

---

# A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional

---



ISSN 1516-3210

A&C R. de Dir. Administrativo & Constitucional	Belo Horizonte	ano 11	n. 44	p. 1-244	abr./jun. 2011
--	----------------	--------	-------	----------	----------------

# A&C – REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO & CONSTITUCIONAL

**IPDA**  
Instituto Paranaense  
de Direito Administrativo

INSTITUTO DE DIREITO  
**ROMEU FELIPE  
BACELLAR**

© 2011 Editora Fórum Ltda.

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive por meio de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).



Luís Cláudio Rodrigues Ferreira  
Presidente e Editor

Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andares - Funcionários  
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil  
Tel.: 0800 704 3737  
Internet: [www.editoraforum.com.br](http://www.editoraforum.com.br)  
e-mail: [editoraforum@editoraforum.com.br](mailto:editoraforum@editoraforum.com.br)

Coordenação editorial: Olga M. A. Sousa  
Revisão: Lourdes Nascimento  
Luiz Fernando de Andrada Pacheco  
Patrícia Falcão  
Projeto gráfico: Luiz Alberto Pimenta  
Diagramação: Virgínia Loureiro  
Bibliotecário: Ricardo Neto - CRB 2752 - 6ª Região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil  
Distribuída em todo o Território Nacional

A246	A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional. ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum, 2003.
	Trimestral
	ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba
	ISSN 1516-3210
	1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.
CDD: 342	CDU: 342.9

Revista do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar (Instituição de Pesquisa especialmente credenciada pelo Ministério da Educação - Portaria nº 2.012/06), em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo (entidade associativa de âmbito regional filiada ao Instituto Brasileiro de Direito Administrativo).

A linha editorial da A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional segue as diretrizes do Programa de Pós-Graduação do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar em convênio com o Instituto Paranaense de Direito Administrativo. Procura divulgar as pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no direito comparado, com ênfase na questão da interação e efetividade dos seus institutos, notadamente América Latina e países europeus de cultura latina.

A publicação é decidida com base em pareceres, respeitando-se o anonimato tanto do autor quanto dos pareceristas (sistema double-blind peer review).

Desde o primeiro número da Revista, 75% dos artigos publicados (por volume anual) são de autores vinculados a pelo menos cinco instituições distintas do Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar.

A partir do volume referente ao ano de 2008, pelo menos 15% dos artigos publicados são de autores filiados a instituições estrangeiras.

Esta revista está indexada em:

- Base RVBI (Catálogo do Senado)
- Library of Congress (Biblioteca do Senado dos EUA)
- Ulrich's Periodicals Directory

A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional realiza permuta com as seguintes publicações:

- Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo (USP), ISSN 0303-9838
- Rivista Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, ISBN/EAN 978-88-348-9934-2

Diretor-Geral	Secretário Editorial Executivo
Romeu Felipe Bacellar Filho	Daniel Wunder Hachem
Diretor Editorial	Conselho Diretivo
Paulo Roberto Ferreira Motta	Adriana da Costa Ricardo Schier
Editora Acadêmica Responsável	Edgar Chiuratto Guimarães
Ana Cláudia Finger	Célio Heitor Guimarães

#### Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari (PUC/SP)	Julio Rodolfo Comadira (in memoriam)
Alice Gonzalez Borges (UFBA)	Lúcia Valle Figueiredo (in memoriam)
Carlos Ari Sundfeld (PUC/SP)	Luís Enrique Chase Plate (Universidad Nacional de Asunción – Paraguai)
Carlos Ayres Britto (UFSE)	Manoel de Oliveira Franco Sobrinho (in memoriam)
Carlos Delpiazzo (Universidad de La República – Uruguai)	Marçal Justen Filho (UFPR)
Cármem Lúcia Antunes Rocha (PUC/MG)	Marcelo Figueiredo (PUC/SP)
Celso Antônio Bandeira de Mello (PUC/SP)	Márcio Cammarosano (PUC/SP)
Clèmerson Merlin Clève (UFPR)	Maria Cristina Cesar de Oliveira (UFPA)
Clovis Beznos (PUC/SP)	Nelson Figueiredo (UFG)
Enrique Silva Cimma (Universidad de Chile – Chile)	Odilon Borges Junior (UFES)
Eros Roberto Grau (USP)	Pascual Caiella (Universidad de La Plata – Argentina)
Guillermo Andrés Muñoz (in memoriam)	Paulo Eduardo Garrido Modesto (UFBA)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz (Universidad de La Coruña – Espanha)	Paulo Henrique Blasi (UFSC)
Jorge Luís Salomoni (in memoriam)	Paulo Neves de Carvalho (in memoriam)
José Carlos Abraão (UEL)	Pedro Paulo de Almeida Dutra (UFMG)
José Eduardo Martins Cardoso (PUC/SP)	Regina Maria Macedo Nery Ferrari (UFPR)
José Luís Said (Universidad de Buenos Aires – Argentina)	Rogério Gesta Leal (UNISC)
José Mario Serrate Paz (Universidad de Santa Cruz – Bolívia)	Rolando Pantoja Buzá (Universidad Nacional de Chile – Chile)
Juan Pablo Cajarville Peluffo (Universidad de La República – Uruguai)	Sérgio Ferraz (PUC/RJ)
Juarez Freitas (UFRGS)	Valmir Pontes Filho (UFCE)
	Weida Zancaner (PUC/SP)
	Yara Stroppa (PUC/SP)

#### Conselho Consultivo

Prof. Dr. Antonello Tarzia (Università Commerciale Luigi Bocconi – Itália)	Prof. Dr. José Pernas García (Universidad de La Coruña – Espanha)
Profa. Dra. Cristiana Fortini (UFMG – MG)	Prof. Dr. Mário Aroso de Almeida (Universidade Católica de Lisboa – Portugal)
Prof. Dr. Eduardo Biacchi Gomes (Unibrasil – PR)	Prof. Dr. Michele Carducci (Università del Salento – Itália)
Prof. Dr. Eduardo Talamini (UFPR – PR)	Prof. Dr. Paulo Ricardo Schier (Unibrasil – PR)
Prof. Dr. Emerson Gabardo (PUC/PR)	Prof. Dr. Paulo Roberto Ferreira Motta (UTP – PR)
Prof. Dr. Fabrício Macedo Motta (UFG – GO)	Profa. Dra. Raquel Dias da Silveira (Faculdades Dom Bosco – PR)
Prof. Dr. Fernando Vernalha Guimarães (Unicuritiba – PR)	Profa. Dra. Tatyana Scheila Friedrich (UFPR – PR)
Prof. Dr. Gustavo Henrique Justino de Oliveira (USP – SP)	Prof. Dr. Ubirajara Costódio Filho (Unicuritiba – PR)
Prof. Dr. Isaac Damsky (Universidad de Buenos Aires – Argentina)	Profa. Dra. Vanice Lirio do Valle (Universidade Estácio de Sá – RJ)

# A concessão administrativa nos serviços de relevância social

---

Bruno Moraes Faria Monteiro Belem

Mestrando em Ciências Jurídico-Políticas (Universidade de Lisboa). Especialista em Ciências Jurídico-Políticas (Universidade de Lisboa). Especialista em Direito Constitucional (Universidade Federal de Goiás). Membro da Comissão de Estudos Constitucionais da OAB/GO. Procurador do Estado de Goiás.

Resumo: Os fatores que provocaram o surgimento das parcerias público-privadas foram: i) a insuficiência de infraestrutura, que, na generalidade, é uma das principais causas do impedimento ou da interrupção do crescimento econômico do país, bem como do acesso às prestações inerentes aos direitos sociais; e ii) a existência de atividades de relevância coletiva para cuja execução se fazem necessários investimentos vultosos em infraestrutura e que não podem ser suportados pelo Estado porque não são financeiramente autossustentáveis. Nesse contexto de recursos escassos e necessidades básicas que merecem ser atendidas, a configuração que melhor parece atender à vocação da concessão administrativa no domínio dos direitos de relevância social é a delegação da execução de serviço precedida de obra pública, modelo capaz de promover a criação de infraestrutura sem dispêndio imediato de recursos públicos. Num contexto em que os direitos sociais foram amplamente positivados e os recursos públicos são escassos ou pelo menos não parecem ser suficientes para fazer frente, no tempo desejado, às necessidades sociais, a colaboração entre o setor público e o setor privado parece ser um novo modelo para a criação e gestão dos serviços considerados de relevância social.

Palavras-chave: Concessão administrativa. Serviços públicos. Relevância social.

