

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO DE JANEIRO

DEPARTAMENTO DE ECONOMIA

MONOGRAFIA DE FINAL DE CURSO

As PPPsno Sistema Penitenciário Brasileiro

Isadora Vianna Sento Sé

Matrícula 0713148

Marina Figueira de Mello

Orientadora

“Declaro que o presente trabalho é de minha autoria e que não recorri para realizá-lo a nenhuma forma de ajuda externa, exceto quando autorizado pelo professor tutor.”

“As opiniões expressas neste trabalho são de responsabilidade única e exclusiva do autor”

ÍNDICE:

1. Introdução.....	5
2. As Parcerias Público- Privadas.....	11
3. As PPPs à luz da Teoria de Riscos e Formas de mitigação... 14	
a. Risco de Conclusão.....	14
b. Risco Tecnológico (ou Operacional).....	15
c. Risco de Suprimento de Matéria Prima.....	16
d. Risco Econômico.....	16
e. Risco Financeiro.....	17
f. Risco Cambial.....	17
g. Risco Político.....	18
h. Risco Ambiental.....	18
i. Risco de Força Maior.....	19
4. A Teoria do Agente-Principal.....	20
a. Remuneração baseada nos resultados.....	21
b. Concatenação de vários contratos em um só.....	22
c. Avaliação de desempenho da concessionária.....	22
d. Sinalização durante a operação.....	23
5. As Parcerias Público-Privadas no Brasil e no Mundo.....	25
6. A Proposta de Minas Gerais.....	26
a. Formato de Leilão.....	26
b. Prazo.....	26
c. Normas e padrões da construção do complexo penal....	27
d. Valor estimado do contrato.....	27
e. Verificação dos padrões de qualidade.....	27
f. Contrato.....	31
g. Diretrizes Ambientais.....	41
h. Mitigação dos riscos.....	42
7. Conclusão.....	46
8. Referência Bibliográficas.....	48

Índice de Figuras e Tabelas

Figura 1: Crescimento da População carcerária no Brasil.....	6
Figura 2: Mapa de distribuição de presídios privatizados nos EUA.....	7
Figura 3: Quadro do Agente- Principal.....	24
Tabela 1	29
Tabela 2	29
Tabela 3	31
Tabela 4	31
Tabela 5	33
Tabela 6	33
Tabela 7	34
Tabela 8	45

1. Introdução

O funcionamento do sistema penitenciário é hoje um dos maiores problemas do setor público brasileiro. Segundo o Anuário do Fórum Brasileiro de Segurança Pública, a população carcerária no Brasil, em 2009, era de 417.112 detentos, o que representa uma taxa de 315,1 presos por cem mil habitantes. Nesse mesmo ano, São Paulo apresentava um total de 154.515 detentos (mais que um terço da população carcerária no país). Estados como Acre, Mato Grosso, Mato Grosso do Sul, Rondônia, Roraima e São Paulo apresentaram as maiores taxas por cem mil habitantes. Ainda segundo o Fórum Brasileiro de Segurança Pública, os gastos do governo federal em 2009 com custódia e reintegração totalizaram aproximadamente 1,5 bilhões de reais.

Apesar dos gastos elevados, a situação nos presídios brasileiros é das piores. São frequentes as denúncias de violação sistemática dos direitos dos presos sob custódia do Estado, de não cumprimento das determinações do código de execuções penais, das baixas taxas de reintegração, das altas taxas de reincidência, dos conflitos no interior das unidades prisionais, da ociosidade dos detentos, e de uma série de outros problemas. É reconhecida a precariedade do sistema e sua incapacidade de cumprir a contento suas atribuições. São Paulo, por exemplo, gastou, em 2009, aproximadamente, 19.043 reais por preso, enquanto o Paraná gastou aproximados 11.098 reais por detento no mesmo ano.

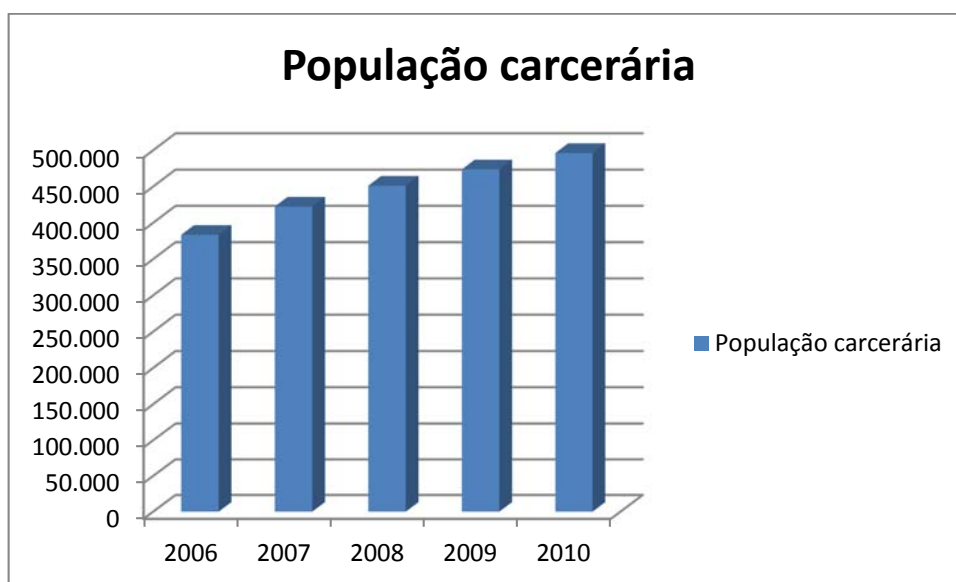
Ainda nessa linha, é pertinente afirmar que não há interesse, da parte dos governantes, em investir dinheiro público na melhoria das condições de funcionamento dos presídios e na reintegração da população carcerária, visto que essas políticas são extremamente impopulares e, portanto, podem não só não dar votos, como também tirar votos de candidatos a cargos executivos e legislativos. Por esses e outros motivos, é urgente buscar novos modelos de gestão e políticas para o setor.

Na realidade brasileira o aumento da população carcerária é vertiginoso. Os dados de São Paulo, que possui a maior população carcerária do país, evidenciam números impressionantes: de 1996 até 2005, a população carcerária passou de 59.906 para 138.650, o que significa um aumento de 231% em apenas 10 anos. Segundo o SAP, Secretaria de Administração Penitenciária, a Secretaria de Estado destinada a cuidar

desses assuntos em São Paulo, em 2006, eram recebidos 6.000 presos por mês e libertados 5.500, totalizando um déficit de 500 vagas por mês. Ainda segundo o relatório referente ao mês de dezembro de 2010, a população carcerária no país era, nesta data, de 496.251, enquanto apenas 298.275 vagas eram oferecidas, o que mostra um déficit de 197.976 vagas no total.

Disponível no *site* do Ministério da Justiça, o relatório do Sistema Integrado de Informações Penitenciárias (o InfoPen), referente a Dezembro de 2010, mostra que a população carcerária naquela data era de 445.705 detentos, enquanto a capacidade total era de 298.275, o que denota a superlotação dos presídios e a precariedade na oferta de vagas, com um déficit de 147.430 vagas no total. Ainda segundo o mesmo relatório, 216.180 desses presos eram acusados de crime contra o patrimônio, enquanto que 50.791, por crimes contra a pessoa, e 17.252, por crimes contra os costumes.

Figura 1:¹



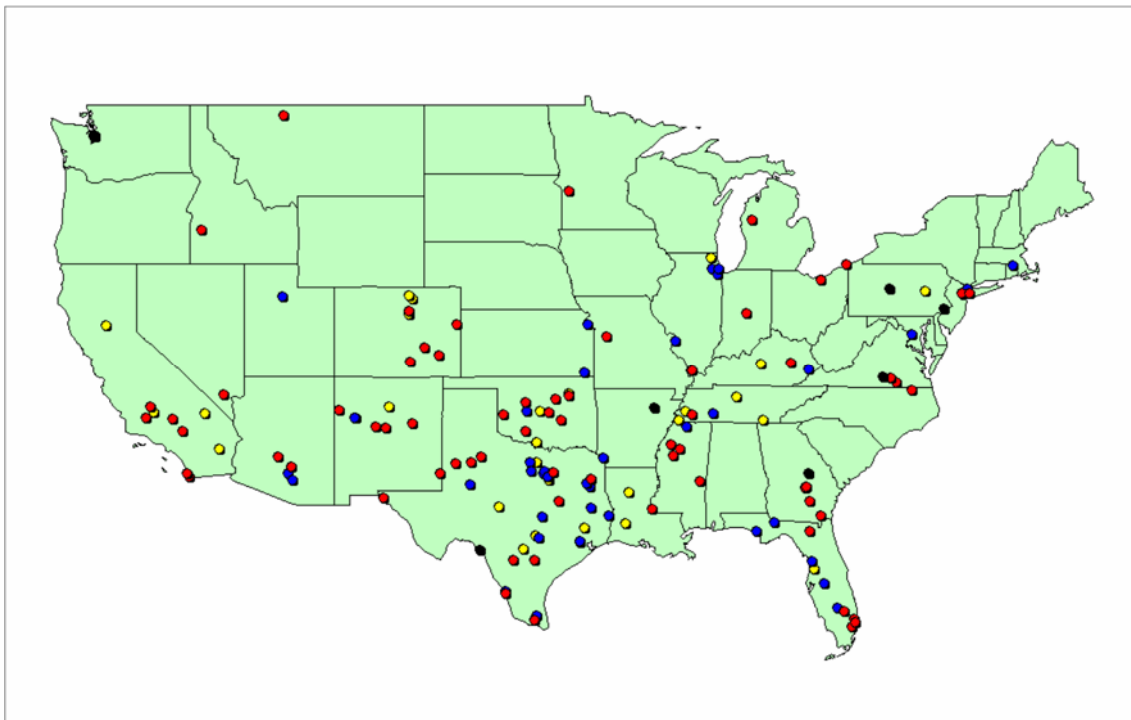
O debate acerca da questão prisional do país ainda é muito incipiente e marcado por posições ideológicas, agregando, assim, poucas contribuições para o setor. Uma alternativa ao sistema penitenciário vigente no Brasil, ainda pouco discutida, é a privatização dos presídios. Observada de forma efetiva pela primeira vez nos Estados Unidos, na década de 1980, a privatização dos presídios foi uma sugestão do então presidente do Partido Republicano do Tennessee, Thomas Beasley, como forma de solucionar os problemas de alta criminalidade e de pena indeterminada. Pelo sistema de pena indeterminada os juízes condenavam pelo período previsto em lei, como, por

¹ Fonte: sítio eletrônico do Ministério da Justiça.

exemplo, de 20 a 40 anos. Reinava a política do *hands off*, segundo a qual o condenado “morria civilmente” após ingressar na penitenciária. Isso porque o diretor tinha total liberdade de administrar e punir os presos. Esse modelo resultou em discriminações e corrupção, e dava aos diretores dos presídios o direito de impor penas mais severas aos presos hostis ou políticos, extrapolando, assim, suas atribuições e fazendo o papel que caberia ao poder judiciário. Logo, no final dos anos 1970, tanto grupos progressistas quanto movimentos conservadores passaram a combater o sistema, os primeiros reivindicando penas determinadas, e os últimos, um aumento do limite da pena máxima.

