

UNIVERSIDADE DE PASSO FUNDO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* – MESTRADO EM DIREITO
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: NOVOS PARADIGMAS DO DIREITO

Bruna Lacerda Cardoso

**A GESTÃO COMPARTILHADA NA EDUCAÇÃO PÚBLICA
MUNICIPAL COMO UM REFLEXO DO PENSAMENTO
CONTEMPORÂNEO**

Passo Fundo – RS

2017

Bruna Lacerda Cardoso

A gestão compartilhada na educação pública municipal como um reflexo do pensamento contemporâneo

Dissertação submetida ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo – UPF, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.

Orientador: Prof. Dr. Giovani da Silva Corralo

Passo Fundo – RS

2017

Nome: CARDOSO, Bruna Lacerda

Título: A gestão compartilhada na educação pública municipal como um reflexo do pensamento contemporâneo

Dissertação submetida ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Passo Fundo – UPF, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica.

Área de concentração: Novos paradigmas do direito.

Aprovada em: ___ / ___ / _____

Banca Examinadora

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

Prof. Dr. _____ Instituição: _____

Julgamento: _____ Assinatura: _____

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade de Passo Fundo, a Coordenação do Curso de Mestrado em Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca dele.

Passo Fundo, dezembro de 2017.

Bruna Lacerda Cardoso

Mestranda

Aos meus pais, que, não por ausência de amor, mas por falta de condições financeiras, me matricularam em escolhas públicas durante toda a minha vida, fazendo com que eu observasse, *in loco*, a importância de pensar e estudar sobre a educação pública brasileira, já que, atualmente, apenas é refém dela quem não tem outra opção.

Ao meu esposo Rodrigo, que me proporcionou os melhores debates sobre o tema, ressaltando sempre a importância de verificar a viabilidade prática das minhas ideias, pois de nada adianta um esforço se ele nunca poderá trazer melhorias para a sociedade.

AGRADECIMENTOS

Ao meu esposo Rodrigo, pelo carinho, pelo amor, pela dedicação e, principalmente, pela compreensão diante da minha ausência constante na trajetória do mestrado. Não cabe em palavras a imensa gratidão que sinto por tudo que fizeste e fazes por mim.

À minha família, pelo empenho, pelo carinho e pelo apoio incondicional. Mesmo de longe, vocês sempre garantiram o suporte emocional de que eu precisava. Tudo o que faço é sempre pensando em vocês e no orgulho que sei que sentem de mim a cada conquista.

Ao meu amigo e orientador, Professor Dr. Giovani da Silva Corralo, pelo auxílio, pela disponibilidade e pela paciência na elaboração deste trabalho, mas, principalmente, pela oportunidade que me deu de entrar em sala de aula, ainda durante a graduação, o que me possibilitou descobrir que a docência é um dos caminhos profissionais que quero seguir. Serei eternamente grata.

“A educação pode muito bem ser, de direito, o instrumento graças ao qual todo indivíduo, numa sociedade como a nossa, pode ter acesso a qualquer tipo de discurso; sabemos, no entanto, que, na sua distribuição, naquilo que permite e naquilo que impede, ela segue as linhas que são marcadas pelas distâncias, pelas oposições e pelas lutas sociais. Todo sistema de educação é uma maneira política de manter ou de modificar a apropriação dos discursos, com os saberes e os poderes que eles trazem consigo.”

Michel Foucault, 1996, p. 45.

RESUMO

O objetivo da presente dissertação, inserida na linha de pesquisa “Relações Sociais e Dimensões de Poder”, é o de analisar a gestão compartilhada na educação pública municipal como reflexo do contexto contemporâneo, especialmente por meio dos contratos de gestão com as Organizações Sociais e das parcerias público-privadas com os atores econômicos. O método utilizado na elaboração desta pesquisa, longe de se perquirir uma pureza metodológica, inadequada hodiernamente, é o hipotético-dedutivo. Para perseguir a meta proposta, o trabalho divide-se em três capítulos. No primeiro, faz-se uma abordagem sobre a administração pública na contemporaneidade, dando-se especial enfoque para reforma administrativa ocorrida na década de 90 no Brasil, que transformou a administração burocrática em gerencial. No segundo, por sua vez, examinam-se as políticas educacionais municipais a partir da análise do Estado, do pacto federativo e da divisão de competências na educação, bem como a relação entre a educação de qualidade e as relações de poder no Brasil, demonstrando-se a conexão do tema estudado com a linha de pesquisa da instituição. Por fim, no terceiro, avalia-se a relação existente entre o Estado, a sociedade civil e o mercado, estudando-se especificamente os instrumentos de gestão compartilhada escolhidos nesta pesquisas, previstos nas Leis nº 9.637/1998 e nº 11.794/2004, que disciplinam, respectivamente, os contratos de gestão com as organizações sociais e as parcerias público-privadas com o empresariado. Além disso, ao final, com o intuito de correlacionar o estudo teórico à prática, abordam-se as experiências brasileiras de gestão compartilhada, expondo-se os modelos implementados e os possíveis ajustes nas parcerias. Em sede conclusiva, verifica-se que a criação desses novos instrumentos de pactuação advém dos pensamentos contemporâneos, enraizados na administração pública brasileira pela Reforma Gerencial da década de 90. Esta buscou, de maneira sintetizada, uma maior articulação do Estado, que é o primeiro setor, com o mercado, segundo setor, e a sociedade civil sem fins lucrativos, terceiro setor.

Palavras-chave: Administração Pública. Contemporaneidade. Gestão compartilhada. Reforma gerencial.

ABSTRACT

The objective of the present dissertation, inserted in the "Social Relations and Dimensions of Power" research line, is to analyze the shared management in municipal public education as a reflection of the contemporaneous context, especially through management contracts with Social Organizations and public-private partnerships with economic actors. The method used in the elaboration of this research, far from achieving methodological clearness, nowadays inappropriate, is the hypothetico-deductive. To pursue the proposed goal, the paper is divided into three chapters. In the first, an approach is taken on public administration in the contemporary world, giving a special focus on the administrative reform that took place in the 1990s in Brazil, which transformed bureaucratic management into managerial. In the second, municipal education policies were examined based on the analysis of the State, the federative pact and the division of skills in education, as well as the relationship between education of quality and power relations in Brazil, demonstrating the connection between the subject of study and the research line of the institution. Finally, in the third chapter, the existing relationship between State, civil society and market is evaluated, studying specifically the instruments of shared management chosen in this research, envisaged by the Laws n. 9.637/1998 and n. 11.794/2004, which discipline respectively management contracts with social organizations and public-private partnerships with employers. Besides, at the end, in order to correlate the theoretical study with the practice, the Brazilian experiences of shared management are agreed, exposing the implemented models and the possible adjustments in the partnerships. In conclusion, the creation of these new instruments of agreement comes from contemporary thoughts, rooted in the Brazilian public administration by the Managerial Reform of the 1990s. The later sought, in a synthesized way, a greater articulation of the State, which is the first sector, with the market, second sector, and the non-profit civil society, the third sector.

Keywords: Contemporaneity. Managerial Reform. Public Administration. Shared Management Method.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

§	Parágrafo
ADCT	Atos das Disposições Constitucionais Transitórias
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
ANA	Avaliação Nacional da Alfabetização
ANEB	Avaliação Nacional da Educação Básica
ANRESC	Avaliação Nacional do Rendimento Escolar
Art.	Artigo
CF	Constituição Federal
DASP	Departamento Administrativo do Serviço Público
EJA	Educação de Jovens e Adultos
EMEF	Escola Municipal de Ensino Fundamental
FUNDEF	Fundo de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério
FUNDEB	Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação
IDEB	Índice de Desenvolvimento da Educação Básica
INEP	Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira
LDBEN	Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional
nº	número
OCDE	Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico
OS	Organização Social
OSCIP	Organização da Sociedade Civil de Interesse Público
PDT	Partido Democrático Trabalhista
PIB	Produto Interno Bruto
PISA	Programa Internacional de Avaliação de Estudantes
PNE	Plano Nacional de Educação
PPP	Parceria público-privada
PT	Partido dos Trabalhadores
R\$	Reais
SAEB	Sistema Nacional de Avaliação da Educação Básica
SEDUCE	Secretaria de Estadual de Educação, Cultura e Esporte
STF	Supremo Tribunal Federal
TCU	Tribunal de Contas da União
UMEI	Unidade Municipal de Educação Infantil

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA CONTEMPORANEIDADE	14
2.1	As transformações do Estado Moderno entre os séculos XVIII e XX: do Estado Liberal ao Social	14
2.2	O Estado Democrático de Direito, a efetivação dos direitos fundamentais sociais e a Terceira Via.....	27
2.3	A evolução da administração pública: o gerencialismo brasileiro e o atual regime jurídico constitucional dos serviços públicos no Brasil	35
3	A FEDERAÇÃO BRASILEIRA, AS POLÍTICAS EDUCACIONAIS E AS RELAÇÕES DE PODER	43
3.1	O Estado e o pacto federativo: evolução e particularidades	43
3.2	O direito fundamental à educação e a divisão de competências educacionais na federação brasileira.....	52
3.3	A educação para o desenvolvimento como liberdade e as relações de poder no Brasil: o Estado da arte	63
4	ESTADO, SOCIEDADE E MERCADO: LIMITES DA GESTÃO COMPARTILHADA NA EDUCAÇÃO MUNICIPAL.....	72
4.1	Os contratos de gestão com as Organizações Sociais	76
4.2	As parcerias público-privadas com os atores econômicos.....	87
4.3	As experiências brasileiras de gestão compartilhada: Exposição do modelo e possíveis ajustes nas parcerias	98
5	CONCLUSÃO	110
	REFERÊNCIAS	114
	ANEXOS	129
	ANEXO 1 – Contrato de concessão administrativa (PPP) entre o Município de Belo Horizonte/MG e a sociedade de propósito específico Inova BH S.A.....	129
	ANEXO 2 – Minuta do contrato de gestão constante no anexo VII do edital do Chamamento 001/2017.....	212

1 INTRODUÇÃO

A presente pesquisa tem o objetivo científico de analisar a gestão compartilhada na educação pública municipal como reflexo do contexto contemporâneo, que sustenta a concepção de uma nova racionalidade administrativa, baseada na atuação em rede com as organizações da sociedade civil e os atores econômicos. Como instrumentos de gestão compartilhada, propõe-se o estudo dos contratos de gestão com as Organizações Sociais, previstos na Lei nº 9.637/1998, e as parcerias público-privadas com o empresariado, cuja previsão encontra-se na Lei nº 11.794/2004. A escolha desses instrumentos deu-se em razão de que eles, além de assegurarem a autonomia dos entes pactuantes, possibilitam o verdadeiro agir compartilhado, ou seja, a participação do parceiro público e do privado na gestão do serviço, o que não ocorre com os demais mecanismos de delegação dos serviços públicos.

A relevância de tal investigação existe, em um primeiro momento, em virtude da necessidade de se estudar o contexto histórico que se vive atualmente, isto é, refletir esses complexos pensamentos que constituem a contemporaneidade. Essa exigência surge justamente pelo fato de essas novas ideias causarem reflexos em diversas áreas do conhecimento, especialmente no direito, o que poderá ser percebido pela criação crescente de mecanismos que preveem uma maior articulação do Estado com a sociedade civil e, inclusive, com o mercado. Desse modo, colocar em análise tais pensamentos, a fim de proporcionar uma abordagem mais específica, é fundamental para que seja possível compreender a sociedade contemporânea e o desenvolvimento do direito.

Por outro lado, em um segundo momento, também é possível demonstrar a importância da temática em virtude da necessidade de se averiguar essa nova forma de atuação da administração pública, que deve ser efetivada de forma compartilhada com os outros setores, ora sociedade civil, ora atores econômicos. Assim, é crucial que se atenha aos modelos e limites dessas pactuações.

Em um terceiro momento, a justificação desse estudo também permeia a necessidade de se criar novos meios para melhora das políticas públicas educacionais, especialmente porque ela é o principal instrumento que pode propiciar emancipação do indivíduo e da sociedade. Assim, abordar o tema da educação pública – especialmente quando relacionado a novos meios de prestação desse serviço (gestão compartilhada) – é fundamental para o desenvolvimento da sociedade, pois uma educação de qualidade tem, enquanto mecanismo capaz de diminuir as desigualdades sociais, o condão de atenuar as naturais assimetrias nas relações de poder. É exatamente por essa razão que o presente tema vai ao encontro da linha de pesquisa Relações

Sociais e Dimensões do Poder. Além de trabalhar com novos paradigmas de eficiência na educação pública, a fim de garantir maior simetria nas relações de poder, o presente trabalho aborda questões sobre pacto federativo e o papel dos novos sujeitos nessa nova forma de Estado, temas densamente investigados na referida linha de pesquisa.

Traçado o objetivo e a importância do estudo proposto, passa-se à demonstração da forma pela qual se perseguiu a hipótese lançada. Isso porque o presente estudo refere-se à pesquisa básica, que tem como base lógica operacional o método hipotético-dedutivo e a abordagem qualitativa. Quanto ao método de procedimento, utilizou-se o monográfico e o histórico. Desse modo, para perseguir o objetivo proposto, divide-se o trabalho em três capítulos.

No primeiro capítulo, faz-se uma abordagem sobre a administração pública na contemporaneidade, demonstrando-se as transformações e os elementos do Estado Moderno, a fim de que seja possível, a partir de uma base histórica, chegar até Estado Democrático de Direito e a efetivação dos direitos fundamentais sociais nesse modelo, especialmente o da educação. Após, trabalhou-se com as transformações da administração pública brasileira ao longo dos anos, dando-se ênfase para a Reforma Gerencial ocorrida da década de 90, movimentada pela noção da terceira via de Antony Guiddens, a fim de demonstrar o atual regime jurídico constitucional dos serviços públicos.

No segundo capítulo, trabalha-se com as políticas educacionais municipais a partir do estudo do federalismo, da federação brasileira e das competências educacionais estabelecidas pela Constituição para o ente municipal. Aborda-se, ainda, a atual situação da educação pública brasileira e como ela, quando direcionada para o desenvolvimento como liberdade de Amartya Sen, poderá diminuir as naturais assimetrias das relações de poder.

No terceiro capítulo, avaliam-se os instrumentos específicos de gestão compartilhada, isto é, que efetivam a relação entre o Estado, a sociedade civil e o mercado, considerados, respectivamente, como primeiro, segundo e terceiro setor da sociedade. Reflete-se, substantivamente, sobre a Lei nº 9.637/1998, que trata dos contratos de gestão com as Organizações Sociais (OS), e a Lei nº 11.079/2004, que contém a previsão das parcerias público-privadas. Ao final, com o objetivo de visualizar essa gestão na prática e verificar se há possíveis melhoramentos nas parcerias existentes, expôs-se os únicos casos práticos existentes de gestão compartilhada na educação pública brasileira, que são o caso dos contratos de gestão realizados pelo Estado de Goiás e das parcerias público-privadas efetivadas pelo Município de Belo Horizonte.

As mudanças sociais ocorridas no contexto da contemporaneidade exigem um repensar do direito. É necessário reavaliar o próprio direito administrativo e a forma pela qual a administração pública presta os serviços públicos, especialmente os de cunho social, que exigem uma prestação positiva do Estado. Os direitos sociais fundamentais, dentre os quais está o da educação, passaram por um certo processo de transformação no final da década de 1990. Desde então, aproveitando-se da aproximação com a sociedade civil, o Estado tem-se utilizado dela para efetivar políticas públicas como saúde e educação. É uma nova forma de o Estado, baseado na reforma gerencial, que traduz o pensamento contemporâneo, prestar serviços públicos.

2 A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA NA CONTEMPORANEIDADE

O estudo da gestão compartilhada na educação pública municipal como um reflexo do pensamento contemporâneo exige, antes de qualquer abordagem específica dos mecanismos que efetivam verdadeiramente esse compartilhamento, a análise da atuação da administração pública na atualidade. Para tanto, perpassa-se pelo estudo das transformações e dos elementos do Estado Moderno, a fim de que seja possível, a partir de um delineado histórico, chegar ao Estado Democrático de Direito atualmente vigente no Brasil. Na sequência, é cabível a reflexão sobre a efetivação dos direitos fundamentais sociais no Estado Democrático de Direito, especialmente tendo em vista que a educação de qualidade constitui-se como tal. Além disso, também se faz crucial mencionar as transformações da administração pública brasileira ao longo dos anos, dando-se ênfase ao modelo adotado pelo Brasil na Reforma Gerencial da década de 1990, demonstrando-se o atual regime jurídico constitucional dos serviços públicos no Brasil.

2.1 As transformações do Estado Moderno entre os séculos XVIII e XX: do Estado Liberal ao Social

Com o objetivo de analisar o comprometimento do atual Estado Democrático de Direito na concretização dos direitos fundamentais, especialmente os de cunho social, como o da educação, é imperioso que se analise o Estado constitucional moderno, os seus elementos constitutivos, bem como o processo evolutivo pelo qual ele passou nos últimos séculos, dando-se enfoque, nesta seção, às transformações ocorridas entre os séculos XVIII e XX. Tem-se, com isso, a finalidade de alçar a atual configuração do estado brasileiro e, conseqüentemente, abordar a forma pela qual ele concretiza os direitos fundamentais, temas tratados nas próximas seções do capítulo.