Sumário: 1 Introdução – 2 A concessão administrativa: uma nova modalidade contratual – 2.1 Conceito – 2.2 Os principais elementos caracterizadores da concessão administrativa – 3 A concessão administrativa e os serviços de relevância social – 3.1 Delimitações prévias – 3.2 Conceito de serviço de relevância social – 3.2.1 Noção sobre o conceito de serviço público – 3.2.2 Serviços de relevância social – 4 A concessão administrativa de serviços de relevância social: saúde e ensino – 5 Condições gerais para o sucesso das parcerias público-privadas – 6 Conclusões – Referências

## 1 Introdução

A América Latina não parece conseguir superar a sua sina de exportador de matéria-prima. Comparados com os países asiáticos, os latino-americanos, segundo pesquisa do economista do Ipea, Marcelo Nonnenberg, apresentam baixos índices de intensidade tecnológica das exportações (10,1, em 2009, numa escala que vai a 32, enquanto os asiáticos chegaram a 15,36). O Brasil apresentou índice inferior à media, de

6,46. O desempenho asiático, especialmente o da Coreia do Sul, além de fatores ligados à proximidade com o Japão, reflete os altos investimentos em educação feitos a partir dos anos 50.<sup>1</sup> Raymundo Faoro parece então estar com a razão quando diz que a utilização técnica do conhecimento, uma das bases do capitalismo industrial — ao contrário do capitalismo comercial politicamente orientado da monarquia portuguesa — é, no Brasil, fruta importada.<sup>2</sup>

Dois exemplos podem bem retratar o estágio atual de realização dos direitos sociais no Brasil, nomeadamente em saúde e educação: i) Os serviços de saúde pública, a partir de dados colhidos pelo Ibope a pedido da Confederação Nacional da Indústria, são considerados ruins por 81% da população nacional, e os serviços prestados pelo SUS, de acordo com pesquisa do Ipea divulgada em fevereiro, foram considerados regulares ou péssimos por 71,1% da população;<sup>3</sup> ii) A Universidade Estadual de Goiás (UEG), em 2008 e 2009, atingiu o nível 2, de mínimo 1 e máximo 5, no Índice Geral de Cursos (IGC) avaliado pelo Ministério da Educação (MEC), e, por isso, foi considerada uma das cinco piores instituições públicas de ensino superior do Brasil.<sup>4</sup>

Sem perspectivas e sem oportunidades, a omissão estatal contribui para que jovens sejam, a cada dia, cooptados por traficantes de drogas. Apenas para se ter uma ideia, nos três primeiros meses do ano, no entorno do DF, região reconhecidamente carente de serviços públicos essenciais, houve um aumento de 60% dos homicídios em relação ao mesmo período do ano de 2010.<sup>5</sup> Este índice torna a região proporcionalmente mais violenta do que a baixada fluminense no Rio de Janeiro.

É nesse panorama que se insere a problemática relativa à reforma do Estado, designadamente, nas formas de prestação de serviços sociais à coletividade. O sistema de cooperação nos investimentos e na gestão dos bens e serviços públicos foi impulsionado nos últimos anos devido à necessidade de os governos viabilizarem investimentos públicos, especialmente em infraestrutura, dentro de um contexto de severas restrições fiscais. Embora com natureza e especificidades próprias, a atração do

<sup>1</sup> LEITÃO, Miriam. O Popular, Goiânia, 5 abr. 2011. Seção Economia, p. 14.

<sup>2</sup> FAORO, Raimundo. Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro. 3. ed. 10ª reimpr. São Paulo: Globo, 2001. p. 82.

<sup>3</sup> Dados disponíveis em: <<http://www.ibope.com.br>>.

<sup>4</sup> Dados do IGC de 2009 disponíveis em: <<http://www.inep.gov.br/areaigc/>>. Acesso em: 28 mar. 2011.

<sup>5</sup> Fonte: <<http://dftv.globo.com/Jornalismo/DFTV/0,,MUL1656334-10041,00.html>>.

setor privado para os investimentos em infraestrutura e prestação de serviços públicos já há algum tempo é realidade em outros países, a exemplo do que ocorre nomeadamente no Reino Unido, nos Estados Unidos da América, na França, no Canadá e em Portugal.<sup>6</sup>

O surgimento das contratações públicas realizadas na forma de parcerias público-privadas ocorreu, no Brasil, numa fase posterior ao programa nacional de desestatização conduzido pelo Governo Federal nas décadas de oitenta e noventa (Lei Federal nº 8.031/90, posteriormente revogada pela Lei Federal nº 9.491/97). Em síntese, os fatores que provocaram o surgimento das parcerias público-privadas foram: i) a insuficiência de infraestrutura, que, na generalidade, é uma das principais causas do impedimento ou da interrupção do crescimento econômico do país, bem como do acesso às prestações inerentes aos direitos sociais; e ii) a existência de atividades de relevância coletiva para cuja execução se fazem necessários investimentos vultosos em infraestrutura e que não podem ser suportados pelo Estado porque não são financeiramente autossustentáveis.

Nessa quadra, as parcerias público-privadas aparecem como alternativa capaz de atrair para o mesmo empreendimento o poder público — cujo interesse consiste na criação de condições estruturais para o desenvolvimento econômico e, conseqüentemente ou concomitantemente, para a promoção das prestações inerentes aos direitos sociais — e o setor privado — cujo interesse dirige-se precipuamente na obtenção do lucro que o contrato de concessão pode lhes render. Era preciso, então, uma fórmula capaz de conciliar esses interesses através da repartição de riscos e encargos entre os principais participantes do processo de concessão.

Foi com o propósito de estabelecer um marco regulatório dessa nova espécie de contrato público que o legislador nacional editou a Lei nº 11.079/04.<sup>7</sup> Este ato normativo conceitua a parceria público-privada como “contrato especial de concessão” caracterizado pela obrigação de o parceiro público prestar ao parceiro privado uma determinada contraprestação

<sup>6</sup> Informações sobre os projetos desenvolvidos nesses países podem ser consultadas de forma compilada no sítio eletrônico do Ministério do Planejamento do Governo Federal. Disponível em: <[http://www.planejamento.gov.br/hotsites/ppp/conteudo/ppp\\_mundo/mundo.html](http://www.planejamento.gov.br/hotsites/ppp/conteudo/ppp_mundo/mundo.html)>. Acesso em: 28 mar. 2011.

<sup>7</sup> O tema não poderia estar mais na moda. Isso porque o crescimento que o país vem experimentando nos últimos anos deve continuamente ser alimentado e sustentado por investimentos em infraestrutura, principalmente aqueles necessários para a realização dos dois principais eventos esportivos que serão sediados no Brasil: a Copa do Mundo de 2014 e as Olimpíadas de 2016. Até junho de 2010, a União tinha 4 projetos de parcerias público-privadas em andamento. Na esfera estadual podem ser citados: 2 projetos no Ceará, 3 no Distrito Federal, 4 na Bahia, 6 em Minas Gerais, 3 em Pernambuco, 1 no Piauí, 8 em São Paulo e 2 no Rio Grande do Sul (dados não oficiais colhidos no sítio eletrônico do Ministério do Planejamento, disponível em: <<http://www.planejamento.gov.br/hotsites/ppp/conteudo/projetos>>).

pela realização do empreendimento objeto da delegação. É precisamente essa contraprestação devida pelo parceiro público que marca o caráter de especialidade deste modelo de contrato em relação às concessões reguladas pelas Leis nºs 8.987/95 e 9.074/95.<sup>8</sup>

Mantêm-se sob o foco da presente investigação tão somente as questões referentes ao objeto da concessão do tipo administrativa e, ao final, provoca-se o debate acerca da viabilidade de, no Estado de Goiás, se realizarem concessões administrativas dos serviços administrativos de atendimento hospital e de ensino. Nessa esfera buscar-se-á saber o que exatamente da atividade pública pode ser transferido para a execução do parceiro privado. Em outras palavras, buscar-se-á saber o que deve e/ou pode ser objeto da concessão administrativa.

O enfrentamento das questões acima pontuadas será feito em três partes: i) a definição ou a descoberta de um conceito de concessão administrativa; ii) a definição do objeto da concessão administrativa e a identificação das suas principais características; e, por fim, iii) a análise da viabilidade de tal modalidade de concessão ser aplicada no domínio dos serviços de ensino e de saúde.

Certamente muito do que será dito não despertará o consenso absoluto entre os estudiosos da matéria — e é bom que assim continue sendo para que as soluções sejam aperfeiçoadas a cada debate. Contudo, almeja-se contribuir para a discussão sobre a reforma do Estado, especialmente no tocante às prestações de serviços ao público na forma de parcerias público-privadas.

## 2 A concessão administrativa: uma nova modalidade contratual

### 2.1 Conceito

Inicialmente convém esclarecer que o termo parcerias público-privadas para os fins aqui propostos deve ser compreendido na sua acepção restrita. O alerta se justifica na medida em que se colhe na doutrina, especialmente antes da edição da Lei nº 11.079/04, o conceito amplo de parcerias entre entidades públicas e privadas, conceito este que englobaria toda e qualquer relação de colaboração entre o setor público e o privado

<sup>8</sup> Sobre as distinções entre concessões comuns e concessões especiais, cf. CARVALHO FILHO, José dos Santos. Curso de direito administrativo. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008. p. 170 et seq. e ARAGÃO, Alexandre. As parcerias público privadas: PPP's no direito positivo brasileiro. Revista Eletrônica de Direito Econômico, Salvador, n. 1, fev. 2004. p. 12 et seq. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso: em 15 mar. 2011.

cujo objeto fosse a prestação de serviços públicos. Portanto, a expressão parceria público-privada, numa concepção restrita, deve aqui ser compreendida como o modo de contratação estabelecido na Lei nº 11.079/04.

De acordo com a Lei nº 11.079/05, a parceria público-privada pode ser realizada na modalidade patrocinada (art. 2º, §1º)<sup>9</sup> ou na modalidade administrativa (art. 2º, §2º). Em ambas deve haver contraprestação pecuniária do parceiro público ao privado, sendo esta uma das características que as diferencia das concessões comuns.<sup>10</sup> A principal distinção entre concessão administrativa e concessão patrocinada diz respeito à forma através da qual é realizada a contraprestação ao parceiro privado. Na primeira a contraprestação é suportada exclusivamente pelo poder público, ao passo que na segunda o parceiro privado é remunerado tanto pelo usuário dos serviços públicos através do pagamento de tarifas, como pela entidade pública concedente.