Até 2002 as prisões privadas nos Estados Unidos se distribuíam dessa maneira²:

Figura 2



- Prisões privadas em 1990
- Prisões privadas abertas em, 1991-1995
- Prisões privadas abertas em, 1996-2000
- Prisões privadas abertas em, 2001-2002

Fonte: American Correctional Association (2002)

²Nossal, Kim Richards & Wood, Phillip J., The regardness of prison privatization: Australia, Britain, Canada, New Zealand and United States compared

Como pode ser observado no mapa, nos Estados Unidos há as diversas iniciativas de privatização de presídios espalhadas pelos estados. O sul, região mais privatista quando tratamos de sistema penitenciário, em 2002, ainda apresentava alguns estados que não abrigavam nenhuma penitenciária com participação da iniciativa privada. São eles: Alabama, Carolina do Norte e Carolina do Sul. Antagonicamente, estados como Florida, Tennessee, Texas e Oklahoma mostravam até 2002 grande entusiasmo na adoção desse sistema.

Posteriormente, outros países como Inglaterra, Austrália, França, Espanha, Alemanha, Chile, Canadá e, inclusive, o Brasil, adotaram modelos de privatização semelhantes ao norte-americano. Em 2007, esse modelo atendia à população carcerária na seguinte proporção: 7% nos Estados Unidos, 10% na Inglaterra e 17% na Austrália. No caso americano, observa-se que a principal vantagem da privatização diz respeito à maior rapidez da construção de novas unidades e menor custo, o que é importante para países com déficits de vagas.

No caso brasileiro, em 1999, foi inaugurada, no Paraná, a Penitenciária Industrial de Guarapuava, com capacidade para 240 presos. Construída com recursos dos governos federal e estadual, o custo total do projeto foi de R\$5.323.360,00, incluindo obra, projeto e circuito de TV para a vigilância da unidade. Todos os presos trabalham e ganham uma remuneração referente a 75% de um salário mínimo. A penitenciária é administrada por uma empresa privada que fornece hospedagem e alimentação, faz a manutenção da unidade, cuida da disciplina interna, presta assistência jurídica, médica e odontológica, oferece recreação, terapia ocupacional, apoio psicológico, assistência social, formação educacional e profissional e faz a segurança no interior da unidade penal. A segurança externa é de responsabilidade do Estado e feita pela Polícia Militar. O governo estadual também é responsável pela supervisão da empresa, cabendo a ele a nomeação do diretor, do vice-diretor e do diretor de segurança. Esse tipo de privatização consiste em um sistema de cogestão.

Vale ainda ressaltar que a maior parte dos custodiados em Guarapuava praticou delitos graves, tais como homicídio (35%), tráfico de entorpecentes (21%), latrocínio (20%) e estupro (15%). Outro fator importante é que o índice de reincidência em

Guarapuava em 2005 era de apenas 6%, enquanto que, em Maringá, no mesmo Estado, era de 30%. A média nacional de reincidência é de 70%³.

Em 2001, a mesma empresa foi contratada para administrar a Penitenciária Industrial Regional do Cariri, em Juazeiro do Norte – CE, ao custo de R\$5,2 milhões por ano. No ano seguinte, outros dois contratos foram assinados no Ceará, um para a Penitenciária Industrial Regional de Sobral e outro para o Instituto Presídio Prof. Olavo Oliveira II, de Fortaleza, com um custo mensal de R\$426.670,50 por presídio. No Ceará, o Estado arca com os custos de construir o presídio, com a manutenção do prédio e com os gastos relativos ao consumo de água, luz, telefone, medicamentos, transportes e segurança policial externa dos presídios. Às empresas privadas, cabem as atividades-meio e infraestrutura para a ressocialização do preso. Os presos limpam as próprias celas, que são chamadas de vivência, e recebem meio salário mínimo para realizar essa tarefa. Os presos são ainda contratados pela própria empresa como auxiliares de limpeza, de cozinha, de lavanderia e jardinagem, recebendo 70% de um salário mínimo e redução de pena, conforme o que está previsto no código de execuções penais.

Apesar disso tudo, há muitas críticas ao modelo do Paraná e do Ceará. Entre elas, as alegações de que os contratos feriram as leis de licitação, de que as funções internas seriam privativas do Estado e, por isso, indelegáveis. Também é apontado como ilegal o fato de que as comissões disciplinares das unidades são formadas por pessoas da empresa, que aplicam sanções disciplinares aos presos, o que, evidentemente, fere a legislação brasileira. Há denúncias de que os advogados que cuidam dos processos dos apenados são remunerados pela empresa e, por isso, sua idoneidade é posta sob suspeita. Finalmente, verifica-se nesses presídios a persistência dos mesmos problemas estruturais verificados nas demais unidades brasileiras, o custo é elevado (R\$860,00 por preso ao mês) e teria havido tráfico de influência na contratação da empresa privada.

Esse modelo de cogestão ainda foi implementado na Bahia, no Espírito Santo e no Amazonas. Alguns desses presídios deixaram de ter os serviços terceirizados sob a alegação de que, principalmente em presídios pequenos, o gasto chegava a ser até 80% maior do que observado quando os detentos estão totalmente sob a custódia do Estado, sem uma contrapartida que justificasse tal gasto.

Dentre as alternativas experimentadas e desenvolvidas internacionalmente, e ainda pouco desenvolvidas no Brasil, está a Parceria Público-Privada (as PPP's). No sistema

³ Santos, Jorge Amaral, As Parcerias Público-privadas no Sistema penitenciário brasileiro disponível em: <http://jus.uol.com.br/revista/>; Abril, 2011.

de parceria, o governo vende uma concessão ao setor privado que deve construir e administrar a unidade presidiária a um custo mínimo, obedecendo a uma série de exigências e atingindo bons índices de qualidade e desempenho.

Nessa perspectiva, existem no Brasil experiências pioneiras em desenvolvimento, uma em Pernambuco e outra em Minas Gerais.

Um dos grandes atrativos da Parceria Público-Privada é a longa duração dos contratos de concessão. Enquanto os contratos de cogestão concediam 5 anos para a empresa privada, os contratos de licitação das Parcerias Público-Privadas são muito mais longos. O contrato de licitação de Pernambuco dá uma concessão de 33 anos, enquanto que o de Minas Gerais dá uma concessão de 25 anos. Esse sistema ainda oferece remunerações maiores de acordo com o desempenho do parceiro privado, mostrando uma regulação por incentivos. Desse modo, quanto maior for a melhora do nível educacional dos internos, a proporção dos internos que trabalham e a qualidade de serviços de saúde, assistência jurídica, psicológica, social e quanto menor for o número de fugas, motins e rebeliões, maior será a remuneração da concessionária. Cabem, portanto, ao parceiro privado, os serviços de atenção médica, serviços de educação média e básica aos internos, treinamento profissional, cursos profissionalizantes, recreação esportiva, alimentação, assistência jurídica e psicológica, vigilância interna e gestão do trabalho do preso. Ao parceiro público, cabe a fiscalização da empresa privada, a segurança armada do lado de fora do complexo penal e as transferências dos internos relacionadas à unidade.

Esse modelo será mais bem compreendido posteriormente, a partir da análise do contrato de concessão de Minas Gerais.

2. Parcerias Público-Privadas

As parcerias Público-Privadas são concessões feitas pelo governo a uma empresa privada para construir e operar projetos, geralmente de infraestrutura. Originária do Reino Unido na década de 1990, a estrutura da parceria deve ser desenhada de forma a alocar os riscos, minimizar os custos e melhorar o desempenho da atividade em questão. Logo, não podemos dizer que as PPPs são privatizações. Uma empresa privatizada é aquela que foi formalmente de propriedade pública e, posteriormente, passou a ser de propriedade privada. essa empresa pode operar em mercados competitivos, pode ocupar uma posição de monopólio e pode requerer algum tipo de regulação depois que transferida para o setor privado.

A modalidade de parceria, por outro lado, tende a ocorrer quando se conclui que há vantagens em contratar uma empresa privada, que já possua experiência no setor, para assumir a construção e a manutenção de um projeto numa área convencionalmente reconhecida como atribuição do poder público. Tais vantagens devem ser entendidas como referentes à qualidade dos serviços a serem oferecidos, bem como aos custos de sua oferta. Quão mais favorável for a equação entre a maximização da qualidade do serviço e a redução de custos nele implicados, maior será o apelo e a legitimidade da consagração de parcerias entre o setor público e empresas privadas para a oferta de serviços. Isso ocorre porque há empresas que são mais capacitadas do que as agências públicas para atrair investimento privado, apresentam um *know-how* de gestão mais qualificado, dispõem de maior agilidade para responder a demandas e dificuldades, e ainda podem conseguir contratos mais vantajosos com fornecedores, tornando-se, desse modo, mais eficientes do que o setor público. O parceiro privado utiliza, portanto, sua experiência comercial, gerencial, operacional e de inovação para administrar o projeto eficientemente, gerando um produto final de melhor qualidade do que se esse projeto fosse desenvolvido e administrado pelo setor público. Isto é, a empresa privada é capaz de alcançar um resultado melhor pelo mesmo custo ou por custos menores. Portanto, a parceria traz diversas vantagens socioeconômicas. Além dos custos menores, elas proporcionam uma melhor alocação dos riscos, maior velocidade na implantação do projeto, melhor qualidade de serviço e geração de fontes alternativas de receita.

De sua parte, o poder público garante a oferta dos bens e serviços que dele são esperados, atendendo aos interesses sociais e obtendo o retorno socialmente esperado dos investimentos públicos. Normalmente, nesse arranjo, o governo realiza pagamentos periódicos de contraprestações à concessionária de acordo com o resultado apresentado por ela. Quando o projeto é construído e administrado pelo setor público, o investimento é feito de uma só vez. Quando o projeto é uma PPP, entretanto, o governo amortiza o investimento inicial realizado pela concessionária ao longo do tempo, através das contraprestações, pagas periodicamente. Para governos com orçamentos apertados e urgência no desenvolvimento de projetos, como é o caso dos presídios aqui estudados, esse sistema pode ser bem vantajoso. Por outro lado, a amortização pode fazer com que os governos comprometam orçamentos futuros, dado que, não necessariamente, a receita advinda do projeto no futuro irá compensar os gastos com os quais o governo deverá arcar. Para impedir isso, foi criada no Brasil a Lei 11.079 que prevê que “A União somente poderá contratar parceria público-privada quando a soma das despesas de caráter continuado derivadas do conjunto das parcerias já contratadas não tiver excedido, no ano anterior, a 1% (um por cento) da receita corrente líquida do exercício, e as despesas anuais dos contratos vigentes, nos 10 (dez) anos subsequentes, não excedam a 1% (um por cento) da receita corrente líquida projetada para os respectivos exercícios” (LEI 11.079/2004, CAP VI, Art. 22). Posteriormente, esse limite foi elevado para 3% da receita corrente líquida⁴. Ainda assim, alguns estados como Minas Gerais e Bahia afirmam que esse percentual ainda é muito baixo. De fato, como as PPPs vêm sendo usadas em projetos de infraestrutura que apresentam custos de construção e operação elevados, há indícios de que esses limites tendem a se tornar incompatíveis com as escolhas feitas pelos gestores públicos.

Podemos chamar de concessões patrocinadas os subsídios oferecidos pelo poder público para tornar um determinado projeto viável. Por exemplo, quando não há a certeza quanto à demanda pelos resultados produzidos por aquele projeto, o governo oferece subsídios à concessionária, de forma a neutralizar esse possível *déficit* de demanda. Vale lembrar que subsídio não é a mesma coisa que as contraprestações pagas pelo parceiro público à empresa privada. Logo, em projetos que são concessões patrocinadas, o subsídio não é a sua única fonte de receita.

⁴ Ver outros marcos legais da Parceria Público-Privada no Brasil em: <http://www2.ppp.seplag.pe.gov.br/web/portal-ppp/marco-legal>; consultado em Maio, 2011.

