

V-028 - PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS: DO CONCEITO À PRÁTICA, UMA ÊNFASE NO SANEAMENTO BÁSICO DO ESTADO DA BAHIA

Renavan Andrade Sobrinho ⁽¹⁾

Engenheiro Civil (1993) e Engenheiro Sanitarista e Ambiental (1997) pela Universidade Federal da Bahia. Mestre em Meio Ambiente, Águas e Saneamento pela UFBA. Pós-graduado em Gestão Empresarial pela FGV e em Engenharia de Segurança do Trabalho pela Faculdade de Tecnologia e Ciências – FTC. Professor Assistente da Universidade Federal da Bahia. Ex-Superintendente de Saneamento do Estado da Bahia. Ex-presidente da ABES Seção Bahia e Engenheiro da Empresa Baiana de Águas e Saneamento S/A. Atualmente é Assessor Técnico Pericial do Ministério Público do Estado da Bahia.

Abelardo de Oliveira Filho

Engenheiro Civil pela UFBA, funcionário de carreira da Empresa Baiana de Águas e Saneamento – EMBASA. Professor do Curso de Pós-graduação em Direito Administrativo Municipal da Universidade Católica de Salvador - UCSAL, na disciplina: Água, saneamento e municípios; Ex-Secretário Nacional de Saneamento Ambiental do Ministério das Cidades e Ex-Presidente da Embasa. Atualmente é Assessor da Diretoria Técnica e de Planejamento da Embasa.

Cristiane Sandes Tosta

Graduada em Engenharia Sanitária e Ambiental (2000) e em Direito (2015), ambas pela Universidade Federal da Bahia. Mestre em Gerenciamento e Tecnologias Ambientais no Processo Produtivo pela Universidade Federal da Bahia (2004). Especialista em Direito Urbano e Ambiental pela Fundação Escola Superior do Ministério Público do Rio Grande do Sul (2016). Professora Auxiliar da Universidade Federal da Bahia. Atualmente é Assessora Técnica Pericial do Ministério Público do Estado da Bahia.

Endereço⁽¹⁾: Rua Professor Aristίδes Novis, 2 - Federação, Salvador - BA, 40210-630 - Brasil - e-mail: renavansobrinho@gmail.com.

RESUMO

Nos últimos anos tem-se observado uma ampliação progressiva da participação privada no provimento de infraestrutura e serviços públicos ao redor do mundo, especialmente por meio da parceria público-privada (PPP), nos mais diversos setores da economia. No setor de saneamento básico não tem sido diferente. A pesquisa, objeto deste artigo, utilizou-se de estudo de referencial bibliográfico sobre as Parcerias Público Privadas (PPP), onde foi realizada uma análise crítica das experiências relacionadas ao setor de saneamento no Brasil, com um recorte especial para o Estado da Bahia. A aprovação da Lei no 11.079/2004 (Lei das PPPs) ratificou o comprometimento dos governos com a participação privada em infraestrutura, perpassando por todos os governos de 2005 até 2017. Em especial para o setor de saneamento básico as PPP desenvolvidas tendem a coexistir com uma demanda social muito forte. Em países em desenvolvimento como no Brasil, setores de infraestrutura em saneamento apresentam baixas tarifas e um forte subsídio cruzado, o que não coaduna com o ambiente privado do lucro. Serão necessários aumentos das tarifas pelos entes privados, além do que como são necessárias obras e as mesmas possuem custo elevados, serão em grande parte realizadas dentro da modelagem com recursos públicos. Em setores como saneamento básico e saúde, não é cabível a competição entre a vida humana e a busca do lucro.

PALAVRAS-CHAVE: PPP, Parcerias Público-Privadas, Saneamento básico.

INTRODUÇÃO

Nos últimos anos tem-se observado uma ampliação progressiva da participação privada no provimento de infraestrutura e serviços públicos ao redor do mundo, especialmente por meio da parceria público-privada (PPP), nos mais diversos setores da economia.

No setor de saneamento básico não tem sido diferente. Observa-se, no entanto, que enquanto na maioria dos países existe uma tendência de retorno da prestação destes serviços pelo Estado, no Brasil, nas duas últimas

décadas, e de forma mais acentuada no atual governo (2016 a 2018), vem-se buscando cada vez mais os processos de privatização, sob a justificativa de falta de recursos e de pouca eficiência do setor público.

O marco regulatório das PPPs no Brasil foi regulamentado pela Lei nº 11.079/2004, que condiciona a abertura da licitação à demonstração da conveniência e da oportunidade da contratação na forma de PPP. Além de estabelecer diretrizes para a análise financeira do projeto que reduzem os problemas detectados em outras abordagens, o modelo propõe uma combinação de análises socioeconômicas, garantias e riscos para que a prestação dos serviços públicos pelo setor privado seja realizado. Nesse momento foi necessário estabelecer um ambiente institucional favorável, com vistas a superar as incertezas da economia. Só assim seria viável atrair a participação do mercado, estabelecendo uma previsibilidade dos negócios e também segurança jurídica para os parceiros privados.