O art. 2º, §1º, da Lei nº 11.079/04, define a concessão administrativa como sendo “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.” Apesar da falta de clareza do conceito legal, uma leitura apressada poderia dar azo à conclusão equivocada de que o objeto principal da concessão administrativa é a prestação de serviço, entendida como uma atividade material prestada à Administração e que não tem as características de serviço público. Essa leitura aproximaria a concessão administrativa do contrato de empreitada ou de simples prestação de serviços (arts. 6º, VIII, e 10 da Lei nº 8.666/93).

No entanto, não se deve identificar a concessão administrativa com as modalidades contratuais da Lei nº 8.666/93, especialmente porque o art. 2º, §2º, da Lei nº 11.079/04 veda expressamente a realização de concessão administrativa que tenha por objeto único o fornecimento de mão de obra, o fornecimento e a instalação de equipamentos ou a execução de

<sup>9</sup> O objeto das concessões patrocinadas é, por excelência, os serviços públicos econômicos, as atividades econômicas lato sensu titularizadas pelo Estado, suscetíveis de exploração pela iniciativa privada mediante delegação, já que possíveis mediante o pagamento de tarifas pelos usuários, ainda que o valor pago não seja suficiente para financiar todos os investimentos do concessionário (cf. ARAGÃO, op. cit., 2004, p. 7).

<sup>10</sup> O art. 2º, II, da Lei nº 8.987/95 define concessão de serviço público como sendo a “delegação de sua prestação, feita pelo poder concedente, mediante licitação, na modalidade de concorrência, à pessoa jurídica ou consórcio de empresas que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco e por prazo determinado”. O inciso II do mesmo dispositivo legal estabelece que por concessão de serviço público precedida da execução de obra pública deve entender-se “a construção, total ou parcial, conservação, reforma, ampliação ou melhoramento de quaisquer obras de interesse público”, delegada pelo poder concedente na mesma forma da concessão de serviço público, com o acréscimo de que o investimento da concessionária seja remunerado e amortizado mediante a exploração do serviço ou de obra por prazo determinado.

obra pública. Daí dizer-se que a contratação administrativa apresenta um objeto complexo, composto por prestação de serviço e outras prestações, consistentes ou no fornecimento de bens ou na execução de obra.<sup>11</sup>

A concessão administrativa submete-se, por determinação do art. 3º, caput, da Lei nº 11.079/04, ao regramento das Leis nºs 8.987/95 e 9.074/95. O mesmo dispositivo determina expressamente a aplicação, nas concessões administrativas, das normas da Lei Geral de Concessões sobre os contratos (arts. 21 e 23), a responsabilidade da concessionária perante o poder concedente, os usuários e terceiros (art. 25), os encargos dos contratantes (arts. 27 e 29), as formas de extinção contratual (arts. 32 a 39), além da reversão (art. 36) e das formas de intervenção (arts. 32 a 34).

Desse modo, é possível, numa primeira aproximação, definir concessão administrativa como o contrato administrativo que tem por objeto a prestação de serviço administrativo de que a Administração Pública seja usuária direta ou a delegação da prestação de serviço público, em ambos os casos com ou sem execução de obra e fornecimento e instalações de bens, mediante contraprestação do parceiro público.

## 2.2 Os principais elementos caracterizadores da concessão administrativa

O modelo de parcerias público-privadas assenta-se em duas justificativas: i) ganho de eficiência (justificativa microeconômica) e ii) promoção da estabilidade fiscal (justificativa macroeconômica). Portanto, os elementos que as diferenciam das demais formas de contratos administrativos foram concebidos visando à realização desses dois objetivos.

### a) Objeto

Já se falou sobre a complexidade do objeto das concessões especiais. A lei veda a realização de parcerias público-privadas que tenham como objeto único o fornecimento de mão de obra, o fornecimento e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública<sup>12</sup> (art. 2º, §4º, III, da Lei nº 11.079/04).

<sup>11</sup> Nas concessões administrativas, ao contrário do que ocorre nos contratos de prestação de serviços regidos pela Lei nº 8.666/93, a Administração Pública transfere o risco de qualidade ao concessionário e a sua execução não depende de reserva imediata de recursos financeiros públicos. Note-se que os contratos administrativos de prestação de serviços funcionam a partir do custeio das prestações mediante reserva de recursos públicos, sendo vedada a inclusão no seu objeto de mecanismos para o seu financiamento, ao passo que a figura do agente financiador do projeto é indispensável para a execução da parceria público-privada, especialmente porque envolve contratos de longo prazo (mínimo de 5 e máximo de 35 anos) e financeiramente mais custosos (mínimo de R\$20.000.000,00). Podem-se apresentar outras diferenças quanto ao modo de gestão, pois a autonomia gerencial do parceiro privado, nos contratos de concessão especial, é substancialmente maior do que nos contratos administrativos comuns.

<sup>12</sup> É certo que controvérsia haverá quanto a saber quando o objeto continuará sendo único, especialmente nos casos em que, junto com o fornecimento de equipamentos ou a execução de obras, houver, ainda que

O propósito da lei é reservar às parcerias público privadas para arranjos que pressupõem investimentos em infraestrutura, que deverá ser gerida pelo parceiro privado por um certo período mínimo de tempo.

Infere-se do conceito legal que a concessão administrativa tanto pode ter por objeto a execução material de atividade (aproximando-se da empreitada), como a gestão de serviço público (como na concessão de serviço público comum e na concessão patrocinada). Além disso, quando a Lei fala em “usuária direta ou indireta” admite a prestação de serviços a terceiros que não os órgãos que compõem o Poder Público concedente, ou seja, os usuários externos à Administração.

Pode-se dizer que a concessão administrativa constitui-se em um misto de empreitada, associada ou não a prestações de serviços, e de concessão de serviço público. Por isso, Maria Sylvia Zanella Di Pietro considera que o objeto do contrato só poderá ser serviço administrativo (atividade-meio) ou serviço social não exclusivo do Estado. Logo, as concessões administrativas podem ter como objeto: i) prestações de serviços (e não locação de mão de obra por pessoa interposta); ii) prestação de serviços precedida de obra pública; e iii) prestação de serviços precedida do fornecimento (e/ou instalação) de bens.

A grande inovação na forma de contratação através de parcerias público-privadas está em que, ao contrário das concessões comuns, nela o parceiro privado assume riscos significativos quanto à realização do projeto e à sua execução. Ao contrário do que ocorre nos modelos tradicionais, nos quais o Estado delega ao privado a construção do ativo, mas retém a obrigação de gerir e financiar o projeto, nas parcerias público-privadas a Administração compartilha com o parceiro privado a responsabilidade por projetar, financiar, executar e operar<sup>13</sup> os ativos de infraestrutura, o que pode representar ganhos de eficiência consideráveis.

#### b) A duração dos contratos

Quanto à duração dos contratos, a lei impõe à concessão administrativa um prazo mínimo de 5 anos e máximo de 35 anos, ao passo que na prestação comum de serviços a vigência dos contratos está vinculada à

---

acessorariamente, a execução de serviços. Certo também é que a Lei vedou expressamente a concessão que tenha como objeto único o fornecimento de mão de obra (“locação de mão de obra” ou “terceirização ilícita”), o que visa à preservação da regra do concurso público (art. 37, II, da CF/1988).

<sup>13</sup> Cuida-se do modelo DBFO (design, build, finance and operate), ou seja, o parceiro privado assume a realização do projeto, a sua construção, o seu financiamento e a sua operação.

dos créditos orçamentários, limitando-lhe o prazo, para os contratos de prestação continuada, a 60 meses.

c) O financiamento dos projetos

O art. 7º da Lei nº 8.666/93 veda a inclusão, no objeto do contrato administrativo de serviços, de formas de obtenção de recursos através de financiamentos. A mesma lógica foi seguida nas concessões comuns. A Lei nº 11.079/04 rompe com esse modelo tradicional. A diferença quanto à forma de retribuição está em que, ao contrário dos contratos administrativos gerais, a lógica econômico-financeira dos projetos de parcerias público-privadas não está na preexistência de recursos para custear as obrigações pecuniárias do Poder Público contratante, sendo permitida a inclusão no objeto do contrato de mecanismos de financiamento das prestações. Esta regra foi inserida nas concessões especiais justamente porque, a fim de completar o sistema das concessões, seja possível a utilização de meios para cobrir os custos dos serviços que ordinariamente são incompatíveis com o sistema tarifário.<sup>14</sup> Isso pode ocorrer nos casos em que as atividades prestadas não são economicamente autossustentáveis (demanda insuficiente para cobrir os custos), ou há vedação legal ou constitucional para a cobrança de contraprestação por parte dos usuários ou mesmo porque, em razão de uma decisão política, o Poder Público resolva prestar o serviço em regime de gratuidade ou subvenção.<sup>15</sup>

Assim, enquanto a concessão administrativa exige investimentos mínimos aportáveis pelo concessionário para a implantação de infraestrutura (como etapa prévia à disponibilização e execução do serviço, de acordo com o que se infere do art. 2º, §4º, I) — admitindo que sua configuração envolva, inclusive, o agente financiador do objeto do contrato —, os contratos administrativos de prestação de serviços funcionam a partir do custeio das prestações mediante reserva de recursos públicos, sendo vedada a inclusão no seu objeto de mecanismos para o seu financiamento. Elimina-se, com o novo modelo, a vedação de se integrar na relação jurídica a figura do financiador do projeto, estimulando com isso o uso do capital privado para o custeio dos empreendimentos de interesse social.<sup>16</sup>

<sup>14</sup> São exemplos os serviços econômicos, como água, gás, distribuição de energia, telefonia fixa etc.

