§ 3º Não constitui parceria público-privada a concessão comum, assim entendida a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando não envolver contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

§ 4º É vedada a celebração de contrato de parceria público-privada:
I - cujo valor do contrato seja inferior a R$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais);

II - cujo período de prestação do serviço seja inferior a 5 (cinco) anos; ou

III - que tenha como objeto único o fornecimento de mão-de-obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública".

A modalidade patrocinada corresponde, de acordo com o art. 2º, §1º da Lei n° 11.079/04, à outorga à iniciativa privada da exploração de serviço ou obra pública, em que, ao lado das tarifas cobradas diretamente do usuário, a contraprestação pecuniária do parceiro público compõe a remuneração do parceiro privado.

A modalidade de concessão administrativa de parceria público-privada, por sua vez, nos termos do art. 2º, §2º da Lei n° 11.079/04, consiste "no contrato de prestação de serviços de que a Administração Pública seja a usuária direta ou indireta, ainda que envolva a execução de obra ou o fornecimento e instalação de bens". Nesta espécie de concessão não se fala em serviço público em sentido estrito, nos termos contemplados pela modalidade patrocinada, justamente por se pretender delegados serviços públicos em sentido amplo, em que a Administração faz o papel de usuário para efeito de custeio integral da atividade.

Assim, enquanto que na modalidade patrocinada a remuneração do parceiro privado é composta, simultaneamente, de tarifas pagas diretamente pelos usuários e de contraprestação pecuniária do parceiro público, na modalidade administrativa quem remunera integralmente o parceiro privado é o parceiro público.

Ao lado da diferença quanto às fontes de remuneração observadas em suas espécies já sucintamente identificadas nas modalidades patrocinadas e administrativas, e do reconhecimento do regime jurídico aplicável, outro importante subsídio para a composição do conceito jurídico da parceria público-privada está no tratamento dado ao

risco. Com efeito, o tratamento do risco nas parcerias público-privadas pode ser apontado como um de seus traços mais importantes.

Ainda com amparo no próprio texto da Lei n° 11.079/04, acaba revelando-se de extrema utilidade entender o art. 2o, § 4o, do mesmo diploma normativo, que prescreve: "Art. 4o Na contratação de parceria público-privada serão observadas as seguintes diretrizes: [...] VI – repartição objetiva de riscos entre as partes. Art. 5o As cláusulas dos contratos de parceria público-privada atenderão ao disposto no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, no que couber, devendo também prever: [...] III – a repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária limitações à aplicação do contrato de parceria público-privada. De acordo com o dispositivo em comento, veda-se a utilização da parceria público-privada para projetos cujo: a) valor seja inferior a vinte milhões de reais; b) período de prestação do serviço seja inferior a cinco anos; c) objeto único seja o fornecimento de mão-de-obra, instalação de equipamentos ou a simples execução de obra pública.

Atribui-se, consequentemente, ao parceiro privado, ao lado da necessidade de um aporte considerável de recursos, um razoável lapso contratual capaz de possibilitar a amortização do capital investido a médio e longo prazo. E, ressalte-se, impede o uso de parcerias público-privadas aos casos de simples fornecimento de mão-de-obra, instalação de equipamentos ou execução de obra, situações já consagradas pela Lei n° 8.666/93.

Pedro de Menezes (2007), em resumo, afirma que:

a) as modalidades de parceria público-privada são admitidas por Lei como espécies de concessão, em que, diferentemente das concessões comuns ou tradicionais, o parceiro privado obtém do parceiro público contraprestação que lhe remunera integralmente ou em adição às tarifas cobradas do usuário;

b) nesta forma de delegação de serviços ou obras públicas, e de outras atividades destinadas à satisfação de interesses públicos, sublinha-se o compartilhamento de parte dos riscos entre os parceiros, operado através da repartição objetiva dos riscos entre as partes;

c) as parcerias são aplicáveis a projetos de vultoso valor econômico (de, no mínimo, vinte milhões de reais), com estendido prazo de duração (de cinco a trinta e cinco anos), para situações que não configurem simples fornecimento de mão-de-obra, instalação de equipamentos ou execução de obra, já abrangidas pela disciplina da terceirização.

Desse modo, parceria público-privada é espécie de contrato administrativo de delegação de atividades destinadas à satisfação de interesses públicos ou exploração de obra pública, com, pelo menos, a repartição - entre os parceiros - dos riscos inerentes à atividade, de prazo de duração prolongado e de vultoso valor econômico, em que se sublinha a existência de contraprestação pública ao parceiro privado para a remuneração da atividade, de modo integral quando, para efeito de seu custeio, o tomador da atividade

for o parceiro público, ou em adição à tarifa, quando o serviço ou obra pública comportar cobrança direta dos usuários.

