

A OPÇÃO PELA PARCERIA PÚBLICO-PRIVADA (PPP) NAS CONCESSÕES DE RODOVIAS

Patrick Roberto Gasparetto

Mestre e Doutor em Direito Administrativo pela PUC/SP; Especialista em Direito Administrativo pelo Instituto Romeu Felipe Bacellar/PR; Especialista em Direito e Processo Penal pela ABDConst./PR

Introdução. 1. Sucinto panorama histórico. 2. A opção pela PPP. 2.1. Concessão administrativa. 2.2. Concessão patrocinada. 3. Por que as PPPs têm sido implantadas tão lentamente no setor?. Conclusões. Referências.

INTRODUÇÃO

Prestes a completar uma década de existência, a Lei nº 11.079/2004, que “Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública”, surgiu com o intuito de revolucionar as concessões de obras e serviços públicos. Com uma série de instrumentos, voltados a gerar atratividade aos recursos privados, tem-se como um mecanismo capaz de suprir os gargalos da infraestrutura nacional.

E um dos setores de maior relevância da participação de particulares é a administração de estradas, chegando-se a falar numa “nova era da gestão privada da infraestrutura das estradas no mundo”,¹ com a aparição de figuras como o pedágio e os sistemas privados de financiamento da construção e manutenção de estradas.

O Estado deve fornecer rodovias com infraestrutura que garanta o seu desenvolvimento econômico e a segurança dos usuários. Para isso, há um custo: ou o Estado presta o serviço diretamente e dilui em toda a sociedade, ou remete à iniciativa privada, concentrando, em parte, o custo entre os usuários. De resto, como se efetivou em algumas rodovias, o Estado simplesmente não efetua manutenção, agravando ainda mais as condições de tráfego.

A metodologia que se apresenta nas PPPs representa nítido avanço em relação às propostas gerais das concessões, já que enfatiza a multipolaridade dos estudos preliminares – com ênfase na técnica –, além de assegurar ao concessio-

nário maior liberdade de execução do objeto. Ademais, busca conferir maior estabilidade ao projeto concessório, na medida em que exige prévia atribuição dos riscos e o estabelecimento de garantias recíprocas entre os parceiros.

Não se pode olvidar, assim, o caráter inovador desta modalidade de concessões, que vem preencher lacuna no Direito Concessório brasileiro. Entretanto, em sentido contrário às expectativas advindas da norma, até o presente momento não há PPP de rodovia administrada pela União. Relativamente às rodovias estaduais, incrementam-se os projetos.

É neste âmbito que pretendemos situar o presente estudo: quais são os motivos que devem guiar o administrador na escolha da modalidade concessória adequada. A par disso, abordaremos as razões de não terem, até o momento, atingido o patamar que se imaginava quando da promulgação da lei.

1. SUCINTO PANORAMA HISTÓRICO

No Brasil, ao longo da história contemporânea do desenvolvimento da malha viária, temos inicialmente o financiamento da infraestrutura por meio de recursos públicos, mediante criação de fundos. Assim foi que, através do Dec.-Lei nº 8.463, de 27.12.1945, criou-se o Fundo Rodoviário Nacional, designado como “Lei Joppert”, representando uma fase de intensos investimentos infraestruturais. Seus recursos provinham do Imposto Único sobre Combustíveis e Lubrificantes Líquidos Minerais. Posteriormente, incorporou-se

1. GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, 2008, t. VI, p. 185.

a receita da Taxa Rodoviária Única (TRU) e do Imposto sobre o Transporte Rodoviário de Passageiros e de Cargas (ISTR).

A intenção – que era o desenvolvimento do sistema rodoviário, bem como estruturar entes com capacidade técnica específica para gerir o setor – foi atingida, possibilitando grande evolução da infraestrutura rodoviária: em 1940, havia 775 km de rodovias pavimentadas, num total de 192.000 km, enquanto em 1965 chegou a 19.000 km pavimentados, num total de 570.000 km de rodovias.