Antes de conceituar o Estado Moderno¹, compete que se faça referência aos seus elementos constitutivos, os quais têm classificação e identificação controvertidas no que tange à quantidade.²

Para Georg Jellinek, os elementos do Estado moderno são o território, o povo e o poder, o qual possui a soberania como propriedade.³ Por outro lado, Carré de Malberg⁴ evidencia que os elementos são o povo, o território, além de afirmar que

[...] os autores modernos concordam em dizer que a relação jurídica que se estabelece entre o Estado e seu território não consiste em um direito de domínio, mas de império e que o Estado não tem sobre seu solo uma propriedade, mas somente um poder de dominação ao qual se dá, segundo a terminologia francesa, o nome de soberania territorial.⁵

Hans Kelsen, por sua vez, propõe uma relação mais longa de elementos, destacando o território, o tempo como Estado, o povo, a competência, o conflito de leis, os chamados direitos e deveres fundamentais e o poder do Estado.⁶

Em síntese, os elementos mais disseminados na doutrina brasileira são três, sendo dois materiais – o povo e o território –, e um formal, que gera divergência nas opiniões, mas geralmente é identificado como um elemento de poder, expressado por meio dos termos governo ou soberania. Desse modo, os elementos mais disseminados na Teoria Geral do Estado são o território, o povo, a soberania e o governo.⁷

¹ Sobre a existência de Estado antes do moderno, Norberto Bobbio acentua que, “quem considera como elemento constitutivo do conceito de Estado também um certo aparato administrativo e o cumprimento de certas funções que apenas o Estado moderno desempenha, deverá necessariamente sustentar que a *polis* grega não é um Estado, que a sociedade feudal não tinha um Estado.” Na verdade, “o problema real que deve preocupar todos os que têm interesse em compreender o fenômeno do ordenamento político não é portanto o de saber se o Estado existe apenas a partir da idade moderna, mas sim o de saber se existem analogias e diferenças entre o assim chamado Estado moderno e os ordenamentos políticos precedentes.” (*Estado, governo, sociedade: Para uma teoria geral da política*. Trad. Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987, p. 68-69).

² DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 70-72; DANTAS, Ivo. *Teoria Geral do Estado*. Belo Horizonte: Del Rey, 1989, p. 98-111; RAMOS, Dircêo Torrecillas. *O Federalismo Assimétrico*. Rio de Janeiro: Forense, 2000, p. 5.

³ JELLINEK, Georg. *Teoria General Del Estado*. Buenos Aires: Albatros, 1981, p. 295-327.

⁴ CARRÉ DE MALBERG, R. *Contribution à la Théorie Générale de l'Etat*. Paris: Editions du CNRS, 1920. t. I, p. 2-3, apud RAMOS, D., op. cit., p. 5.

⁵ RAMOS, D., op. cit., p. 5.

⁶ KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Trad. Luís Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. 299-380.

⁷ CASTILHO, Ricardo. Estado: Elementos constitutivos, conceito, objetivos e tipos. In: *O federalista atual: Teoria do Federalismo*. RAMOS, Dircêo Torrecillas (Coord.). Belo Horizonte: Arraes, 2013, p. 3; DALLARI, op. cit., p. 64 e seg.; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de Direito Constitucional*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 49-50; SILVA, José Afonso. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 100.

O primeiro desses elementos, o território, é o local onde se exerce o poder, isto é, a base territorial e espacial onde o povo está localizado, no qual o poder do Estado pode ser exercido.⁸ Esse elemento, entretanto, somente foi agregado a partir do Estado Moderno. O território, enquanto local de exercício de poder soberano, sempre existiu, sendo reconhecida na modernidade apenas a necessidade de sua limitação, a fim de que os conflitos de fronteiras, muito presentes na Idade Média, parassem de se disseminar. A necessidade dessa demarcação e da identificação do território foi necessária para garantir a eficácia do poder e a estabilidade da ordem.⁹

O território, em síntese, trata-se do limite de validade espacial do direito do Estado, no sentido de que o poder soberano vale somente dentro de determinadas fronteiras.¹⁰

O elemento povo é o conjunto de pessoas que se uniram para construir um Estado, no qual estabeleceram vínculo jurídico permanente e, enquanto membros, adquiriram a condição de cidadãos. A existência dele enquanto um elemento pessoal é a condição primeira para a criação e para o desenvolvimento do Estado porque a atuação estatal é necessária para garantir a sobrevivência do povo, ou seja, o Estado é objeto de atuação da população.¹¹

Para Hans Kelsen, que reduz o Estado a ordenamento jurídico, o povo é o conjunto de todos aqueles para os quais vigora uma ordem jurídica, criada pelo poder soberano em um determinado território.¹² Alguns outros autores optam pela substituição de povo por população¹³ ou cidadãos¹⁴, e alguns até fazem a distinção entre indivíduos nacionais e cidadãos.¹⁵ Contudo, todos os conceitos são direcionados para a ideia de que o povo é o conjunto de pessoas que vive no território, cuja soberania é do Estado.

O elemento governo significa o modo pelo qual o Estado realiza a sua organização interna, isto é, o sistema pelo qual é definida a articulação dos poderes dentro do Estado, especialmente legislativo e executivo. Como sistemas de governo “puros” na modernidade, destacam-se o parlamentarismo e o presidencialismo.¹⁶

⁸ RAMOS, D. op. cit., p. 6; DANTAS, op. cit., p. 105; FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 50; SILVA, op. cit., 2014, p. 100.

⁹ DALLARI, op. cit., p. 86; CASTILHO, op. cit., p. 12.

¹⁰ BOBBIO, op. cit., p. 94.

¹¹ CASTILHO, op. cit., p. 14; DALLARI, op. cit., p. 96-98; FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 49-50.

¹² KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed., São Paulo: Martins Fontes, 1998, p. 387 e seg.; KELSEN, op. cit., p. 334 e seg.

¹³ DANTAS, op. cit., p. 106.

¹⁴ DALLARI, op. cit., p. 95-98.

¹⁵ FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 50-52; RAMOS, D. op. cit., p.6.

¹⁶ REALE, Miguel. *O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 53-54; CASTILHO, op. cit., p. 10; SILVA, op. cit., 2014, p. 110.

O parlamentarismo é o sistema cuja principal característica é a distinção entre o chefe de estado e o chefe de governo. O primeiro, que pode ser um monarca ou um presidente, possui somente a função de representar o Estado, ficando alheio às decisões políticas.¹⁷ Ao segundo, por sua vez, caberá o exercício do poder executivo, com decisões sobre questões políticas. A nomeação do chefe de governo, normalmente denominado primeiro-ministro, dá-se pela indicação do chefe de estado, mas somente assumirá e permanecerá no cargo após a aprovação do parlamento. Aliás, outra característica marcante dessa forma de governo é a inexistência de mandato determinado para o primeiro-ministro, situação que permite o seu afastamento nos casos de perda da maioria parlamentar ou, por exemplo, quando o parlamento desaprovar a direção da política desenvolvida por ele.¹⁸

De forma contrária, no sistema presidencialista, o presidente acumula as funções de chefe de estado e chefe de governo, distintas no parlamentarismo. A eleição do presidente é realizada pelo povo, por meio do colégio eleitoral, como ocorre no caso dos Estados Unidos da América; ou por meio do voto direto, caso brasileiro. Além disso, nesse sistema, há uma separação entre os poderes executivo, legislativo e judiciário, a qual não é absoluta diante do sistema de “freios e contrapesos”, que implica que cada um sofra específicas e pontuais interferências dos demais. Em resumo, “o presidencialismo é um sistema que atende as exigências de maior garantia das instituições e conduz a um melhor desenvolvimento do Estado, dada a unificação da responsabilidade política”.¹⁹

Contudo, é necessário observar que o sistema presidencialista apresenta o risco de colocar o povo sob mandos e desmandos de um governante que se mostre com ideologias diferentes das demonstradas antes da posse no cargo. Isso se dá porque, ao contrário do que ocorre no parlamentarismo, não há previsão de mecanismos simplificados de afastamento do presidente do cargo antes do término do mandato. Possibilita-se, no Brasil, por exemplo, o impeachment, mas somente em caso de prática de crimes de responsabilidade pelo chefe do executivo.²⁰

Em outras palavras, o principal argumento contrário ao presidencialismo encontra-se no fato de que “ele constitui, na realidade, uma ditadura a prazo fixo. Eleito por um tempo certo e sem responsabilidade política efetiva, o Presidente da República pode agir francamente contra a vontade do povo ou do Congresso sem que haja meios normais para afastá-lo”.²¹

¹⁷ FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 148-150.

¹⁸ CASTILHO, op. cit., p. 10-11; DALLARI, op. cit., p. 235-236.

¹⁹ CASTILHO, op. cit., p. 11-12.

²⁰ CASTILHO, op. cit., p. 11.

²¹ DALLARI, op. cit., p. 245-246.

Para Miguel Reale, o presidencialismo teria a virtude da eficácia do governo, pois ensinaria maior rapidez na solução das demandas e asseguraria maior estabilidade, mas, em contrapartida, teria o vício de não corresponder fielmente à mudança da opinião pública. O parlamentarismo, por outro lado, teria o mérito de expressar democraticamente a verdadeira vontade do povo, inclusive em decorrência da possibilidade de dissolução da câmara dos deputados nos momentos de crise.²²

Por fim, o elemento soberania é considerado um poder absoluto, que nada mais é do que a ausência de subordinação, significando que uma ordem estatal não pode submeter-se a outra.²³ Historicamente, o conceito desse elemento esteve vinculado à racionalização jurídica do poder, de modo que visou a transformar a capacidade de coerção em poder legítimo, ou seja, transformar o poder de fato em poder de direito.²⁴ Em seu significado moderno, ela diz respeito a um poder de mando incontestável numa determinada sociedade política, ou seja, a um poder independente, supremo, inalienável e exclusivo.²⁵ Em que pese atualmente haja divergência sobre a existência desse elemento na contemporaneidade, a qual será relatada na sequência, é importante a menção ao conceito moderno desse elemento, que significa

[...] a força de coesão, de união da comunidade política, sem a qual esta se desfaria. Ela cristaliza o intercâmbio de comando e de obediência, imposto pela natureza das coisas a todo grupo social que quer viver. É o poder absoluto e perpétuo de uma República.²⁶

Dalmo de Abreu Dallari afirma que alguns autores referem-se à soberania como um poder do Estado, ao passo que outros a concebem como uma qualidade do poder do Estado. O ponto comum entre todas as concepções consiste na noção de que a soberania sempre está ligada a uma concepção de poder, já que, mesmo quando concebida como o centro unificador de uma ordem, a ideia de poder é intrínseca.²⁷

Existem diversas teses quanto à justificação no poder de quem possui a titularidade da soberania. Delas, destacam-se dois grandes grupos: os “teocráticos” e os “democráticos ou os vinculados à soberania popular”. No primeiro, mais evidenciado no final da Idade Média e no período absolutista do Estado Moderno, a soberania possuía uma procedência divina, posto que

²² REALE, op. cit., 1999, p. 61-62.

²³ FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 50-51; SILVA, op. cit., 2014, p. 100-101.

²⁴ CRUZ, Paulo Marcio. Soberania, Estado, Globalização e Crise. *Revista Argumenta Journal Law – UENP*, Jacarezinho, Paraná, n.3, p. 73-92, 2003, p. 73.

²⁵ FARIA, José Eduardo. *O direito na economia globalizada*. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 17.

²⁶ CHEVALLIER, Jean-Jacques. *As grandes obras políticas de Maquiavel a nossos dias*. Trad. Lydia Christina. Rio de Janeiro: Agir, 1976, p. 54, apud RAMOS, D. op. cit., p.8.

²⁷ DALLARI, op. cit., p. 79.

todo o poder emanava de Deus. O titular da soberania, nesse caso, seria um indivíduo dotado de um poder divino, oferecido por Deus. No segundo, cujo apogeu deu-se com as visões contratualistas de J. Bodin e J. J. Rousseau, afirmava-se que a titularidade da soberania pertencia ao povo, o qual, após a evolução dessa teoria, seria transferido ao Estado pelo contrato social.²⁸

Embora não trate do assunto como titularidade da soberania, para Dircêo Torrecillas Ramos seria adequada a distinção entre soberania do estado e soberania popular. A primeira consistiria na propriedade dos poderes do governo, os quais se referem, por exemplo, à elaboração da legislação, à regulamentação de políticas públicas, ao monopólio da justiça estatal, da emissão de moedas e da manutenção do exército. A segunda, por outro lado, seria a soberania popular, na qual o poder de soberano pertenceria ao povo, do qual emanam todos os poderes do Estado. Esse modelo, frisa-se, partiu da evolução da soberania real, desenvolvida até o final do século XVIII, para uma soberania popular, criada pela teoria do contrato social.²⁹

Cabe referir, contudo, que esse elemento do estado moderno tem gerado controvérsia na doutrina, especialmente no que tange à sua existência e à sua solidificação no contexto da contemporaneidade. Isso porque, diante das transformações ocorridas entre o final do Século XX e o início do século XXI, tem-se dito que houve um certo rompimento com esse requisito, especialmente em decorrência das enormes mutações tecnológicas ocorridas, das desordens econômicas, geradas pelo efeito da globalização³⁰ e da voracidade do capital volátil, que geram pobreza, miséria, doenças e violência. A difusão do consumo pela mídia e a fusão e a incorporação de empresas internacionais conseguiram transferir as grandes decisões econômicas e financeiras para além das fronteiras nacionais.³¹

A tecnologia encurta as distâncias, aproxima o mercado; as pessoas ou grupos de cidadãos identificam-se e, com frequência, tem mais em comum com seus próprios pares em outros países do que com os seus próprios patrícios. [...] Faz-se sentir um paradoxo nos Estados nacionais, que, por um lado, sentem a necessidade de

²⁸ CASTILHO, op. cit., p. 7-9.

²⁹ RAMOS, D. op. cit., p. 8-11.

³⁰ Desde a década de 1960, o avanço acelerado da globalização, isto é, o mundo visto como um conjunto único de atividades interconectadas que não são impedidas pelas fronteiras formais, provocou um profundo impacto cultural e político, especialmente na forma atualmente dominante de um mercado global livre e sem limites. A globalização não pode ser compreendida como um momento no qual há igual divisão internacional de questões políticas e econômica entre os diferentes países, mas sim como um processo de intercâmbio comercial, financeiro e cultural marcado justamente pela relação desigual entre os países (HOBSBAWM, Eric. *Globalização, democracia e terrorismo*. Trad. José Viegas. São Paulo: Companhia das Letras, 2007, p. 10).

³¹ KELLER, Arno Arnoldo. *A exigibilidade dos direitos fundamentais sociais no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2007, p. 75-76.

organizações internacionais para tratar dos desafios transnacionais e, por outro, tem medo de que esses organismos se tornem competidores.³²

Em decorrência do desenvolvimento da tecnologia, da expansão das comunicações e do aperfeiçoamento dos sistemas de transportes, a globalização provocou a desconcentração e a fragmentação do poder e levou as estruturas hierarquizadas das atividades empresariais e do Estado a se transformarem em organizações sob a forma de redes, baseadas em parcerias e em relações contratuais flexíveis. A globalização “redefiniu o tamanho, o peso e o alcance das próprias funções e papéis do Estado”,³³ deixando menos nítido o liame demarcatório entre o interno e o externo.

Segundo Boaventura de Souza Santos, as concepções sobre a natureza do capitalismo, do Estado, do poder e do direito foram-se tornando cada vez mais contraditórias e confusas no final do século XX.³⁴ Para alguns autores,³⁵ esse período deveria ser compreendido como pós-modernidade, dado que os ideais modernos já não seriam condizentes com as atuais demandas e necessidades sociais.

Para os defensores da pós-modernidade, o modelo clássico de Estado sofreu mudanças expressivas, as quais colocaram em questionamento a ideia de soberania e até mesmo a própria governabilidade, motivo pelo qual se sustenta um rompimento com as premissas modernas. Antes, visualizava-se o estado pela representação de uma pirâmide. Atualmente, é possível observá-lo sob a representação de uma rede, na qual diversas entidades estão interrelacionadas horizontalmente, demonstrando um Estado segmentado e policêntrico. Reconhecer o Estado pós-moderno significa reconhecer o caráter ambíguo, policêntrico e transitório das coisas, afirmando que seu destino evolutivo seria noção distinta de organização política, rompendo com a racionalidade do Estado.³⁶

A relação policêntrica, por consequência, influencia na atuação da administração pública, a qual passa a ter a sua referência de atuação no direito privado, pautada sob comando do imperativo da eficácia, isto é, mais pela lógica do mercado. Para concretizar esses objetivos,

³² KELLER, op. cit., p. 102.

³³ FARIA, op. cit., p. 8-9.

³⁴ SANTOS, Boaventura de Souza. *Pelas mãos de Alice*. O social e o político na pós-modernidade. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1997, p. 115-116.

³⁵ CHEVALLIER, Jacques. *El Estado posmoderno*. Trad. Oswaldo Pérez. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2011; BITTAR, Eduardo C. *O Direito na Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2009; BAUMAN, Zygmunt. *O Mal-Estar da Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998; MAFFESOLI, Michel. *Notas sobre a Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Atlântica, 2004; LYOTARD, Jean-François. *A Condição Pós-Moderna*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1998.

³⁶ CHEVALLIER, op. cit. p. 240-249.

o Estado tende a buscar mais parcerias e pactuações com a sociedade civil, demonstrando essa atuação em rede, característica do pensamento contemporâneo.

Evitando-se a discussão sobre a existência ou não de pós-modernidade,³⁷ a presente pesquisa busca narrar esse contexto do pensamento contemporâneo e discutir sobre o posicionamento da administração pública nesse momento.

Diante do abordado, e partindo desses elementos, é possível afirmar que o Estado³⁸ é uma organização política que visa a garantir a existência de uma “sociedade politicamente organizada”.³⁹ Nesse sentido, o Estado é “uma comunidade de homens, fixada sobre um território próprio e possuindo uma organização de onde resulta para o grupo, visando em suas relações com seus membros, a um poder superior de ação, de comando e de coerção”.⁴⁰

Dalmo de Abreu Dallari e Manoel Gonçalves Ferreira Filho seguem a mesma linha e conceituam o Estado como uma ordem jurídica soberana cuja finalidade é garantir o bem comum de um povo que se encontra em determinado território⁴¹. Nesse conceito, é fácil verificar a presença dos elementos constitutivos do Estado, porque o poder está implícito na destacada soberania, como um fator integrante da ordem jurídica, a inclinação política apresenta-se na busca pelo bem comum, e o território impõe-se como limite de atuação do poder estatal.