Este artigo tem como objetivo fazer uma análise crítica dos projetos de parcerias público-privadas (PPP) do ponto de vista conceitual a partir dos modelos disponíveis e também da experiência internacional, além de fazer uma reflexão quanto as perspectivas de aplicação do modelo no saneamento básico, com recorte especial para o estado da Bahia.

MATERIAIS E MÉTODOS

A pesquisa, objeto deste artigo, utilizou-se de estudo de referencial bibliográfico sobre as Parcerias Público Privadas (PPP). A pesquisa bibliográfica foi realizada a partir do levantamento de referenciais teóricos publicados por meios escritos e digitais.

Com base no referencial teórico estudado e nas experiências dos autores, foi realizada uma análise crítica das experiências relacionadas ao setor de saneamento no Brasil, com um recorte especial para o Estado da Bahia.

REFERENCIAL TEÓRICO

• Contextualização histórica

Vários são os exemplos de participação privada na infra-estrutura desde o período moderno.

Um dos primeiros projetos foi o Canal do Midi, construído na França no século XVI (HARRIS, 2003). A Companhia das Índias Ocidentais que se tratou de uma das primeiras conquistas britânicas na Índia foram feitas pela por meio de uma franquia na forma de contrato real. As Infraestruturas privadas de transportes e comunicações (correios e telégrafos, rodovias, canais, portos e ferrovias) contribuíram para a Revolução Industrial nos períodos de 1760 a 1830 (REGAN, 2005).

As pontes têm sido controladas pelo setor privado há séculos. As primeiras estradas pedagiadas foram construídas pela iniciativa privada. As primeiras ferrovias britânicas e francesas eram puramente privadas. Contudo, a aprovação, regulação ou controle do governo tornou-se norma posteriormente, devido a questões ideológicas, militares ou à falha do setor privado em atender ao rápido crescimento da demanda (VICKERMAN, 2004).

A primeira ferrovia brasileira foi uma concessão do Governo Imperial, em 1852, a Irineu Evangelista de Souza (Barão de Mauá) para a exploração de uma linha férrea entre o Porto de Estrela, na Baía de Guanabara, e a localidade de Raiz da Serra, próxima a Petrópolis. A Estrada de Ferro Mauá integrou os modais aquaviário e ferroviário e constituiu a primeira operação intermodal do Brasil.

No Reino Unido aconteceu em 1992 o surgimento das primeiras PPPs (Public-Private Partnerships), sendo esse país considerado o berço da PPP. Até os dias atuais o Reino Unido continua sendo o centro de referência mundial para participação privada em infra-estrutura. Um grande número de modelos de cooperação com o setor privado tem sido adotado. Os modelos se aplicam a circunstâncias específicas e existe claramente algum nível de sobreposição entre eles, com alguns projetos se encaixando em mais de uma categoria. No Reino Unido, o termo PPP compreende um grande número de parcerias incluindo:

- a introdução do controle privado sobre empresas estatais, utilizando todo o conjunto de estruturas possíveis, com a venda da maioria ou minoria das ações;
- o “private finance initiative” e outros arranjos, incluindo concessões e “franchises”, nos quais o setor público contrata a aquisição de serviços em longo prazo;
- a venda de serviços governamentais em mercados abertos e outros arranjos de parceria onde as competências e a capacidade financeira do setor privado são utilizadas para explorar o potencial comercial dos ativos do governo.

Outros países com programas de PPP consolidados incluem Austrália, especialmente nos estados de Victoria e New South Wales, e Irlanda, enquanto os Estados Unidos apresentam uma experiência considerável com arrendamentos. Muitos países da União Européia, incluindo Finlândia, Grécia, Alemanha, Itália, Holanda, Portugal e Espanha têm desenvolvido projetos de PPP, embora sua participação em relação aos investimentos públicos se mantenha modesta (IMF, 2004).

Na América Latina, alguns exemplos de países pioneiros no uso de PPPs são o México e Chile, para promover a participação do setor privado em projetos públicos de investimento. No México, as PPPs foram introduzidas nos anos 80 para financiar rodovias e, desde os anos 90, têm sido utilizadas em um número crescente de projetos do setor elétrico. O Chile estabeleceu um programa de PPP para desenvolver projetos de transporte, irrigação, prisões e aeroportos. Outros países, particularmente o Brasil, têm considerado a utilização das PPPs. Enquanto PPPs têm também sido implementadas na Ásia, especialmente na Coreia e Cingapura, os progressos têm sido limitados, embora o interesse de alguns países tenha aumentado. Recentemente, a África do Sul estabeleceu um programa de PPP que apresenta diversos projetos em operação ou em licitação (IMF, 2004).