<sup>15</sup> As subvenções podem ser realizadas através de captação de empréstimos subsidiados, prestação de garantias pelo poder público, financiamento de elementos de riscos, subsídio ao pagamento de tributos ou cobertura de perdas cambiais. Todos esses mecanismos visam à redução dos custos de transação.

<sup>16</sup> GUIMARÃES, Fernando Vernalha. Concessão administrativa: um novo modelo para os contratos administrativos. Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 8, n. 31, p. 71-105, jul./set. 2010. p. 75-79.

No modelo de parcerias o governo se engaja em uma política voluntarista, definindo a estrutura-tipo de contratos com financiamento privado, buscando realizá-los através da incitação aos possíveis parceiros particulares. Assim, antes de outorgar um contrato de concessão administrativa, a Administração Pública deve definir precisamente suas necessidades em termos de serviços (ou de resultados), sem se debruçar sobre questões ligadas aos meios necessários para os produzir. Em seguida, deve o Poder Público fazer a mais ampla publicidade e garantir a mais extrema estabilidade, sem deixar margem para incertezas em relação à sua competência para contratar e sobre os procedimentos de contratação.

O modelo de financiamento nas parcerias público-privadas é realizado através da criação de Sociedade de Propósito Específico, na forma de project finance.<sup>17</sup> Nessa forma especial de financiamento, em vez de se aplicarem recursos financeiros em uma determinada corporação (modelo tradicional de corporate finance), o dinheiro é investido em projetos de infraestrutura específicos. Financia-se o projeto de investimento de capital economicamente distinto do grupo empresarial. Daí a necessidade de se criar uma Sociedade de Propósito Específico, que pode ser constituída por uma empresa ou grupo de empresas, cuja finalidade é a execução e a operação do projeto de um dado empreendimento.

#### d) A remuneração do parceiro privado

O sistema remuneratório nas concessões especiais deve ser fixado com base no atingimento de metas de desempenho e padrões de qualidade definidos no contrato (art. 6º, parágrafo único). A atribuição do que se chama riscos de qualidade compõe um dos principais elementos de incentivo para o atingimento de níveis de excelência na prestação dos serviços sociais. Essas técnicas podem contribuir para a superação das inconveniências históricas advindas de técnicas repressivas de ajustamento de condutas dos concessionários através de multas pecuniárias que, na prática, apenas representavam um incremento no custo financeiro da prestação dos serviços. Não se ignora, ainda, que os efeitos econômicos e jurídicos repressivos somente produziram efeitos depois de um longo e complexo processo administrativo impregnado por normas garantidoras

<sup>17</sup> COSSALTER, Phillipe. A "private finance initiative". Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 2, n. 6, p. 127-180, abr./jun. 2004.

que caracterizam o regime sancionador do Estado. Essa é uma das vantagens da contratualização na Administração Pública ou daquilo que se pode denominar governança contratual.<sup>18</sup>

Nas concessões administrativas, a depender do modelo concreto e objetivamente estabelecido desde o edital (art. 5º, VII, da Lei nº 11.079/04), é possível criar uma constante e direta flexibilidade entre o atingimento ou não de metas de eficiência e o valor da contraprestação pública, que pode ser influenciado positiva ou negativamente. A tendência de se criarem cláusulas de desempenho (performance) é reforçada nas parcerias público-privadas, especialmente porque, sob o regime das concessões comuns e dos contratos administrativos tradicionais, não se criou uma cultura de remuneração variável com base no controle de resultados, especialmente porque naqueles modelos a Administração Pública exerce um forte controle sobre os meios empregados pelo contratado privado.

Contudo, é preciso que, para que não seja frustrado o objetivo de se investir em infraestrutura sem promover um endividamento além das capacidades do Estado, a Administração Pública leve a sério o limite imposto pela Lei para os gastos com projetos de parcerias público-privadas. Isso porque as parcerias público-privadas representam uma troca de pagamento presente pelo pagamento futuro, ou seja, gastos reduzidos na fase de construção e gastos maiores da fase de operação. Assim, deve a Administração Pública cuidar para que a realização do novo modelo represente ganhos fiscais reais.

Há autores que consideram o financiamento privado mais custoso do que o financiamento público, pois emprestar dinheiro para sociedades de propósito específico seria mais arriscado do que emprestar para o Estado, que poderia, numa situação de insolvência, compartilhar os riscos com a sociedade civil através, por exemplo, do aumento dos impostos.<sup>19</sup> A situação, contudo, deve ser avaliada de acordo com a liquidez de cada país.<sup>20</sup> Assim, segundo alguns críticos, não sendo possível afirmar

<sup>18</sup> FERRARESE, Maria Rosaria. *La governance tra politica e diritto*. Bologna: Il Mulino, 2010. p. 150.

<sup>19</sup> FRANCO, 2007, op. cit., p. 32. A fim de reduzir o custo da transação a Lei nº 11.079/04 (art. 5º, §2º) estabelece que os contratos poderão prever: I – os requisitos e condições em que o parceiro público autorizará a transferência do controle da sociedade de propósito específico para os seus financiadores, com o objetivo de promover a sua reestruturação financeira e assegurar a continuidade da prestação dos serviços, não se aplicando para este efeito o previsto no inciso I do parágrafo único do art. 27 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; II – a possibilidade de emissão de empenho em nome dos financiadores do projeto em relação às obrigações pecuniárias da Administração Pública; III – a legitimidade dos financiadores do projeto para receber indenizações por extinção antecipada do contrato, bem como pagamentos efetuados pelos fundos e empresas estatais garantidores de parcerias público-privadas.

<sup>20</sup> A agência de classificação de risco de crédito Fitch melhorou a nova do Brasil de BBB-para BBB, o que, na prática, torna o país mais seguro para receber investimentos (O Popular, Goiânia, 05 abr. 2011. Seção Economia).

com segurança que a realização de parcerias público-privadas representa um instrumento de estabilização fiscal, a adesão ao sistema não pode ser realizada de forma irrefletida, mas depois de se realizar um exame mais cuidadoso acerca da sua justificativa macroeconômica.

De qualquer forma, a fim de controlar o endividamento público, o art. 28 da Lei nº 11.079/04, com redação dada pela Lei nº 12.024/09, estabelece que a União não poderá conceder garantia e realizar transferência voluntária aos Estados, Distrito Federal e Municípios se a soma das despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das parcerias já contratadas por esses entes tiver excedido, no ano anterior, a 3% (três por cento) da receita corrente líquida do exercício ou se as despesas anuais dos contratos vigentes nos 10 (dez) anos subseqüentes excederem a 3% (três por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios.<sup>21</sup> Também com o objetivo de estabelecer limites nos gastos públicos o §1º do mesmo dispositivo legal enuncia que os Estados, o Distrito Federal e os Municípios que contratarem empreendimentos por intermédio de parcerias público-privadas deverão encaminhar ao Senado Federal e à Secretaria do Tesouro Nacional, previamente à contratação, as informações necessárias para o cumprimento do previsto no caput deste artigo.

#### e) O modo de gestão e a alocação racional dos riscos

Aqui reside certamente a maior justificativa na adoção do modelo de parcerias público-privadas, isso porque os ganhos macroeconômicos, ou de estabilização fiscal, ainda não são unanimidade entre os estudiosos. O modelo de gestão das parcerias tem como objetivo o atingimento de um grau máximo na eficiência da prestação dos serviços.<sup>22</sup> Essa eficiência deve ser compreendida sob dois ângulos: i) eficiência produtiva (redução dos custos) e ii) eficiência alocativa (controle da qualidade dos serviços). Para que as parcerias público-privadas se mostrem econômica e socialmente viáveis, faz-se necessária a combinação tanto da eficiência produtiva como da eficiência alocativa. O melhor modelo parece ser aquele em que o parceiro privado tenha como fim o alcance da eficiência produtiva

<sup>21</sup> Na aplicação do limite previsto no caput deste artigo, serão computadas as despesas derivadas de contratos de parceria celebrados pela administração pública direta, autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas, direta ou indiretamente, pelo respectivo ente, excluídas as empresas estatais não dependentes (art. 28, §2º, alterado pela Lei nº 12.024/09).

<sup>22</sup> A atração da eficiência produtiva própria do setor privado é uma forma de corrigir a ineficiência produtiva que há algum tempo caracteriza o setor público, cujos órgãos e entidades são constantemente alvo de má gestão, fraudes e uso político.

e o parceiro público a eficiência alocativa, pois à Administração compete a identificação das necessidades públicas e o controle da qualidade dos serviços prestados pelo parceiro privado.