O Estado é um ordenamento jurídico destinado a exercer o poder soberano em um determinado território, ao qual os sujeitos pertencentes estão subordinados.⁴² Do ponto de vista de uma definição instrumental e formal, condição necessária para existência do Estado é que sobre um determinado território haja formação de um poder com aptidão para tomar decisões e exprimir comandos vinculatórios a todos aqueles que estiverem submetidos ao comando Estatal, especialmente por viverem um determinado território.⁴³

O objetivo da existência do Estado, assim, é a efetivação do bem comum, entendido como o conjunto das condições necessárias para que as pessoas possam usufruir de uma vida social digna, favorecedora do desenvolvimento integral do ser humano.⁴⁴

³⁷ CORRALO, Giovanni; CARDOSO, Bruna Lacerda. A gestão compartilhada como reflexo de uma governança pós-moderna. In: V Encontro Internacional do CONPEDI, 2016, Montevideu-UR. *Anais...* Florianópolis: CONPEDI, 2016, p. 26-44.

³⁸ A palavra Estado vem do termo latim “status”, que significa estar firme (CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 2-3).

³⁹ KELSEN, op. cit., 2000, p. 266.

⁴⁰ CARRÉ DE MALBERG apud RAMOS, D., op. cit., p. 14.

⁴¹ DALLARI, op. cit., p. 116-119; FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 51.

⁴² MORTATI, C. *Instituzioni di diritto pubblico*. Padua: Cedam, 1969, p. 23 (apud BOBBIO, op. cit., p. 94).

⁴³ BOBBIO, op. cit., p. 95.

⁴⁴ RAMOS, D., op. cit., p. 12.

O bem comum é o fundamento último do Direito e da soberania, podendo ser considerado como a própria ordem social justa. A compreensão do que é o bem comum não pode coincidir com os interesses particulares, e nem ser considerada como a soma dos bens individuais. Assim, o bem comum é a composição das coisas que cada pessoa pode realizar sem prejudicar o bem alheio, isto é, a soma do bem de cada um, desde que esse bem seja compatível com o bem dos outros.⁴⁵

Sobre isso, Aristóteles dizia que o que constitui uma cidade não é o fato de as pessoas morarem no mesmo território e serem livres para ter relações comerciais, mas de viverem uma vida independente e livre da miséria.⁴⁶ As concepções de independência e de afastamento da miserabilidade são justamente duas das nuances que a busca pelo bem comum determina.

Ultrapassada essa abordagem sobre o conceito, elementos e finalidades do Estado moderno, passa-se à do processo evolutivo pelo qual essa formação estatal passou, especialmente após a queda do absolutismo, possibilitando-se compreender verdadeiramente qual seria sua finalidade e os objetivos por ele perseguidos em cada época. A abordagem que será realizada não pretende dar o aprofundamento teórico que esse tema permite, mas sim realizar uma breve elucidação dos modelos passados para que seja possível avançar sobre o vigente na contemporaneidade.

A transição da Idade Média para a Idade Moderna deu-se mediante um processo lento e contínuo, marcado primordialmente pela desagregação do sistema feudal – organização descentralizada de poder cuja base foi a união do poder político e a Igreja⁴⁷ – e a consequente formação dos Estados.

Desde o seu nascimento, o Estado moderno apresenta dois elementos que o diferenciam dos anteriores:⁴⁸ a autonomia gerada pela soberania estatal, a qual, como já dito, passa por um momento de transição (ou rompimento) em decorrência da globalização e da atual civilização;

⁴⁵ REALE, Miguel. *Teoria do Direito e do Estado*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 107-115.

⁴⁶ ARISTÓTELES. *Política*. Livro Terceiro, §13. São Paulo: Martin Claret, 2001.

⁴⁷ BEDIN, Gilmar Antônio. Estado, Cidadania e Globalização no Mundo: Algumas reflexões e possíveis desdobramentos. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações Internacionais e Globalização*. Ijuí: Unijui, 1998, p.125-126.

⁴⁸ Quando se refere aos Estados anteriores, é preciso observar que se está a falar das formas presentes no período absolutista e Medieval, na quais não existia o Estado como unidade de dominação da forma como se inaugurou como o Estado Liberal, mas sim como unidades de poder político descentralizados, cujos poderes estavam limitados nas mãos dos feudos, monarcas e Igreja (HELLER, Hermann. *Teoria del Estado*. Trad. Luiz Tobio. México: Fondo de Cultura Economica, 2002, p.166-167; SANTIN, Janaína Rigo. *Estado, Constituição e Administração Pública no Século XXI: Novos desafios da cidadania e do poder local*. Belo Horizonte: Arraes, 2017, p. 8-9).

e a separação existente entre o Estado e a sociedade civil, o que os tornou instituições distintas, em que pese o primeiro seja expressão da segunda.⁴⁹

O Estado moderno nasce absolutista, cujos monarcas eram ungidos pelo poder divino. Aos poucos, o poder liberta-se da religião, mas sem desprezar seu potencial de legitimação.⁵⁰ A formação desse Estado caracterizou-se como o momento máximo e decisivo da vida individual e coletiva do homem como ser racional, já que este seria resultado da sociedade racionalizada.⁵¹

O processo de solidificação da soberania estatal no estado moderno, elemento já abordado anteriormente, ocorreu no século XVIII, sob as bases do contratualismo, na medida em que a comunidade política centralizou-se e associou-se dentro de fronteiras territoriais fixas.⁵²

Em decorrência disso, a estrutura do Estado moderno pode ser vinculada com os ciclos do capitalismo, haja vista que houve uma evolução da produção mercantilista do absolutismo para a priorização do liberalismo econômico e das leis de mercado.⁵³ Nessa transição, a burguesia trocou um soberano pessoal (monarca) por outro impessoal (estado), possibilitando a ascensão das classes econômicas ao poder nos séculos XVIII e XIX.⁵⁴

Entre esse período e o final do século XX, verificou-se o desenvolvimento de basicamente dois modelos político-econômicos no cenário mundial:⁵⁵ o Estado liberal burguês e o Estado Social, também chamado de *Welfare State*.

O Estado Liberal foi o primeiro tipo de Estado surgido após a Revolução Norte-Americana (1775-1783) e a Revolução Francesa (1789), cujo objetivo era o de garantir o

⁴⁹ KELLER, op.cit., p. 140.

⁵⁰ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 31.

⁵¹ KELLER, op. cit., p. 141.

⁵² SANTIN, op. cit., 2017, p. 10.

⁵³ WOLKMER, Antônio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

⁵⁴ SANTIN, op. cit., p. 11; CRUZ, op. cit., 2003, p. 74.

⁵⁵ Foi com esses dois modelos que veio à luz a concepção de Estado de Direito, vinculada ao contexto das ideias políticas então existentes. Na sua formulação original, possuía o objetivo de enfrentar o Estado absolutista, limitando o poder pelo direito, instalando-se como garantia dos indivíduos contra os arbítrios das autoridades públicas. No Estado de Direito, os governantes submetem-se ao direito e são objeto de normas jurídicas como os indivíduos, nunca estando, pois, acima delas (MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 29). Para Celso Antônio Bandeira de Mello, o advento do Estado de direito promoveu profunda subversão das ideias políticas absolutistas, as quais eram, até então, aceitas. Nesse sentido, “ao firmar submissão do Estado, isto é, do Poder, ao direito e ao regular a ação dos governantes nas relações com os administrados, fundando, assim, o Direito Administrativo, este último veio trazer, em antítese ao período histórico precedente – o do Estado de Polícia -, justamente a disciplina do Poder, sua contenção e inauguração dos direitos dos, já agora, administrados – não mais súditos. Em suma, o direito administrativo nasce com o Estado de Direito, porque é o Direito que regula o comportamento da Administração.” (*Curso de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 47).

sucesso da economia liberal e a consagração dos direitos individuais, especialmente relacionados à propriedade privada,⁵⁶ mesmo que essa proteção fosse contra o próprio Estado.

A Revolução Francesa foi o marco histórico do início do poder político e social da burguesia que, com o objetivo de libertar-se da monarquia e dos privilégios existentes aos senhores feudais, conspirou contra a realeza e reagiu com atos de ferocidade, os quais geraram episódios trágicos nessa revolução. Com isso, destruiu-se o ordenamento existente na Idade Média, implantou-se um novo direito público e, posteriormente, codificou-se o direito civil da burguesia com Napoleão.⁵⁷

O modelo de Estado Liberal efetivou a nova visão de mundo que surgia, a qual foi construída pelos valores, pelas crenças e pelos interesses próprios da burguesia.⁵⁸ Em outras palavras, visando a concretizar os elementos do liberalismo, que são basicamente a garantia dos direitos individuais, a divisão de poderes e a democracia representativa, surgiu o Estado Liberal de Direito, impondo em grande medida a submissão da soberania estatal à lei.⁵⁹ Ocorre que essa forma político-econômica não prevê a promoção do bem comum por parte do Estado, uma vez que acredita na sua natural garantia pelas forças do mercado.

De acordo com Michael Sandel, a defesa dos mercados sem restrições está baseada em duas colocações: uma sobre bem-estar, outra sobre liberdade. A primeira refere-se aos mercados promoverem o bem-estar da sociedade por meio de incentivos para que as pessoas lutem para fornecer as mercadorias que as outras desejam. Embora se costume equiparar o bem-estar à prosperidade econômica, trata-se de um conceito amplo, o qual também pode incluir aspectos não econômicos, como o bem-estar social, preocupação não existente nos liberais. A segunda, por sua vez, diz respeito aos mercados respeitarem a liberdade individual ao invés de impor um valor determinado às mercadorias, de modo que as pessoas possam escolher que valor atribuir a cada coisa que compram e que vendem.⁶⁰

Ocorre que, em algumas situações, o mercado não é verdadeiramente livre,⁶¹ já que a ausência de condição econômica pode fazer com que o indivíduo deixe de usufruir determinado bem ou serviço de relevância para sua subsistência, como saúde e educação pública de qualidade.

⁵⁶ CASTILHO, op. cit., p. 24.

⁵⁷ BONAVIDES, Paulo. *Teoria do Estado*. São Paulo: Malheiros, 2001, p.67-73.

⁵⁸ WOLKMER, op. cit.

⁵⁹ SILVA, op. cit., 2014, p. 114-115.

⁶⁰ SANDEL, Michael. *Justiça: o que é fazer a coisa certa*. Trad. Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012, p. 14.

⁶¹ SANDEL, op. cit., p. 15.

Os vícios do liberalismo foram aparecendo pouco a pouco, fazendo com que houvesse um desencantamento pelos ideais liberais, o que decorreu da sua insuficiência para conter a profunda desigualdade que o mercado sem regulação gerou.⁶²

Diversos foram os fatores que contribuíram para o declínio desse modelo, dentre os quais a velada autorização ao descumprimento de regras que garantiam a livre concorrência, o que, em consequência, permitia o acúmulo de riqueza nas mãos de poucos. Consequentemente, o acúmulo de crises econômicas, a miséria e a exclusão social levaram ao aumento da marginalidade e da criminalidade.⁶³

Em contraposição à falência do Estado Liberal, fez-se necessária a readaptação do modelo de Estado para que pudesse haver uma harmonia entre as necessidades sociais e o interesses do capital. O período entre as duas grandes guerras mundiais fomentou a expansão de novas ideologias em substituição ao extremismo liberal, especialmente pela depressão econômica, pela crise e pela renovação do capitalismo, situações que marcaram o contexto mundial nesse período.⁶⁴

Assim, com a Constituição Mexicana de 1917 e, também, posteriormente, com a Constituição de Weimar de 1919, emerge o Estado Social,⁶⁵ também chamado de *Welfare State*, Estado de Bem-Estar, Estado Providência, Estado do Desenvolvimento e Estado Social de Direito.⁶⁶ Nesse modelo, há garantia tanto dos direitos individuais, que permaneceram intocados, quanto dos direitos sociais, especialmente aqueles relacionados ao trabalho, à saúde e à educação. Essas conquistas vincularam-se às lutas das classes trabalhadoras, as quais se tornaram direitos sociais, incorporados gradativamente nos textos constitucionais.

Por meio do constitucionalismo social, o Estado passou a desenvolver ações de inclusão de comandos aos poderes públicos nas constituições, a fim de que estes passassem a prover e financiar uma série de prestações gratuitas de serviços aos cidadãos, especialmente nas áreas de saúde, educação, habitação e seguridade social. A tendência, por conseguinte, foi acompanhada do crescimento da carga tributária para a sociedade civil, fato que, posteriormente, gerou o colapso desse modelo.⁶⁷

⁶² DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. *Parcerias na Administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 8.

⁶³ CASTILHO, op. cit., p. 24-25.

⁶⁴ SANTIN, op. cit., p. 21; CRUZ, Paulo Márcio; OLIVIERO, Maurizio. Reflexões sobre a crise financeira internacional e o Estado de Bem-Estar. *Revista Pensar*, Fortaleza, v.19, n. 2, p. 491-512, maio/ago. 2014, p. 497.

⁶⁵ STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição constitucional e hermenêutica*. Uma nova crítica do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002, p. 63; MELLO, op. cit., p. 50.

⁶⁶ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 9.

⁶⁷ CRUZ; OLIVIERO, op. cit., 2014, p. 494-495.

Diversamente do socialismo, o Estado Social não remove as bases políticas do capitalismo. Essa configuração justamente veio da adaptação dos Estados capitalistas liberais que compreenderam a falência do regime liberal puro e as novas necessidades sociais,⁶⁸ sem que isso correspondesse à adoção de um estado socialista integralmente, cuja característica principal é a eliminação das funções de mercado para que o Estado atue como agente econômico central.⁶⁹

Em síntese, a principal distinção entre o Estado Social e o Estado Socialista é que o primeiro não rompe com o capitalismo liberal, enquanto o último luta justamente para extingui-lo. Embora com nomenclaturas semelhantes, ambos não podem ser confundidos ou mesmo considerados como gênero e espécie.⁷⁰

O Estado socialista visa a garantir a propriedade coletiva (estatal) e os direitos sociais, mas busca eliminar o direito à propriedade privada dos meios de produção. Essa limitação constitucional aos direitos individuais “veio inicialmente alicerçada no ideal puro do socialismo, que atribui ao Estado a competência de educar e preparar os indivíduos para viver livre numa sociedade comunista, onde inexista Estado, poder ou hierarquia”.⁷¹

O Estado social, por sua vez, busca preservar e ampliar o rol de direitos individuais, além de, ao mesmo tempo, garantir direitos sociais e econômicos. Assegura-se o exercício de uma igualdade formal e material mediante uma compensação das desigualdades pelo Estado, que deverá ter um comportamento ativo perante os cidadãos.⁷²

No rol dos direitos sociais estão os relacionados ao trabalho, à seguridade social, à habitação, à saúde e à educação. Esses direitos devem ser garantidos pelo Estado mediante a oferta de serviços públicos, os quais são custeados pelo recolhimento de tributos e/ou pela atuação do estado na atividade econômica.⁷³ Assim, para a plena efetivação de um Estado Social, exigem-se elevados investimentos financeiros, situação que fatidicamente tende a ocasionar o declínio desse modelo, dado que as necessidades sempre serão maiores que os recursos.

O crescimento desmesurado do Estado, que passou a atuar em todos os setores da vida do administrado com uma ação interventiva, conduziu a uma fatídica ineficiência na prestação de serviços, que foi-se tornando cada vez mais burocrática e lenta.

⁶⁸ SANTIN, op. cit., p. 21-22.

⁶⁹ ROSSET, José Paschoal. *Introdução à economia*. 20.ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 234.

⁷⁰ CASTILHO, op. cit., p. 26.

⁷¹ CASTILHO, op. cit., p. 26.

⁷² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012, p. 49-50 e 257-259.

⁷³ SANTIN, op. cit., p. 24.

Na época, a implantação de um Estado Social pretendia levar o Estado ao rumo da bonança, o que não ocorreu devido à profunda e assoladora crise econômica mundial de 1970, quando se observou a crise do modelo de Estado Social e a necessidade de redução da atuação estatal. Essa situação fez o capitalismo novamente transmutar, retomando ideais liberais antigos para reduzir o caráter intervencionista do estado na prestação de políticas públicas e liberar a atuação dos mercados.⁷⁴

Em outras palavras, como forma de superação da crise, surgiu a proposta do Estado neoliberal, o qual, em linhas gerais, exigia a tomada de medidas para acumular e expandir o capital, reduzir a atuação direta do Estado na economia – por meio dos processos de privatização –, e também para diminuir a participação do Estado no oferecimento dos serviços sociais.⁷⁵

No Brasil, a instalação de um Estado social nos moldes dos países desenvolvidos efetivamente nunca ocorreu, apenas se tentou, na Constituição de 1934 e posteriormente na Constituição de 1946, a adoção de um Estado mais desenvolvimentista,⁷⁶ mas nada comparado ao que foi vivenciado pelo povo europeu.

Somente em 1988, após grandes fases de avanços e retrocessos no âmbito constitucional brasileiro, houve a promulgação da Constituição atualmente vigente, instalando-se formalmente um Estado Democrático de Direito, avanço em relação ao Estado Social, período representado por muito desenvolvimento do constitucionalismo brasileiro e que será abordado na sequência.

2.2 O Estado Democrático de Direito, a efetivação dos direitos fundamentais sociais e a Terceira Via

Nos modelos de Estado Liberal e Social, apenas foi visualizado um Estado de Direito e não um efetivo Estado Democrático de Direito.⁷⁷ Isso porque, em ambos os casos, o povo foi afastado do exercício do poder político na prática, o qual foi delegado apenas aos representantes eleitos, que decidiam o que seria melhor para o desenvolvimento dos cidadãos, numa relação nitidamente vertical.⁷⁸

⁷⁴ CASTILHO, op. cit., p. 26; CRUZ; OLIVIERO, op. cit., 2014, p. 501; SANTIN, op. cit., p. 11.

⁷⁵ CASTILHO, op. cit., p. 27.

⁷⁶ SANTIN, op. cit., p. 24.