• Definições

Os autores trazem definições distintas quanto ao conceito de PPP. Algumas delas são:

- ✓ A PPP é um empreendimento cooperativo entre os setores público e privado, construído com a expertise de cada parceiro que melhor atenda às necessidades públicas claramente definidas, por meio da distribuição adequada de recursos, riscos e remuneração (CCPPP, 2017).
- ✓ A PPP é um contrato pelo qual o parceiro privado assume o compromisso de disponibilizar à administração pública ou à comunidade uma certa utilidade mensurável mediante a operação e manutenção de uma obra por ele previamente projetada, financiada e construída. Em contrapartida há uma remuneração periódica paga pelo Estado e vinculada ao seu desempenho no período de referência (PMRJ, 2010).
- ✓ A PPP é um contrato entre o setor público e privado com o objetivo de entregar um projeto ou um serviço tradicionalmente provido apenas pelo setor público para a esfera privada (MPOG, 2003).
- ✓ A PPP é uma modalidade de delegação de atribuições do Estado ao setor privado na qual entram recursos financeiros de ambas as partes em que o Estado espera contar com a agilidade e eficiência do empreendedor privado” (SANTANA & JUNIOR, 2006).

• Justificativas e setores aplicáveis

Para FIOCCA (2005), as razões principais que justificam a realização das PPPs estão ligadas à conjuntura econômica global, que impôs uma nova dinâmica às relações políticas a partir da globalização. De um lado, um enorme déficit fiscal resultante de anos de forte intervenção estatal na provisão direta das principais demandas da sociedade. Isso forçou a ampliação e abertura de novos canais com o setor privado. De outra parte, e esse foi considerado o grande fator mobilizador interno do Brasil, foi a carência da área de infraestrutura, bastante sucateada e com queda expressiva de investimento público, o que vinha comprometendo seriamente o desenvolvimento econômico e a competitividade internacional.

Grilo (2008) discute que o desenvolvimento de um projeto utilizado na prestação de um serviço público geralmente envolve as tarefas de planejamento, construção, financiamento e operação. Um dos papéis do governo dentro do novo “ambiente de relacionamento” consiste em decidir para quem essas atividades devem ser alocadas. Tradicionalmente, o governo dispõe de três opções políticas: i) a provisão direta dos serviços; ii) a provisão dos serviços pelo mercado; e iii) a provisão dos serviços por meio de arranjos de cooperação com o setor privado, que incluem a terceirização e as parcerias público-privadas (PPPs).

Segundo a PMRJ (2010) a cada dia que passa mais setores são atendidos por modelagens tipo PPPs. Destacam-se:

A) Transporte

- ✓ Rodovias – incluindo pontes e túneis;
- ✓ Malha ferroviária intermunicipal;
- ✓ Metrô, Veículo Leve sobre Trilhos (VLT) e Corredores Rápidos de Ônibus (Bus Rapid Transit - BRT);
- ✓ Estacionamentos públicos;
- ✓ Aeroportos;
- ✓ Portos.

B) Saneamento e meio ambiente

- ✓ Tratamento de água;
- ✓ Tratamento de esgoto;
- ✓ Coleta e destinação final de resíduos sólidos.
- ✓ Fontes de energia renováveis

C) Infraestrutura Social

- ✓ Educação (universidades, escolas);
- ✓ Saúde (hospitais, clínicas, centros de saúde);
- ✓ Penitenciárias;
- ✓ Cemitérios;
- ✓ Desenvolvimento urbano;
- ✓ Fóruns e Tribunais de Justiça;
- ✓ Habitação Social;
- ✓ Lazer e cultura (museus, centros de exposição, parques públicos);
- ✓ Outras acomodações (outros prédios públicos).

D) Telecomunicações

• **Marcos Regulatórios das PPPs**

Fiocca (2005) define que as concessões, no Brasil (PPP é modalidade de concessão), são reguladas basicamente por três legislações.

- ✓ Lei nº. 8.666/93 (Licitações + Contratos Administrativos). Normas gerais aplicáveis para contratação de obras, serviços, compras, alienações e locações pelos três Poderes (E/L/J), nos três níveis federativos (U/E/M).
- ✓ Lei nº. 8.987/95 (Concessões e Permissões de Serviços Públicos). Regulamentação das concessões comuns.
- ✓ Lei nº. 11.079/2004 (Lei Geral das PPPs). Aperfeiçoamento do marco legal, com a criação de uma nova figura jurídica (concessões patrocinadas e administrativas), adequada para agregar a colaboração de aportes significativos do setor privado, conforme incidência direta de regras de mercado.

A Lei nº 11.079/2004 (Lei das PPPs) institui normas gerais para licitação e contratação de parcerias público-privadas no âmbito da administração pública. A mesma consiste em uma espécie de concessão de serviços públicos, cujas normas gerais estão dispostas na Lei nº 8.987/1995. Seria, então, uma técnica administrativa derivada da concessão, divergindo da mesma na medida em que a PPP envolve uma parcela, ainda que reduzida, de investimento privado.

As PPPs se constituem em um contrato de longo prazo entre um parceiro privado e a Administração Pública para a realização de obras ou serviços públicos. A concessão patrocinada envolve, adicionalmente à tarifa

cobrada dos usuários, contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado. Já na concessão administrativa a Administração Pública é a usuária direta ou indireta.

A lógica da Lei das PPPs é de incentivar o interesse e a participação da iniciativa privada em projetos de concessão, sobretudo aqueles que não seriam viáveis na forma da Lei nº 8.987/95, por não serem financeiramente executáveis com o pagamento de tarifas pelos usuários.