As concessões administrativas se aplicam a projetos nos quais os consumidores finais não incorrerão em nenhum custo direto ao utilizarem os serviços prestados, como é o caso dos presídios. A contraprestação máxima é fixada no edital (pela vaga dia, no caso dos presídios) e ajustada no leilão no qual os mais qualificados (empresas que apresentarem melhores projetos ao valor da vaga dia mais baixo, portanto as empresas mais eficientes) ganham a concessão. Esse tipo de concessão é criado para todos os setores em que não há meio de cobrar tarifas dos consumidores diretos (hospitais públicos, escolas públicas, presídios, etc.). Logo, o pagamento é feito pelos contribuintes.

Outra grande vantagem das PPPs é que nesse modelo há uma espécie de partilha de riscos entre o governo e a concessionária. Cada parceiro arca com os riscos com que pode lidar e sobre os quais tem algum controle. Isso cria um atrativo ao setor privado, pois ele é responsável apenas pelos riscos que ele próprio pode controlar, como riscos de investimento e de operação. Como esse é um ponto importante, em que o poder público por um lado, e a iniciativa privada por outro - cada um tendo em vista seus próprios interesses - estabelecem os termos da parceria, veremos, a seguir, pela apresentação da teoria de riscos, as formas em que tais contratos tendem a ser celebrados.

3. PPPs à luz da teoria de riscos e formas de mitigação

A elaboração de qualquer projeto que envolva o investimento de um grande volume de recursos tem necessariamente em seu escopo a previsão de estratégias para lidar com eventuais riscos que comprometam, inviabilizem ou atrasem a sua encampação e, conseqüentemente, o retorno financeiro que dele se espera. Algumas modalidades de riscos são mais comuns e, conseqüentemente, tendem a ser enfocadas com maior atenção e rigor, o que propiciou, nos últimos anos, um acúmulo de análise a seu respeito. Apresentaremos, de modo breve, alguns deles, definidos na literatura especializada como fatores de risco.

a. Risco de Conclusão

O risco de o projeto não se completar é denominado “risco de conclusão”. A possibilidade de um projeto ser interrompido antes de sua conclusão torna investidores particularmente reticentes a disponibilizar os recursos necessários a sua feitura. O risco de conclusão apresenta tanto um aspecto monetário quanto um aspecto técnico. No aspecto monetário, certas ocorrências - como uma inflação mais alta do que a esperada, uma subestimação dos custos de construção ou uma diminuição de oferta de matéria prima necessária à sua implementação - podem diminuir a taxa de retorno esperada pelos investidores, de forma que eles não o considerem mais lucrativo. Já no aspecto técnico, o risco está relacionado ao processo técnico incorporado no projeto, ou seja, àquele que diz respeito à inviabilidade técnica, ou mesmo ecológica, que poderá comprometer a conclusão do projeto. Além disso, há o risco de que os gastos para torná-lo viável cheguem a dimensões tão grandes que sua concretização seja economicamente impossível.

O risco de conclusão é mitigado através de obrigações estabelecidas contratualmente. Investidores, geralmente, exigem que as partes responsáveis pela conclusão do projeto forneçam recursos necessários para que ele comece a operar na data estipulada e que seja concluído de acordo com as especificações arquitetônicas. No caso de o projeto não ser entregue na data fixada por contrato ou de ele ser abandonado antes da sua conclusão, o contrato de construção frequentemente requer que os responsáveis por ela realizem o repagamento de todo o investimento feito.

Os tipos de contratos de conclusão são classificados de acordo com os riscos que serão assumidos pelas partes e podem ser divididos em três categorias: (1) contratos reembolsáveis, (2) contratos por tempo e material e (3) contratos de preços fixos (ou *turnkey*). A primeira categoria envolve o reembolso para o fornecedor pelos custos reais da obra, acrescidos de uma remuneração que representa o seu lucro. O contrato de preços fixos envolve um preço definido para o projeto como um todo e, por último, o contrato por tempo e material envolve aspectos relacionados tanto ao contrato de custos reembolsáveis quanto ao de custos fixos.

b. Risco Tecnológico (ou Operacional)

O risco tecnológico existe quando a tecnologia, na escala proposta para o projeto, não tem desempenho compatível com as especificações ou venha a se tornar prematuramente obsoleta. O projeto pode ser concluído e, todavia, não operar de acordo com suas especificações técnicas, falhas essas que impedem retornos satisfatórios aos investidores.

Numa indústria onde a tecnologia evolui rapidamente, o risco de ela se tornar obsoleta é particularmente relevante. Normalmente, tais riscos técnicos eliminariam o financiamento de um projeto. Entretanto, investidores podem estar dispostos a disponibilizar recursos apesar desses riscos, se as partes responsáveis pelo projeto estiverem comprometidas a protegê-los de eventuais prejuízos daí decorrentes.

O risco tecnológico é alocado através de obrigações contratuais. No caso de projetos envolvendo parcerias público-privadas, os riscos operacionais são de responsabilidade do parceiro privado, pois é ele que tem o controle sobre as operações do projeto. Em alguns casos, porém, falhas operacionais ocorrem decorrentes de uma má especificação do contrato, ou seja, quando os padrões definidos pelo governo não são suficientemente satisfatórios para que o projeto opere com sucesso. Logo, uma vez que o padrão pré-determinado pelo governo é atendido pelo poder licitante, o primeiro torna-se responsável por qualquer falha de origem tecnológica.

c. Risco de Suprimento de Matéria Prima

Em projetos para cuja elaboração seja necessária a utilização de fontes naturais, há o risco de que a matéria prima imprescindível para que o projeto opere com sucesso se torne escassa ou, até mesmo, indisponível. Para se prevenir contra esses riscos, investidores podem exigir estudos independentes a fim de garantir a disponibilidade da matéria prima.

O risco de suprimento de matéria prima é mitigado através de contratos de longo prazo com fornecedores, como o realizado sob o sistema *supply-or-pay*. Nessa modalidade, o fornecedor é obrigado a reembolsar o investidor, caso não possa provisionar o insumo conforme o acordado.

d. Risco Econômico

Mesmo quando o projeto é concluído e opera satisfatoriamente, há o risco de que a demanda pelo produto ou serviço oferecido pelo projeto não seja suficiente para gerar a receita necessária, a fim de cobrir os custos de operação, pagar a dívida e prover uma justa taxa de retorno para os investidores. No caso de projetos de presídios privados, por não haver histórico operacional a ser estudado para que possam ser avaliados seus riscos econômicos, os investidores podem considerar pouco atraente investir antes do início das operações.

Uma forma de proteger investidores dá-se através de contratos de venda do produto final (ou contratos *forward future*). Nessa modalidade, os responsáveis pelo projeto são obrigados a pagar um valor aos investidores numa data fixada no próprio contrato. Outra forma de mitigação desse risco é o pagamento de subsídios feito pelo parceiro público ao privado, caso a demanda do projeto não seja satisfatória. Logo, o governo neutraliza o risco econômico.

e. Risco Financeiro

O risco financeiro advém da possibilidade da dívida do projeto não ser paga. Isso ocorre quando as taxas de juros crescem numa proporção que prejudique a capacidade de o projeto pagar a sua dívida ou quando a caixa é insuficiente.

Entre as formas de mitigação desse risco estão: (1) o acordo de suporte financeiro, no qual o patrocinador garante o fornecimento de crédito suplementar; (2) o acordo de subscrição de capital, que obriga um dos agentes a fazer subscrição de capital; (3) o acordo de insuficiência de caixa, que são adiantamentos por conta de receitas futuras; (4) o acordo *clawback*, no qual os acionistas se comprometem a devolver em dinheiro os dividendos recebidos ou créditos fiscais de que tenham se beneficiado e (5) o acordo de criação da conta garantia, no qual o projeto estabelece uma conta *escrow*, onde ficam depositados recursos suficientes para cobrir de 12 a 18 meses do serviço da dívida.

f. Risco Cambial

O risco cambial emerge quando o fluxo de receita e o fluxo de custos do projeto são denominados em diferentes moedas. Nesses casos, uma mudança na taxa de câmbio entre as moedas envolvidas afeta a disponibilidade de fluxo de caixa para pagar a dívida do projeto. Por exemplo, se a receita do projeto é denominada em dólares americanos e os custos devem ser pagos em outra moeda, há exposição ao risco cambial. Se o dólar deprecia relativamente à outra moeda, sem que haja mudança no preço em dólar, e se a dívida do projeto é denominada na mesma moeda em que os custos operacionais são pagos, a depreciação do dólar aumenta o risco do projeto não ser capaz de pagar sua dívida.

O risco cambial pode ser administrado basicamente de três maneiras: (1) pegando emprestado na mesma moeda que a receita do projeto, (2) fazendo um proteção cambial (hedge cambial), comprando moeda da dívida do projeto no mercado futuro, ou (3) realizando uma ou mais operações de *swap* (troca de moedas). No Brasil, não há proteção contra o risco cambial de forma a eliminá-lo permanentemente. A maneira mais utilizada para atenuá-lo é a operação de *swap*, que consiste basicamente na troca de moedas. Por exemplo, uma empresa que tenha o fluxo de receita em real e o fluxo de custos em dólar pode fazer um acordo de *swap*, intermediada por uma instituição

financeira, com uma empresa que tenha o fluxo de receita em dólar e o fluxo de custos em real.

g. Risco Político

O risco político envolve a possibilidade de que as autoridades políticas, na jurisdição onde o projeto deverá ser desenvolvido, interfiram na viabilidade de longo prazo do projeto. Por exemplo, tais autoridades podem estipular impostos muito altos e restrições legais onerosas assim que o projeto começar a operar e, em casos extremos, há, inclusive, o risco de expropriação. Riscos políticos podem ser amenizados se o projeto for financiado por bancos locais (que sofreriam financeiramente se o projeto não fosse capaz de pagar a dívida por ter seus bens expropriados pelo governo) ou, então, se o projeto for financiado pelo Banco Mundial, pelo BID ou por qualquer outra agência financeira multilateral. Nestes casos, a expropriação pode prejudicar o governo, caso pretenda financiar-se ele também com estas agências. Adicionalmente, os responsáveis pelo projeto podem fazer um seguro contra riscos políticos a fim de se protegerem de uma grande variedade deles.

No Brasil, os confiscos promovidos no âmbito dos planos de estabilização, o confisco explícito no Plano Collor, as alterações nas regras tributárias e a quebra recorrente de contratos levaram a um ambiente de baixa segurança jurídica, o que aumentou o risco político, afastando investidores.

h. Risco Ambiental

O risco ambiental se faz presente quando os efeitos ecológicos do projeto causam atrasos em seu desenvolvimento ou quando é necessária uma reformulação do projeto arquitetônico. Tanto as mudanças nas regulações ambientais, que vêm ocorrendo em diversos países no mundo, quanto a atuação de grupos ambientalistas aumentaram significativamente os riscos ambientais para projetos ecologicamente sensíveis. Como essas objeções passam pelo processo político, elas ainda aumentam o risco político.

i. Risco de Força Maior

Essa categoria refere-se ao risco de que algum evento, como, por exemplo, um incêndio, interfira ou, até mesmo, impeça que o projeto opere normalmente por um período prolongado de tempo. Investidores exigem que haja proteção contra riscos de força maior. Alguns eventos - incêndios e terremotos, por exemplo, - podem ser segurados. Esse risco é mitigado através de contratos com empresas seguradoras, financeiramente capazes de pagar as dívidas do projeto no caso de ocorrência de algum evento de força maior. Logo, na ocorrência desses eventos, investidores vão requerer que os patrocinadores do projeto pleiteiem o pagamento do seguro e que o projeto seja reconstruído ou reparado.