⁷⁷ Miguel Reale discorda dos juristas que consideram sinônimos os termos Estado de Direito e Estado Democrático de Direito, porque esse entendimento não é admissível no âmbito da hermenêutica jurídica, especialmente no plano da Constituição, já que, em princípio, termos novos devem representar nova interpretação (op. cit., 1999, p. 2-3).

⁷⁸ SANTIN, op. cit., p. 26-27.

No final do século XX, observou-se a inclusão de mecanismos democráticos de decisão e de soberania popular no constitucionalismo, os quais seriam “capazes de definir o povo como titular do poder político, e não os representantes eleitos. Passou-se, assim, a conjugar democracia representativa com democracia participativa em muitos países no âmbito mundial, e nesse sentido também o Brasil”.⁷⁹

Trata-se da instituição, com a Constituição Brasileira de 1988, do Estado Democrático de Direito, com o objetivo de assegurar a proteção aos direitos de propriedade, garantir um rol de garantias fundamentais baseadas na dignidade da pessoa humana e efetivar a participação popular democrática. Essa forma de Estado busca a realização de uma justiça social baseada nas ideias centrais de liberdade e igualdade, além de garantir ao povo o poder fundamental de participação na vida efetiva do Estado, objetivos que autorizam equivalência dessa expressão com a de “Estado de Direito e de Justiça Social”.⁸⁰

Reconhece-se como democrático o governo que preserva as liberdades e os direitos fundamentais individuais; que evita a concentração de poder por meio da adoção do princípio da separação dos poderes; que está submetido à lei e legitimado pela realização periódica de eleições, momento em que o “povo” revela sua vontade e delega o poder de governo direto aos mandatários por um prazo determinado,⁸¹ mas também aquele que possibilita a participação do cidadãos, ocupando-se dela para governar conforme a vontade popular.

A democracia pode ser considerada em duas dimensões, a formal e a material. A predominantemente formal é realizável mediante abstenção ou cumprimento de deveres negativos pelo Estado, visto que inclui a ideia de governo de maioria e a proteção dos direitos individuais, como as liberdades de expressão, associação e locomoção. A democracia material, inversamente, exige uma prestação positiva do Estado, pois é ela que dá alma ao Estado constitucional de direito, tornando-o um governo de todos e não só da maioria. Para efetivação da democracia nessa forma mais profunda, impõe-se ao Estado a promoção de outros direitos fundamentais, especialmente de conteúdo social, “necessários ao estabelecimento de patamares mínimos de igualdade material, sem a qual não existe vida digna nem é possível o desfrute efetivo da liberdade”.⁸²

⁷⁹ SANTIN, op. cit., p. 27.

⁸⁰ REALE, op. cit., 1999, p. 2.

⁸¹ PEREZ, Marcos Augusto. *Institutos de participação popular na administração pública*. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito). São Paulo: Departamento de Direito do Estado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1999, p. 10.

⁸² BARROSO, op. cit., p. 63-64.

Enquanto sistema constitucional, o Estado Democrático de Direito é composto por um sistema complexo que compreende uma estrutura de poderes, os quais são organizados e concretizados, especialmente para fins executivos, pela administração pública.⁸³ Trata-se de simbolizar a exigência de normas democráticas de regência, de eleições periódicas dos representantes, bem como de respeito aos direitos e garantias fundamentais.⁸⁴

A adoção dessa forma de Estado⁸⁵ garantiu as duas maiores conquistas da moralidade política dos últimos tempos, que são os direitos fundamentais e a democracia. Ambos apresentam-se como fundamentos de legitimidade e elementos estruturantes do Estado Democrático de Direito, situação que faz com que toda a discussão sobre a finalidade e a origem do Estado convertam-se na relação entre as teorias dos direitos fundamentais e democracia.⁸⁶

Em outras palavras, também como características desse Estado Democrático de Direito, tem-se a constitucionalidade como princípio vinculante e instrumento básico da garantia jurídica; a organização democrática da sociedade como valor fundamental; a proteção dos direitos fundamentais, individuais e coletivos, além da promoção de uma justiça social para corrigir as desigualdades sociais; a divisão dos poderes ou de funções; a legalidade como corolário para afastar o arbítrio; e, por fim, a garantia de segurança jurídica, princípio basilar nessa espécie de Estado.⁸⁷

Assim, o advento da Constituição Federal de 1988 propugnou a necessidade de efetivação dos direitos fundamentais mediante atuação estatal ativa na realização de políticas públicas. Contudo, verifica-se que, nos 29 anos de vigência da Constituição, ainda não se conseguiu efetivar satisfatoriamente direitos básicos dos indivíduos, dentre os quais uma educação de qualidade voltada ao desenvolvimento e à cidadania.

Nesse sentido, afirma-se que há garantia e efetividade dos direitos de liberdade e de igualdade formal no Brasil, porém, os direitos de igualdade substancial e de justiça social,

⁸³ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Estado, aparelho do Estado e sociedade civil*. Brasília: ENAP, 1995, p. 5-6.

⁸⁴ MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 17.

⁸⁵ PREÂMBULO: Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL (BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2017).

⁸⁶ BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014, p. 49.

⁸⁷ MORAIS, José Luiz Bolzan de. *Do direito social aos interesses transindividuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996, p. 75.

embora estejam previstos constitucionalmente, não são efetivados e prestados adequadamente aos cidadãos brasileiros.⁸⁸

O modelo de Estado agigantado e meramente prestacional entrou em colapso com o declínio do Estado Social, ensejando a retomada de alguns ideais liberais. Trata-se de

[...] uma volta para o passado na busca da redução da redistribuição e da intervenção estatal na sociedade no que tange aos direitos sociais, conjugada com uma intervenção estatal para garantir a estabilidade fiscal e os influxos macroeconômicos.⁸⁹

Apesar de ter sido promulgada muitos anos após a crise do Estado Social, a Constituição de 1988 possui um cunho paternalista, que pode ser tomado como desafiador, já que a prestação adequada de todas as garantias nela previstas soa, até, utópica. Não por outra razão, logo após a promulgação da Constituição, eclodiram propostas neoliberais, a exemplo do que se passava no contexto internacional, especialmente durante a década de 1990, tendo como marco as políticas liberalizantes implementadas pelo então Presidente da República Fernando Henrique Cardoso.⁹⁰

Nos instrumentos criados após a década de 1990 (período de eclosão das políticas liberalizantes), é possível visualizar a intenção de aproximação do Estado com a sociedade civil, situação até então marcada por distanciamento. Esse distanciamento devia-se, no período do Estado Social, a uma visão centralizadora do poder, pela qual o estado caracterizava-se como esfera independente da sociedade civil e tinha o único objetivo de financiar, por meio da tributação, os investimentos sociais. Também no Estado Liberal esse distanciamento era perceptível, pois o Estado moldava-se como uma organização racional dotada de estrutura vertical e hierárquica com a única finalidade de assegurar as condições ambientais mínimas para o funcionamento espontâneo do mercado e, conseqüentemente, da sociedade civil, que era autônoma.⁹¹

De modo inverso, no esquema imaginado de neoliberalismo, o Estado passa a aproximar-se da sociedade civil e utilizar-se dela também para a prestação de serviços públicos não exclusivos, com o Estado controlando e gerenciando essa prestação indireta.

⁸⁸ SARLET, op.cit., p. 67.

⁸⁹ SANTIN, op. cit., p. 27.

⁹⁰ Esse tema será tratado no item 2.3 do presente trabalho, cujo título é “A evolução da administração pública: o gerencialismo brasileiro e o atual regime jurídico constitucional dos serviços públicos no Brasil”.

⁹¹ SANTIN, op. cit., p. 29.

Essas novas atribuições da sociedade civil podem ser olhadas sob o prisma da terceira via, definida por Antony Giddens, o qual não a trata como uma recapitulação ou continuação do neoliberalismo, mas sim como uma via alternativa a ele.⁹²

Na verdade, apenas inicialmente a proposta de administração gerencial foi atribuída ao modelo ideológico do neoliberalismo, vindo a ser bastante criticada pelos setores de esquerda na época, no caso do Brasil, e pelas administrações socialdemocratas, no restante do mundo. Posteriormente, com a alternância de poder em diversos países, percebeu-se que os ajustes fiscais e gerenciais da administração não eram somente proposta de cunho ideológico, mas condição necessária para manutenção de qualquer Estado.⁹³

Um bom caminho seria, portanto, observar essa nova forma de prestação de serviço público como uma terceira via, a qual conjuga vetores do neoliberalismo e da socialdemocracia. Antony Giddens propõe, em síntese, uma humanização do Estado neoliberal e da sociedade de livre mercado, estabelecendo-se, como resultado, uma terceira via para o Estado.⁹⁴

Assim, a terceira via⁹⁵ simboliza o necessário reajuste das formas de vida e da organização do capitalismo, de modo que se mantenham os princípios fundamentais desse sistema, mas que se altere a visão de que o livre mercado por si só resolve e combate problemas sociais. Expressa, em síntese, que as forças da sociedade são necessárias para que os problemas sociais possam ser resolvidos.⁹⁶

Trata-se, pois, da adoção de uma perspectiva que aceita os dogmas neoliberais de capitalismo globalizado e de mercado onipresente, mas busca relativizar os valores de Estado mínimo, desregulamentação e individualismo econômico, efeitos básicos do neoliberalismo puro. A proposta de terceira via visa a legitimar um projeto global para uma nova sociedade, na qual a forma de atuação do Estado é reformada, a sociedade civil tem seu papel modificado e

⁹² O objetivo da política de terceira via seria direcionado para ajudar os cidadãos a abrir seu caminho por meio das revoluções contemporâneas: globalização, transformações na vida pessoal e o relacionamento humano com a natureza. Atitude emanada por essa proposta seria positiva em relação à globalização, porém, seria o fenômeno seria muito mais amplo que o mercado global, vez que o livre mercado pode ser um motor de desenvolvimento econômico, porém, diante de seu poder social e culturalmente destrutivo, suas consequências devem ser amenizadas pelo Estado. A política de terceira via deveria preservar uma preocupação fundamental com a justiça social, mas sem, contudo, restringir a discussão ao pensamento simplista de esquerda e direita (GIDDENS, Antony. *A terceira via*. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Record, 1999, p. 74).

⁹³ SANTIN, op. cit., p. 87.

⁹⁴ GIDDENS, op. cit., 1999, p. 74-78.

⁹⁵ Antony Giddens explica que a escolha pelo termo terceira via não tem um significado especial por si mesma, porém, acredita-se que a opção dele em utilizá-la deriva da simbologia que essa expressão carrega, de que há um outro caminho para resolução dos problemas gerados pelas “vias anteriores” (op.cit., 1999, p. 7-8).

⁹⁶ GROPPPO, Luís Antônio; MARTINS, Marcos Francisco. Terceira Via e políticas educacionais: um novo mantra para a educação. *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação* – RBPAAE. Porto Alegre, v.24, n.2, p. 215-233, mai./ago. 2008.

os cidadãos mais bem amparados no âmbito educacional, para que possam ter suas capacidades plenamente desenvolvidas.⁹⁷

Os defensores da terceira via realizavam Cúpulas da Governança Progressiva – termo sinônimo –, desde 1999, das quais participavam os ex-Presidentes brasileiros Fernando Henrique Cardoso (até 2002) e Luiz Inácio Lula da Silva (após 2002), embora de vertentes políticas distintas.⁹⁸

O aumento do acesso à informação ocorrido com a globalização das comunicações permitiu que o Brasil acompanhasse o movimento da terceira via visualizado no sistema político europeu e norte-americano.⁹⁹ O próprio Antony Giddens citou a situação do sul e o representante da implantação desse sistema no Brasil, Luiz Carlos Bresser-Pereira, ministro da reforma do Estado no governo de Fernando Henrique Cardoso.¹⁰⁰

Regressando de breve período na Inglaterra, Luiz Carlos Bresser-Pereira estava disposto a aplicar o pensamento da terceira via na Reforma do Estado que estava sendo articulada no Brasil e que objetivava transformar em gerencial o vigente modelo de administração burocrática.¹⁰¹ Na próxima seção desse capítulo, há espaço reservado para analisar essas transformações da administração pública, dando-se enfoque para a Reforma Gerencial, que ensejou a conjugação do público e do privado na prestação de serviços públicos.

A terceira via incitou a reconexão entre o Estado, a sociedade civil e o mercado, tidos como setores dentro da sociedade, respectivamente: o primeiro setor, com objetivo de desenvolver políticas públicas para atingir o bem comum e os preceitos determinados pela Constituição; o segundo, composto de pessoas e empresas da iniciativa privada, regulados pelas regras do mercado, cujo objetivo primordial é perseguir lucro; o terceiro, como meio termo

⁹⁷ LIMA, Kátia R. S. L.; MARTIN S, André S. Pressupostos, princípios e estratégias. In: NEVES, Lúcia Maria Wanderley (Org.). *A nova pedagogia da hegemonia: estratégias do capital para educar o consenso*. São Paulo: Xamã, 2005, p. 43-67.

⁹⁸ GROppo; MARTINS, op. cit., 2008, p. 220.

⁹⁹ O projeto político-social da terceira via foi direcionado, em um primeiro momento, a forças de centro-esquerda que estavam no poder em alguns países importantes (como o novo trabalhismo inglês, os novos democratas nos Estados Unidos e os social-democratas alemães), mas, posteriormente, também gerou efeitos no Brasil. Embora aceite a raiz do pensamento neoliberal, esse pensamento objetiva refiná-lo com base em pensamentos europeus e norte-americanos, os quais, apesar de serem governos de esquerda, aceitaram as reformas neoliberais ocorridas e buscaram criar meios alternativos para lidar com os problemas sociais. (PEREIRA, José Roberto. Reforma do Estado e Administração Pública em Minas Gerais: Avanços e desafios. In: FERREIRA, Marco Aurélio Marques; EMMENDOERFER, Magnus Luiz; GAVA, Rodrigo. *Administração pública, gestão social e economia solidária*. Viçosa: Suprema, 2011, p. 113- 128, p. 116; GROppo; MARTINS, op. cit., 2008, p. 221-223).

¹⁰⁰ GROppo; MARTINS, op. cit., 2008, p. 230-231; GIDDENS, Antony. *A terceira via e seus críticos*. Rio de Janeiro: Record, 2001.

¹⁰¹ PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. Do Estado patrimonial ao gerencial. In: SACHS, I.; WILHEIM, J.; PINHEIRO, P. S. (Org.). *Brasil: um século de transformações*. São Paulo: Cia. das Letras, 2001, p. 222-259, p. 223.

entre os dois primeiros,¹⁰² composto de entidades da sociedade civil de fins públicos e não lucrativos, criadas para executar atividades públicas típicas não exclusivas do Estado, mas sem perseguir lucro.¹⁰³

O terceiro setor, em outras palavras, designa o conjunto de “pessoas jurídicas de direito privado, de caráter voluntário e sem fins lucrativos, que (i) desenvolvam atividades de defesa e de promoção dos direitos fundamentais ou (ii) prestem serviços de interesse público”.¹⁰⁴ Essas entidades sem fins lucrativos também podem ser chamadas de “paraestatais” ou “entidades públicas não estatais”,¹⁰⁵ já que a primeira nomenclatura embasa-se na atuação dessas entidades como concomitante (paralela) à do Estado, e a segunda se refere ao fato de elas não pertencerem à administração pública.¹⁰⁶

A necessidade de uma nova forma de conexão implantada pela terceira via deu-se por meio da ideia de um novo contrato social coerente e adequado para o pensamento contemporâneo, que é marcado pela globalização e o individualismo. Essa reconexão concede direitos aos cidadãos, mas exige responsabilidades. O Estado, nesse liame, deve assumir um papel de regulamentador em muitas situações, mas também deve, em alguns outros casos, assumir o de facilitador, proporcionando recursos para que os cidadãos assumam as responsabilidades e as consequências pelos atos praticados.¹⁰⁷

Diversamente ao apregoado pelo neoliberalismo puro, a terceira via vai conceber o Estado também como importante ator no combate dos problemas sociais, a fim de garantir crescimento econômico do indivíduo. É claro que essa atuação não vai se dar de forma direta, como ocorreu nas formas interventoras de Estado (Estado de Bem-Estar, desenvolvimentista e socialista), mas sim por meio de

a) enfrentamento das questões sociais via parcerias com entidades da ‘sociedade civil’ para, acima de tudo, gerar uma nova subjetividade nas quais os indivíduos assumem responsabilidades de lidar com questões coletivas antes do Estado – desenvolvendo, em especial nas comunidades com problemas sociais, o seu ‘capital social’, ou seja, a capacidade da coletividade se mobilizar para resolver suas dificuldades; b) incentivo ao desenvolvimento econômico, por meio de parcerias público-privadas – incluindo-

¹⁰² PEREIRA, Luiz Carlos Bresser. *Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional*. Brasília: ENAP, 1998b, p. 235.

¹⁰³ DI PIETRO, Maria Zylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 413-415; FERNANDES, Rubem César. *Privado porém público: o Terceiro Setor na América Latina*. 3. ed. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2002, p. 127; PAES, José Eduardo Sabo. *Fundações e entidades de interesse social*. 4. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003, p.88.

¹⁰⁴ MÂNICA, Fernando Borges. Panorama histórico-legislativo do terceiro setor no Brasil: do conceito de terceiro setor à Lei das OSCIP. In: OLIVEIRA, Gustavo H. Justino (Coord.). *Terceiro Setor, Empresas e Estado: Novas Fronteiras entre o Público e o Privado*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 173.

¹⁰⁵ BRESSER-PEREIRA, op. cit., 1998b, p. 235.

¹⁰⁶ DI PIETRO, op. cit., 2015, p. 412.