Mesmo antes da edição da Lei nº 11.079/04, amparados pelo texto do art. 24, §3º, da Constituição Federal, alguns Estados já possuíam legislação específicas para esse tipo de contratação. Pode-se destacar como exemplo os estados de Minas Gerais (Lei nº 14.868/03); Santa Catarina (Lei nº 12.930/04) e São Paulo (Lei nº 11.688/04) que possuem lei estadual com regras específicas.

Segundo Grilo (2008), a estruturação de um processo transparente de implementação das PPPs é condição primordial para gerar credibilidade e atrair o setor privado. Embora a Lei nº 11.079/04 constitua um marco de suma relevância, ela pode não ser suficiente para atrair os investimentos privados, cabendo ao governo disciplinar os procedimentos para a celebração dos contratos, definir os setores e os projetos prioritários e estabelecer os critérios para a análise da conveniência e oportunidade nos projetos.

• Características principais das PPPs

As PPPs reúnem características da terceirização e da privatização, mas diferem delas porque envolvem a cooperação entre o governo e o setor privado para implantar projetos e prover os serviços associados.

A PPP pode ser utilizada quando a privatização ou a concessão comum não se aplicam.

A concessão de serviço público pode ser precedida ou não da execução de obra pública.

De uma forma geral, a Figura 1 representa o projeto de desestatização.

Já as Parcerias Público Privadas de acordo com a Lei nº 11.079/2004 podem ser divididas em Concessões Patrocinadas e Concessões Administrativas.

- ✓ Concessões Patrocinadas: em que o parceiro privado obtém sua remuneração mediante cobrança de tarifas pagas pelos usuários somadas ao recebimento da contraprestação pública. Exemplos: contratos para construção e operação de uma linha de metrô (Linha 4 Amarela Metrô SP), de uma rodovia (MG 050), de estacionamento subterrâneo, Ponte do Paiva (Pernambuco), dentre outros.

A construção e manutenção de uma rodovia, por exemplo, pode admitir um contrato de Concessão Patrocinada ou um Contrato de Concessão Comum. Caso os estudos indiquem que a receita a ser obtida com o recebimento de determinado valor pelo pedágio será suficiente para cobrir os investimentos e remunerar o parceiro privado, o contrato será de Concessão Comum. Se o projeto para a rodovia exigir complementação de uma parcela do valor do pedágio por parte do poder público, será uma PPP patrocinada, ou seja, a empresa privada arrecada o valor do pedágio e mais um complemento dessa tarifa por parte do governo.

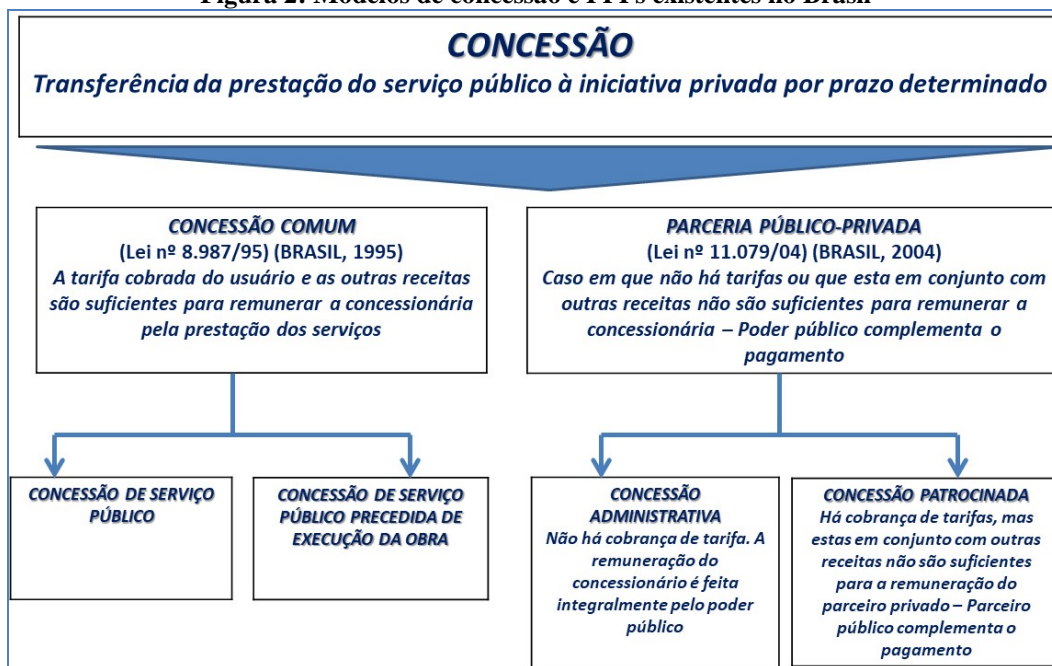
- ✓ Concessões Administrativas: nas quais a remuneração do parceiro privado é paga integralmente pelo governo, ou seja, é um contrato de prestação de serviço em que o usuário direto ou indireto é a Administração Pública. O poder público transfere a gestão do equipamento público para o investidor privado, estabelecendo níveis de desempenho, de quantidade de atendimentos e qualidade do serviço, e paga à ele 100% do valor da prestação do serviço. Exemplos: construção de um centro administrativo (Centro Administrativo do DF), de presídios (Complexo Penal de Ribeirão das Neves – MG), hospitais públicos (Hospital do Subúrbio - Ba), Portos (Porto Maravilha - RJ), Parque Olímpico (RJ).