2.3 Argumentos favoráveis e desfavoráveis das parcerias público-privadas

De acordo com a Comissão Europeia, seis são as vantagens fundamentais que justificam a realização de uma PPP: • A transferência de riscos; • Natureza de longo prazo; • Uso das especificações baseadas no resultado; • Concorrência; • Avaliação de performance e incentivos; e • Habilidades gerenciais do setor privado (Comissão Europeia apud BORGES, 2005, p.22).

As justificativas a favor da utilização deste novo modelo se sustentam em dois principais argumentos: as PPPs serviriam como a) uma solução para um problema conjuntural de escassez de recursos para a viabilização de investimentos em infraestrutura e b) uma solução para um problema estrutural, a notória ineficiência do setor público frente às atividades de produção e gestão de serviços.

Segundo Pasin e Borges (2003, p. 9) duas das justificativas para o uso da PPP na Irlanda foram a possibilidade de realização de um maior número de projetos e a liberação de recursos públicos para outros projetos prioritários sem condições de retorno financeiro e sem capacidade de serem realizados via PPP. A segunda justificativa se traduz na possibilidade de o setor privado participar da provisão de serviços tradicionalmente sob responsabilidade do setor público, e se sustenta na ideia de que o primeiro domina técnicas de financiamento, design, operação e gerenciamento mais refinadas, ou mais eficientes.

Em síntese, o segundo argumento para a utilização de Parcerias Público-Privadas se sustenta na geração de *value for money* (ganhos de produtividade ou eficiência), com a introdução do ente privado na provisão dos serviços, restando ao Estado a definição das metas e o monitoramento de seu cumprimento uma vez que o setor privado, naturalmente orientado para a maximização de lucros, não teria em mente o melhor atendimento do interesse público.

A Nota Técnica nº 87 do INESC, intitulada "Contra o vale-tudo da PPP", foi uma das primeiras publicações a apontar severas críticas a essa nova modalidade de contratos, caracterizando-a como "[...] um 'cheque em branco' para que, sem necessidade de aprovação prévia pelos Legislativos, os governos federal, estaduais e municipais possam realizar privatizações e concessões em [praticamente] qualquer área" (NUNES, 2004, p.2).

A nota levantava aproximadamente 33 questões críticas sobre o projeto, à época, da Lei das PPPs no Brasil. Assim, dentre as principais críticas estavam: que as parcerias permitem maior discricionariedade e dão margem à corrupção; transferem para o setor público os riscos do setor privado; contrariam princípios da Lei de Responsabilidade Fiscal e abrem as portas para o endividamento futuro, inviabilizando mandatos subsequentes.

Apontam-se como pontos desfavoráveis o comprometimento das finanças públicas, o que remete diretamente às possibilidades de conflitos entre a legislação que trata das PPP e a Lei de Responsabilidade Fiscal. O estudo do BNDES atenta para o fato de que a PPP "corre o risco de se tornar apenas uma forma de deslocar gastos presentes para uma necessidade de fluxo de desembolsos futuros" (PASIN e BORGES, 2003, p.8).

Por outro lado, maior discricionariedade implica maior margem para comportamentos que violam o interesse público, como a possibilidade de se privilegiar determinado concorrente, contrariando o princípio da impessoalidade. A preocupação com a maior discricionariedade do agente público frente aos contratos do tipo PPP relaciona-se com as alterações que viriam a ser feitas nos procedimentos das licitações, concessões e permissões dos serviços públicos.

2.4 As PPPs das Arenas da Copa do Mundo

No Brasil, as PPPs foram bastante utilizadas para as obras da Copa do Mundo 2014. Das 12 arenas da Copa do Mundo, 9 são públicas e as outras 3 pertencem a Atlético-PR, Corinthians e Internacional. Dentre as públicas, 5 foram construídas/reformadas e estão sendo geridas em regime de PPP e 4 delas foram erguidas por meio das tradicionais formas de contratação do setor público. O Maracanã, apesar de a operação ser formalmente considerada uma PPP (mesmo sem a existência de contraprestações públicas), foi reformado em um regime de empreitada tradicional e somente a sua gestão por 35 anos é que foi objeto de concessão - que inclusive só se iniciou após o jogo inaugural.

Castelão: A PPP do Castelão foi avaliada em R$518.606.000,00 à época da sua assinatura (nov/11). Este valor considera a soma dos investimentos e das máximas contraprestações mensais a serem pagas pelo Governo do Ceará ao parceiro privado, no valor de R$407 mil (a preços da época da licitação).