¹⁰⁷ GIDDENS, op. cit., 2001, p. 167.

se, aqui, parcerias com ONGs para a gestão das obras sociais, pensadas e propostas pelo Estado em conjunto com agências externas a ele; c) há ainda uma terceira função do Estado, sempre correlacionada às duas primeiras: trata-se da função pedagógica do novo Estado da Terceira Via.¹⁰⁸

De acordo com os ideias de terceira via, a última função do Estado renovado seria a de assumir uma função pedagógica para propagar essa nova cultura dentro da sociedade civil ativa para estimular o empreendedorismo voluntário e social. Dessa forma, o Estado deveria deixar de “remar” sozinho, para assumir o papel de “leme”, deixando de prestar diretamente o serviço público e passando a controlar, desafiar e gerenciar quem os presta.¹⁰⁹

Essa função exige políticas públicas que estimulem o “capital social” dos indivíduos, a fim de que eles tomem consciência e sejam imbuídos de um espírito empreendedor e, inclusive, mais emancipador.¹¹⁰ A educação é uma das vias pelas quais tais estímulos podem ocorrer, desde que, como se verá no segundo capítulo deste trabalho, ela seja voltada para a finalidade de emancipar e de capacitar o cidadão de maneira que ele não seja dependente da máquina pública, como ocorre no Estado de Bem-Estar Social. Na terceira via, há um aspecto “repolitizador” da sociedade:

[...] o de estimular os indivíduos a agirem antes e independente do Estado diante de problemas socioeconômicos cuja resolução pode estar ao seu alcance. Trata-se de criar, via educação, este novo indivíduo capaz de assumir uma postura responsável e ativa diante das vicissitudes do mundo capitalista instável e conturbado, um cidadão capaz de articular diversos saberes e informações para tomar decisões relativas ao seu cotidiano e sua vida coletiva mais imediata, capaz mesmo de reciclar, sempre que necessário, antigos valores e hábitos e tomar uma postura mais realista e efetiva na realidade sempre mutante.¹¹¹

Segundo Antony Giddens, uma das finalidades do governo é promover o “desenvolvimento ativo do capital humano por meio de seu papel essencial no sistema de educação”,¹¹² o que está de acordo com a proposta de otimizar e melhorar a educação pública brasileira por meio das novas formas de prestação desse serviço público trazidas justamente pela terceira via.

O modelo renovado de Estado está muito marcado por esse novo tipo de políticas sociais efetivadas por meio de parcerias com entidades da sociedade civil, visando a estimular a auto-

¹⁰⁸ GROppo; MARTINS, op. cit., 2008, p. 227.

¹⁰⁹ Nas palavras de Antony Giddens: “o Estado não deve remar, mas assumir o leme; não apenas controlar, mas desafiar” (GIDDENS, op. cit., 2001, p. 16).

¹¹⁰ LIMA; MARTIN, op. cit., p. 43-67, p. 57.

¹¹¹ GROppo; MARTINS, op. cit., 2008.

¹¹² GIDDENS, op. cit., 1999, p. 57.

organização social, incentivando e promovendo parceria com as organizações para a solução de problemas sociais.¹¹³

O tema de estudo aqui proposto vai diretamente ao encontro dessa temática, já que as Leis nº 9.637/1998, que prevê o contrato de gestão entre o Estado e as Organizações Sociais, e nº 11.079/2004, que prevê as parcerias público-privadas com os atores econômicos, foram criadas no contexto da Reforma Gerencial, que, como dito, deriva do pensamento de terceira via, correspondente ao que se espera da administração pública na sociedade contemporânea, marcada duramente pela globalização e pela complexidade.

2.3 A evolução da administração pública: o gerencialismo brasileiro e o atual regime jurídico constitucional dos serviços públicos no Brasil

Atualmente, a atuação da administração pública brasileira é baseada no modelo gerencial e por uma série de princípios norteadores, dentre os quais o da legalidade, alicerce do Estado Democrático de Direito, que traz contornos e limites para a atuação estatal, definindo que a administração só pode agir conforme a lei e o direito.¹¹⁴

Até que sobreviesse esse modelo gerencial, a forma organizacional da administração passou por diversas transformações que objetivavam o aprimoramento do sistema, aproveitando-se das críticas existentes¹¹⁵. Assim, após a eclosão de reformas em países estrangeiros, o sistema brasileiro sofria com os reflexos do contexto internacional, os quais impulsionavam a alteração da administração interna.¹¹⁶

Duas foram as grandes reformas ocorridas no Brasil. A primeira foi a burocrática, iniciada em 1938, cujo objetivo era substituir o sistema patrimonialista anteriormente vigente, o qual ainda mostra resquícios na atualidade. A segunda foi a gerencial, iniciada em 1995, tendo por objetivo aperfeiçoar o regime burocrático que estava-se mostrando insuficiente para as necessidades sociais contemporâneas.¹¹⁷ Assim, a administração brasileira vivenciou três

¹¹³ GROPPPO; MARTINS, op. cit., 2008, p. 225-229.

¹¹⁴ CARVALHO FILHO, op. cit., p. 19; ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de Direito Administrativo*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 75; DI PIETRO, op. cit., 2015, p. 97; MEDAUAR, op. cit., p. 140-141; NOHARA, Irene Patrícia. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012, p. 65; JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 230-231.

¹¹⁵ Como afirma Odete Medauar, “a tentativa de modernizar a Administração muitas vezes se expressa em propostas de reformas administrativas” (op. cit., p. 32).

¹¹⁶ HACHEM, Daniel Wunder. A concepção de gestão pública norte-americana e sua (in)compatibilidade com a realidade socioeconômica dos estados latino americanos em desenvolvimento. *Revista do Direito da UNISC*, Santa Cruz do Sul, nº 41, nov-dez, 2013; BRULON, Vanessa; OHAYON, Pierre; ROSENBERG, Gerson. A reforma gerencial brasileira em questão: contribuições para um projeto em construção. *Revista do Serviço Público*, Brasília, Ano 63, nº 3, p. 265-284, jul/set. 2012, p. 267-268.

¹¹⁷ BRULON; OHAYON; ROSENBERG, op. cit., p. 269.

modelos de administração pública: o patrimonialista, o burocrático e o gerencial, este último ainda em vias de implementação.

Para o objetivo delineado pela presente pesquisa, cabível a análise desses modelos, a fim de se evidenciar as suas características e os motivos pelos quais eles foram superados, o que, por via de consequência, também servirá para demonstrar que o regime atualmente vigente corresponde ao pensamento e às necessidades da sociedade contemporânea, que necessita de uma nova maneira de prestar os serviços públicos, especialmente quando se cogita a efetivação dos direitos fundamentais de caráter social, como abordado na seção anterior.

O primeiro modelo, patrimonialista, vigente desde a dominação lusitana até a reforma burocrática iniciada no primeiro governo Vargas (1930-1945) com a criação do Departamento Administrativo do Serviço Público (DASP), tinha como característica a ausência de separação entre o poder do Estado e as elites locais. Essa situação tornava inexistente o limite entre esfera pública e esfera privada, levando à deturpação da coisa pública em favor do interesse privado, sem qualquer responsabilização.¹¹⁸

A administração pública patrimonialista pode ser vista como uma herança da colonização portuguesa, a qual consolidou esse tipo de visão da administração da coisa pública, que, em geral, caracterizava-se (a) pelo caráter personalista do poder; (b) pela ausência de uma esfera pública contraposta à privada; (c) pela lógica subjetivista do sistema jurídico; (d) pela irracionalidade fiscal e tendência à corrupção; (e) pela ausência de limites entre os recursos públicos e privados; e (f) por clientelismo, corrupção e nepotismo.¹¹⁹ Em síntese, o patrimonialismo simboliza a incapacidade ou a relutância do administrador em distinguir entre o patrimônio público e o seu patrimônio.

A superação do modelo patrimonialista de administração pública deu-se com a reforma burocrática,¹²⁰ cujo objetivo era o de implantar um sistema baseado no Estado de direito e na competência técnica burocrática, tornando a administração mais efetiva.¹²¹ Para contrapor o

¹¹⁸ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *Os primeiros passos da reforma gerencial do Estado de 1995*. 2010b Disponível em: http://www.bresserpereira.org.br/Papers/2010/Os_primeiros_passos_reformar_gerencial_estado_1995.pdf>. Acesso em: nov. 2016, p. 171; NOHARA, op. cit., p. 22; DIAS, Maria Tereza Fonseca. *Direito administrativo pós-moderno*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003, p. 173-174; BRESSER-PEREIRA. *Construindo o Estado republicano: democracia e reforma da gestão pública*. Rio de Janeiro: FGV, 2009, p. 35-45.

¹¹⁹ PEREIRA, op. cit., p. 115.

¹²⁰ Observa-se que, para alguns autores, a Burocracia não teve a capacidade de substituir completamente o modelo anterior, já que algumas características patrimonialistas foram enraizadas e permanecem até hoje no regime jurídico de direito público (GABARDO, Émerson. *Princípio Constitucional da Eficiência Administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002, p. 34).

¹²¹ BRESSER-PEREIRA, op. cit., 2010b, p. 171.

modelo patrimonialista (pré-moderno),¹²² fez-se necessário desenvolver uma administração que, além de distinguir claramente o público e o privado, diferenciasse o político do administrador público.¹²³ Para Maria Tereza Fonseca Dias,

As reformas intentadas no seio do DASP, como a imparcialidade no trato das questões administrativas, a busca de uma neutralidade política, filosófica e religiosa com base no processo decisório, o anonimato, ao invés da personalização, no desempenho da função pública, o sistema de ingresso por concurso, perspectivas de ‘carreira profissional’ e ênfase nas regras escritas, acabaram por construir uma burocracia qualificada baseada no mérito.¹²⁴

A reforma burocrática foi própria do Estado Liberal, que objetivava separar o trinômio Estado/Igreja/Monarquia, união que se alinhava ao pensamento de uma administração patrimonial. O modelo de burocracia aplicado no Brasil foi produto das reformas realizadas nos países desenvolvidos no século XIX,¹²⁵ mas somente implantado no Brasil cerca de um século após, o que demonstra o atraso da reforma brasileira quando comparada com as da Grã-Bretanha, da França e da Alemanha.¹²⁶

Como características do modelo burocrático, há a hierarquia e a impessoalidade do serviço, o qual deveria ser realizado com base em regras técnicas e previamente definidas, afastando-se de qualquer influência sobre o administrador na decisão administrativa. O objetivo era claro: separar os desejos estatais da vontade e do arbítrio dos administradores.¹²⁷

Ocorre que, com a transformação do Estado Liberal em Estado Social, evolução já tratada anteriormente, a burocracia passou a se tornar insuficiente para o objetivo para o qual foi concebida.¹²⁸ Isso porque houve um aumento da demanda prestacional do Estado, que se obrigou a garantir direitos sociais ao assumir-se como Estado de Bem-Estar. Essa forma de Estado aumentou o tamanho da máquina e das despesas públicas, pois o objetivo de fornecer

¹²² DIAS, op.cit., p. 174.

¹²³ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Entre o Estado e o mercado: o público não-estatal. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; GRAU, Nuria Cunill (Org.). *O público não-estatal na reforma do Estado*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999, p.15-50, p. 17-18.

¹²⁴ DIAS, op. cit., p. 179.

¹²⁵ BRESSER-PEREIRA, op. cit., 2010b, p. 171.

¹²⁶ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Democracia, Estado Social e Reforma Gerencial. *Revista de Administração de Empresas*, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, v. 50, jan-mar, 2010a, p. 112-116. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/Papers/2010/Democracia_estado_social_reforma_gerencial.pdf>. Acesso em: 05. jan. 2015, p. 5.

¹²⁷ NOHARA, op.cit., p. 28; PEREIRA, op. cit., p. 116.

¹²⁸ BRESSER-PEREIRA, Luis Carlos. O Modelo Estrutural de Gerência Pública. *Revista de Administração Pública*, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, v. 42, mar-abr, 2008, p. 392-393.

esses serviços de forma igualitária a toda a população fatalmente gerou falência do modelo burocrático, que, com o passar dos anos, tornava-se cada vez mais lento e ineficiente.¹²⁹

É preciso ressaltar, porém, que a insuficiência desse modelo não significa o seu afastamento total, já que uma certa dose das premissas burocráticas é imprescindível para o controle da administração. Trata-se de um novo olhar para o modelo burocrático, sob pena de a administração pública ficar enraizada em um poder invisível e dominada por um corpo tecnicista, sem preocupação alguma com resultados, o que a levaria a ser chamada, com muita propriedade, de “o domínio de ninguém”.¹³⁰

Nesse sentido, constatada a insuficiência do modelo burocrático, emergiu uma nova reforma, denominada Reforma Gerencial, surgida justamente como “uma resposta à demanda por maior eficiência na oferta de serviços públicos para o consumo coletivo”.¹³¹

Como toda reforma, essa também adveio de contextos internacionais. Nas últimas décadas do século XX, houve uma propagação das reformas gerenciais pelo mundo, cujo objetivo primordial era incluir práticas inovadoras para o melhor desempenho da máquina pública.¹³² Os países inicialmente impulsionados pelo *New Public Management* foram Inglaterra, EUA, Austrália e Nova Zelândia.¹³³

O fundamento do *New Public Management* foi a “Teoria da escolha pública”, desenvolvida por economistas norte-americanos ainda no início dos anos 1960. Na primeira década, a repercussão dessa teoria apenas se deu no âmbito acadêmico, evoluindo para discussão política somente no final dos anos 1970, momento em que passou a ser o fundamento da onda reformista ao redor do mundo.¹³⁴

Com o intuito de criar práticas inovadoras, as reformas foram caracterizadas pela mudança de foco da administração para o resultado, aumentando a *performance* do governo; o

¹²⁹ Essa afirmação torna-se evidente quando se percebe que no século XIX a carga tributária era de aproximadamente 5% do Produto Interno Bruto (PIB), enquanto que nas últimas décadas chegou aos 40% do PIB nas democracias atuais (BRESSER-PEREIRA, op.cit., 2008, p. 392).

¹³⁰ ARENDT, Hannah. *Sobre a Violência*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994, p. 24.

¹³¹ BRESSER-PEREIRA, op.cit., 2008, p. 392.

¹³² BARZELAY, Bernard. *The new public management: improving research and policy dialogue*. University of California Press/ Russel Sage Foundation, 2001.

¹³³ BRULON; OHAYON; ROSENBERG, op. cit., p. 267-269; NUNBERG, Bárbara. Gerência de Recursos Humanos no Setor Público: lições da reforma em países desenvolvidos. *Cadernos ENAP*, Brasília, n. 14, 1998; BRESSER-PEREIRA, op. cit., 2010a, p. 112-116; BRESSER-PEREIRA, op. cit., 2008, p. 393; ANDREWS, Christina. Da década perdida à Reforma Gerencial: 1980-1998. In: ANDREWS, Christina; BARIANI, Edison (Org.). *Administração pública no Brasil: breve história política*. São Paulo: Unifesp, 2010, p. 85-118, p. 88-89.

¹³⁴ ANDREWS, op. cit., p. 88-89.

fomento da descentralização;¹³⁵ o emprego de mecanismos de mercado e da *accountability* na administração pública; a utilização da privatização das atividades econômicas que o Estado intervinha; o incentivo de competição dentro do setor público, como ocorre no privado, para se atingir a eficiência; a criação de instrumentos para auferir a eficiência da máquina pública, o que possibilita o controle da eficácia governamental; e o fomento do empoderamento dos cidadãos, a fim de que eles participem do controle da atuação estatal, fazendo-se efetivar a verdadeira democracia participativa.¹³⁶

Em que pese diversos países do continente latino americano tenham tentado adotar o modelo de gerência pública, os únicos que conseguiram dar seguimento foram o Brasil e o Chile.¹³⁷ São inegáveis os avanços que essa reforma ocasionou no Brasil, embora nem todos os instrumentos idealizados tenham sido efetivamente implementados. Como exemplo, tem-se o caso da Lei Complementar para disciplinar a avaliação periódica dos servidores, a qual poderia ocasionar, em casos de baixo desempenho, a perda do cargo público, conforme previsão do artigo 41, §1º, III da Constituição Federal, que nunca foi elaborada.¹³⁸

A referida reforma foi implementada em meados da década de 90, dirigida pelo Ministério da Administração Federal e da Reforma do Estado, com base em um Plano Diretor criado justamente para esse objetivo. Antes da implantação da reforma, que deveria reduzir o tamanho do estado por meio de privatizações, terceirização e publicização,¹³⁹ a crise que o Brasil enfrentava era uma crise de Estado, composta por (a) uma crise fiscal, (b) uma crise no modelo de intervenção da economia, e (c) uma crise do modelo burocrático de administração pública.¹⁴⁰

Diante do diagnóstico da crise e da implementação da reforma administrativa no Brasil, vários instrumentos legislativos infraconstitucionais foram criados para efetivar os ideais reformistas, além da importante Emenda Constitucional da Reforma Administrativa (nº 19),¹⁴¹ realizada em 1998.¹⁴² Dentre as leis que tentaram colocar em prática essa mudança

¹³⁵ PAGE, Stephen. What's new about the new public management? *Administrative change in the human services. Public Administration Review*, Lindblom, v. 65, no 6, p. 713-727, nov./dec. 2005; ANDREWS, o. cit., p. 93-95.

¹³⁶ BRESSER-PEREIRA, op. cit., 2008, p. 401.

¹³⁷ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. Reforma da nova gestão pública: agora na agenda da América Latina. *Revista do Serviço Público*, Brasília, Ano 53, no 1, p.5-27, jan./mar. 2002.

¹³⁸ BRULON; OHAYON; ROSENBERG, op. cit., p. 267-270.

¹³⁹ ANDREWS, op. cit., p. 102.

¹⁴⁰ BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma do Estado nos anos 90: Lógica e Mecanismos de Controle*. In: Lua Nova, 1998a, n.45, p.49-95, p. 60-65.

¹⁴¹ O marco institucional mais relevante, segundo Luiz Carlos Bresser-Pereira, foi a alteração da Constituição Federal com a Emenda constitucional nº19/1998 (op. cit., 1998b, p. 235 e seg.).