Figura 1: Esquema geral de desestatização existente no Brasil



A Figura 2 de uma forma geral apresenta um resumo dos modelos de concessão e PPP praticados no Brasil.

Figura 2: Modelos de concessão e PPPs existentes no Brasil



Fonte: PMRJ (2010)

O Quadro 1 apresenta uma comparação com as diferenças básicas entre os contratos regidos pelas PPPs e por concessões simples.

Quadro 1: Diferenças básicas entre os contratos estabelecidos por meio de PPP e Concessão simples

	CONTRATO DE PPP (Lei nº 11.079/04)	CONTRATO DE CONCESSÃO (Lei nº 8987/95)
PRAZO	Superior a 5 ou inferior e igual a 35 anos	Até 50 anos
RISCOS	Repartição de riscos extraordinários e ordinários	Repartição apenas de riscos extraordinários. Viabilidade de repartição de riscos ordinários deve ser avaliada em cada caso
GANHOS ECONÔMICOS	Devem ser repartidos quando decorrentes da redução do risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado	Lei é omissa. Viabilidade da repartição desses ganhos deve ser avaliada em cada caso.
INADIMPLÊNCIA DO PARCEIRO PÚBLICO	Definição dos fatos que gerem a inadimplência do parceiro público, prazo de regularização e condições de execução de garantia.	Lei é omissa. Inclusão de tais regras nos contratos de concessão é recomendável, observado que não haverá garantias dadas pelo parceiro público.
DESEMPENHO	Parâmetros objetivos de desempenho e qualidade	Lei é omissa. Inclusão de tais regras nos contratos de concessão é recomendável.
REMUNERAÇÃO DO PARCEIRO PRIVADO	Pelo parceiro público e pelos usuários do serviço, ou apenas pelo parceiro público, conforme o caso.	Somente pelos usuários do serviço.
GARANTIAS	Tanto o parceiro privado quanto o parceiro público oferecem garantias.	Apenas o parceiro privado oferece garantias.
PENALIDADES	Aplicação de penalidades proporcionais às faltas do parceiro privado e do parceiro público.	Apenas em desfavor do concessionário.
BENS REVERSÍVEIS	Parceiro público deverá realizar vistorias e poderá reter os pagamentos ao parceiro privado, no valor necessário para reparar irregularidades detectadas.	Contrato tem que dispor sobre bens reversíveis, mas não há a previsão de penalidades.
REAJUSTE	Admite atualização automática dos índices, quando houver, sem necessidade de homologação pelo parceiro público	Depende da homologação do poder concedente.
SPE	Antes da celebração do contrato, deverá ser constituída Sociedade de Propósito Específico, incumbida de implantar e gerir o objeto da parceria.	Lei apenas autoriza, ou seja, não obriga, a constituição de SPE.

Fonte: PMRJ (2010)

- **Vantagens e desvantagens das PPPs**

No Reino Unido, esperava-se que as PPP reduzissem alguns dos aspectos negativos da implantação de obras públicas, tais como especificações excessivas, gestão ineficiente dos projetos, atrasos e sobrecustos, degradação prematura dos ativos, custos de operação e manutenção elevados, e valor residual reduzido.

Para alguns autores a PPP pode permitir o uso de técnicas eficientes para a provisão dos serviços, disponibilizar especialistas e gerar economias variadas. A PPP pode promover relações inovadoras, estimular o crescimento, exercer um efeito positivo na criação de empregos e proporcionar uma resposta efetiva para a competição global, além de propiciar relações desafiadoras e produtivas para as partes (FORSHAW, 1999; CELESTE, 1996; AKINTOYE ET AL., 2002 apud GRILO, 2008).

Já para (HM TREASURY, 2003) nas PPPs destacam-se alguns inconvenientes:

- as necessidades de serviço podem mudar ao longo do tempo. Logo, existe o risco de que o contrato se torne inadequado devido às constantes mudanças ao longo da sua vigência;
- alterações de projeto podem ser requeridas à medida que as necessidades de serviço mudarem, demandando ajustes e renegociações contratuais onerosas;
- inovações nos métodos de prestação do serviço podem conduzir a um decréscimo na qualidade;
- os pagamentos incorporam prêmios para os riscos transferidos para o construtor, tais como riscos de construção, que podem não se materializar;
- o construtor pode não ser capaz de gerenciar os riscos transferidos e os órgãos públicos podem permanecer com a impressão errônea de que os riscos foram transferidos;
- os custos do projeto são remunerados através de pagamentos baseados no arranjo financeiro do construtor, que toma empréstimos com taxas mais altas do que o governo.