Ao se estruturar uma PPP é importante levar em consideração os objetivos da reforma, o ambiente político, os quadros de regulação e institucional e os recursos do setor. Um diagnóstico adequado do setor é essencial para que haja sucesso na transição de um projeto do setor público para o modelo de parceria. Para isso, é necessária uma equipe composta de engenheiros, economistas, advogados e analistas financeiros, capazes de criar incentivos regulatórios e alinhar o interesse público com o interesse do setor privado. Um dos principais problemas a ser considerado na estruturação de uma PPP é atenuar a assimetria de informações existente entre o parceiro público e o parceiro privado, de forma a fazer com que os interesses de ambas possam convergir. Para tratar disso, devemos discutir o problema do Agente-Principal.

4. A Teoria do Agente-Principal

Para entender a Teoria do Agente-Principal, é importante diferenciar o setor público do privado, isto é, reconhecer as principais divergências de interesses entre ambos. No caso da empresa privada, tem-se que o principal são os acionistas da empresa, enquanto o agente é o grupo que a gerencia. Logo, o agente é o grupo que busca a maximização da utilidade do principal, que, neste caso, é a maximização dos lucros. Nas empresas públicas, o governo, além de proprietário da empresa é, também, agente, representando a população. Sendo assim, os funcionários da empresa pública atuam como agentes do governo, que, por sua vez, atua como agente da população. Ao menos em tese, as empresas do governo operam de modo a maximizar o bem-estar da população, sendo este, portanto, o benefício que deve gerar.

É exatamente devido a essa diferença de interesses finais que o sistema de incentivos é criado. No processo de privatização, a firma passa a ser agente do governo, e este passa a ser o principal da firma e agente da população. Entretanto, uma firma privada, que vise à maximização dos lucros, é motivada a reduzir a margem de custos, de modo a gerar um bem ou serviço de pior qualidade e, desse modo, aumentar sua receita. Ao inserir o sistema de incentivos, o governo, principal da empresa privada nesse caso, cria mecanismos de indução para que esta priorize o bem-estar da população. Logo, tendo em vista que o agente sempre agirá em benefício próprio, o principal deve criar um esquema de incentivos desenhado especialmente para neutralizar qualquer atrativo que a empresa privada possa ter em desviar-se do interesse público.

Outro problema observado é a assimetria de informação entre o agente e o principal. Essa assimetria advém do fato de que normalmente, a empresa privada detém mais informação do que o governo, principalmente no que diz respeito ao estado da natureza, às características do projeto e à capacidade da empresa (se ela for nova no mercado, por exemplo). O problema da assimetria de informação pode ser estruturado da seguinte forma⁵: a é a ação do agente (que pode ser sua capacidade ou sua decisão entre se esforçar ou não), e θ o estado de natureza, que pode ser favorável ou desfavorável (e pode ser ou não observado pelo agente e pelo principal). Devido à assimetria de informação, o principal não consegue observar a ou θ individualmente,

⁵Vickers, J; Yarrow, G. *Ownership and Incentives*, in *Privatization: an Economic Analysis*.,Capítulo 2.

mas apenas a função de reação do Agente, que é $x(a, \theta)$. O problema do Principal será, portanto, maximizar uma função de reação do tipo $y(x)$, o que corresponde ao esquema de incentivos dados pelo Principal ao Agente como forma de garantir seu comprometimento com o interesse público. Para isso, é necessário reconhecer que: (i) dados os incentivos, o Agente se comportará sempre visando a melhoria de sua utilidade, (ii) o esquema de incentivos deve ser tal que o Agente esteja disposto a participar. Temos ainda que o Principal observa apenas os resultados, e não a estrutura operacional da empresa. Portanto, no caso de um resultado pouco satisfatório, é difícil para o governo determinar se este resultado advém do pouco esforço da empresa, ou de estado de natureza desfavorável.

No caso das PPPs, os contratos de licitação são desenhados de modo a mitigar tanto o conflito de interesses quanto à assimetria de informação de modo que o Estado tenta se proteger do seu Agente, caso contrário, o projeto incorrerá em risco moral. Veremos a seguir alguns desses mitigantes.

a. Remuneração baseada nos resultados

Como, geralmente, as empresas envolvidas no sistema de parceria são fechadas, não haverá acesso aos dados necessários ao entendimento do sistema operacional da empresa como um todo. Os órgãos reguladores são criados para impedir que haja distorções causadas pelas empresas em operação. Se, por exemplo, o estado de natureza for observável apenas para a empresa, esta sinalizará sempre ao parceiro público que o estado de natureza é desfavorável. Dessa forma, tendo em vista um resultado pouco satisfatório, o governo não tem muitos recursos para avaliar se esse resultado advém do estado de natureza desfavorável ou do pouco esforço da empresa privada.

No caso das PPPs, a regulação não é feita por meio de agências reguladoras, mas sim por incentivos. Isso significa que o governo remunera a concessionária a partir de indicadores de desempenho que são determinados no contrato de licitação. Como veremos no estudo de caso da PPP em presídios em Minas Gerais, a contraprestação recebida pela concessionária depende do número de fugas, do número de presos empregados, da melhoria do nível educacional dos presos, etc. Há, portanto, um encontro dos interesses públicos com os interesses privados, de modo que o governo neutraliza os benefícios que a concessionária teria em prover um serviço de baixa

qualidade com o intuito de diminuir sua margem de custos. Ou, dito em outras palavras, o poder público induz a concessionária a produzir bens coletivos, ainda que motivada pela defesa de seus interesses particulares.

b. Concatenação de vários contratos em um só

Muitas vezes, no desenvolvimento de um projeto, o governo faz um contrato de licitação para a construção e outro para a operação. No caso das PPPs, esses acordos são todos ligados em um mesmo contrato. Eles são firmados, contudo, de modo que o processo se torne menos burocrático, dando à concessionária a liberdade de alocar seus gastos da forma que preferir, tornando possível, por exemplo, que ela gaste mais na construção do projeto, visando minimizar seus custos quando ele já estiver em operação. Sendo assim, quando a concessionária tem o compromisso de manter o projeto no futuro, ela não necessariamente precisa maximizar sua receita minimizando os custos presentes, mas sim sua margem de custos no futuro de modo a recuperar seu investimento inicial.

c. Avaliação do desempenho da concessionária

No sistema de parcerias, é muito difícil para o governo comparar a operação das concessionárias em um mesmo setor, visto que as PPPs ainda são muito pouco utilizadas no Brasil. Essa comparação é essencial para avaliar a operação dos projetos, o que faz com que os índices de desempenho sejam tão importantes.

As licitações competitivas foram criadas pelo governo como uma forma de contornar essa assimetria de informação. No momento da licitação, as empresas competem entre si, pois aquela que for mais eficiente será a empresa escolhida para construir e operar o projeto. Para isso, o governo utiliza como instrumento: (I) a capacidade técnica da empresa, que é difícil de ser determinada, mas sua experiência passada pode servir como *proxy*; (II) a capacidade financeira, geralmente comprovada por uma garantia de proposta emitida por um banco, atestando a capacidade financeira da empresa; e (III) leilão com preço-teto, no qual as empresas pré-qualificadas são aquelas que apresentam a capacidade técnica exigida pelo

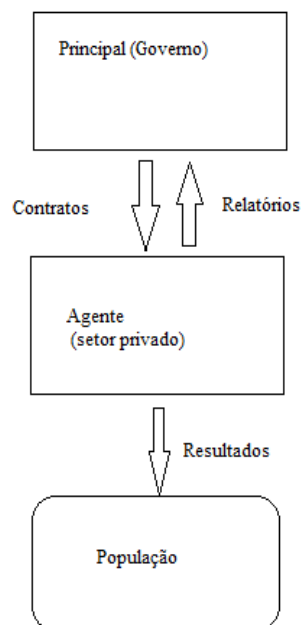
governo, que estipula um valor máximo para a contraprestação e escolhe a empresa que oferecer o maior desconto desse valor.

d. Sinalização durante a operação

Como o esforço empregado pelo Agente não é observado pelo Principal, é necessária a criação de mecanismos de monitoramento do Agente de modo que seja possível avaliar seu nível de produtividade.

Uma forma de realizar esse monitoramento é a contratação de auditores capazes de avaliar tanto a qualidade dos serviços prestados à população quanto as demonstrações financeiras fornecidas pela concessionária.

Outro mecanismo que torna possível medir a qualidade dos serviços providos pela concessionária à sociedade, é realizar uma avaliação dos usuários diretos dos serviços. No caso dos presídios que será analisado posteriormente, seriam os próprios presos a avaliar os serviços por eles utilizados.

Figura 3: Quadro do Agente-Principal⁶:

⁶Gerrard, Michael B., "Public-Private Partnerships", disponível em: <http://hal.archives-ouvertes.fr/docs/00/41/92/34/PDF/2009-36.pdf>

5. As Parcerias Público-Privadas no Brasil e no Mundo

Pioneira nesta modalidade, a Inglaterra foi o primeiro país a implementar Parcerias Público-Privadas na década de 1990. Atualmente, a modalidade é muito comum na União Européia, principalmente em setores de infraestrutura social, tais como educação, saúde, transporte e segurança pública, totalizando 371 projetos e 216 bilhões de dólares. Com grande aceitação também no Canadá, nos Estados Unidos e na Austrália, as PPPs apresentam como vantagens a aceleração do fornecimento de infraestrutura, a rápida implementação dos projetos, a redução dos custos na duração total do projeto, a melhor alocação de riscos, a melhor qualidade na provisão de serviços e, por fim, o aprimoramento da administração pública, já que o governo pode passar a priorizar o cumprimento de suas atribuições fundamentais. Na Inglaterra, os investimentos em projetos de PPPs somam mais de £19 bilhões (capital privado e público) e atuam em diversos setores incluindo saúde, educação, transporte, segurança pública, tecnologia da informação e proteção ambiental.⁷

Na América Latina, países como Chile, Argentina, México, Peru, Bolívia, Equador, Costa Rica e Colômbia também apresentam experiências de PPPs. No Brasil, as Parcerias foram instituídas em 2004, com a criação da lei 11.079, que estabelece as diretrizes gerais para os processos de licitação.

O primeiro projeto brasileiro, foi o da Linha 4, Linha amarela do Metro de São Paulo, na modalidade de concessão patrocinada. Posteriormente, o estado de Minas Gerais desenvolveu o projeto da rodovia MG-050. Também estruturado como concessão patrocinada, o valor desse projeto foi de 645 milhões de reais. O estado da Bahia desenvolveu o projeto de sistema de disposição oceânica do Jaguaribe, no qual o parceiro privado é remunerado mensalmente pela construção e operação do sistema de esgoto coletado pela EMBASA.

Apesar de apresentar resultados positivos, a Parceria Público-Privada ainda é muito incipiente no Brasil e, depois de mais de cinco anos, ainda há poucas iniciativas tanto em nível estadual quanto federal, nessa direção, contrariando a tendência européia e norte-americana.

⁷Gerrar, Michael B., “Public-Private Paternships”, disponível em:<http://hal.archives-ouvertes.fr/docs/00/41/92/34/PDF/2009-36.pdf>; Junho, 2011.