¹⁴² BRULON; OHAYON; ROSENBERG, op. cit., p. 271-275.

paradigmática da gestão pública, mostram-se a Lei nº 9.790/1999, que disciplinou as Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP); a Lei nº 9.637/1998, que regrou as Organizações Sociais (OS); a Lei Complementar nº 101/2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal; a Lei nº 11.079/2004, que regulou as Parcerias Público-Privadas; a Lei nº 11.107/2005, que normatizou os consórcios públicos e os contratos de programa; e a Lei nº 13.022/2014, que dispõe sobre os termos de colaboração, os termos de fomento e os acordos de cooperação.¹⁴³

Como é possível observar, várias delas não são contemporâneas ao período em que a reforma regencial foi implementada, porém, todas elas se adequam ao modelo gerencial, pois possibilitam uma articulação do Estado com a sociedade civil, a fim de que serviços públicos possam ser prestados com qualidade. Todos esses instrumentos objetivam colocar em prática os paradigmas da gestão pública gerencial.

O fomento de parcerias com a sociedade civil foi o campo mais influenciado pela reforma e permanece sendo até mesmo por governos que, em tese, objetivariam instituir um Estado mais prestador e menos gerenciador das políticas públicas. Como se viu no item anterior, a terceira via, que influenciou a ocorrência da reforma gerencial brasileira, foi admitida tanto pelos governos de direita como os de esquerda após a década de 1990, tanto que os ex-presidentes Luiz Fernando Henrique Cardoso e Luiz Inácio Lula da Silva frequentaram as Cúpulas da Governança Progressiva, cada um em sua respectiva fase na Presidência da República.¹⁴⁴

Confirmou-se, assim, a aproximação entre o primeiro, o segundo e terceiro setores da sociedade,¹⁴⁵ alterando-se a forma de conceber o Estado e a administração pública, porque não se quer mais o Estado prestador exclusivo de serviços, mas sim o que estimula, que ajuda e que subsidia a iniciativa privada: “Quer-se a democratização da Administração pública pela participação dos cidadãos nos órgãos de deliberação e de consulta e pela colaboração entre público e privado na realização das atividades administrativas”.¹⁴⁶ Objetiva-se a diminuição do Estado e a flexibilização dos rígidos modos de atuação da administração para que a atuação do particular ganhe espaço e se efetive o serviço público com mais eficiência.¹⁴⁷

¹⁴³ CARDOSO, Bruna Lacerda; CORRALO, Giovani da Silva. Pactuações do Estado com a sociedade civil: as alterações da Lei nº 13.019/2014 e as suas implicações na gestão dos municípios brasileiros. *Revista Interesse Público*, v. 102, p. 107-126, 2017.

¹⁴⁴ GROppo; MARTINS, op. cit., 2008.

¹⁴⁵ OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Direito do Terceiro Setor. *Revista de Direito do Terceiro Setor – RDTS*. Belo Horizonte: Fórum, ano 1, n.1, jan-jun. 2007, p. 17-18.

¹⁴⁶ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 2.

¹⁴⁷ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 2-3.

Nesse contexto, é inegável que, após a reforma gerencial, o terceiro setor vem tomando espaço dentro da prestação de serviços públicos, sendo esta uma das maneiras de o Estado tornar-se regulador das políticas públicas e não prestador exclusivo, como era no modelo burocrático.¹⁴⁸ Além da aproximação do terceiro setor, o Estado também se aproximou do segundo, dado que alguns tipos de pactuações podem ser efetivadas com atores econômicos, como é o caso das parcerias público-privadas, um dos temas discutidos neste trabalho.

O movimento impulsionado pela reforma gerencial somente foi possível em decorrência das diversas legislações infraconstitucionais que criaram os instrumentos de pactuação, as quais, em alguns casos, estabelecem previsão de repasse de verba do poder público a entidades.¹⁴⁹

A abordagem do atual regime constitucional dos serviços públicos no Brasil deve ser realizada porque as duas formas de gestão compartilhada que serão estudadas posteriormente fazem parte dessa administração pública mais condizente com a contemporaneidade.

Os serviços públicos são atividades econômicas cuja prestação é de atribuição típica do Poder Público, que tem o dever de garanti-lo à população. Dentre as atividades que se enquadram no serviço público estão as que poderiam ser exploradas pela iniciativa privada sob o regime de mercado, mas que o Estado classificou como imprescindíveis às necessidades humanas e assumiu o fornecimento, a fim de que não se tornassem inacessíveis a uma parte da população.¹⁵⁰

A forma pela qual esse serviço será prestado está definida no artigo 175 da Constituição Federal, que determina que incumbe ao Poder Público, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, a prestação de serviços públicos.

No regime jurídico constitucional de serviços públicos, também há aquelas atividades em que a Constituição, embora considere como essencial e a intitule como serviço público, autoriza a exploração da atividade pelo particular. Nesses casos, onde exatamente se enquadra o direito fundamental à educação, o Estado permanece regulando a atividade e o regime do serviço é afetado pelo influxo de alguns princípios de direito público.¹⁵¹

¹⁴⁸ PIMENTA, Carlos César. A reforma gerencial do Estado brasileiro no contexto das grandes tendências mundiais. *Revista de Administração Pública*, Rio de Janeiro, FGV, nº 32, set-out, 1998. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/viewFile/7762/6355>>. Acesso em: ago. 2016; MARRARA, Thiago; CESÁRIO, Natália de Aquino. Chamamento público para parcerias sociais – comentários à Lei n. 13.019/2014. In: *Revista Digital de Direito Administrativo*, vol. 3, n. 2, p. 453-473, 2016a. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdda>>. Acesso em: ago. 2016, p. 453-458.

¹⁴⁹ MARRARA; CESÁRIO, 2016a, p. 453-473.

¹⁵⁰ HACHEM, Daniel Hunder; FÁRIA, Luzardo. A proteção jurídica do usuário de serviço público entre o direito administrativo e o Código de Defesa do Consumidor: a necessidade de uma filtragem constitucional. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo, SP. v.15. n.16, p. 311-336. set/dez 2016, p. 313-315.

¹⁵¹ HACHEM; FÁRIA, op. cit., p. 313-315.

Para esse contexto, Daniel Hachem¹⁵² expõe que o serviço público é composto por três elementos: (a) o subjetivo, que significa a titularidade do Estado, que deve assegurar continuamente a prestação, de forma direta ou por meio de atores econômicos e sociedade civil organizada sem fins lucrativos, em parceria com a administração; (b) o material ou objetivo, que significa a prestação fática do serviço que é destinada à satisfação de relevantes necessidades dos seres humanos; e (c) o formal ou jurídico, que diz respeito ao regime jurídico especial, ao qual a oferta dessas atividades se submete, que é o de Direito Público.

O atual regime jurídico dos serviços públicos, influenciado incessantemente pela reforma gerencial da década de 1990, exige, sem dúvida, a participação da sociedade civil a auxiliar o Estado em prol do cidadão. Essa participação contempla tanto o terceiro setor como os atores econômicos, por meio de diversos mecanismos, dentre os quais os contratos de gestão com as Organizações Sociais e as parcerias público-privadas firmadas com os atores econômicos, abordados no presente trabalho.

Feitas essas considerações sobre a administração pública na contemporaneidade, passa-se ao estudo da federação brasileira, da política pública educacional e da influência da educação nas relações de poder, o que será objeto de análise no próximo capítulo.

¹⁵² HACHEM; FARIA, op. cit., p. 313-315.

3 A FEDERAÇÃO BRASILEIRA, AS POLÍTICAS EDUCACIONAIS E AS RELAÇÕES DE PODER

Para dar continuidade ao objetivo deste trabalho, também se faz necessário o estudo do federalismo e da federação brasileira, a fim de que seja possível abordar as políticas públicas educacionais, as quais devem respeitar as competências estabelecidas dentro da federação. Além disso, é imperioso que seja refletido sobre a atual situação da educação pública no Brasil e como ela, quando voltada para o desenvolvimento como liberdade de Amartya Sen, conectasse com as relações de poder no Brasil, especialmente quando se pretende diminuir a natural assimetria existente nessas relações.

Os temas são conexos porque o estudo do poder está presente tanto na análise da federação brasileira, já que se está a falar de relações de poder nas estruturas estatais, quanto na abordagem das relações entre as pessoas na sociedade, haja vista que o poder está permeado em todas as faces do agir humano.

3.1 O Estado e o pacto federativo: evolução e particularidades

O estudo da educação pública municipal conduz ao do Estado e da Federação brasileira, especialmente no que tange às formas pelas quais o Estado pode ser estruturado, para que seja possível, posteriormente, avançar-se com a análise sobre o Federalismo e o Estado Federal, pois o último é uma dessas formas de estruturação.

As formas de Estado são as maneiras pelas quais eles são internamente estruturados, isto é, o modo de disposição do poder estatal em face de outros de igual natureza, do povo e do território, que ficam sujeitos a um ou mais poderes políticos.¹⁵³ O estudo dessas formas versa sobre a centralização ou descentralização do poder.

Segundo a doutrina clássica, as formas de Estado dividem-se basicamente em Estados simples e compostos, sendo que o critério de distinção consiste na existência de unidade ou pluralidade de poderes políticos, funções estatais, ordenamentos jurídicos e centros de governo. Nos locais em que existir pluralidade desses elementos, haverá um Estado composto, e, nos locais onde houver uma única expressão dessas funções estatais, um Estado unitário.¹⁵⁴

¹⁵³ MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 299.

¹⁵⁴ CORRALO, Giovani da Silva. *Município: Autonomia na Federação Brasileira*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2014, p. 123.

Em uma classificação mais específica apresentada por Manoel Gonçalves Ferreira Filho,¹⁵⁵ as formas de Estado são unitário, unitário descentralizado, constitucionalmente descentralizado e federal.¹⁵⁶ Da mesma forma que a clássica, essa classificação leva em consideração o grau de descentralização do poder dentro de um Estado, porém, agrega outras três formas que correspondem a graus de descentralização distintos em estados compostos.

No Estado unitário ou simples, a descentralização política, legislativa e administrativa depende diretamente do poder central, que pode suprimir, manter ou aumentar a descentralização, conforme desejar e a qualquer momento.¹⁵⁷ É importante salientar, contudo, que, embora seja possível essa descentralização, não há qualquer garantia de que ela ocorra, pois, como já dito, a decisão depende da vontade do poder central. Em resumo, o Estado unitário é aquele que se caracteriza por possuir somente um núcleo: um poder legislativo, um executivo e um judiciário, todos centralizados e concentrados com o poder central, que delega e comanda as autoridades existentes.¹⁵⁸

O centralismo está relacionado ao moncentrismo do Estado unitário, que significa um único centro político com poder soberano, cuja legitimidade advém da representatividade da população.¹⁵⁹ A centralização de poder, contudo, não mais encontra lugar na contemporaneidade porque o progresso social está intrinsecamente relacionado com o aumento das forças individuais, situação que não se efetiva em um Estado unitário.

O Estado unitário descentralizado, por outro lado, é uma modalidade que estabelece obrigatoriamente a descentralização política. O Estado continua sendo unitário, porém, para ser considerado descentralizado, precisa garantir a descentralização política. Importa observar que não é qualquer tipo de descentralização que faz com que o Estado seja considerado “unitário descentralizado”, mas sim que essa descentralização seja política, assim como aconteceu com o Brasil no império.¹⁶⁰

No Estado constitucionalmente descentralizado, a descentralização política deve existir e estar prevista em uma Constituição, previsão que obsta sua disposição ou alteração pelo poder central.¹⁶¹

No modelo de Estado federal, a estrutura federativa é completamente rígida, sem possibilidade de alteração, a exemplo do que estipula o artigo 60, §4º, da Constituição Federal

¹⁵⁵ FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 53-55.

¹⁵⁶ Para Ricardo Castilho, há duas formas puras de Estado: Unitário e Estado Federal (op. cit., p. 29).

¹⁵⁷ RAMOS, D., op. cit., p. 15.

¹⁵⁸ AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre: Globo, 1963, p. 362.

¹⁵⁹ CORRALO, op. cit., 2014, p. 124.

¹⁶⁰ RAMOS, D., op. cit., p. 16.

¹⁶¹ RAMOS, D., op. cit., p. 16-17.

brasileira.¹⁶² Nesse tipo de modelo, há uma participação ativa dos entes federados no poder central, o que só é possível em decorrência das autonomias outorgadas constitucionalmente, as quais possibilitam essa participação ativa e o cumprimento das obrigações (competências) constitucionais.¹⁶³

Os estados federados, pois, são formados pela união indissolúvel de seus membros, os quais, no caso do Brasil,¹⁶⁴ são a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.¹⁶⁵ Embora convivam diversas esferas distintas de poder nesse tipo de estado, cada qual possui o seu regime específico, mas

[...] existe a preponderância do governo da União, como sujeito de direito público internacional. Em sendo assim, as diferentes unidades federadas representam centros de poder político autônomo e são regidas segundo as regras do direito público interno. Entretanto, à luz das regras internacionais, apresentam-se como uma única pessoa jurídica.¹⁶⁶

No âmbito interno, o Estado federal brasileiro é regido por uma Constituição Federal, e as suas unidades federadas (entes federais), por serem dotadas de uma série de autonomias, têm a possibilidade de criar Constituições Estaduais (no caso dos Estados) e Leis Orgânicas Municipais (no caso dos Municípios) com o objetivo de orientar os sistemas jurídicos internos, mas que devem respeitar a primeira, que é a Carta Maior. Além disso, com o objetivo de evitar o conflito hierárquico entre seus entes, a Constituição Federal estabelece quais são as competências e as formas pelas quais adquirem suas receitas.¹⁶⁷

Enquanto forma de organização estatal composta, os Estados federados são os modelos influenciados pelos princípios federalistas, razão por que não se pode confundir um (federação) e outro (federalismo). Observa-se que, embora constituam fenômenos ligados entre si, possuem conotações diversas, já que federalismo é o gênero do qual a federação é espécie. Enquanto gênero, o federalismo pode ser efetivado numa realidade fática por meio de outras formas que não a federação, tais como as confederações, as adequações federalistas, as adequações federalistas assimétricas – também chamadas de associação livre, as ligas, o federalismo foral.¹⁶⁸

¹⁶² MORAES, op. cit., p. 287.

¹⁶³ RAMOS, D., op. cit., p. 17.

¹⁶⁴ O Brasil consubstancia a sua adoção nos artigos 1º e 18 da Constituição (FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. O Estado federal brasileiro na Constituição de 1988. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, nº 179, p. 1-10, jan. 1990, p.1; HORTA, Raul Machado. Tendências atuais da federação brasileira. *Cadernos de direito constitucional e ciência política*, v. 10, n. 9, p. 209–225, jan./jun., 1996, p. 210).

¹⁶⁵ MORAES, op. cit., p. 286.

¹⁶⁶ CASTILHO, op. cit., p. 29.

¹⁶⁷ CASTILHO, op. cit., p. 29; MORAES op. cit., p. 286-287.

¹⁶⁸ ELAZAR, Daniel. *Exploring Federalism*. Tuscaloosa: The University of Alabama Press, 1991, p. 38-59.

O federalismo constitui-se uma visão de mundo abrangida por um conjunto de valores e ideologias voltados para a construção de uma doutrina de como compreender e trabalhar dentro dos Estados. É um conjunto de ideias e princípios que visam a compreender a diversidade dentro da unidade.

O ponto nodal do federalismo encontra-se na noção de que pessoas livres e entes políticos entram em uma associação objetivando perseguir fins comuns, mediante contrato ou pacto.¹⁶⁹ Há uma ideia paradoxal de difusão do poder político em mais de um centro de governo ao mesmo tempo em que há concentração de poder em prol de uma unidade para buscar fins comuns.¹⁷⁰

Já a Federação é apenas uma das formas de efetivação dos ideais do federalismo, mostrando-se como uma organização estatal que assegura os princípios do federalismo dentro de uma ordem prática e é marcada especialmente pela pluralidade de poderes políticos descentralizados.

De acordo com a classificação de Daniel Elazar, os elementos constitutivos do federalismo são as seguintes: ter o federalismo como uma base de associação política, que é a existência de um compromisso para associar e cooperar a fim de proporcionar unidade dentro da diversidade; obedecer aos requisitos dos sistemas federais, que é possuir uma Constituição escrita que sirva de estrutura para o governo, garantindo a divisão territorial de poder e a não centralização, ao mesmo tempo em que é protetora de direitos; preservar a manutenção da União; manter a não-centralização; resguardar o princípio federal e possuir governo local nos sistemas federais, os quais deverão possuir autonomias para exercer suas funções constitucionais.¹⁷¹

Da mesma forma, embora não trate como elementos do federalismo, Giovanni da Silva Corralo elenca basicamente cinco características do federalismo: existir uma Constituição escrita, a qual deve definir, além de excepcionais formas de intervenção, as competências da União e dos outros entes federados; ter uma pluralidade de esferas de governo e também de ordens jurídicas; garantir a participação dos entes federados na construção da vontade geral; possuir um órgão judicial para a defesa da Constituição; e, por fim, vedar a secessão dentro da federação.¹⁷²

¹⁶⁹ Daniel Elazar elenca três meios de surgimento de organizações política. O primeiro é por meio da conquista por revoluções, citando como exemplo o Estado Faraônico do antigo Egito; o segundo, por sua vez, é por desenvolvimento orgânico, como ocorreu na Antiga Grécia; e o terceiro, por fim, é por meio de pacto ou acordo, como ocorreu nos estados federados (op.cit., p. 2).

¹⁷⁰ ELAZAR, op. cit., p. 154-33.

¹⁷¹ ELAZAR, op. cit., p. 154-192.

¹⁷² CORRALO, op. cit., 2014, p. 137-142.