Já para IPPR (2001), a administração pública gerencial (“new public management”) tem muitas desvantagens que precisam ser consideradas pelos protagonistas das PPPs:

- elas são gerencialistas e tecnocráticas, com pouca ênfase na importância do envolvimento da comunidade, tanto os usuários como os cidadãos;
- o desejo de reduzir custos por meio da imposição rígida de licitações públicas não gera, necessariamente, melhorias nos serviços (e algumas vezes resulta no oposto);
- a multiplicidade de metas estabelecidas centralmente pode restringir o escopo para a inovação por parte de gerentes e trabalhadores;
- o crescimento exponencial de processos onerosos e burocráticos de inspeção, auditoria, monitoramento e “benchmarking”.

RESULTADOS

Os discursos do atual Governo brasileiro (2016 até os dias atuais) trazem as seguintes narrativas para o convencimento da sociedade brasileira sobre a necessidade das privatizações e da Participação Público Privada:

- ✓ “Não existem recursos disponíveis no setor público, portanto falta capacidade de investimento”;
- ✓ “Para garantir a universalização dos serviços seria necessário fazer investimentos com recursos da iniciativa privada”;
- ✓ “Além disso, a contratação da PPP tem a vantagem de não impactar no endividamento do Ente Público”;
- ✓ “O setor público é incompetente e o setor privado é eficiente é necessário a celeridade na implantação dos empreendimentos”;
- ✓ “A PPP (contratação do parceiro privado) é uma excelente oportunidade de investir”;

Com base na análise do referencial bibliográfico estudado foi realizada uma análise/discussão de aspectos referentes às PPPs sobre dois pontos de vista: etapas de implantação das PPPs e análise da situação em relação ao saneamento básico.

- **Quanto às etapas de implantação das PPPs**

Um dos principais problemas identificados nas propostas de Parcerias Público Privadas tem relação com a dificuldade na elaboração do Projeto Público de Referência. De acordo com as leis deverão ser elaborados um conjunto básico e preliminar de informações e dados a respeito de um projeto de PPP, necessário ao seu pré-enquadramento junto aos órgãos responsáveis, definindo o tipo de problema que se pretende resolver com a PPP - ponto de partida para elaboração da Proposta Preliminar, devendo ainda ser definidos os objetivos e Metas a serem alcançados com a implantação da PPP e essas metas deverão estar traduzidas por meio de indicadores, que permitam aferir, ulteriormente, a eficácia do empreendimento ou serviço objeto da PPP.

No que diz respeito à modelagem das PPPs podem ser observadas as seguintes questões: riscos retidos pelo ente público em geral são elevados; no Artigo 4º Inciso VII cita que na contratação de parceria público-privada será observada a repartição objetiva de riscos entre as partes. Os riscos mais críticos de um projeto (fase construtiva) já são transferidos em contratações tradicionais (empreitada global e integral), e o que observa-se é que normalmente o fundo garantidor das obrigações financeiras é contingenciável, existe uma composição de custos incompleta e principalmente que o financiamento da maior parte dos investimentos é público, tendo o ente privado muitas vezes como mero intermediário. Quanto à modelagem pode-se concluir que o objetivo principal é a busca da atratividade para o mercado e para isso a minimização dos riscos dos entes privados. O fato do ente público participar da modelagem com a aplicação de recursos públicos minimiza muito o risco do setor privado e consequentemente torna “o negócio” atrativo para os mesmos.

Quanto à licitação e a gestão do contrato percebe-se que: a modelagem é complexa e o processo de contratação lento, podendo chegar até 2 anos como relatado por agentes financiadores como BNDES e CAIXA; a análise de desempenho da PPP é muito limitada com relação à verificação dos resultados especificados, sem busca da avaliação do modelo em si; a estrutura de acompanhamento dos governos é insuficiente para a regulação das atividades.

Quanto aos riscos estabelecidos pelo modelo pode-se concluir que o modelo proporciona um estímulo ao capitalismo sem risco quando existe uma perspectiva de garantia plena para o setor privado.

- **Quanto ao saneamento básico**

No que diz respeito ao saneamento básico existem recursos tanto para o setor público quanto para o setor privado e as fontes são as mesmas - FGTS, BNDES e Fundos Constitucionais de Financiamento (FNE, FNO e FCO). O setor público dispõe de outros recursos para utilização, a exemplo dos Recursos do Orçamento Geral da União (OGU) e dos tesouros dos Estados e Municípios.

Não é verdade que o setor público não tem capacidade para investir, pois nos contratos de financiamento realizados pelo setor privado para aplicação em PPP é o setor público quem dá as garantias para o empréstimo (recebíveis escolhidos pelo agente financeiro e parceiro privado), portanto se o setor público tem condições de dar garantias para que o parceiro privado contrate as operações de crédito, é evidente que teria condições de contratá-las diretamente e ainda com uma vantagem adicional a um custo menor, segundo os órgãos financiadores (BNDES e CAIXA).