6. A proposta de Minas Gerais

Modelo de gestão utilizado em outros campos de atuação, o uso da parceria público-privado ainda é bastante incipiente no setor penitenciário brasileiro. Apesar dos inúmeros problemas enfrentados pelo poder público para lidar com a questão carcerária e da existência de experiências internacionais tidas como bem sucedidas - como são os casos dos Estados Unidos da América, Inglaterra e Austrália -, a chamada privatização do sistema penitenciário no Brasil é tratada com reservas e encontra muitas resistências entre especialistas. Nesse sentido, as iniciativas encampadas pelo governo estadual de Minas Gerais devem ser estudadas como experiências pioneiras para uma análise crítica sobre a viabilidade, a sustentabilidade e a legitimidade desse arranjo. Nas próximas páginas, farei uma análise dos termos em que esse modelo de gestão penitenciária foi desenhado em Minas Gerais.

a. **Formato de leilão:** Os Licitantes tiveram que desenvolver a proposta econômica e a do Valor da Vaga disponibilizada ou ocupada ao dia e entregar em um envelope fechado para a comissão. Esse é, portanto, um leilão com preço-teto, no qual o valor máximo proposto pelo Estado da Vaga dia disponibilizada ou ocupada é de R\$75,00 e o licitante mais eficiente é aquele capaz de oferecer um valor de Vaga dia com o maior desconto, atendendo a todos os padrões de qualidade pré-fixados pelo governo. Posteriormente, ambas serão julgadas pela comissão especial de licitação. O primeiro classificado será aquele licitante que apresentar o menor valor da vaga dia disponibilizada ou ocupada em unidade penal de regime fechado (ou seja, aquele que apresentar o maior desconto). O julgamento se divide em três etapas separadas. A primeira consiste na análise da documentação de Pré-Qualificação, por meio da qual será realizada a apuração da capacidade de planejamento operacional e de segurança. Em seguida, haverá o julgamento da proposta de preço e, por fim, a etapa de análise dos documentos de habilitação, etapa em que será verificada a metodologia de execução, que inclui ainda o projeto arquitetônico. Trata-se de uma concessão administrativa.

b. **Prazo:** Segundo o contrato firmado em Minas Gerais, o prazo da concessão administrativa é de vinte e cinco anos contados a partir da data de sua

assinatura, prorrogáveis até o limite legal, para a construção e gestão do complexo penal de forma adequada.

Esse contrato pode ser considerado demasiado longo para um projeto da magnitude de um complexo penal cuja construção não demora muito tempo, diferentemente de uma hidrelétrica, por exemplo. A longa duração da licitação é, contudo uma das vantagens oferecidas à empresa privada pela parceria, geralmente, os contratos de Parceria Público-Privada duram em torno de 30 anos.

c. **Normas e padrões da construção e gestão do complexo penal:** O plano de operações do complexo penal e o plano de segurança do complexo penal são de responsabilidade do licitante. A concessionária fica responsável pela segurança dentro do complexo penal, assistência social, assistência educacional, atividades desportivo-recreativas, atividades artístico-culturais, assistência à saúde, assistência material e manutenção de infra-estrutura. Posteriormente, são atribuídos conceitos de avaliação a partir da comparação entre os relatórios da concessionária e os planos por ela apresentados na proposta econômica para que haja a verificação do alcance dos resultados esperados.

d. **Valor estimado do contrato:** O valor estimado do contrato é de R\$ 2.111.476.080,00, calculado com base no somatório dos valores nominais da contraprestação pecuniária mensal e da parcela anual de desempenho, estas últimas calculadas com base no teto do Valor da Vaga dia disponibilizada ou ocupada em unidade de regime fechado, ao longo do período da concessão administrativa (em valores de 2008).

e. **Verificação dos padrões de qualidade**⁸: A verificação de qualidade tem o fim de avaliar se o complexo penal está operando de acordo com as exigências do contratante. O Sistema de Mensuração de Desempenho e Disponibilidade é formado por cinco estruturas: (I) a mensuração do número de vagas (vagas dia) disponibilizadas no mês; (II) a mensuração bimestral do desempenho da concessionária; (III) a mensuração bimestral da qualidade e da disponibilidade; (IV) a avaliação anual do desempenho

⁸ As tabelas apresentadas neste item são retiradas do Edital de Licitação, Anexo X.

(baseada na realização dos planos de ação) e (V) a mensuração de um parâmetro de excelência associado à capacidade da concessionária de atuar externamente, buscando empresas que tenham interesse em empregar os sentenciados. A mensuração do número de vagas (I) é feita a partir do cálculo de Vagas dia disponíveis em uma unidade penal, durante um determinado mês. Esse número é calculado com base no número de celas da unidade penal, na quantidade de dias que as celas permanecerem disponíveis em um mês, e no número total de vagas em tais celas.

A mensuração bimestral de desempenho (II) é feita a partir do índice de desempenho, definido com base em três notas. A primeira está relacionada aos investimentos voltados à ressocialização e a serviços assistenciais (que inclui assistência jurídica e social). A assistência jurídica é medida pelo número de advogados em exercício por sentenciado, tempo total de assistência jurídica prestada por sentenciado e número de atendimentos por sentenciado. A segunda está relacionada a aspectos de segurança e condições básicas, e a última, ao monitoramento.

A nota relativa a aspectos de segurança e condições básicas é calculada a partir dos indicadores de assistência à saúde, de condições e preparo dos agentes de monitoramento, de eventos graves, de sistema de informação, de contingente de agentes de monitoramento e de disponibilização de imagens CFTV. A nota associada ao monitoramento da operação é composta pelos indicadores de monitoramento financeiro, de não comunicação tempestiva da ocorrência de fato relevante e de não comunicação de eventos graves.

A mensuração bimestral da qualidade e da disponibilidade (III) é feita através do Sistema de Mensuração da Qualidade da Disponibilidade (SMQD), que permite que seja avaliada a qualidade física dos ambientes que formam cada unidade do complexo penal. O Índice Composto de Qualidade da Disponibilidade (ICQD) é um número de 0 a 1 e é calculado bimestralmente para cada unidade penal. Para o cálculo de ICQD, é considerada a qualidade física de cada ambiente e, a partir da observação dessa qualidade, é atribuído um conceito (ruim, regular, bom ou ideal). A cada conceito corresponderá um número entre 0 e 1, que servirá de base para o cálculo de ICQD da respectiva unidade penal no bimestre.

O Parâmetro Anual de Desempenho (IV) se baseia nos conceitos constantes nos relatórios apresentados pela concessionária. A partir de tais conceitos, serão dadas notas que comporão o cálculo deste parâmetro. O cálculo do PAD é feito a partir de oito notas expressas no edital de licitação e em mais duas notas que serão discriminadas

bimestralmente pela SEDS. As oito notas estabelecidas no edital são: (I) nota anual referente à segurança e ao monitoramento interno; (II) nota anual referente à assistência social; (III) nota anual referente à assistência educacional; (IV) nota anual referente à assistência no trabalho, (V) nota anual referente a atividades artístico-culturais e recreativo-desportivas; (VI) nota referente à assistência da saúde; (VII) nota referente à assistência material e (VIII) nota anual referente à manutenção de infra-estrutura. Cada nota é calculada com base em conceitos, são eles: não atende, atende, atende satisfatoriamente e atende com excelência. A concessionária deve elaborar relatórios anuais a serem avaliados pela SEDS e, a partir da análise desses relatórios, a SEDS atribuirá conceitos de Não atende (NAT), Atente (AT), Atende satisfatoriamente (ATS) e Atende com excelência (ATEX) às seguintes áreas de atuação da concessionária: segurança e monitoramento, assistência social, assistência educacional, atividades artístico-culturais e recreativas-desportivas, assistência à saúde, assistência material e manutenção da infra-estrutura. A atribuição de conceitos será feita a partir da comparação entre os relatórios da concessionária e os planos de operação por ela apresentados e buscará descrever o alcance dos resultados previstos nestes planos. Cada conceito terá o seguinte valor:

Tabela 1:

Conceito	Nota
NAT	0
AT	0,5
ATS	0,8
ATEX	1

O calculo final do PAD é feito a partir de uma média aritmética ponderada das notas mencionadas no item anterior, considerando-se os seguintes pesos:

Tabela 2:

Nota	Peso
NASM	10
NASS	10
NAAE	15
NAAT	25
NAAD	10
NAAS	20
NAAM	5
NAAMI	5

Onde:

NASM: Nota anual referente à segurança e monitoramento interno

NASS: Nota anual referente à assistência social

NAAE: Nota anual referente à assistência educacional

NAAT: Nota anual referente à assistência do trabalho

NAAD: Nota anual referente às atividades desportivo-recreativas e artístico-culturais.

NAAS: Nota anual referente à assistência à saúde.

NAAM: Nota anual referente à assistência material.

NAAMI: Nota anual referente à manutenção de infra-estrutura.

O padrão de excelência (V) representa uma parcela devida mensalmente à concessionária, condicionada ao alcance de alguns níveis mínimos de desempenho relacionados à educação e ao trabalho. Ele busca medir a qualidade do trabalho dos sentenciados, reconhecendo sua importância bem como sua contribuição para a ressocialização. O valor do pagamento é calculado com base no ressarcimento recebido pelo Estado como fruto do trabalho dos sentenciados de cada unidade penal. O parâmetro de excelência sofre influência do número de horas trabalhadas pelos sentenciados relativas à manutenção das unidades penais e do número de horas trabalhadas relativas a trabalhos preferencialmente de natureza industrial, agrícola ou rural. Isso porque há um reconhecimento da maior relevância de empregos de natureza industrial, rural ou agrícola do que de empregos de manutenção da unidade penal para a ressocialização. O parâmetro de excelência é determinado pela seguinte fórmula: $E = TX * RESSAREST$, onde TX é um percentual definido. Ele tem limite superior a 50%. E RESSAREST é o valor total no período em análise proveniente da remuneração do trabalho dos sentenciados de cada unidade penal do complexo penal. O repasse referente ao padrão de excelência (E) para a concessionária só ocorrerá caso a ocupação do sentenciado com trabalho e com educação atinja patamares mínimos. Logo E está condicionado aos valores dos subindicadores de ocupação com trabalho e com educação. Caso um destes subindicadores apresente um valor maior que 0,35, o valor de E será considerado integralmente. Caso um dos subindicadores apresente um valor inferior a 0,35, o repasse referente ao período será 0.

TX é tal que: $TX = TXAUX * INDTRAB * K * W$, onde K é igual a 1, se o subindicador referente à educação é maior que 0,5, e igual a 0 caso contrário. W é igual a 1, se o subindicador referente a trabalho for igual a 0,5, e igual a 0 caso contrário.

Tabela 3:

Valor de K	subindicador referente à educação
1	$\geq 0,5$
0	$< 0,5$

Valor de W	subindicador referente ao trabalho
1	$\geq 0,5$
0	$< 0,5$

TXAUX é determinado por uma variável N, que é a relação entre a remuneração média bruta do sentenciado da respectiva unidade penal e a remuneração mínima que a lei exige que seja paga ao sentenciado por seu trabalho: $N = (RME/PAGMIN)$.

O valor de TXAUX é dado a partir da seguinte tabela:

Tabela 4:

Condição	TXAUX
$1 < N \leq 1,2$	0
$1,2 < N \leq 1,7$	0,3
$1,7 < N$	0,5

INDTRAB o número de horas trabalhadas por internos sob contratos do tipo A (de natureza industrial, rural ou agrícola) e o número de horas trabalhadas por internos sob contratos do tipo B (serviços gerais e de manutenção da unidade penal). Sendo assim:

$$INDTRAB = \left[0,8 + \frac{A}{(A + B)} \times 0,2 \right]$$

A partir dos cálculos e variáveis apresentados, chegamos à fórmula de TX. Esta fórmula basicamente expressa que o valor de TX é dado pela tabela acima desde que a ocupação do sentenciado com o trabalho (associado ao valor de W), bem como com a educação (associado ao valor de K) encontrem-se acima de patamares mínimos.

f. **Contrato**⁹: No que diz respeito ao capital social subscrito da concessionária, o contrato de licitação prevê que ele deverá ser igual ou superior a 60 milhões de reais e sua parcela integralizada em dinheiro de, no mínimo, 10% do capital subscrito. O contrato também determina que, durante todo o prazo de concessão, a concessionária é obrigada a informar qualquer episódio que possa causar intervenção, caducidade da concessão administrativa, rescisão do contrato ou alteração relevante da prestação do serviço.