A lógica das parceiras, no plano da eficiência produtiva, é agregar maior valor aos recursos financeiros gastos através do ganho de eficiência proporcionado pelas habilidades do parceiro privado (value-for-money ou VFM). A melhora dos ganhos de eficiência (VFM) advém de: i) melhores estruturas ou técnicas de incentivo; ii) estrutura contratual de otimização na construção e na operação do projeto; e iii) transferência de riscos.<sup>23</sup>

Uma melhor eficiência produtiva resultará do desenvolvimento de boas práticas e de técnicas de incentivo com as quais está mais familiarizado o setor privado. Isso porque nesse domínio há uma longa tradição e um acentuado acúmulo de conhecimento no estabelecimento de metas e na verificação do alcance efetivo dos resultados, bem como na definição e execução de mecanismos de recompensa e punição efetivos que estão imunes a interferências políticas casuísticas. De outro lado, o parceiro público deve ser capaz de identificar e especificar claramente a qualidade esperada dos serviços e de traduzi-la em indicadores mensuráveis, que influenciarão na remuneração do parceiro privado. Por outras palavras, busca-se a melhor combinação entre custo e qualidade ao longo da vida do projeto.

O modelo de parcerias público-privadas tem a vantagem ainda de fazer com que haja um ganho de eficiência na construção e na execução do projeto na medida em que o parceiro privado que constrói pode ser o mesmo que opera o serviço. Isso ocorre porque na fase de construção o parceiro privado considera também os custos e o retorno financeiro em relação a toda a duração do contrato, desde o projeto até a fase de operação do ativo. Também aqui sobressai a capacidade do parceiro público de especificar e controlar a qualidade dos serviços.

No tocante à transferência ou ao compartilhamento de riscos, o modelo de concessão administrativa reserva mais autonomia gerencial ao parceiro privado (art. 2º, §4º) e a sua remuneração, como dito, pode variar de acordo com o seu desempenho. Substitui-se a lógica do controle dos meios pela do controle dos resultados (art. 25 da Lei nº 8.987/95).

Nas concessões deverão ser disponibilizados pela Administração Pública apenas os "elementos do projeto básico" (art. 18, XV, da Lei nº 8.987/95). A ideia aqui reside em deslocar para o parceiro privado certa responsabilidade pela confecção dos aspectos mais específicos do projeto,

<sup>23</sup> FRANCO, op. cit., 2007, p. 34 et seq.

visto ser ele quem arcará com os riscos inerentes à execução e exploração do empreendimento, sendo remunerado tão somente depois de disponibilizado o serviço objeto do contrato de parceria público-privada (art. 7º). Essa forma de compartilhamento de riscos pode reduzir custos extras advindos dos atrasos na fase de construção, mesmo porque o parceiro privado fica também responsável pelo projeto, dentro, claro, dos parâmetros estabelecidos nos estudos preliminares realizados pelo parceiro público.<sup>24</sup>

O art. 5º, III, da Lei nº 11.079/04, inova ao estabelecer que as cláusulas dos contratos de parcerias público-privadas devem prever a repartição de riscos entre as partes, inclusive os referentes a caso fortuito, força maior, fato do príncipe e álea econômica extraordinária. Trata-se de fator de inovação na medida em que nos contratos administrativos tradicionais o Poder Público deve arcar integralmente com os ônus desses riscos, cabendo ao ente privado apenas a assunção dos riscos referentes à álea econômica ordinária (art. 65, §5º, I, "d", da Lei nº 8.666/93).<sup>25</sup> O inciso IX determina ainda que os contratos prevejam o compartilhamento com a Administração Pública de ganhos econômicos efetivos do parceiro privado decorrentes da redução do risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado.

A lógica da aquisição de serviços em vez da aquisição de ativos é um fator que permite uma melhor distribuição dos riscos entre os contratantes e constitui um dos meios de se buscar uma maior eficiência no modelo das parcerias público-privadas. De qualquer forma, como se sabe que os riscos não são suportados por liberalidade da parte contratante, o compartilhamento dos riscos deve ser feito segundo o princípio básico de que os riscos devem ser alocados sobre o parceiro que detém melhor condições de geri-los.<sup>26</sup>

<sup>24</sup> De acordo com estudos do Tesouro britânico 88% dos projetos de parcerias foram entregues dentro do prazo, ao passo que nos processos tradicionais o percentual de entrega das obras no prazo era de 70% (cf. FRANCO, op. cit., 2007, p. 43). No Brasil, a empresa que lidera o consórcio da hidrelétrica de Jirau pede R\$1,2 bilhão a mais por conta de escavações e serviços que não estavam previstos. Isso porque a usina ficará a 12 quilômetros de distância do local planejado, com mais duas turbinas, fazendo com que o custo inicial de R\$9,9 bilhões sofra um aumento de 11%. O mesmo pode ocorrer na construção do trem-bala, que merece um estudo detalhado da geologia do trecho Rio-São Paulo, sabendo-se que a ferrovia atravessará 103 quilômetros de túneis (três vezes a distância escavada sob o Canal da Mancha). Os dados e informações sobre a construção da Hidrelétrica de Jirau e o trem-bala são de Elio Gaspari (O Popular, Goiânia, 03 abr. 2011, Seção Política). Em Aparecida de Goiânia (GO), na Região Metropolitana, as 17 novas enfermarias do Hospital de Urgência custaram R\$1,5 milhão, ficaram prontas em dezembro, mas não foram entregues pela construtora. Os 38 leitos chegaram no mesmo mês, mas permanecem no almoxarifado, entulhados e se deteriorando na chuva. A construtora se esqueceu da saída de emergência, e os leitos não passam pelas portas dos quartos (O Globo, 26 mar. 2011. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2011/03/26/verba-desviada-do-sus-daria-para-fazer-1-439-unidades-basicas-mais-24-upas-924098738.asp>>).

<sup>25</sup> Para mais desenvolvimentos, cf. FRANCO, op. cit., 2007, p. 88-93; GUIMARÃES, op. cit., 2008, p. 169 et seq.

<sup>26</sup> Aqui se encontra uma das principais dificuldades na contratação de parcerias público-privadas, especialmente

### 3 A concessão administrativa e os serviços de relevância social

#### 3.1 Delimitações prévias

É possível classificar a concessão administrativa quanto ao regime jurídico e quanto ao objeto. Fernando Vernalha Guimarães divide, quanto ao regime jurídico da atividade, as concessões administrativas sem delegação (Administração Pública tomadora direta, como a construção e gestão de centros administrativos) e concessões administrativas por delegação (Administração Pública tomadora indireta).<sup>27</sup> Essa segunda modalidade divide-se, segundo o mesmo autor, em concessão administrativa para a delegação de serviços públicos econômicos, de serviços públicos sociais e de serviços públicos não econômicos.<sup>28</sup> Como se verá adiante, aqui se prefere chamar de serviços públicos sociais os serviços de relevância social, o que na prática não altera a ideia principal acerca do objeto desta modalidade especial de concessão.

Inclui-se nos limites estabelecidos para este artigo a análise da viabilidade do modelo de concessão administrativa para a delegação de serviços públicos que aqui são chamados de serviços de relevância social. Num esforço de delimitar negativamente o objeto do presente estudo, excluem-se o exame da concessão administrativa quanto ao seu objeto — se apenas serviços, serviços e obras ou serviços e instalação de equipamentos —, e, quanto ao regime, os serviços públicos econômicos e os não econômicos. Logo, convém examinar o que se pode compreender por serviços de relevância social.

#### 3.2 Conceito de serviço de relevância social

##### 3.2.1 Noção sobre o conceito de serviço público

É preciso considerar que o conceito de serviço público encontra-se em processo de evolução e transformação. O conceito de serviço público é apontado pela doutrina segundo diferentes critérios: serviço público em

---

porque a Administração Pública não dispõe de condições materiais e físicas de apurar com eficiência os riscos inerentes aos projetos de infraestrutura ao longo da duração dos contratos. Para mais desenvolvimentos, cf. GUIMARÃES, Fernando Vernalha. A repartição de riscos na parceria público-privada. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 6, n. 24, p. 157-171, out./dez. 2008; e FRANCO, Viviane. PPP's no Brasil. Dissertação (Mestrado) – PUC-SP, 2007. f. 47 et seq.

<sup>27</sup> GUIMARÃES, Fernando Vernalha. Concessão administrativa: um novo modelo para os contratos administrativos. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 8, n. 31, p. 71-105, jul./set. 2010. p. 75. O autor inclui na categoria de concessão administrativa de serviços administrativos prestados diretamente à Administração Pública aqueles que envolvem serviços de uso restrito pela Administração Pública, como edifícios-sede de órgãos públicos, ou outros de que se utiliza indiretamente a coletividade, como a construção e gestão de presídios ou de estabelecimentos de ensino.

<sup>28</sup> GUIMARÃES, op. cit., 2010, p. 75.

sentido amplo, restrito, objetivo, subjetivo, formal, próprio, impróprio, geral, específico, originário, congênito, derivado, adquirido etc. Certo é que o conceito amplo de serviço público, que reúne em si toda a atividade administrativa pública encontra-se em decadência. O tema tem sido tratado em sentido restrito e objetivo, por meio do qual se procura especificar o regime jurídico da atividade de serviço, isolando o tipo de atividade no espectro de competências do Estado.