A Lei nº 11.445/07 (Marco Legal do Saneamento Básico) estabelece no Art. 11. São condições de validade dos contratos que tenham por objeto a prestação de serviços públicos de saneamento básico: a existência de estudo comprovando a viabilidade técnica e econômico-financeira da prestação universal e integral dos serviços, nos termos do respectivo Plano de Saneamento Básico”. Portanto é necessário elaborar os Estudos de Alternativas e de viabilidade econômico-financeira - EVTE, com análise criteriosa de viabilidade técnica, econômica e financeira do projeto e da prestação integral e universal dos serviços, nos termos do Plano de Saneamento Básico.

No ano de 2016, a Lei nº 13.334/2016 criou o Programa de Parcerias de Investimentos – PPI. Observa-se que um dos objetivos da Lei nº 13.334/2016 foi o reestabelecimento das privatizações e concessões (comum e PPP) no setor de infraestrutura, onde se encontra o saneamento básico. Sendo a PPP um modelo mais complexo do que as formas tradicionais de contratação, ela só deve ser adotada caso seja comprovada a sua necessidade e viabilidade econômico-financeira. De forma geral, os estudos de viabilidade econômico-

financeira chegam a conclusão de que a PPP não é viável. Na maioria dos empreendimentos de PPPs, esses estudos de alternativas são tendenciosos já que o governante já havia decidido fazer a PPP, ou até mesmo não são realizados o que faz com que o lançamento de um projeto de PPP sem que sejam atendidos os dispositivos da Lei nº 11.445/07 seja considerado nulo.

• Quanto à Privatização/PPP no saneamento básico do Estado da Bahia

Na década de 90, existia uma forte opção do governo do Estado da Bahia com os processos de privatização e em particular no setor de saneamento, e a sua empresa estatal Empresa Baiana de Águas e Saneamento S/A (Embasa). Os trabalhadores conseguiram mobilizar a sociedade e barrar o processo desenvolvendo uma série de ações políticas e jurídico-institucionais. Uma das ações mais importantes foi realizada junto aos municípios, por meio de Projeto de Lei de Iniciativa Popular conseguindo que os maiores municípios negassem a autorização para a privatização de seu sistema de abastecimento de água e/ou esgotamento sanitário. Mesmo com todo aparato e poder dos governantes à época, e sem os dispositivos da Lei nº 11.445/07 que dificultam a privatização, o governo do Estado da Bahia não conseguiu privatizar a Embasa, exatamente, por que foram utilizadas todas as ações políticas e jurídico-institucionais vigentes à época. Hoje com os dispositivos contidos nas Leis nº 11.445/2007 e Lei nº 11.107/2005 – Lei de Consórcios públicos e gestão associada – a chamada parceria público-público, em tese seria mais fácil impedir o processo, utilizando-se, além da pressão política, todo o aparato jurídico-institucional. Mais recentemente o Governo Federal quer modificar a Lei nº 11.445/2007 exatamente para viabilizar a privatização das companhias estaduais, especialmente da Cedae.

No Estado da Bahia em 2006 houve a realização da primeira e até o momento única PPP na área de saneamento (PPP Emissário Jaguaribe). Logo após a mudança da gestão de governo houve uma redução contratual da ordem de 120 milhões, e a empresa privada contratada permaneceu disposta a executar os serviços, o que mostra que o modelo proposto beneficiava o executor, onde não existiria riscos e com lucros alcançados acima da média de um prestador de serviços de saneamento. A modelagem proposta até o momento onera a Embasa sendo que a mesma não conseguiu aumentar seu faturamento com o sistema de coleta de esgotos, a ponto de ao menos equilibrar o pagamento das despesas ao ente privado, ficando em evidente prejuízo financeiro e com poucos ganhos do ponto de vista operacional.

Um novo desdobramento das PPPs na Bahia, foi o Decreto do Governo do Estado da Bahia nº 16.522/15, alterado pelo Decreto nº 16.760/16, que dispõe sobre a estruturação de projetos no âmbito da Administração Pública, onde foram recriados os arcabouços legais estaduais para as privatizações/PPP, com a retomada da Secretaria Executiva do Programa de Parcerias Público-Privadas do Estado da Bahia e ainda mais recentemente a criação da BAHIAINVESTE – Empresa Baiana de Ativos S/A (Lei nº 13.594/16), que tinha o objetivo de incorporar como garantias aos empreendedores privados um percentual das ações da Embasa. A estrutura legal e institucional foi montada com o objetivo de acelerar as PPPs no Estado da Bahia, incluindo algumas no setor de saneamento básico tendo como objetivos setores da Embasa e da EMASA (Empresa Pública de Águas e Esgoto de Itabuna).

Após forte pressão dos movimentos ligados ao saneamento do Estado, funcionários e sindicatos de trabalhadores, a proposta do envolvimento das ações da Embasa foram retiradas do projeto de Lei que criava a Bahiainveste, pelos deputados estaduais, porém a estrutura criada pelo governo do Estado sinaliza uma tendência no sentido de novas possibilidades de PPPs no setor de saneamento.