No que diz respeito aos financiamentos, a concessionária fica responsável pela obtenção, aplicação e gestão dos financiamentos necessários ao normal desenvolvimento da concessão administrativa. A concessionária não pode alegar atraso no desembolso dos recursos financeiros para se eximir das obrigações assumidas no contrato.

A remuneração da concessionária por parte do poder concedente é composta de três parcelas para cada unidade penal. São elas: contraprestação pecuniária mensal, parcela anual de desempenho e parcela referente ao parâmetro de excelência. A contraprestação pecuniária mensal tem como objetivo remunerar a concessionária pelos serviços prestados ao se observar o coeficiente de mensuração de desempenho e de qualidade, que é obtido pelo índice de desempenho e pelo índice composto de qualidade da disponibilidade. A contraprestação pecuniária cheia para regime fechado será calculada da seguinte forma:

$$CNTRPRCH = VVG DIA * (SUPTLZD * 0,9 + OCUP * 0,1) * \{[1-(Z*W)] + (Z*W)*COEF\}$$

onde, VVG DIA é o valor da vaga dia disponibilizada e ocupada em unidade penal em regime fechado e SUPTLZD é o supertotalizador da respectiva unidade penal. Este número representa o total apurado de vagas dia disponibilizadas na respectiva unidade penal durante o mês. OCUP é o número total de vagas dia ocupadas na respectiva unidade penal durante todo o mês. Z é o percentual da contraprestação pecuniária mensal sujeito à influência dos índices de mensuração de desempenho e qualidade da disponibilidade. Esse percentual é de 20%, ou seja, o valor de Z é igual a 0,20. W é o parâmetro referente à curva de aprendizado da concessionária. No que diz respeito à curva de aprendizagem, ela estabelece que o percentual da contraprestação pecuniária mensal, que estará sujeito ao impacto da mensuração bimestral do desempenho e da mensuração da qualidade da disponibilidade, aumentará

⁹ As tabelas apresentadas neste item são retiradas do Edital de Licitação, Anexo X.

progressivamente nos primeiros anos de operação até assumir caráter constante. Os valores de W são dados pela seguinte fórmula: $W = W_{\text{operação}} * W_{\text{revisão}}$. O $W_{\text{operação}}$ passa a assumir valor positivo a partir do 6º mês de operação. Depois disso, ele aumenta a cada 11 meses até chegar ao 43º mês, quando assume caráter constante. O $W_{\text{revisão}}$ será inferior ou igual a 0,5 durante o primeiro ano de operação. A partir do 13º mês, ele será igual a 1, assumindo caráter constante.

Tabela 5:

Mês de operação	Valor de $W_{\text{operação}}$
1º ao 6º	0
7º ao 18º	0,25
19º ao 30º	0,5
31º ao 42º	0,75
43º e seguintes	1

Tabela 6:

Mês de vigência da revisão	Valor do $W_{\text{revisão}}$
1º ao 12º	0,5
13º e seguintes	1

COEF é o coeficiente de mensuração de desempenho e de qualidade de disponibilidade. Consiste em um valor entre 0 e 1, resultante da ponderação do índice de desempenho e do índice composto de qualidade da disponibilidade (ICQD) de modo que, quanto maior esse valor, mais adequadas e melhores as condições de qualidade e disponibilidade da unidade penal. O cálculo de COEF é dado pela seguinte fórmula: $COEF = (0,1 * ICQD) + (0,9 * ID)$, onde ICQD é o índice composto de qualidade e disponibilidade do complexo penal e ID é o índice de disponibilidade do complexo penal. Estes índices e o COEF são apurados bimestralmente e se baseiam na qualidade física de cada ambiente.

Uma vez realizada a avaliação da qualidade física de cada um dos ambientes, é atribuído a ele um conceito (ruim, regular, bom ou ideal). A cada conceito será atribuído um número entre 0 e 1 (inclusive 0 e 1) que servirá de base para o cálculo de ICQD para aquele bimestre e aquela unidade penal. A avaliação dos ambientes é feita durante uma vistoria. As notas são obtidas por meio de médias aritméticas calculadas a partir dos indicadores da qualidade e da disponibilidade de cada ambiente e estrutura, a partir daí são calculados os valores dos índices primários de qualidade da disponibilidade de cada unidade penal e também o valor do coeficiente de qualidade e disponibilidade do complexo penal. Tendo calculados os índices primários de qualidade e disponibilidade do complexo penal e o coeficiente de qualidade e disponibilidade do complexo penal, é calculado, por meio de uma média aritmética ponderada, o Índice composto de qualidade da disponibilidade da unidade penal, que possui a validade de um bimestre. Logo, os indicadores de qualidade e disponibilidade são calculados a partir de uma média aritmética ponderada dos subindicadores de qualidade e disponibilidade. Os subindicadores são calculados da seguinte forma: em casos nos quais há um parâmetro de qualidade da disponibilidade pré-estabelecido, seus valores são calculados a partir de médias aritméticas ponderadas dos parâmetros de qualidade da disponibilidade. Nos casos em que não há parâmetros, os valores são determinados a partir de uma atribuição direta de conceito durante as vistorias. A cada subindicador é dado um peso de acordo com a sua relevância ao resultado final.

Os conceitos atribuídos aos padrões de qualidade da disponibilidade são substituídos pelos seguintes valores:

Tabela 7:

Conceito	Valor numérico
Ruim	0
Regular	0,33
Bom	0,67
Ideal	1

A partir daí é feito o cálculo dos subindicadores de qualidade da disponibilidade. A fórmula genérica para a determinação do valor dos subindicadores determinados a

partir de média ponderada de seus respectivos parâmetros de qualidade da disponibilidade é a seguinte:

$$\text{subindicador} = \frac{\sum_{j=1}^m [\text{pesoj} * \text{parametroj}]}{\sum_{p=1}^m \text{Pesop}}$$

Onde:

Subindicador: Subindicador calculado a partir de parâmetros de qualidade da disponibilidade.

Parâmetroj: “j-ésimo” parâmetro de qualidade da disponibilidade referente ao subindicador cujo valor está sendo calculado.

Pesoj: Peso do “j-ésimo” parâmetro de qualidade da disponibilidade referente ao subindicador cujo valor está sendo calculado (o peso pode variar de 1 a 3).

Pesop: Peso do “p-ésimo” parâmetro de qualidade da disponibilidade referente ao subindicador cujo valor está sendo calculado (o peso pode variar de 1 a 3).

m: Número total de parâmetros referentes ao subindicador que está sendo calculado.

O cálculo do indicador é dado pela fórmula:

$$\text{Indicador} = \frac{\sum_{k=1}^q [\text{pesok} * \text{sub-indicadork}]}{\sum_{r=1}^q \text{pesor}}$$

Onde:

Indicador: Indicador a ser calculado.

Subindicadork: “k-ésimo” subindicador de qualidade da disponibilidade cujo valor está sendo calculado.

Pesok: Peso do “k-ésimo” subindicador de qualidade da disponibilidade referente ao indicador de qualidade da disponibilidade cujo valor está sendo calculado (o peso pode variar de 1 a 3).

Pesor: Peso do “r-ésimo” subindicador de qualidade da disponibilidade referente ao indicador de qualidade da disponibilidade cujo valor está sendo calculado (o peso pode variar de 1 a 3).

q: Número total de subindicadores referentes ao indicador que está sendo calculado.

Para a determinação do ICQD, são calculadas notas com base nos indicadores de qualidade da disponibilidade agrupados pelos tipos de ambientes. Ou seja, cada nota de

disponibilidade da qualidade se referirá a um grupo de ambientes, como, por exemplo: ambientes com função de cela, ambientes com função de refeitório, ambientes com função de pátios e solários e assim por diante. Esses ambientes são classificados em duas categorias: ambientes internos à unidade penal e ambientes externos à unidade penal e internos ao complexo penal. Para o cálculo da nota de qualidade da disponibilidade, os pesos utilizados serão iguais.

$$nota = \frac{\sum_{t=1}^h [indicadort]}{h}$$

Onde:

Nota: Nota de qualidade da disponibilidade de determinado grupo funcional da unidade penal ou nota de qualidade da disponibilidade de determinado grupo funcional externo à unidade penal e interno ao complexo penal.

Indicador t: “t-ésimo” indicador de qualidade da disponibilidade referente a um mesmo tipo de recinto, ambiente ou estrutura de uma determinada unidade penal ou externa às unidades penais e internas ao complexo penal e sob a responsabilidade da concessionária.

h: Número de indicadores de qualidade da disponibilidade referentes a um mesmo tipo de recintos, ambientes ou estruturas de uma determinada unidade penal, ou externos às unidades penais e internos ao complexo penal e sob a responsabilidade da concessionária.

As notas de qualidade da disponibilidade de cada unidade penal entrarão no cálculo do Índice Primário de Qualidade da Disponibilidade (IPQD) e as notas de qualidade da disponibilidade de grupos de ambientes externos à unidade penal e internos ao complexo penal sob a responsabilidade da concessionária entrarão no cálculo do Coeficiente de Qualidade da Disponibilidade (CQD). Então, se, por exemplo, houver 22 grupos de ambientes internos à unidade penal e 6 externos à unidade penal e internos ao complexo penal, seriam usadas 22 notas para o cálculo de IPDQ e 6 notas para o cálculo de CQD. O cálculo das notas também é feito bimestralmente. O cálculo do IPDQ é dado pela seguinte fórmula:

$$IPDQ = \frac{\sum_{k=1}^h [Pesok * Notak]}{\sum_{r=1}^h Pesor}$$

Onde:

Notak: é a nota de qualidade da disponibilidade do “k-ésimo” grupo funcional da unidade penal.

Pesok: é o peso da nota de qualidade da disponibilidade do “k-ésimo” grupo funcional da unidade penal.

Pesor: é o peso da nota de qualidade da disponibilidade do “r-ésimo” grupo funcional da unidade penal.

h: número de notas da qualidade da disponibilidade referentes à unidade penal.

A partir das notas de qualidade da disponibilidade dos grupos funcionais externos à unidade penal e internos ao complexo penal e por meio de médias aritméticas ponderadas baseadas nos pesos atribuídos, é feito o cálculo do Coeficiente de Qualidade e Disponibilidade do Complexo Penal:

$$CQD = \frac{\sum_{k=1}^h [Pesok * Notak]}{\sum_{r=1}^h Pesor}$$

Onde:

Notak: é a nota de qualidade da disponibilidade do “k-ésimo” grupo funcional externo à unidade penal e interno ao complexo penal.

Pesok: é o peso da nota de qualidade da disponibilidade do “k-ésimo” grupo funcional externo à unidade penal e interno ao complexo penal.

Pesor: é o peso da nota de qualidade da disponibilidade do “r-ésimo” grupo funcional externo à unidade penal e interno ao complexo penal.

h: número de notas da qualidade da disponibilidade referentes aos grupos funcionais externos à unidade penal e internos ao complexo penal.

Os pesos para o cálculo tanto do IPQD quanto para o cálculo do CQD variam de 3 a 7 e, a cada três anos, eles podem passar por uma revisão, na qual os novos valores são fixados pela SEDS.

A partir do IPQD de cada unidade penal e do CQD do complexo penal, é calculado o Índice Composto de Qualidade da Disponibilidade. A fórmula é:

$$ICQD = (0,95 + CQD * 0,05) * IPQD$$

Os indicadores, subindicadores de qualidade da disponibilidade estabelecidos, serão revisados num período não superior a dois anos e inferior a cinco anos e, no

mínimo, a cada três e, no máximo, a cada cinco anos, os pesos poderão também ser revisados.