Paulo Modesto diz que, em primeiro lugar, compreende-se o serviço público como atividade dirigida a produzir uma utilidade material para terceiros, não uma atividade jurídica nem uma atividade de fomento. Além disso, esta atividade deve atender a necessidades públicas administrativas através da criação de utilidades ao público em geral, ainda que o seu gozo seja individualizado ou individualizável. Portanto, ficam de fora do campo de atividades administrativas a atividade jurisdicional e a atividade legislativa.<sup>29</sup> Em terceiro lugar, o conceito de serviço público exige a assunção pelo Estado da titularidade exclusiva de determinada atividade de prestação, mediante determinação legal ou constitucional e, por isso, deve submeter-se, total ou parcialmente, ao regime jurídico de direito público. Como quarta característica, o autor aponta que, nas atividades nominadas como serviço público, há exclusão da livre ação dos particulares, ressalvada a hipótese de estes prestarem serviços públicos na condição de delegados do Estado.<sup>30</sup>

A noção de serviço público deixou de estar vinculada ao aspecto subjetivo (serviço prestado apenas pelo Estado) e formal (sob o regime integralmente público) para ligar-se mais à classe de atividades públicas, indiferentemente de quem as exercita. Rotular de serviço público determinada atividade somente porque esta é exercida pelo Estado é subordinar a natureza desta mesma atividade à qualidade do sujeito que a realiza. Essa técnica, que prestigia apenas o conceito subjetivo, não serve quando se quer alcançar a identidade própria da atividade de serviço público no regime jurídico especial a que ela se submete, e não no sujeito a quem cabe a sua execução.

<sup>29</sup> O art. 4º, III, da Lei nº 11.079/04 inclui entre as suas diretrizes a indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado, e o inciso VII a sustentabilidade financeira e vantagens socioeconômicas dos projetos de parceria.

<sup>30</sup> MODESTO, Paulo. Reforma do Estado, formas de prestação de serviços ao público e parcerias público-privadas: demarcando as fronteiras dos conceitos de serviço público, serviços de relevância pública e serviços de exploração econômica para as parceiras público-privadas. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, ano 3, n. 10, p. 9-53, jul./set. 2005. p. 20-25.

Por isso, nos termos do conceito restrito e operativo formulado por Paulo Modesto, compreende-se serviço público como sendo “a atividade de prestação administrativa material, direta e imediatamente a cargo do Estado ou de seus delegados, posta concretamente à disposição de usuários determinados ou indeterminados, sob regime de direito público, em caráter obrigatório, igualitário e contínuo, com vistas a satisfazer necessidades coletivas, sob titularidade do Poder Público.”<sup>31</sup>

Apesar da preocupação tradicionalmente dedicada às atividades insertas no conceito de serviço público, a partir da análise da Lei nº 7.783/89, que regulamentou o direito de greve contido no art. 9º da CF/1988, é possível perceber que o rol de atividades consideradas essenciais pelo legislador abrange, além de serviços públicos, também atividades que podem integrar o conceito de serviço privado, e.g., compensação bancária e a comercialização de medicamentos e alimentos. Isso demonstra que não é necessário dilatar o conceito de serviço público para proteger direitos sociais relevantes, o que enseja uma reflexão sobre o alcance do conceito de serviço público nas atividades em relação às quais, embora obrigado a atuar, o Estado não assuma integralmente a sua execução, designadamente quando elas puderem ser realizadas por particulares em regime de livre concorrência e iniciativa. Nessa quadra há espaço para a implementação de formas variadas de parcerias entre o Poder Público e os particulares no atendimento de necessidades coletivas não assumidas como próprias e exclusivas do Estado pelo direito positivo. Tais atividades não devem ser consideradas como serviço público, nos termos restritos acima enunciados, nem se situam no domínio exclusivo da atividade econômica em sentido estrito. De qualquer forma não se acham desligadas completamente do regime jurídico público, nomeadamente, aos princípios da continuidade, igualdade, mutabilidade etc. Criam-se, assim, as condições necessárias para o adequado tratamento dos serviços de relevância social, expressão que pode muito bem substituir, na velha perspectiva de dilatação de conceitos, a ideia de serviço público social de prestação não exclusiva do Estado.

### 3.2.2 Serviços de relevância social

De forma simples, e seguindo as ideias lançadas por Paulo Modesto, serviço de relevância social pode envolver atividades consideradas essenciais ou prioritárias para a comunidade, não titularizadas pelo Estado,

<sup>31</sup> MODESTO, op. cit., 2005, p. 25.

cuja regularidade, acessibilidade e disciplina transcendem necessariamente à dimensão individual, obrigando o Poder Público a controlá-las, fiscalizá-las e incentivá-las de modo particularmente intenso.<sup>32</sup> A possibilidade de que entidades privadas possam prestar serviços de relevância social está expressamente consignada na Constituição, por exemplo, nas áreas de saúde (art. 199), previdência (art. 202), ensino (art. 209), cultura (art. 216, §1º) e desporto (art. 217).<sup>33</sup>

A cooperação com o setor privado nessas áreas, além de envolver o particular na tarefa de promover os direitos sociais, reflete a crise do aparelhamento estatal no domínio das prestações dos serviços sociais. Todavia, não prover diretamente não significa retirar do Estado a responsabilidade pela supervisão e fiscalização desses serviços. O Estado pós-moderno ou contemporâneo deve continuar sendo o executor, regulador, fiscalizador e financiador dos serviços sociais, mas pode, contudo, estabelecer mecanismos de cooperação eficientes com o setor privado a fim de assegurar a efetiva fruição das prestações inerentes aos direitos sociais.

Portanto, não se incluem os serviços de relevância social na categoria de serviços públicos propriamente ditos, nem são eles confundidos com a noção de atividades de exploração econômica em sentido estrito. Cuida-se, em última instância, de atividades para cujo desempenho não é imprescindível título especial de autorização, mas que representam utilidades vitais para os cidadãos e no âmbito das quais há campo fértil para a colaboração entre os setores público e privado.<sup>34</sup>

São características dos serviços de relevância social: i) atividades sem reserva de titularidade pública ou privada; ii) o Poder Público e os particulares atuam de forma ordinária, sem delegação ou autorização excepcional; iii) o regime aplicável à atividade depende, em parte, da condição do agente prestador, se público ou privado; iv) as atividades podem ou não estar expressamente previstas no texto constitucional, podendo, sem contrariar as permissões ou proibições contidas na Carta federal, ser identificadas pelo legislador ordinário. Em suma, as atividades consideradas de relevância social estariam como a meio caminho entre as atividades

<sup>32</sup> MODESTO, op. cit., 2005, p. 28.

<sup>33</sup> É nesse domínio que Paulo Modesto identifica as atividades que podem ser desempenhadas pelas entidades que compõem o terceiro setor, ou seja, atividades cuja execução não é interdita à iniciativa privada, voltadas para a administração de serviços de relevância pública (MODESTO, op. cit., 2005, p. 34).

<sup>34</sup> A Lei mineira nº 14.868/03, por exemplo, estabelece expressamente a possibilidade de se realizarem parcerias público-privadas nas áreas de educação, saúde, assistência social, ciência, pesquisa e tecnologia (art. 5º, §1º, I e V).

enquadráveis no conceito de serviço público<sup>35</sup> (titularidade pública, atuação de particulares por meio de delegação, subordinada à reserva de direito público independentemente do prestador) e as inerentes à ideia de serviço de exploração econômica em sentido estrito<sup>36</sup> (titularidade privada, mas, excepcionalmente desempenhada pelo poder público, subordinada à reserva de direito privado, independentemente da natureza jurídica do prestador).

Como já adiantado, está-se aqui pisando em campo propício para que sejam semeadas as tão propaladas, mas ainda pouco executadas, parcerias público-privadas na modalidade de contratação administrativa.<sup>37</sup> Vejam-se o porquê e o como.

#### 4 A concessão administrativa de serviços de relevância social: saúde e ensino

O regime jurídico dos serviços de relevância social, quando prestados pelo Estado, guarda uma peculiaridade: nem sempre é possível que o poder público prestador exija contrapartida dos usuários desse tipo de serviço. Isso ocorre por um dos seguintes motivos: i) a Constituição determina que eles sejam prestados de forma gratuita, o que ocorre nos serviços de saúde (art. 198, §1º) e de ensino (art. 206, IV); ou ii) o poder público toma a decisão política, dentro dos limites da discricionariedade administrativa, e a partir de critérios fixados segundo circunstâncias socioeconômicas particulares, de não onerar os usuários do serviço, e.g., pedágios fictícios ou pedágios-sombra.<sup>38</sup> É precisamente nessa seara que ganham relevo os contratos de concessão administrativa, pois, como dito, nessa modalidade contratual, a Administração Pública, na condição de usuária indireta, remunera o parceiro privado pelos serviços prestados à coletividade.<sup>39</sup>

<sup>35</sup> Ou serviço público social para os que preferem um conceito amplo de serviço público (GUIMARÃES, op. cit., 2010, p. 82 et seq.).

<sup>36</sup> Ou serviço público econômico, ainda para quem rejeita um conceito restrito de serviço público (GUIMARÃES, op. cit., 2010, p. 75).

<sup>37</sup> Phillippe Cossalter afirma que a análise realizada sobre os contratos firmados, por ocasião dos relatórios específicos e de relatórios anuais ao Parlamento inglês, denota um enfoque favorável aos PFI (Private Finance Initiative). Primeiro porque representa um mecanismo de controle de despesa pública mais eficaz que os sistemas de controle implementados durante os anos 80, segundo porque, nos três primeiros anos de implantação de projeto de financiamento privado, o governo inglês duplicou as despesas de investimento (COSSALTER, op. cit., 2004, p. 135 e 136).