Por ser o federalismo um fenômeno político-social, de seres humanos agrupados entre si, sua concepção não está sujeita a certezas matemáticas ou a delimitações racionais. Por essa razão, a conceituação de federalismo parece uma noção imprecisa.¹⁷³ Sobre isso, Dircêo Torrecillas Ramos afirma que

[...] a noção de federalismo será sempre inevitavelmente fluida, vaga, imprecisa e, por isso mesmo, de pouca utilidade teórica e prática. Na realidade, encontra-se nos estudiosos do federalismo intensa discussão a respeito do que seja o 'princípio federativo', que deveria ser o ponto de partida ou o núcleo básico para se julgar se determinado Estado é ou não federal, ou para avaliar se uma particularidade de organização ou funcionamento é ou não compatível com o federalismo. Assim, em consequência, não há uma conceituação uniforme.¹⁷⁴

Em que pese a imprecisão conceitual, a análise das origens do federalismo e da federação permite com que se torne mais factível o entendimento do que seria o federalismo. Sobre os antecedentes históricos deste, observa-se que a base para o surgimento desse novo modelo de organização foi a federação norte-americana, cuja estrutura serve de modelo para o federalismo moderno,¹⁷⁵ pois teve o escopo de prestigiar os direitos fundamentais sem criar limitação para a independência recém conquistada dos Estados Unidos.¹⁷⁶

A estruturação do federalismo norte-americano, criada pelos convencionais da Filadélfia em 1787, ocorreu com o objetivo de solucionar alguns problemas que os Estados Unidos estavam enfrentando após a independência. Com isso, foi criada uma organização política inovadora “que transcendeu os limites do pensamento político anterior e passou a representar uma alternativa para o modelo de autoridade política centralizada, desenvolvido durante a Revolução Francesa”.¹⁷⁷

A escolha que prevaleceu na Convenção da Filadélfia pela instituição de uma federação mostrou-se muito eficaz aos problemas apresentados, já que proporcionou eficiência às instituições de governo, e, ao mesmo tempo, afastou o receio do totalitarismo.¹⁷⁸

O ideal federalista mostrou-se em muitos pensadores contemporâneos dos séculos XVII, XVIII e XIX, dentre os quais Montesquieu,¹⁷⁹ cujo pensamento foi objeto de polêmica entre Hamilton e os opositores ao plano federalista norte-americano; o próprio Alexander Hamilton,

¹⁷³ RAMOS, D., op. cit., p. 22-23.

¹⁷⁴ RAMOS, D., op. cit., p. 22.

¹⁷⁵ ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 3.

¹⁷⁶ NEME, Eliana Franco. O federalismo como sistema de proteção dos direitos fundamentais. *Revista Sequência*, Florianópolis, UFSC, nº 55, p. 95-118, dez. 2007, p. 97-100.

¹⁷⁷ ALMEIDA, op. cit., p. 3.

¹⁷⁸ ALMEIDA, op.cit., p. 3-4.

¹⁷⁹ MONTESQUIEU. *Do Espírito das Leis*. São Paulo: Martin Claret, 2002.

cujos escritos foram compilados em “The Federalist”, com John Jay e James Madison,¹⁸⁰ Immanuel Kant,¹⁸¹ e Pierre Proudhon.¹⁸²

Aliás, embora fossem aplicados de forma muito simples e rudimentar, os ideais federalistas já existiam na prática, em outras formas estatais, desde a antiguidade, porém, a transformação do ideal federalista em um autônomo princípio político e técnico teve seu ponto de partida em Montesquieu e nos autores de “The Federalist”.¹⁸³

Montesquieu afirmava a importância da efetivação de um República Federativa para a defesa dos Estados, pois essa forma de governo é uma “[...] convenção pela qual diversos agrupamentos políticos consentem em se tornar cidadãos de um Estado maior que desejam formar. É uma sociedade de sociedades, que dela fazem uma nova, que pode ser aumentada pela união dos associados”.¹⁸⁴

Assim, buscou retomar a importância da organização estatal formatada por acordo entre Estados, com o objetivo de proteção mútua, destacando que o grande benefício desse modelo organizacional é que ele é capaz de resistir a forças exteriores, ao mesmo tempo em que “pode manter-se em sua grandeza sem que o interior se corrompa.”¹⁸⁵ Vale ressaltar, ainda, que o autor francês não fez distinção entre confederação e federação, tratando ambos como sinônimos.¹⁸⁶

Os escritos de Alexander Hamilton, John Jay e James Madison, três grandes expoentes da política americana, estão compilados na obra “The Federalist” e são de menção obrigatória porque representam um grande avanço doutrinário sobre o tema. Foram escritos entre os anos de 1787 e 1788, período marcado por divisão de opiniões entre o povo, já que uns (pertencentes às regiões costeiras e urbanas) baseados nos seus interesses econômicos defendiam a formação da federação, enquanto outros (pertencentes às regiões mais provinciais) lutavam contra a ratificação dessa forma de organização, pois tinham receio sobre o aumento do poder central.¹⁸⁷

¹⁸⁰ MADISON, James; HAMILTON, Alexander; JAY, John. *O Federalista*. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

¹⁸¹ Para Immanuel Kant, o federalismo é um fim natural e imanente do ser humano, pois os Estados são direcionados naturalmente para a associação com os demais, a fim de que possam construir uma federação de nações. Nesse sentido, a pactuação que efetiva a associação desses estados deve permitir que os originários mantenham certa autonomia, ao mesmo tempo em que deve garantir uma união entre eles, cujo objetivo é atingir a paz permanente entre os povos e as nações (*A Paz Perpétua e Outros Opúsculos*. Lisboa: Edições 70, 1995, p.133-135).

¹⁸² A obra de Pierre Joseph Proudhon também merece atenção, pois o seu diferencial é o tratamento do federalismo como um princípio de organização da sociedade e não somente como um sistema. O escritor francês, desapontado com o governo, a igreja e a democracia, vê na Federação um caminho para ressurgimento dos ideais de liberdade e igualdade (*Do Princípio Federativo*. São Paulo: Imaginário, 2001, p. 36-39).

¹⁸³ ELAZAR, op. cit., p. 2-5 e 125.

¹⁸⁴ MONTESQUIEU, op.cit., p. 2-5 e 141-142.

¹⁸⁵ MONTESQUIEU, op. cit., p. 142-143.

¹⁸⁶ CORRALO, op. cit., 2014, p. 107.

¹⁸⁷ ZIMMERMANN, Augusto. *Teoria Geral do Federalismo Democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999, p. 253-255.

Essa diversidade implicou a divisão entre federalistas e anti-federalistas, os quais, com a finalidade de convencer a população, publicavam artigos em jornais defendendo os seus posicionamentos, situação que resultou, no caso dos federalistas Hamilton, Jay e Madison, na formação da obra mencionada.

As discussões propostas por esses autores versam sobre a utilidade da União para a prosperidade política; a insuficiência da Confederação existente para alcançar os objetivos sociais, ressaltando a importância de um governo forte; a conformidade da Constituição proposta com os princípios do governo republicano; a compatibilidade com as Constituições estaduais; bem como a segurança de que, com a adoção desse sistema, haverá preservação dessa espécie de governo, da liberdade e da propriedade.¹⁸⁸

Em outras palavras, são três os principais pontos debatidos a fim de convencer o leitor da melhor decisão a ser tomada: o primeiro, visando a defender o federalismo em contraposição ao confederalismo; o segundo, travar discussões sobre a natureza humana, a separação de poder e a constituição mista do governo; o terceiro, trabalhar a república como forma de governo e as facções.¹⁸⁹

Um dos argumentos elencados por Alexander Hamilton, por exemplo, considerado um pessimista quanto à natureza humana,¹⁹⁰ é que o referendo da Constituição significaria uma barreira contra facções domésticas (escrito nº 9¹⁹¹). Em outro escrito (nº 6), ele demonstra quais são as causas de hostilidade entre as nações, evidenciando a sua falta de credibilidade no ser humano, chegando a chamar o homem de ambicioso, vingativo e dominador. Refere-se que nações vizinhas são naturalmente inimigas, de modo que somente será possível uma convivência pacífica se as fraquezas em comum as force a formar uma unidade, e a sua Constituição limite diferenças, acabando com a inveja que estimula o engrandecimento de um às custas dos outros.¹⁹²

Outra questão aventada por este autor (escrito nº 15¹⁹³) foi a fraqueza do governo central instituído pela Confederação, afirmando que nem se chegou a criar um verdadeiro governo nessa forma de Estado, pois as condições mínimas não estavam presentes. Para exemplificar, utiliza a ausência de poder da Confederação para exigir o cumprimento das leis que eram

¹⁸⁸ MADISON; HAMILTON; JAY, op. cit., 1993, p. 96.

¹⁸⁹ LIMONGI, Fernando. “O Federalista”: remédios republicanos para males republicanos. In: WEFORT, Franciso (Org.). *Os Clássicos da Política*. São Paulo: Ática, 1991, p. 245- 287, p. 247-256.

¹⁹⁰ Hamilton “apreende com pessimismo a natureza humana por correlacionar o homem com a busca do poder, o que leva a conflitos.” (CORRALO, op. cit., 2014, p. 112).

¹⁹¹ MADISON; HAMILTON; JAY, op. cit., nº 9.

¹⁹² MADISON; HAMILTON; JAY, op. cit., nº 6.

¹⁹³ MADISON; HAMILTON; JAY, op. cit., nº 15.

formuladas, pois a punição dos desobedientes ficava sob reponsabilidade dos Estado, situação que enfraquecia o poder central, cujas leis eram recebidas em caráter de “recomendação”.¹⁹⁴

Em outro desses escritos (escrito nº 41), Madison defende que conferir poderes à União dentro da Federação é ato imprescindível diante dos diversos interesses de toda a nação que podem ser efetivados por meio dessa centralização, como, por exemplo, a segurança contra perigos externos; a regulação das relações com nações estrangeiras; contenção de atos injustos pelos estados; e manutenção da harmonia entre os Estados.¹⁹⁵

Em linhas gerais, o federalismo norte-americano nasce como um pacto político entre os Estados que partiu de negociações políticas e esforços teóricos de convencimento por parte dos defensores. O desafio teórico enfrentado era o de desmistificar dogmas arraigados na tradição antes existente, demonstrando que o espírito comercial da época “não impediria a constituição de governos populares e, tampouco, estes dependiam exclusivamente da virtude do povo ou precisavam permanecer confinados a pequenos territórios”.¹⁹⁶ Foi nesse contexto que surgiu a federação norte-americana, modelo singular e paradigmático que, posteriormente, veio a influenciar a implantação da federação brasileira.

No desenvolvimento do federalismo, diversas classificações foram criadas, a demonstrar a diversidade de modelos federativos: o federalismo dual ou cooperativo; o federalismo simétrico ou assimétrico; e o federalismo por agregação ou desagregação.

A primeira classificação simboliza a distribuição constitucional de competências. O federalismo dual tem a repartição mais rígida, pois cada ente possui apenas as suas competências privativas, previamente definidas. De modo inverso, o federalismo cooperativo¹⁹⁷ aceita a existência de competência comum entre os entes, situação que exige atuação conjunta na implementação das ações.¹⁹⁸

A segunda classificação trata do federalismo simétrico e assimétrico e tem como enfoque a relação entre os entes da federação: se a relação é mais igualitária, classifica-se como simétrica; se mais desigual, classifica-se como assimétrica. É importante salientar que toda federação sempre terá certo grau de assimetria, porém o nível de cada uma justificará a sua classificação, possibilitando a formulação de ações para amenizar a desigualdade existente.¹⁹⁹

¹⁹⁴ LIMONGI, op. cit., p. 247.

¹⁹⁵ MADISON; HAMILTON; JAY, op. cit., nº 41.

¹⁹⁶ LIMONGI, op. cit., p. 246.

¹⁹⁷ Considerado por Dircêo Torrecillas Ramos como federalismo de integração (op. cit., p. 48).

¹⁹⁸ ZIMMERMANN, op. cit., p.55-61.

¹⁹⁹ ZIMMERMANN, op. cit., p.55-61.

O federalismo por agregação ou por desagregação, por fim, tem por enfoque o modo pelo qual se deu o surgimento do federalismo, que pode ser, respectivamente, pela união de dois ou mais estados soberanos ou pela descentralização de um estado unitário.²⁰⁰ Há também quem denomine essa formação como movimentos centrífugo e centrípeto, este no caso de agregação e aquele no caso de desagregação.²⁰¹

O movimento do federalismo norte-americano e o brasileiro servem de exemplo para essa classificação, pois as suas origens são distintas. O movimento do federalismo norte-americano é centrípeto ou por agregação, ou seja, dirige-se para o centro, pois deriva de Estados soberanos que abdicaram de sua soberania para formar uma confederação (1777) e, posteriormente, uma federação (1787). No caso brasileiro, por outro lado, o movimento foi centrífugo ou por desagregação, isto é, formado a partir de um Estado unitário, criado pela Constituição de 1824.

Sobre a experiência brasileira de federalismo, embora seja impossível a simples importação de um sistema para outro, já que cada povo possui suas singularidades que as distinguem umas das outras,²⁰² tem-se que o Brasil fez uso do modelo norte-americano na origem para a implantação de sua federação. Ocorre que essa influência gerou alguns efeitos colaterais, dentre os quais o aumento das desigualdades entre as regiões e o agigantamento das oligarquias regionais.²⁰³

Em decorrência da formação do federalismo brasileiro ser voltada para o movimento centrífugo (ou por desagregação), torna-se compreensível a sua tradição centralizadora, já que seu ponto de partida, como dito, foi um Estado unitário, gerando tendência à centralização, especialmente quanto ao domínio econômico.²⁰⁴

²⁰⁰ ZIMMERMANN, op. cit., p.54-56, RAMOS, D., op. cit., p. 48.

²⁰¹ MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *O Estado Federal Brasileiro Centrífugo, de Três Níveis e Formalmente Simétrico*. 2010. Disponível em: <http://joseluizquadrosdemagalhaes.blogspot.com.br/2010/09/54-teoria-da-constituicao-4.html>. Acesso em: 1º fev. 2016.

²⁰² BARTHALAY, Bernard. *Le Federalisme*. Paris: Presses Universitaires de France, 1991, p.7; MIRANDA, op. cit., p. 313; BASTOS, Celso. *A Federação no Brasil*. Brasília: Instituto dos Advogados de São Paulo, 1985, p. 40; KUGELMAS, Eduardo. A Evolução Recente do Regime Federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário (Org.). *Federalismo na Alemanha e no Brasil*. Série debates, n. 22, v. I. São Paulo: Konrad Hesse, 2001, p. 33, MORBIDELLI, Janice Helena Ferreri. *Um Novo Pacto Federativo para o Brasil*. São Paulo: Celso Bastos, 1999, p. 36-37.

²⁰³ BONAVIDES, Paulo. *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 162-172; FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 271; HORTA, Raul Machado. Problemas Gerais do Federalismo. In: *Perspectivas do Federalismo Brasileiro*. Belo Horizonte: Universidade de Minas Gerais, 1958, p. 26.

²⁰⁴ FERREIRA FILHO, op. cit., 2009, p. 54-56.

Assim, com o fim do regime monárquico, nasceu a federação brasileira, baseada no modelo norte-americano, e seu desenvolvimento acompanhou o da república, como pode ser percebido nas Constituições de 1891, 1934, 1937, 1946, 1967 e 1988.

Foi longo o processo histórico até se chegar à Constituição Federal de 1988, que se apresenta como o modelo mais avançado da história constitucional brasileira no que diz respeito à estrutura da federação, especialmente pela inclusão dos Municípios como entes federados, como se estudará na próxima seção.²⁰⁵

3.2 O direito fundamental à educação e a divisão de competências educacionais na federação brasileira

O modelo da federação brasileira é considerado *sui generis* dentre os de Estados federais da contemporaneidade, especialmente pela inserção do Município como ente. Assim, para se atingir o objetivo do presente estudo, é imprescindível que se aborde o papel do município na federação, e, com base nisso, o direito fundamental à educação no Brasil e a divisão das competências educacionais entre os entes federados.

O poder municipal como ente federado é alicerçado em um plexo de autonomias outorgadas pela Constituição Federal, a saber, auto-organizatória, política, legislativa, administrativa e financeira.

A autonomia auto-organizatória é a capacidade de elaboração da Lei Orgânica Municipal, diploma que tem a finalidade de organizar os poderes locais e determinar as suas funcionalidades. A autonomia política dita a possibilidade de haver eleição dos agentes políticos locais (prefeito, vice-prefeito e vereadores) e a cassação dos seus mandatos. A autonomia legislativa consiste na criação de normas, conforme as espécies legislativas previstas no artigo 59 da Constituição. A autonomia administrativa estabelece o dever de a municipalidade promover a disciplina organizacional da administração pública com vistas à execução das atividades administrativas que fundamentam a sua existência, como, por exemplo, os serviços públicos, a polícia administrativa e a intervenção direta e indireta. Por fim, a

²⁰⁵ FERREIRA, P. op. cit., p. 306; MORAES, op. cit., p. 273-275; MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo Brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 39; COSTA, Nelson Nery. *Curso de Direito Municipal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1999, p. 73; RAMOS, D., op. cit., p. 194; MORBIDELLI, op. cit., p. 188; BRAZ, Petrônio. *Direito Municipal na Constituição*. Leme: Editora de Direito, 2001, p. 31; ZIMMERMANN, op. cit., p. 343; LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos Materiais e Formais da Intervenção Federal no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, p. 85-86; MARIOTTI, Alexandre. *Teoria do Estado*. Porto Alegre: Síntese, 1999, p. 85-86; FERRERI, Janice Helena. A Federação. In: BASTOS, Celso (Org.). *Por uma nova Federação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995, p. 32; FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 18; MORAES, op. cit., p. 269.

autonomia financeira consiste na criação de tributos municipais (impostos, taxas e contribuições) e a aplicação dos recursos recebidos.²⁰⁶

Em uma federação de três níveis como a brasileira, parece necessário que tais autonomias sejam prestigiadas, posto que são os municípios os entes mais próximos da população, situação que possibilita aos mandatários melhor compreender e, a partir dessa compreensão apurada, sanar as necessidades locais.²⁰⁷

Da análise do processo histórico das constituições brasileiras, depreende-se que os municípios nem sempre tiveram o plexo de autonomias a eles hoje conferidas. O processo de desenvolvimento delas, além de não ser imediato, não foi nada gradual; pelo contrário, foi movido por períodos de avanços e retrocessos.