A título de exemplo podemos imaginar a seguinte situação:

8º Mês

Número total de vagas = 100

OCUP = 80

SUPERTOTALIZADOR = 20

VVDIA Ocupada ou disponibilizada = R\$60

Z = 0,2

W = 0,25 * 0,54 = 0,125

COEF = 0,7

Então,

$$\text{CNTRPR} = 60 * (20 * 0,9 + 80 * 0,1) * \{[1 - (0,2 * 0,125)] + (0,2 * 0,125) * 0,7\}$$

$$\text{CNTRPR} = 60 * (18 + 8) * \{(1 - 0,025) + (0,025 * 0,7)\}$$

$$\text{CNTRPR} = 1.560 * (0,975 + 0,0175)$$

$$\text{CNTRPR} = 1.560 * 0,9925 = 1.548,30$$

Concluimos portanto, que se o Valor da Vaga dia ocupada ou disponibilizada for 60 e o coeficiente calculado a partir dos subindicadores, indicadores e índices for 0,7, o valor da contraprestação pecuniária paga pelo governo à empresa privada será de R\$ 1.548,30.

A contraprestação pecuniária cheia para unidades penais do regime semiaberto é calculada por meio da seguinte equação:

$$\text{CNTRPR} = \text{VVDIA} * (\text{SUPTLZD} * 0,9 + \text{OCUP} * 0,8 * 0,1) * \{[1 - (Z * W)] + (Z * W) * \text{COEF}\},$$

onde as incógnitas são análogas ao cálculo da contraprestação pecuniária cheia para unidades penais em regime fechado, só que, nesse caso, em regime semiaberto.

Além da contraprestação pecuniária mensal (que é paga pelo poder concedente através de recursos oriundos do seu próprio orçamento), a concessionária receberá o pagamento da parcela anual de desempenho e da parcela referente ao parâmetro de excelência. O valor da vaga ao dia disponibilizada e ocupada em unidade penal deverá sofrer reajustes a cada doze meses a contar da data da proposta econômica. Caso o poder concedente precise reduzir despesas, não poderá reduzir o valor ou suspender o pagamento da contraprestação pecuniária mensal.

A parcela anual de desempenho remunera a concessionária pelos aspectos qualitativos do seu desempenho operacional, apurados com base no plano econômico e nos relatórios entregues ao poder concedente. A parcela referente ao parâmetro de excelência remunera a concessionária pela garantia da ocupação do tempo do sentenciado com trabalho remunerado. Essas três remunerações são as únicas devidas à concessionária pelo poder concedente, estando incluídos nesses valores todos os custos indiretos e demais despesas operacionais.

A avaliação da concessionária será feita a fim de concluir se as atividades e serviços providos pela concessionária satisfazem as condições de regularidade, eficiência e atualidade. A continuidade das obras também é fator importante na avaliação da execução do contrato, portanto a concessionária não pode interromper as obras alegando inadimplência por parte do poder concedente. A violação da continuidade só pode acontecer quando decorrente de uma situação de emergência. O sistema de mensuração de desempenho e de disponibilidade permite ao poder concedente monitorar a qualidade do serviço prestado pela concessionária, auferir valor da contraprestação pecuniária mensal, da parcela anual de desempenho, da parcela referente ao parâmetro de excelência e aplicar penalidades por desempenho abaixo do estabelecido.

Para a verificação de qualidade e mensuração do valor dessas três remunerações, são usados como parâmetros o índice de desempenho e o índice composto de qualidade e disponibilidade.

O Estado tem como obrigação remunerar a concessionária; indicar formalmente à concessionária a equipe de fiscalização dos serviços; fornecer à concessionária todos os elementos técnicos necessários disponíveis ao poder concedente; orientar a concessionária quanto a melhor forma de exploração da concessão administrativa; prestar as informações solicitadas para o bom andamento da concessionária; nomear servidores públicos para ocupar cargos de direção das unidades penais; disponibilizar o imóvel onde será localizada a unidade penal; garantir transferência e transporte dos sentenciados para o complexo penal e responsabilizar-se pela segurança externa do complexo penal. Entre muitas obrigações da concessionária, as principais são assumir integral responsabilidade pelos riscos inerentes à execução da concessão administrativa; executar obras e prestar atividades e serviços; indicar e manter um responsável técnico à frente dos trabalhos, com poderes para representá-la junto à fiscalização do poder concedente; prestar serviços nas áreas jurídicas, psicológica, médica, odontológica,

psiquiátrica, assistencial, pedagógica, esportiva, social e religiosa; apresentar, três meses antes do início da operação de cada unidade penal, certidões de antecedentes criminais de todos os funcionários (sendo vedada a contratação de profissionais que tenham sido condenados criminalmente); assegurar livre acesso de pessoas designadas pelo poder concedente aos locais onde estejam sendo realizadas atividades administrativas, assim como aos seus registros contábeis.

No que tange à fiscalização, a concessionária deve garantir ao poder concedente o livre acesso, em qualquer época, às instalações e locais referentes às atividades da concessão administrativa, incluindo estatísticas, registros contábeis e documentos relacionados às obras, atividades e serviços. O poder concedente pode acompanhar a execução das obras e prestação de serviços, bem como a conservação dos bens reversíveis; proceder vistorias para a verificação da adequação das instalações e equipamentos; intervir na execução das obras, atividades e serviços; exigir a demissão de qualquer empregado que tenha comportamento indevido durante o serviço e aplicar sanções e penalidades.

É importante frisar que a concessionária tem na concessão administrativa a liberdade na direção de seus negócios, investimentos, material, pessoal e tecnologia.

No caso de haver caso fortuito ou de força maior, ambas as partes (poder concedente e concessionária) estarão livres de prejuízos decorrentes do não cumprimento das obrigações.

A concessionária deve também compartilhar, em partes iguais com o poder concedente, os ganhos econômicos que obtiver em decorrência da redução do risco de crédito dos financiamentos por ela utilizados. Caso haja um aumento de ganhos decorrente de uma redução ou extinção de impostos, sejam federais, estaduais ou municipais, os ganhos econômicos decorrentes dessa redução deverão ser repassados, integralmente, para o poder concedente. Caso haja ganhos econômicos, decorrentes da redução de custos diretamente relacionada à eficiência empresarial da concessionária ou de alterações tecnológicas, tais ganhos se reverterão inteiramente para a concessionária.

Finalmente, temos que a concessionária manterá a garantia de execução do contrato, no valor equivalente a 5% do valor estimado do contrato. Essa garantia será usada para pagar possíveis multas caso a concessionária desrespeite alguma exigência prevista no contrato. Uma vez paga a multa, a garantia deve ser repostada no valor integral no prazo de 10 dias úteis.

Aqui é fácil identificar o sistema de incentivos que leva ao alinhamento do interesse público com o interesse do parceiro privado. O governo, sabe que a empresa privada, seu agente, visa a maximização de lucros. Logo, a remuneração dada à concessionária pelo Estado será calculada com base em subindicadores de qualidade que são notas atribuídas à portas, pisos, quadras, paredes, instalações elétricas, etc. a partir das notas atribuídas aos subindicadores, os indicadores de qualidade da disponibilidade são calculados de modo a serem atribuídas notas referentes à recintos. A partir do valor dos indicadores obtidos, são calculados os índices (índice primário de qualidade da disponibilidade e o coeficiente de qualidade e disponibilidade). Esses índices, finalmente servem de base para o cálculo do Índice composto de qualidade da disponibilidade que entra no cálculo da contraprestação pecuniária cheia.

g. **Diretrizes Ambientais**: O anexo XII do Edital de Licitação define que a contratada deve minimizar ao máximo os impactos físicos, bióticos e socioeconômicos decorrentes da implantação e operação do complexo penal, de modo a garantir a sustentabilidade ambiental do empreendimento.

Cabe, portanto, ao parceiro privado: promover a regularização ambiental do complexo penal e de cada uma das demais obras; manter as obras e demais estruturas a uma distância mínima de trinta metros de quaisquer cursos d'água; priorizar o abastecimento de água através do fornecimento pela companhia concessionária local; promover ações de coleta seletiva de resíduos sólidos reaproveitáveis gerados na implantação e operação do complexo penal, comprovando sua destinação final e aproveitamento econômico adequado e implantar sistema de tratamento de disposição final de efluentes sanitários.

A concessionária deve ainda apresentar à contratante, em até trinta dias antes do início das obras de construção do complexo penitenciário, o empreendimento e suas características: o projeto de sistema de reuso de água na operação do complexo penal, com uma eficiência mínima de 50% da água utilizada; o projeto de recomposição paisagística, o projeto de sistemas de painéis solares visando aproveitar o potencial da energia solar e, por último, o projeto de mitigação dos impactos ambientais. Este último inclui meios, prazo e recursos para: controlar os impactos resultantes das obras de terraplanagem, minimizar a retirada de cobertura vegetal, mitigar o incremento da impermeabilização do solo, mitigar os efeitos do lançamento das águas pluviais,

promover abastecimento de água potável durante as obras de implantação do complexo penal, promover destinação final adequada para efluentes sanitários e resíduos sólidos gerados no canteiro de obras e demais instalações de apoio administrativo e recuperar até o início da operação do complexo penal, as áreas que tiverem sido alvo de intervenção durante as obras de implantação.

Os serviços que devem ser prestados pelo parceiro privado estão previstos por contrato. São eles: serviços de atenção médica, serviços de educação média e básica aos internos, treinamento profissional, cursos profissionalizantes, recreação esportiva, alimentação, assistência jurídica e psicológica, vigilância interna e gestão do trabalho do preso. O parceiro privado ainda será avaliado de acordo com: os indicadores de número de fugas, rebeliões e motins; a melhora do nível educacional dos internos; a proporção dos internos que trabalha; a quantidade e a qualidade dos serviços de saúde prestados e a quantidade e a qualidade da assistência jurídica e psicológica oferecida aos internos.

h. **Mitigação dos riscos:**

a. Risco de conclusão

Para projetos de pequenas dimensões, como é o caso dos presídios (cuja obra não é demorada nem dispendiosa), a modalidade contratual que vem sendo utilizada crescentemente é o contrato de preços fixos (ou Chave na Mão). O Contrato **Chave na Mão** é um contrato de preços fixos, no qual o risco é transferido integralmente para o construtor. Esta modalidade determina que a empreiteira deverá construir o projeto de acordo com os requisitos definidos pela concessionária e realizar mudanças apenas com a sua autorização. Esse tipo de contrato prevê, ainda, a data de entrega do projeto concluído assim como o seu preço global. O não cumprimento desses requisitos resulta em multas.

b. Risco operacional

No caso da PPP dos presídios em Minas Gerais, o governo realizará visitas à unidade penal desde o início de sua preparação para verificar se o complexo está sendo construído de acordo com as especificações constantes no contrato. Concluída a

construção, o poder público continua a realizar visitas bimestrais, com a finalidade de verificar se o complexo está operando conforme o definido contratualmente. Com o reforço ao monitoramento, ao governo fica garantido o direito de nomear servidores para ocupar o cargo de Diretor Público de Segurança de cada unidade penal. Entretanto, os riscos que cercam a operação podem ser controlados apenas pela concessionária, cabendo a ela, portanto, na maioria das vezes, a responsabilidade por eles.

c. Risco de suprimento de matéria prima

Como já foi visto anteriormente, risco de suprimento de matéria prima é mitigado através de contratos de longo prazo com fornecedores, como o realizado sob o sistema *supply-or-pay*. Nessa modalidade, o fornecedor é obrigado a reembolsar o investidor, caso não possa aprovisionar o insumo conforme o acordado. No caso dos presídios, o insumo necessário ao funcionamento é basicamente água, alimentos e medicamentos.

d. Risco econômico

No caso da parceria público-privada dos presídios em Minas Gerais, esse risco é neutralizado pelo governo. Isso porque o poder concedente garante contratualmente ao poder licitante o pagamento do Valor Vaga ocupada ou disponibilizada ao dia através do pagamento de uma contraprestação pecuniária. Isso significa que, uma vez construída a unidade prisional, os responsáveis por ela ganham um valor por vaga ocupada e outro, menor, por vaga disponibilizada. Essa diferença entre o valor pago pela vaga ocupada e o valor pago pela vaga disponibilizada é o subsídio pago pelo governo à concessionária. Logo, mesmo que não haja presos naquele presídio, o risco de o projeto não gerar renda, de forma a pagar os investidores, deixa de existir.

e. Risco financeiro

O risco financeiro é alocado à concessionária que deve criar uma conta garantia (conta *escrow*) de modo a neutralizá-lo. No caso desse projeto, entretanto, pode ser que não seja necessária a criação de uma conta garantia, ainda assim, esse risco é completamente alocado à contratada.

f. Risco cambial

No caso do projeto de Parceria público-privada dos presídios em Minas Gerais, há a possibilidade de entrar investimento estrangeiro, expondo o projeto a risco cambial. O risco é alocado ao parceiro privado e, apesar de ser amenizado pelo contrato de *swap*, ele não é completamente eliminado.

g. Risco político

Como explicado anteriormente, no Brasil, os confiscos promovidos no âmbito dos planos de estabilização, o confisco explícito no Plano Collor, as alterações nas regras tributárias e a quebra recorrente de contratos levaram a um ambiente pouco seguro, afastando investidores.