<sup>38</sup> Sobre a concessão administrativa para a delegação da prestação de serviços indiretamente utilizados pela Administração Pública (autoestradas) e sobre a técnica do pedágio-sombra, cf. GUIMARÃES, op. cit., 2010, p. 80 e 81; e COSSALTER, Phillippe. A "private finance initiative". Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 2, n. 6, p. 127-180, abr./jun. 2004, p. 164 e 165.

<sup>39</sup> Embora a problemática acerca das formas de garantias fornecidas pelo parceiro público esteja fora do quadro estabelecido para o presente estudo, mencione-se apenas que o art. 8º da Lei estabelece que as obrigações

Na educação, o Brasil obteve o 53º lugar, em uma lista de 65 países, na prova aplicada no âmbito do Pisa de 2009 (Programa Internacional de Avaliação de Alunos), que avaliou a capacidade de leitura de estudantes com 15 anos. Além da leitura, o programa, que é coordenado internacionalmente pela Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e, no Brasil, pelo Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais “Anísio Teixeira” (INEP), também avaliou as habilidades dos estudantes em matemática e ciências. Apesar de avanços verificados nos últimos anos, o país ainda fica atrás de Chile (44º), Uruguai (47º), Trinidad e Tobago (51º) e Colômbia (52º). O relatório apontou que o Brasil tem dificuldades para melhorar a educação, uma vez que o país apresenta uma extensão territorial muito grande, o que favorece a criação de muitas escolas rurais que funcionam com pouca infraestrutura. O problema é notado especialmente nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, onde se encontram apenas 37% das escolas.<sup>40</sup>

Na área da saúde, Goiás conta com 3.011 estabelecimentos de saúde total. Desses 1.577 são públicos e 1.434 privados, dos quais apenas 65 são sem fins lucrativos.<sup>41</sup> Dos 9 hospitais públicos estaduais nenhum se localiza na região norte ou nordeste do Estado, o que por si só evidencia a carência de unidades no âmbito estadual.

Nesse contexto de recursos escassos e necessidades básicas que merecem ser atendidas, a configuração que melhor parece atender à vocação da concessão administrativa no domínio dos direitos de relevância social é a delegação da execução de serviço precedida de obra pública, modelo capaz de promover a criação de infraestrutura sem dispêndio imediato de recursos públicos.<sup>42</sup> Isso porque a contraprestação pecuniária a cargo do poder público concedente — composta pela soma do preço da obra e do serviço diluídos ao longo do contrato — será devida tão somente depois da disponibilização, pelo parceiro concessionário, das prestações que forem objeto do contrato (art. 7º, da Lei nº 11.079/04).

---

pecuniárias contraídas pela Administração Pública em contrato de parceria público-privada poderão ser garantidas mediante a vinculação de receitas. A regra não parece contrariar a vedação do art. 167, IV, da CF/1988, pois esta excepciona da vedação a vinculação de receita de impostos para as ações e serviços públicos de saúde e para a manutenção e desenvolvimento do ensino.

<sup>40</sup> Dados disponíveis em: <<http://www.inep.gov.br/internacional/novo/PISA/resultados.htm>>.

<sup>41</sup> Dados disponíveis em: <<http://www.ibge.gov.br/estadosat/>>.

<sup>42</sup> O Estado de Goiás, no primeiro bimestre de 2011, aplicou na área da educação apenas 18,69% da sua receita resultante de impostos e na área da saúde apenas 4,93%, quando, por determinação constitucional, os percentuais deveriam ser de 25% e 12% respectivamente (Dados disponíveis em: <[http://www.cge.go.gov.br/site/relatorios\\_rreo.php](http://www.cge.go.gov.br/site/relatorios_rreo.php)>).

É nesse campo que se vislumbra a parceria entre o Estado e o setor privado para a construção e a gestão, por exemplo, de hospitais e centros educacionais. Ao parceiro privado caberá a realização do projeto, de acordo com as necessidades e as diretrizes do setor público, a construção das instalações físicas e a gestão dos serviços. Nesse caso o objeto da concessão, além do projeto e da construção da infraestrutura necessária, será o que, no direito inglês, se chama de *non-core services* ou serviços auxiliares, como limpeza, segurança, alimentação etc.<sup>43</sup>

Ressalte-se que o art. 7º, §2º, incisos I, II e III, da Lei nº 14.910/04, do Estado de Goiás, veda a delegação a agentes privados: de competências relativas à edição de ato jurídico com fundamento em poder de autoridade de natureza pública; da direção superior de órgãos e entidades públicos; e da atividade de ensino que envolva processo pedagógico. Também o art. 4º, III, da Lei nº 11.079/04 define como uma das diretrizes na contratação de parceria público-privada a indelegabilidade das funções de regulação, jurisdicional, do exercício do poder de polícia e de outras atividades exclusivas do Estado. Por isso, Carlos Ari Sunfeld afirma que essa modalidade de concessão pode ser utilizada no âmbito dos serviços administrativos ou serviços de infraestrutura,<sup>44</sup> como hotelaria de escolas, hospitais ou presídios.

Pense-se no caso de o Poder Público pretender a instalação de um hospital para atendimento gratuito e especializado a portadores de cardiopatias em um Município carente. Não dispondo o Estado de recursos financeiros suficientes para a construção e a operação de um novo hospital e diante da inexistência de hospitais privados conveniados, ante, por exemplo, a insustentabilidade econômica do “empreendimento” em certas localidades, a parceria público-privada na modalidade administrativa pode ser um dos instrumentos para se alcançar a universalização dos serviços de saúde. Nesse modelo de concessão administrativa, poder-se-ia cogitar da remuneração do parceiro privado, a quem competirá a construção e a operação da unidade hospitalar, como resultado da soma do valor pago de acordo com a tabela geral de procedimentos do SUS e de um percentual de acréscimo destinado a amortizar os investimentos realizados pelo parceiro privado ou mesmo de um valor que represente a estimativa

<sup>43</sup> FRANCO, op. cit., 2007, p. 26.

<sup>44</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Guia jurídico das parcerias público-privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Org.). Parcerias público-privadas. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 20-21.

de procedimentos médicos realizados. Assim, o usuário teria acesso gratuito aos serviços de saúde e o Estado não precisaria arcar imediatamente com o investimento para a construção da infraestrutura necessária, sendo que a amortização do capital privado ocorreria ao longo do tempo.<sup>45</sup>

O mesmo raciocínio pode ser utilizado para a ampliação e consolidação das atividades educacionais.<sup>46</sup> Nesse caso, o Poder Público, identificando regiões com muita demanda e pouca oferta de serviços de educação, estabeleceria uma concessão administrativa em que o parceiro privado ficaria responsável pela construção e pela gestão das unidades de ensino. A forma de remuneração, nesse caso, pode assimilar critérios como número de alunos matriculados, número de horas lecionadas ou outros parâmetros previamente estabelecidos. Assim, se uma sala de aula, por defeitos técnicos, ficasse fora de utilização, prejudicando os alunos, o poder concedente poderia reduzir proporcionalmente o valor da contraprestação. A mesma consequência poderia advir se, por exemplo, o percentual de reclamações dos usuários dos serviços prestados por dada unidade escolar atingisse determinado nível fixado contratualmente ou mesmo se os alunos não atingissem certos níveis nos programas de avaliação da qualidade do ensino. A mesma lógica pode servir no sentido inverso, ou seja, de índices de reajuste dos valores atribuídos ao concessionário no atingimento de metas de universalização do serviço (fator quantitativo) e metas de melhoria no ensino (fator qualitativo).

A principal vantagem nesse modelo está em incrementar o controle social e orçamentário sobre os serviços prestados. O deslocamento do papel do Estado de controlador dos meios para a função de controlador dos resultados e a participação da população através, por exemplo, das consultas públicas, pode contribuir para ampliar o controle da sociedade sobre a estruturação e a prestação dos serviços de relevância social. Nem por

<sup>45</sup> Para se ter uma ideia dos efeitos perversos produzidos pelo atual modelo de prestação de serviços na área da saúde, vale notar a situação em que se encontra o Hospital de Urgências do Sudoeste (HURS). O Estado de Goiás gastou mais de R\$24.000.000,00 para a construção e o aparelhamento do Hospital. A obra foi executada pela Agência Goiana de Obras Públicas (Agetop). Apesar de inaugurado em 29 de dezembro de 2010, o hospital ainda está fora de funcionamento e conta com mais de 594 servidores que já foram empossados, mas que comparecem à unidade hospitalar apenas para assinarem o controle de frequência. Notícia completa disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2011/03/27/gigantesco-complexo-hospitalar-vira-elefante-adormecido-em-goias-924099152.asp>>. Acesso em: 28 mar. 2010. Na Bahia, no dia 13 de setembro de 2010, foi inaugurada a primeira unidade hospitalar pública viabilizada por meio de parceria público-privada. A inauguração do Hospital do Subúrbio ocorreu há mais de 20 anos da abertura do Hospital Geral do Estado (HGE).