CONCLUSÕES

A aprovação da Lei nº 11.079/2004 ratificou ainda mais o comprometimento do governo com a participação privada em infraestrutura, perpassando por todos os governos de 2005 até 2017, independente dos partidos políticos que dominavam o poder.

A modelagem das novas PPPs tornou-se cada vez mais complexa, porém os projetos cada vez maiores e mais estruturados, com retornos financeiros aos entes privados, bem como com a minimização de riscos transferidos aos mesmos. A fragilidade dos marcos regulatórios e dos riscos políticos mostram que as PPPs causam prejuízos ao setor público.

Em especial para o setor de saneamento básico as PPP desenvolvidas tendem a coexistir com uma demanda social muito forte. Em países em desenvolvimento como no Brasil, setores de infraestrutura em saneamento apresentam baixas tarifas e um forte subsídio cruzado, o que não coaduna com o ambiente privado do lucro. Serão necessários aumentos das tarifas pelos entes privados, além do que como são necessárias obras e as mesmas possuem custo elevados, serão em sua grande maioria realizadas dentro da modelagem com recursos públicos.

Conclui-se que a divulgação, por gestores públicos, que a realização de um determinado empreendimento dar-se-á via PPP antes de uma avaliação formal e estruturada sobre a conveniência e necessidade desta modelagem, constitui-se num desrespeito flagrante à legislação e normativo em vigor, colocando-se todas as etapas subsequentes do processo sob suspeita de falta de imparcialidade na adoção da melhor alternativa. E a melhor alternativa na quase totalidade das vezes é a prestação de serviços públicos, e obras realizadas com base na Lei nº 8.666/93 baseados em projetos de qualidade.

Não adianta se buscar tentar reduzir os prazos das obras, com projetos deficientes baseados no uso do Regime Diferenciado de Contratação (RDC) que frequentemente vemos problemas nas obras, superfaturamentos, dentre outros fatores claramente apresentados nas mídias atuais.

Em geral nas PPPs as empresas privadas contam com participação de recursos governamentais para as vultosas obras e após o grande investimento realizado com dinheiro público, a sua participação para a conclusão das obras, operação e manutenção, com todas as garantias e divisões dos riscos do “negócio”. Claramente isso é compatível com um capitalismo sem riscos. E ainda de forma mais especial, em um setor onde a regulação em sua grande maioria de dá nos Estados ainda de forma muito precária e deficiente.

No saneamento o serviço não pode ser mercantilizado, pois o bem maior é a saúde pública e consequentemente a vida das pessoas. A modelagem via PPP pode se encaixar muito bem em rodovias, presídios, portos, aeroportos, dentre outras atividades. Em setores como saneamento básico e saúde, não é cabível a competição entre a vida humana e a busca do lucro.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. BRASIL, Lei nº 11.079, **Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública**. Brasília, 2004.
2. BRASIL, Lei nº 11.445, **Estabelece diretrizes nacionais para o saneamento básico**. Brasília, 2007.
3. BRASIL, Lei nº 13.334, **Cria o Programa de Parcerias de Investimentos – PPI**. Brasília, 2016.
4. CCPPP – The Canadian Council for Public Private Partnerships Disponível em: <http://www.pppcouncil.ca/>. Acesso em: 17 jul. 2017
5. FIOCCA, D. **Governança corporativa: o papel do BNDES**. Instituto Brasileiro de Governança Corporativa. São Paulo, 20 nov. 2005. 34 slides.
6. GRILO, L. M. **Parcerias Público-Privadas como instrumento de reforma administrativa: Uma proposta de tipologia**. Tese de Dissertação. Universidade de São Paulo, 2008.
7. HARRIS, S. **Public private partnerships: delivering better infrastructure services**. Washington, D.C.: Inter-American Development Bank, 2003a. 22 p.
8. HM TREASURY. **The Green Book: Appraisal and evaluation in central government**. London: The Stationery Office, 2003, 54 p.
9. IMF - INTERNATIONAL MONETARY FUND. **Public private partnerships**. Washington, D.C.: IMF, Fiscal Affairs Department, 2004, 48 p.
10. IPPR - INSTITUTE FOR PUBLIC POLICY RESEARCH. **Building better partnerships**. London: IPPR, 2001.
11. MPOG - MINISTÉRIO DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. **Plano Plurianual 2004-2007: orientação estratégica de Governo Um Brasil para Todos: crescimento sustentável, emprego e inclusão social**. Brasília: MPOG, 2003, 27 p.
12. REGAN, M. **Public Private Partnerships: Adding Value to Public Infrastructure Procurement?** Research Paper 05/2005, Melbourne: University of Melbourne, Australian Centre for Public Infrastructure, 2005, 55 p.



13. SANTANA, G. D; JUNIOR, H.S.R. **As parcerias público-privadas: solução ou problema?** Revista Direito, Política Pública. e Mundial., Brasília, v. 3, n. 1, p. 148-181, jan./jun, 2006.
14. VICKERMAN, R. **Private sector finance of transport infrastructure: progress and prospects.** Paper for STELLA Focus Group 5 Synthesis Meeting, Athens, June, 2004, 22 p.