Itaipava Arena Pernambuco: O valor da PPP da Itaipava Arena Pernambuco foi divulgado como R$379.263.314,00, à época da assinatura do contrato (jun/10). Este valor diz respeito ao Valor Presente Líquido (VPL) que considera as contraprestações mensais devidas pelo Governo de Pernambuco à concessionária (cujo valor máximo à época da assinatura do contrato era de R$332.850,00) e os R$388.981.146,00 pagos a título de ressarcimento dos investimentos na obra. Somando-se nominalmente o valor máximo de desembolso do Governo de Pernambuco, chega-se a um valor próximo de R$510 milhões, para os 33 anos da concessão.

Arena das Dunas: A PPP da Arena das Dunas, quando da assinatura do contrato (abr/11), teve o seu valor estimado em R$400 milhões, sem muita explicação sobre a métrica deste cálculo. O contrato previa uma contraprestação mensal de R$9,125 milhões, a partir da disponibilização da infraestrutura, sendo que 85% deste valor seria fixo e existiria por 9 anos. A partir do 9º ano, 30% deste pagamento fixo se extinguiria e, a partir do 12º ano, deixaria de existir por completo. Paralelamente, durante todo esse período e por todo o restante da concessão, os 15% restantes da contraprestação estariam vinculados a desempenho.

Mineirão: A PPP do Mineirão teve o valor do seu contrato estimado em R$677.353.021,85, calculado com base na soma do teto das contraprestações mensais pagas pelo Governo de Minas Gerais ao parceiro privado, trazidas ao valor presente, considerando a época da assinatura do contrato (dez/10).

CONCLUSÃO

As parcerias público-privadas são contratos que estabelecem vínculo obrigacional entre a Administração Pública e a iniciativa privada visando à implementação ou gestão, total ou parcial, de obras, serviços ou atividades de interesse público, em que o parceiro privado assume a responsabilidade pelo financiamento, investimento e exploração do serviço, observando, além dos princípios administrativos gerais, os princípios específicos desse tipo de parceria.

O contrato administrativo de parcerias público-privadas é considerado um meio eficaz na obtenção de recursos da iniciativa privada destinados a serviços públicos e setores de pouca viabilidade econômica quando prestados exclusivamente pelo Poder Público. Países como Inglaterra – no qual as parcerias público-privadas são denominadas Private Finance Initiative –, Portugal, Chile, além de outros países, já comprovaram a eficiência econômica da parceria e cooperação entre o particular e o ente da Administração Pública na prestação de serviços.

No Brasil, há muito já ocorria a associação entre Estado e particular visando à satisfação de interesses públicos; isso significa que, em relação à experiência jurídica brasileira, o instituto da parceria público-privada não importou substancial alteração. De consequência, as inovações apresentadas pela Lei Federal nº. 11.079/04 limitam-se à formação do conceito legal de contrato de parceria público-privada, à definição das respectivas modalidades e à previsão de características peculiares do instituto.

A concessão de rodovias é uma das principais experiências brasileiras na efetivação de contratos de parceria público-privada. Mais recentemente, o instituto das PPP's foi bastante utilizado para permitir as obras de infraestrutura da Copa do Mundo de 2014, especialmente para a construção dos estádios de futebol.

Da interação entre os setores público e privado são gerados diversos benefícios como o aumento da qualidade e eficiência nos serviços prestados, maior transparência dos gastos públicos e redução da pressão orçamentária. Deve-se ter cuidado, principalmente, com a troca de gastos presentes por gastos futuros que comprometam o orçamento público.

A realização da Copa do Mundo de 2014 no Brasil foi um evento que demandou vultosos investimentos em infraestrutura, tendo representado a oportunidade para a utilização de parcerias em diversos projetos necessários, como nos casos das arenas para os jogos estaduais, conforme se verificou.

BIBLIOGRAFIA

LEAL, Rogério Gesta. Estado, Administração Pública e Sociedade: novos paradigmas. Porto Alegre. Livraria do Advogado, 2006.

LEAL, Rogério Gesta. Gestão pública compartida e organizações sociais: um novo paradigma à administração pública. http://rogeriogestaleal.blogspot.com.br/2011/09/artigo- gestao-publica-compartida-e.html Acesso em 08 mar 2012.

Bresser-Pereira, Luiz Carlos; Peters Spink – orgs. Reforma do estado e administração pública gerencial. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2001.

COSTA, Frederico Lustosa da. Reforma do Estado e contexto brasileiro: crítica do paradigma gerencialista. Rio de Janeiro: Editora FGV, 2010.

COSSALTER, Phillipe. A "private finance iniciative" . Belo Horizonte: Revista de Direito Público Econômico. nº 6, p. 127-180, 2004.

BONAVIDES, Paulo. Do Estado Liberal ao Estado Social. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Da administração pública burocrática à gerencial. In: PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Reforma do Estado e Administração Pública Gerencial. 7. ed. Rio de Janeiro: FGV, 2006.

PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. A reforma do Estado dos anos 90: lógica e mecanismos de controle. Caderno MARE da reforma do Estado. v. 1. Brasília: Ministério da Administração Federal e Reforma do Estado, 1997.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 33. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal.

MIRANDA, R.A.C. Novos formatos na relação Estado e Sociedade e a promoção do desenvolvimento. Adcontar , Belém, v. 5, n.1. p. 15-34, junho, 2004.

WEBER, Max (1989).Os três tipos puros de dominação legítima. In: COHN, Gabriel (org.). Max Weber. São Paulo: Ática. (Coleção Grandes Cientistas Sociais).

LINDER, S.H. Coming to Terms with Public – Private Partnerships: A Grammar of Multiple Meanings. American Behavioral Scientist , vol.43 (1), pp. 35-51. 1999.

PASTORI, A. AS PPPs como ferramenta para viabilizar projetos de infraestrutura de transporte de passageiros sobre trilhos. Revista do BNDES . Rio de Janeiro, v. 14, N. 28, P. 93-120, dez. 2007.

ALVARENGA, J. E. de. Parcerias Público-Privadas: breves comentários. REDAE – Revista de Direito Administrativo Econômico. Salvador-BA. N. 2, mai-jul. 2005.

SUNDFELD, Carlos Ari (coordenador). Direito Administrativo Econômico. São Paulo: Malheiros, 2012.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de direito administrativo . São Paulo: Malheiros, 2012.

DI PIETRO, Maria S. Zanella. Direito Administrativo . São Paulo: Atlas, 2012

SHINOHARA, Daniel Yoshio. SAVOIA, José Roberto Ferreira. Parcerias Público-Privadas no Brasil. Barueri: Manole, 2008, p.12..

BRASIL. Lei 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.

_____. Lei 11.079, de 30 de dezembro de 2005. Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da Administração Pública.

PASIN, Jorge Antônio Bozoti; BORGES, Luiz Ferreira Xavier. A Nova Definição de Parceria Público-Privada e sua Aplicabilidade na Gestão de Infra-estrutura Pública. Revista do BNDES, Rio de Janeiro, V. 10, N. 20, P. 173-196, DEZ. 2003.

ROCHA, Gustavo Eugenio Maciel; HORTA, João Carlos Mascarenhas. PPP. Parcerias público-privadas. Guia legal para empresários, executivos e agentes do governo. 3ª ed. rev. atual. Belo Horizonte: Editora Prax. 2010. p. 66.

SIMÕES, Larissa Teixeira Marques. Aspectos relevantes da Lei nº 11.079/04. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2010.

PEREIRA, CARLOS Eduardo de Queiroz. Parcerias Púbolico-privadas: novo modelo brasileiro de concessões de serviços públicos e novos desafios para o controle. UNB, Brasília, 2006.

SERVA, Fernanda Mesquita. Parceria público-privada: efetividade nos serviços públicos. Universidade de Marília, Marília, 2011.

OLIVEIRA, Marciano José de. As parcerias público-privadas e suas modalidades. Universidade Tuiti do Paraná, Curitiba, 2012.

SANTOS, José Amaral dos. Condições e possibilidades das parcerias público-privadas no sistema prisional brasileiro. UNISC, 2012.

CABRAL, Sandro ; SILVA JUNIOR, A. F. A. . PPP e Decisões de Investimento em Estádios de Futebol. O&S. Organizações & Sociedade, v. 16, p. 39-58, 2009.

CABRAL, Sandro. SILVA JUNIOR, A. F. A. Escolhas estratégicas para expansão de uma malha ferroviária. BASE – Revista de Administração e Contabilidade da Unisinos, 8(1), p. 78-90, 2011.

Cabral, S., Lazzarini, S.G. & Azevedo, P.F.. Private Operation with Public Supervision: Evidence of Hybrid Modes of Governance in Prisons. Public Choice, 145(1-2): 281-293, 2010.

Andrade, Paulo Sérgio Souza; Cabral, Sandro (2011). Ensaio sobre a parceria público-privada (PPP) da nova arena esportiva Fonte Nova. Disponível em: Acesso em:

BDO. Finanças dos Clubes de Futebol do Brasil em 2011. 2012. 69 p.

BDO. Naming Rights de Estádios e Arenas no Brasil. 2011. 14 p.

Parceria Público Privada para Investimento em Arenas Multiuso –

Estudo de Caso da Arena Pernambuco

Paulo Henrique Vedana da Costa, Leandro Kenji Kawahira[2], Claudio Tavares de

Alencar[3], Sérgio Alfredo Rosa da Silva. Disponível em:
http://lares.org.br/2013/artigos/765-986-1-RV.pdf