<sup>46</sup> A Universidade Estadual de Goiás (UEG), em 2008 e 2009, atingiu o nível 2, de mínimo 1 e máximo 5, no Índice Geral de Cursos (IGC) avaliado pelo Ministério da Educação (MEC), e, por isso, foi considerada uma das cinco piores instituições públicas de ensino superior do Brasil. Dados do IGC de 2009 disponíveis em: <<http://www.inep.gov.br/areaigc/>>. Acesso em: 29 mar. 2011.

isso a Administração Pública deixará de exercer um controle fiscalizatório e regulatório mais abrangente sobre as atividades do parceiro privado, que, por determinação expressa do art. 25 da Lei nº 8.987/95, aplicável às concessões administrativas por força do art. 3º da Lei nº 11.079/04, são responsáveis pela qualidade dos serviços prestados aos usuários.

## 5 Condições gerais para o sucesso das parcerias público-privadas

O êxito das parcerias público-privadas reside na combinação da eficiência produtiva com a eficiência alocativa. Para isso é necessário que o Estado tenha condições de especificar no contrato, com o maior detalhamento possível, a qualidade dos serviços, bem como de monitorá-los eficazmente. É preciso também que o processo licitatório seja marcado pela ampla competição entre os interessados, para que sejam alcançados os melhores preços e os melhores projetos de acordo com as indicações do governo, especialmente porque os chamados custos de transação dos projetos de parcerias público-privadas envolvem o dispêndio de recursos financeiros com coletas de informações, consultorias e auditorias especializadas que prolongam o tempo das negociações.<sup>47</sup>

Além disso, as parcerias devem constituir projetos que tenham o amplo apoio popular. Para tanto, faz-se necessária a criação de um ambiente de pleno controle financeiro e orçamentário por parte dos órgãos públicos, em que haja efetiva punição daqueles que incorrerem em fraude ou malversação dos recursos públicos investidos. Por fim, e talvez o fator mais importante, os procedimentos licitatórios devem ser conduzidos consoante os princípios que lhes são inerentes, especialmente a moralidade administrativa, no interior de um sistema que, sem ignorar o devido processo legal, puna exemplarmente, e a tempo, os responsáveis por desvios de recursos públicos.<sup>48</sup>

<sup>47</sup> Reside aqui outra questão que merece ser melhor estudada, a consistente na avaliação dos ganhos de eficiência quando considerados os custos de transação das parcerias público-privadas. A redução desses custos passa necessariamente pelo aparelhamento dos órgãos de consultoria jurídica e técnica do Estado, bem como da criação de um marco regulatório seguro e constitucionalmente sustentado.

<sup>48</sup> Investigações administrativas do Ministério da Saúde e da Controladoria-Geral da União, concluídas entre 2007 e 2010, apontaram desvios de R\$662,2 milhões no Fundo Nacional de Saúde. O prejuízo pode ser bem maior, pois somente 2,5% das chamadas transferências fundo a fundo são fiscalizadas, de acordo com a CGU. As fraudes incluem compras e pagamentos irregulares, superfaturamentos, desperdício com construção de hospitais que não funcionam e até contratação de um mesmo médico para 17 lugares ao mesmo tempo. Nos quatro anos analisados, o prejuízo foi de R\$223,07 milhões. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/mat/2011/03/28/educacao-saude-tem-pior-fiscalizacao-admite-ministro-chefe-da-cgu-924113608.asp>>.

O sistema funcionará quando, sem se ignorar a força da democracia supletiva,<sup>49</sup> que indica a existência de um espaço onde se faz política de varejo no interesse de poucos, se reforce uma democracia verdadeiramente representativa que olhe pelas necessidades de muitos. Nessa quadra, as concessões administrativas, numa perspectiva de governança contratual, poderão seguramente produzir efeitos de natureza social ou econômica para além das partes contratantes, através de uma aproximação saudável entre os sujeitos públicos e privados.

## 6 Conclusões

Num contexto em que os direitos sociais foram amplamente positivados e os recursos públicos são escassos ou pelo menos não parecem ser suficientes para fazer frente, no tempo desejado, às necessidades sociais, a colaboração entre o setor público e o setor privado parece ser um novo modelo para a criação e gestão dos serviços considerados de relevância social. Nessa sede as concessões administrativas, especialmente nas áreas de ensino e saúde, podem representar uma alternativa para a criação de infraestrutura associada à gestão privada de meios sob a supervisão estatal de resultados.

As parcerias público-privadas apresentam características que podem associar a eficiência produtiva da iniciativa privada com a eficiência alocativa do setor público. A forma de financiamento dos empreendimentos nos projetos de infraestrutura necessária para a prestação de serviços de relevância social é uma alternativa para atrair recursos financeiros especialmente nos casos em que a sua execução não se apresente autossuficiente economicamente. A remuneração fixada de acordo com o atingimento de metas pré-ajustadas e a vedação de concessões que tenham como objeto apenas a construção de obras ou a prestação de serviços constituem elementos que podem promover uma melhoria tanto quantitativa quanto qualitativa dos serviços administrativos relacionados à saúde e ao ensino.

Entretanto, para que esse novo modelo de gestão funcione adequadamente, é preciso que o Estado seja capaz de, à mesa com o setor privado, apurar com a maior eficiência possível os riscos inerentes a cada empreendimento, identificar necessidades públicas e agregar conhecimento a partir dos dados obtidos, bem como criar um ambiente jurídico e relacional imune a interesses econômicos e/ou políticos inconfessáveis.

<sup>49</sup> A expressão foi adotada pelo sociólogo Roger-Gérard Schwartzberg.

Essa segurança pode ser dada, na fase contratual, através de regras que garantam um procedimento licitatório transparente e constitucionalmente sustentado e de sistemas efetivos de controle dos resultados a cargo dos parceiros privados. Nesse processo o controle social mostrar-se-á de extrema relevância.

Nesse ambiente as concessões administrativas, reflexo de uma administração pública cada vez mais contratualizada, poderão seguramente produzir efeitos de natureza social ou econômica para além do contratante e do contratado. Para isso, deve-se agir para que os vícios como a burocracia irracional, a corrupção e a estupidez política sejam sanados e, ao fim e ao cabo do processo, se supere o panorama descrito por Arnaldo Jabor<sup>50</sup> em que os brasileiros estão cercados de miseráveis por todos os lados. Dessa forma acredita-se que, finalmente, a miséria (sob todas as suas formas, econômica, social, moral etc.) deixará de ocupar o centro da vida brasileira.

#### Administrative concession in essential services

Abstract: The factors that led to the emergence of public-private partnerships are: i) inadequate infrastructure, which in general is a major cause of impediment or interruption of the country's economic growth, as well as access to benefits inherent rights social and ii) the existence of collective activities of relevance to the implementation of which are necessary large investments in infrastructure and that cannot be borne by the State because they are not financially self-sustaining. In this context of scarce resources and basic needs that deserve to be met, the configuration that best seems to meet the vocation of the administrative concession for the rights of social relevance is the delegation of service preceded the execution of public work, a model capable of promoting the creation of infrastructure without the immediate expenditure of public funds. In a context where social rights were widely constitutionalized and public resources are scarce or at least not enough to cope, at the desired time, social needs, the collaboration between the public and private sector seems to be a new model for the creation and management of services considered socially relevant.

Key words: Administrative concession. Public services. Social relevance.

## Referências

ARAGÃO, Alexandre. As parcerias público privadas: PPP's no direito positivo brasileiro. Revista Eletrônica de Direito Econômico, Salvador, n. 1, fev. 2004. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso: em 15 mar. 2011.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. Curso de direito administrativo. 19. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

<sup>50</sup> "Entre a piedade e o medo" (O Popular, Goiânia, 05 abr. 2011. Seção Magazine, p. 3).

COSSALTER, Phillipe. A "private finance initiative". Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 2, n. 6, p. 127-180, abr./jun. 2004.

CRETELLA JÚNIOR, José. Dos contratos administrativos. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

DI PIETRO, Maria Sylvania Zanella. Parcerias na Administração Pública. Concessão, permissão, franquias, terceirização, parceria público-privada e outras formas. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2009.

FAORO, Raymundo. Os donos do poder: formação do patronato político brasileiro. 3. ed. 10. reimp. São Paulo: Globo, 2001.

FERRARESE, Maria Rosaria. La governance tra politica e diritto. Bologna: Il Mulino, 2010.

FRANCO, Viviane. PPP's no Brasil. Dissertação (Mestrado) – PUC-SP, 2007.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. A repartição de riscos na parceria público-privada. Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 6, n. 24, p. 157-171, out./dez. 2008.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. Concessão administrativa: um novo modelo para os contratos administrativos. Revista de Direito Público da Economia – RDPE, Belo Horizonte, ano 8, n. 31, p. 71-105, jul./set. 2010.

MODESTO, Paulo. Reforma do Estado, formas de prestação de serviços ao público e parcerias público-privadas: demarcando as fronteiras dos conceitos de serviço público, serviços de relevância pública e serviços de exploração econômica para as parcerias público-privadas. Revista Brasileira de Direito Público – RBDP, Belo Horizonte, ano 3, n. 10, p. 9-53, jul./set. 2005.

SUNDFELD, Carlos Ari. Guia jurídico das parcerias público-privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Org.). Parcerias público-privadas. São Paulo: Malheiros, 2005.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

BELEM, Bruno Moraes Faria Monteiro. A concessão administrativa nos serviços de relevância social. A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional, Belo Horizonte, ano 11, n. 44, p. 165-189, abr./jun. 2011.

Recebido em: 25.05.11

Aprovado em: 15.06.11