Nesse contexto, no projeto de privatização dos presídios em Minas Gerais, o risco político pôde ser amenizado no curto prazo. O poder licitante teve de obter aprovações legais e regulatórias que permitissem que o projeto prosseguisse. Ainda assim, tendo em vista o prazo de 25 anos de licitação e o passado político-econômico conturbado no Brasil, é difícil afirmar que esse risco possa ser completamente neutralizado.

h. Risco ambiental

No anexo do edital de licitação estudado anteriormente, chamado “diretrizes ambientais” há cláusulas e anexos designados exclusivamente para determinar as especificações ambientais de acordo com as quais as unidades prisionais devem ser construídas e a forma que elas devem operar. Esses documentos determinam, alocam portanto, o risco ambiental para a concessionária que deve atender a diversas exigências feitas pelo poder concedente. Lembrando ainda que o risco ambiental é também um risco de operação e, todos os riscos envolvendo a operação do projeto são da alçada da concessionária.

i. Risco de força maior

No caso da parceria público-privada das unidades penitenciárias de Minas Gerais, a ocorrência de um evento de força maior não gera prejuízos para o poder licitante nem para o concedente e, menos ainda, para os investidores. Nesse caso, o risco é alocado a uma seguradora que cobre todas as perdas.

Tabela 8:

Tomador do risco	Riscos do Projeto	Formas de mitigação
Privado	Risco de Conclusão	Contrato Chave na Mão
	Risco Operacional	Obrigações contratuais
	Risco de matéria prima	Contratos com fornecedores
	Risco Financeiro	Criação da conta <i>escrow</i>
	Risco Cambial	Contratos de troca de moeda
	Risco Político	Obtenção de aprovações legais e regulatórias
	Risco Ambiental	Obtenção de licenças ambientais
Público	Risco Econômico	Pagamento do Valor Vaga Dia disponibilizada
	Risco de Força Maior	Contratos com seguradoras

7. Conclusão

Vimos neste trabalho as Parcerias Público-Privadas como uma poderosa ferramenta para estruturar projetos capazes de prover serviços de alta qualidade à população. Para que isso ocorra, entretanto, vimos que a transferência para o setor privado bem como a estruturação do projeto devem ser acompanhadas por uma equipe de profissionais capacitados a diagnosticar devidamente as características do setor em questão e criar um sistema de incentivos que alinha os interesses da empresa privada com os interesses da população, sem que a parceria deixe de ser atrativa ao investimento privado. Além disso, é importante reconhecer os riscos aos quais o projeto está exposto e as formas mais eficientes de alocação e mitigação possíveis.

O sistema penitenciário brasileiro, em particular, carece, com urgência, de uma mudança de modalidade de gestão. Tanto o governo federal quanto o estadual gastam quantias alarmantes em custódia e reintegração e os resultados obtidos são demasiado insatisfatórios: alta taxa de reincidência, aumento da população carcerária, falta de vagas, entre outros. Nessa linha, dentre outros modelos de participação do setor privado no sistema penitenciário, as PPPs parecem ser não apenas uma alternativa razoável, mas também a mais apropriada para o setor no momento. Apesar de não haver ainda nenhum complexo penal que envolva o modelo de PPP operando no Brasil, experiências anteriores mostraram que a entrada do setor privado agiliza a construção do projeto, vantagem considerável para um setor que precisa criar, em curto espaço de tempo, cerca de 200 mil vagas.

Ao estudarmos o Edital e o Contrato dos presídios de Minas Gerais, podemos entender como funciona o sistema desenvolvido pelo governo, com a intenção de alinhar os interesses do agente e do principal. São criados subindicadores e indicadores de qualidade que servirão de base para o cálculo de índices de qualidade que, por sua vez, pautará o cálculo da contraprestação pecuniária. Como vimos, a contraprestação pecuniária é o pagamento feito pelo governo à empresa privada de modo a criar incentivos para que ela persiga tanto a maximização do bem estar da população quanto a maximização de eficiência, o que a torna uma das peças mais importantes do contrato de licitação.

Em 16 de junho de 2009 o contrato de concessão administrativa para a construção e gestão de complexo penal foi assinado pela Secretaria de Estado de Defesa Social –

SEDS e a Concessionária Gestores Prisionais Associados S/A (GPA). A Secretaria de Estado de Desenvolvimento Econômico (SEDE) foi interveniente, prevendo um prazo de dois anos para a construção do empreendimento e a gestão prisional por parte da concessionária. O prazo de licitação é de 25 anos, até 2036, podendo ser prorrogável até o limite de 35 anos, ou seja, até 2044. O valor estimado do contrato, a valores de 2008, ficou em R\$ 2.111.476.080,00, sendo que o valor da vaga disponibilizada ou ocupada em unidade de regime fechado de R\$ 74,63 (valor definido em leilão).

O projeto prevê a criação de 3000 vagas, divididas em 5 unidades prisionais (que constituem o complexo penal), sendo três para o regime fechado e duas para o regime aberto. Além disso, a concessionária tem autonomia para realizar adaptações no projeto arquitetônico e é também responsável pela construção e operação dos serviços de manutenção e de assistência ao preso.

Vela ressaltar que o projeto de PPP do complexo penal não é o único do Estado de Minas Gerais, uma vez que este estado possui mais outros 4 projetos de PPP, incluindo uma rodovia e o estádio do Mineirão. Já o município de Belo Horizonte, pioneiro no modelo no Brasil, anunciou um projeto de PPP no setor de educação, envolvendo a construção de 37 escolas.

A discussão envolvendo a participação da iniciativa privada no sistema penitenciário brasileiro ainda está muito concentrada no campo ideológico, o que torna a alternativa da parceria não apenas inovadora, mas também polêmica. Para que a abrangência de projetos de parceria aumente no país, é necessário que limitações ideológicas sejam superadas. Uma vez que o governo consiga alinhar seus interesses aos interesses de seus agentes (a empresa privada) e alocar corretamente os riscos atrelados ao projeto, a parceria entre o setor público e o setor privado será sempre vantajosa.

Referências Bibliográficas:

- Formulário Categoria e Indicadores Preenchidos.* (Dezembro de 2010). Acesso em Março de 2011, disponível em MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, : <http://portal.mj.gov.br/data/Pages/MJ1C5BF609PTBRNN.htm>
- Relatório do Sistema de Informações Penitenciárias.* (2010). Acesso em Março de 2011, disponível em MINISTÉRIO DA JUSTIÇA: <http://www.infopen.gov.br/>
- THE WORLD BANK GROUP .* (2010). Acesso em Abril de 2011, disponível em Doing Business 2010 Report: < <http://www.doingbusiness.org/economyrankings/> >
- ASIAN DEVELOPMENT BANK. (2008). *Public Private Paternship Handbook.*
- BONOMI, C. A. (2002). *Project Finance no Brasil.* São Paulo: Atlas.
- CABRAL, S., & LAZZARINI, S. (2008). *Gestão Privada com supervisão Pública. Valor Econômico.*
- DEPUTADOS, B. D. (2009). *Relatório final da CPI do Sistema Carcerário, 2009, disponível em: http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/2701* Acesso em Maio 2011. Acesso em Maio de 2011, disponível em BIBLIOTECA DIGITAL DA CÂMARA DOS DEPUTADOS: <http://bd.camara.gov.br/bd/handle/bdcamara/2701>
- Edital e Contrato da PPP para Sistema Prisional em Minas Gerais.* (s.d.). Acesso em Fevereiro de 2011, disponível em Governo de Minas Gerais, Unidade PPP de Minas Gerais: <http://www.fiesp.com.br/ppp/interfaces/exp-brasil.asp>
- FINNERTY, J. D. (1996). *Analyzing Project Viability.* In: *Project Financing .* Nova Iorque: Wiley Frontiers.
- FINNERTY, J. D. (1997). *Designing Security Arrengments.* In: *Project Financing.* Nova Iorque: Wiley Frontiers .
- FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA. (Dezembro de 2010). *Anuário do Fórum Brasileiro de Segurança Pública.* Acesso em Março de 2011, disponível em FÓRUM BRASILEIRO DE SEGURANÇA PÚBLICA: <http://www2.forumseguranca.org.br>
- GERARD, M. B. (s.d.). *Public-Private Partnerships.* Acesso em 06 de 06 de 2011, disponível em <<http://www.imf.org/external/pubs/ft/fandd/2001/09/gerrard.htm>>
- HORTA, J. C., & ROCHA, G. E. (2008). *Parcerias Público-Privadas: Guia legal para empresários, executivos e agentes do governo.* São Paulo: Prax Editora.
- HUBER, C. (2009). *Risk Management in Private and Public Prisons.*

- Legislação Federal para PPPs.* (s.d.). Acesso em Maio de 2011, disponível em PROGRAMA DE PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS EM PERNAMBUCO: <http://www2.ppp.seplag.pe.gov.br/web/portal-ppp/marco-lega>
- MILGRON, P. (1989). Auctions and Bidding: A Primer. *Journal of economic perspectives.*
- NOSSAL, K. R., & WOOD, P. J. (Junho de 2004). The Raggedness of Prison Privatization: Australia, Britain, Canada, New Zealand and the United States Compared.
- PALMA, A., LERUTH, L., & PRUNIER, G. (Agosto de 2009). Towards a Principal-Agent Based Typology of Risks in Public-Private Partnerships. *IMF Working Paper.*
- PAULA, F. S. (Novembro de 2006). Acesso em Maio de 2011, disponível em Vamos mudar o sistema penitenciário: www.ibccrim.org.br
- PINHEIRO, A. C., & GIBIANGI, F. (s.d.). Risco e insegurança jurídica: ainda sobre as barreiras ao investimento . In: *Rompendo o Marasmo.*
- PPP para o sistema prisional.* (s.d.). Acesso em Abril de 2011, disponível em FIESP DEPARTAMENTO DE SEGURANÇA: <http://www.fiesp.com.br/ppp/>
- STIGLITZ, J. (1998). *Economics of the public Sector.*
- THOMAS, C. (Março de 1997). Private Adult Correctional Facility Census. *Center of studies in criminology and law, University of Florida.*
- THOMPSON, P. (2000). PPPs in criminal justice: the role of private sector in prison manegment. *New Economy.*
- VICKERS, J., & YARROW, G. (s.d.). Ownership and Incentives, in Privatization: an Economic Analysis.