No entanto, a crise do petróleo em 1973 implicou retração econômica do País, obrigando o governo a buscar fontes alternativas de financiamento, remanejando verbas orçamentárias. Houve mudança de prioridades, sendo que os recursos do Fundo Rodoviário Nacional foram paulatinamente transferidos ao Fundo Nacional de Desenvolvimento (FND), culminando, em 1983, com a extinção do Fundo Rodoviário Nacional. Ainda, os tributos que eram destinados ao financiamento do setor foram remetidos à gerência dos Estados e dos Municípios.

Isso fez com que o desenvolvimento da infraestrutura da malha rodoviária fosse arcado apenas por dotações previstas nos orçamentos anuais, o que se mostrou deveras insuficiente.² Diminuiu-se, assim, a capacidade de investimento, cujos reflexos no setor rodoviário foram sensivelmente mais sentidos.

A partir dos anos 1990, o Poder Público chegou ao cume da crise no setor de rodovias. Deparou-se com a impossibilidade econômica da construção de novas rodovias e com a dificuldade, de mesma ordem, na manutenção das já existentes. As péssimas condições geravam – e geram – tanto entraves ao desenvolvimento econômico quanto risco à integridade dos usuários.

A deterioração da malha viária, aliada à falta de recursos do Poder Público para investimentos

no setor, tem sido o motivo das concessões no setor. São vultosos os investimentos necessários à manutenção da infraestrutura rodoviária, restando ao Estado a busca de parceiros privados para viabilizá-los.

Ademais, a concessão de rodovias implica destinação dos custos de sua manutenção, prioritariamente, aos usuários, enquanto mantidas pelo Poder Público, o custo é dirimido na sociedade como um todo.

Desta forma, inicia-se aí um amplo programa de concessões de rodovias:

A iniciativa privada respondeu de modo positivo às propostas governamentais, na aceção de que a quase totalidade das rodovias abrangidas nos programas de concessão foi objeto de disputa entre os particulares. E houve adimplemento das obrigações assumidas. Foram investidas somas relevantes, com resultados concretos satisfatórios – na aceção de ampliação da malha rodoviária, recuperação e melhoria de rodovias em péssimas condições de tráfego.³

Busca-se por meio das concessões ampliar as vias de financiamento de obras públicas – as rodovias – mediante a participação do capital privado, reduzindo, assim, o custo direto para o Estado. Isso inobstante o fato de, em diversos casos, a concessão ter funcionado como instrumento de captação de recursos, ainda que não seja recomendável tal caminho. Em que pese a concessão de rodovias ter sido difundida – e de forma rápida – em diversos países, no caso do Brasil deu-se de forma paulatina, especialmente em virtude dos diversos questionamentos a respeito da licitude da cobrança de pedágio sem oferecimento de via alternativa.

Pois sim, há mais de quarenta anos já se questionava a constitucionalidade especificamente no tangente à concessão do Sistema Imigrantes-Anchieta à Dersa Desenvolvimento

2. Tentativas da utilização de outros mecanismos de arrecadação mostraram-se inócuas. O selo-pedágio, instituído pela Lei nº 7.712/1988, teve resultados econômicos irrelevantes, tendo sido extinto pela Lei nº 8.075/1990. A Taxa de Conservação Rodoviária, instituída pela Lei nº 8.155/1990, foi declarada inconstitucional. Recentemente, por meio da Lei nº 10.336/2001, foi instituída a Contribuição de Intervenção no Domínio Econômico (Cide), cujos recursos arrecadados seriam destinados ao financiamento de programas de infraestrutura de transportes. No entanto, de acordo com dados do Sistema Integrado de Administração Financeira do Governo Federal (Siafi), entre janeiro de 2002 e dezembro de 2005, a Cide rendeu R\$ 31,5 bilhões, dos quais apenas R\$ 5,4 bilhões foram aplicados na infraestrutura de transportes, enquanto o restante foi destinado ao superávit primário e ao pagamento de despesas gerais do governo.

3. JUSTEN FILHO in SUNFELD, 2007, p. 236.