O surgimento do município aponta para o século XVI e para o início do século XIX, período em que houve a colonização portuguesa com base nas Ordenações da Coroa que vigoraram até a independência. Nesse período, as Câmaras de Vereadores eram o centro da vida política local e as municipalidades possuíam uma autonomia considerável nos primeiros séculos de dominação. Todavia, isso mudou no final do século XVII, com a submissão dos municípios aos governadores. A primeira Constituição brasileira após a independência, outorgada em 1824, manteve o quadro de insignificante autonomia, o qual foi pintado nos séculos anteriores pela dominação portuguesa. Ao contrário disso, houve um aumento da submissão dos municípios ao governo central.²⁰⁸

Com a Constituição de 1891, primeira republicana, não houve alteração substancial na condição do município brasileiro, posto que se manteve a submissão da municipalidade aos estados, o que os tornava apenas instâncias administrativas. Em 1926, com o objetivo de minimizar os efeitos calamitosos do texto original da Constituição, procedeu-se a uma reforma constitucional incluindo o princípio da autonomia municipal, o que poderia gerar um processo de intervenção da União nos Estados, no caso de desrespeito. Contudo, essa autonomia não perdurou por muito tempo, pois, com a vitória do movimento revolucionário de 1930, houve um retorno da centralização do poder, o que foi consubstanciado especialmente pelo Decreto 19.398, de 1930.²⁰⁹

²⁰⁶ CORRALO, Giovani da Silva. *Curso de Direito Municipal*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 54-55;

²⁰⁷ CORRALO, Giovani da Silva; CARDOSO, Bruna Lacerda. As ouvidorias municipais e a sua tríplice função. *Revista Juris Plenum*, Direito Administrativo. Ano III, n. 10, abr./jun. 2016, p. 119.

²⁰⁸ CORRALO, Giovani da Silva. O poder municipal na federação brasileira: reflexão sobre a autonomia municipal e o federalismo. *Revista História: Debates e Tendências*. v. 15, n. 1, jan./jun. 2015, p. 131-132; CORRALO, op.cit., 2014, p. 71 e seg.

²⁰⁹ CORRALO, op. cit., 2014, p. 86 e 87; ZIMMERMANN, op.cit., 1999, p. 310; PINTO, Paulo Brossard de Souza; LESSA, Pedro. *Revista Jurídica*. Porto Alegre, n. 41, p. 25-33, 1959, p. 31.

Já, na Constituição de 1934 houve um significativo avanço para o poder municipal, concretizando-se, de forma totalmente inovadora, um federalismo cooperativo.²¹⁰ Nela, havia o resguardo das autonomias política, financeira e administrativa, possibilitando-se, por exemplo, a eletividade dos gestores locais, como os prefeitos e vereadores, com exceção das capitais; a auto-organização de seus serviços e a arrecadação de tributos próprios; a existência de previsão de intervenção da União nos Estados que não respeitassem essas autonomias municipais.²¹¹ Porém, esse avanço não prosperou porque a Carta viveu somente por três anos.

Em sequência, veio a Constituição de 1937, promulgada na vigência da ditadura de Getúlio Vargas (1937-1945), período marcado pela imposição da força e de retrocesso em relação às autonomias municipais. Prova disso é que, com a finalidade de manter o poder centralizado, os municípios passaram a ficar sob controle da Presidência da República, sendo os prefeitos nomeados pelos interventores dos estados.²¹²

A Constituição de 1946 teve o propósito de retomada da normalidade constitucional, cujos ares redemocratizantes reavivaram as autonomias política, administrativa, financeira e legislativa aos municípios. Essa Constituição resgatou os avanços da de 1934 e foi além, já que possuía forte preocupação com as disparidades regionais e sociais e buscava, sobretudo, a concretização do federalismo cooperativo.²¹³ Porém, esse avanço trazido pela Constituição foi rompido com o Golpe Militar de 1964 e a Constituição de 1967, em cujo regime ditatorial as autonomias municipais novamente foram fragilizadas, notadamente no âmbito político, em razão das limitações às liberdades políticas.²¹⁴

Após cerca de duas décadas do golpe, exsurge a Constituição de 1988, retomando o modelo democrático já presente nas Constituições de 1934 e 1946 e avançando muito no que tange à federação brasileira e ao poder municipal. Tanto que pode ser considerada singular no contexto dos Estados contemporâneos ao incluir os municípios como entes federados.²¹⁵

²¹⁰ MORBIDELLI, op. cit., p. 184-185; LIMA, Rosah Russomano de Mendonça. O Princípio Socialista na Constituição Federal de 1946. *Revista Jurídica*. Porto Alegre, v. 41, p. 34-44, 1959, p. 34-44; SANTIN, Janaína Rigo; FLORES, Deborah Hartmann. A Evolução Histórica do Município no Federalismo Brasileiro, o Poder Local e o Estatuto da Cidade. *Justiça do Direito* (UPF), Passo Fundo-RS, v. 20, n.1, p. 56-69, 2006, p. 57 e seg.

²¹¹ CORRALO, op. cit., 2015, p. 132.

²¹² CORRALO, op. cit., 2015, p. 133; CORRALO, op. cit., 2014, p. 90 e seg.

²¹³ HORTA, op.,cit., 1958, p. 30-40; BASTOS, op. cit., p. 33.

²¹⁴ CORRALO, op. cit., 2014, p. 95-96 e 148-149.

²¹⁵ CORRALO, Giovani da Silva; CARDOSO, Bruna Lacerda. Autonomia financeira e poder municipal: a crise do federalismo brasileiro, as políticas públicas locais e alternativas fiscais. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 26, 2016, Curitiba – PR. *Anais...* Florianópolis: CONPEDI, 2016, p. 97-98.

Além de ter sido crucial para a federação brasileira, a Constituição Federal também o foi para a educação, reconhecendo-a como um direito fundamental (artigos 6º e 7º, XXV) e tratando-a, de forma mais específica, como um direito social.

Os direitos fundamentais são produto da exigência do homem histórico que segue uma determinada prática social, econômica e cultural. O alcance de tais direitos dependeria do tipo de Estado em que ele está calcado, que pode ser liberal ou social:²¹⁶ caso seja liberal, o foco será em direitos que promovem a pessoa humana na dimensão individual; sendo Estado social, os direitos serão baseados na promoção do indivíduo por meio da coletividade.²¹⁷ O direito fundamental à educação pode ser enquadrado como prioritário nas duas opções, pois tem a finalidade de promover a pessoa humana e também de desenvolver o indivíduo por meio da coletividade.

Nesse contexto, Antonio Enrique Pérez Luño²¹⁸ defende que direitos humanos e direitos fundamentais são a mesma coisa, afirmando, sobretudo, que é muito vazia a imagem de que simplesmente os direitos fundamentais seriam os direitos humanos positivados. De qualquer sorte, pode-se afirmar que o direito à educação pública é um direito fundamental inerente à efetivação plena da dignidade da pessoa humana, não podendo, em tese, ser desrespeitado.²¹⁹

Contudo, embora seja reconhecida a necessidade de efetivação de tais direitos, também não se pode esquecer da dificuldade em se prestar os direitos sociais na atualidade, especialmente a educação. De maneira muito acertada, após demonstrar como se deu historicamente a transformação do Estado Social Tradicional em Estado Social democrático, Geraldo Pisarello²²⁰ assegura a importância, e, ao mesmo tempo, a dificuldade existente para concretizar os direitos sociais na atualidade, afirmando que a efetividade do esquema de garantias depende, além de um adequado projeto normativo e institucional, da existência e da promoção de múltiplos atores, incluindo os estados e os próprios cidadãos, capazes de fazer valer os direitos sociais.

²¹⁶ O desenvolvimento histórico do Estado Liberal ao Social foi abordado, de maneira mais específica, no primeiro capítulo da presente dissertação.

²¹⁷ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. E. *Los derechos fundamentales*. 11. ed. Madrid: Tecnos, 2013, p. 23-45.

²¹⁸ PÉREZ LUÑO, op. cit., p. 15 e seg.

²¹⁹ CABRAL, Karina Melissa; DI GIORGI, Cristiano Amaral Garboggini. O direito à qualidade da Educação Básica no Brasil: uma análise da legislação pertinente e das definições pedagógicas necessárias para uma demanda judicial. *Revista Educação*, Porto Alegre, v. 35, n. 1, p. 116-128, jan./abr. 2012, p. 117-119.

²²⁰ PISARELLO, Geraldo. Del estado social tradicional al estado social constitucional: por una protección compleja de los derechos sociales. *Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, oct. 2001. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/del-estado-social-tradicional-al-estado-social-constitucional-por-una-proteccion-compleja-de-los-derechos-sociales-0/>>. Acesso em: 05 ago. 2016, p. 82-86.

O direito fundamental à educação possui, segundo Nina Beatriz Stocco Ranieri,²²¹ além de seu aspecto instrumental, duas dimensões, uma de direito individual e outra de direito coletivo. Assim, esse direito possibilita o desenvolvimento da cidadania de cada indivíduo e, em consequência, a expansão da democracia e da justiça social. Não por outra razão, o acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo de aplicabilidade imediata, nos termos do artigo 208, § 1º da Constituição,²²² podendo, inclusive, ser exigido judicialmente pelo cidadão.²²³

No que tange às previsões legislativas, além do artigo 6º,²²⁴ a Constituição Federal ainda dispõe sobre o direito à educação nos artigos 22, inciso XXIV,²²⁵ 23, inciso V,²²⁶ 24, inciso IX,²²⁷ 30, inciso VI²²⁸ e 205 ao 214²²⁹. Além das previsões constitucionais, ainda há a Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (LDBEN) – Lei nº 9.394/1996, cujas normas regulamentam e especificam o direito à educação constitucionalmente previsto.

Além disso, a Constituição Federal estipula uma repartição de competências que tem por regra o federalismo de cooperação, conceito trabalhado na seção anterior, no qual uma determinada matéria pode ser designada para mais de um ente federado, ao mesmo tempo. Paralelamente às competências comuns, também há matérias em que a Constituição estipula um ente específico a efetivá-las, situação em que predomina o interesse de cada ente.²³⁰

²²¹ RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Os Estados e o Direito à Educação na Constituição de 1988: Comentários acerca da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *Direito à Educação*. RANIERI, Nina Beatriz Stocco (Coord.); RIGHETTI, Sabine (Org.). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2009, p. 3 e seg.

²²² SANTOS, Andrea Paula Pontes. A expansão da educação básica por meio das parcerias público-privadas (PPP) – o caso da PPP de Belo Horizonte-MG. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 25, 2016, Brasília – DF. *Anais...* Florianópolis: CONPEDI, 2016, p. 133-153.

²²³ SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 305 e seg.

²²⁴ Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

²²⁵ Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre: [...] XXIV – diretrizes e bases da educação nacional; [...].

²²⁶ Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios: [...] V – proporcionar os meios de acesso à cultura, à educação, à ciência, à tecnologia, à pesquisa e à inovação; [...].

²²⁷ Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre: [...] IX – educação, cultura, ensino, desporto, ciência, tecnologia, pesquisa, desenvolvimento e inovação; [...].

²²⁸ Art. 30. Compete aos Municípios: [...] VI – manter, com a cooperação técnica e financeira da União e do Estado, programas de educação infantil e de ensino fundamental; [...].

²²⁹ Para citar apenas alguns artigos do Capítulo III, sessão I: Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho. [...] Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de: [...] § 1º O acesso ao ensino obrigatório e gratuito é direito público subjetivo. § 2º O não-oferecimento do ensino obrigatório pelo Poder Público, ou sua oferta irregular, importa responsabilidade da autoridade competente. [...] Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino. [...].

²³⁰ HORTA, Raul Machado. Repartição de Competências na Constituição Federal de 1988. *Revista Trimestral de Direito Público*. São Paulo, n. 02, p. 5-20, 1993, p. 6; MEIRELLES, op. cit., 1993, p. 98;

A Constituição Federal dispõe sobre a repartição de competência especificamente nos seus artigos 21 a 30, o que não obsta que existam outros dispositivos que regulem o assunto no texto constitucional. As competências expressas da União estão elencadas nos artigos 21 e 22; as dos Estados, que são competências remanescentes, estão no artigo 25, § 1º; as dos Municípios, nos artigos 29 e 30. Ao Distrito Federal cabem as competências dos Municípios e dos Estados em concomitância. Seguindo o federalismo de cooperação, há competências comuns a todos, previstas no artigo 23, e outras concorrentes a eles, conforme artigo 24 da Carta Magna.²³¹

É com base nessa repartição associada às autonomias outorgadas aos entes federados que é possível compreender a divisão de competência na educação brasileira, afirmando-se que ela é comum a todos os entes federados, isto é, de responsabilidade da União, do Estados e dos Municípios, além do Distrito Federal, conforme disposto no já citado artigo 23 da Constituição Federal, de modo que todos devem atuar em regime de colaboração, a fim de organizar os seus sistemas de ensino em busca de sua obrigatoria universalização.²³²

A competência constitucional comum foi regulamentada no plano infraconstitucional por meio da LDBEN, a qual prevê divisão nos campos de atuação prioritária de cada ente.

A partir dessa regência, cabe ao município atuar, prioritariamente, na educação infantil e no ensino fundamental; aos estados e ao Distrito Federal, no ensino fundamental e médio; à União cumpre elaborar o Plano Nacional de Educação de duração plurianual e garantir o processo nacional de avaliação dos rendimentos escolares em todos os níveis, ou seja, “atuar de forma supletiva e redistributiva, com o objetivo de equalizar as oportunidades educacionais e o padrão mínimo de qualidade do ensino por meio da assistência técnica e financeira.”²³³

Com caráter de obrigatoriedade, a Constituição Federal determina²³⁴ que todos os entes apliquem, anualmente, com base na sua arrecadação tributária, investimentos no âmbito educacional, delimitando os parâmetros mínimos para cada um, sendo responsabilidade da União um percentual de 18%, e 25% aos Estados, Distrito Federal e Municípios.²³⁵

Diversas alterações constitucionais no âmbito da educação foram realizadas após a promulgação da Constituição em 1988, das quais se pode destacar as Emendas Constitucionais nº 14 de 1996 e, posteriormente, a de nº 53, de 2006. A primeira instituiu o Fundo de

²³¹ CORRALO; CARDOSO, op. cit., 2016, p. 100; SILVA, op. cit., 2003, p. 483-485.

²³² SANTOS, op.cit., 2016, p. 133-153.

²³³ SANTOS, op.cit., 2016, p. 133-153, p. 135.

²³⁴ A norma referida encontra-se no artigo 212 da Constituição Federal.

²³⁵ TAVEIRA, Adriana do Val Alves; SCHNEIDER, Jackeline Martha Correa. Direitos sociais, educação e políticas públicas. *Revista do Curso de Direito da FGS*, n. 9, ano 5, p. 9-23, Caxias do Sul, jan./jun. 2001, p. 14.

Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental e de Valorização do Magistério (FUNDEF), que buscava

[...] igualar a destinação de recursos para a manutenção e desenvolvimento do ensino fundamental, por parte de Estado e Municípios, acentuando o processo de municipalização da educação através do Programa de Manutenção e Desenvolvimento do Ensino Fundamental – PMDE, também é conhecido como Programa Dinheiro Direto na Escola.²³⁶

A segunda Emenda, por seu turno, criou o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação (FUNDEB) para substituir o FUNDEF. A vigência desse fundo será até 2020 e seu objetivo é atender um número elevado de alunos da educação básica, contemplando creche, educação infantil, ensino fundamental e médio, além da educação especial e de jovens de adultos. Para regulamentar a nova previsão constitucional (artigo 60 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT²³⁷), foi sancionada a Lei nº 11.494/2007, que regulamentou o Fundo e a distribuição dos recursos para os entes, conforme previsão do artigo 212²³⁸ da Constituição Federal, resgatando o conceito de educação básica instituído constitucionalmente.²³⁹

Feitos esses apontamentos, é possível afirmar que, enquanto direito fundamental social, a educação ocupa posição formal de destaque no ordenamento brasileiro, servindo, em tese, como razão de ser do Estado, ao lado dos outros direitos fundamentais.²⁴⁰ Diante de sua importância, a Constituição Federal (artigo 205²⁴¹) determina que a responsabilidade pela sua efetivação é tanto do Estado como da família, devendo ser promovida e incentivada com a colaboração da sociedade. Ainda, de acordo com o seu artigo 209,²⁴² a Constituição prevê que

²³⁶ TAVEIRA; SCHNEIDER, op.cit., p. 18-19.

²³⁷ Art. 60. Até o 14º (décimo quarto) ano a partir da promulgação desta Emenda Constitucional, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios destinarão parte dos recursos a que se refere o caput do art. 212 da Constituição Federal à manutenção e desenvolvimento da educação básica e à remuneração condigna dos trabalhadores da educação, respeitadas as seguintes disposições: I – a distribuição dos recursos e de responsabilidades entre o Distrito Federal, os Estados e seus Municípios é assegurada mediante a criação, no âmbito de cada Estado e do Distrito Federal, de um Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação – FUNDEB, de natureza contábil; [...].

²³⁸ Art. 212. A União aplicará, anualmente, nunca menos de dezoito, e os Estados, o Distrito Federal e os Municípios vinte e cinco por cento, no mínimo, da receita resultante de impostos, compreendida a proveniente de transferências, na manutenção e desenvolvimento do ensino.

²³⁹ FERNANDES, Maria Dilméia Espíndola; OLIVEIRA, Regina Tereza Cestari. Relações federativas e acesso educacional. *Jornal de Políticas Educacionais*, Curitiba, v. 4, n. 8, p. 82-90, jul./dez. 2010, p. 85-86.

²⁴⁰ DUARTE, Clarice Seixas. A educação como um direito fundamental de natureza social. *Educação e Sociedade*, Campinas, v. 28, n. 100 (Especial), p. 691-713, out. 2007, p. 709-712.

²⁴¹ Art. 205. A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho.

²⁴² Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada, atendidas as seguintes condições: [...].

a promoção da educação é livre à iniciativa privada, que pode gerenciar instituições de ensino em concomitância com a prestação desse serviço por parte do poder público.

Durante muitos anos, vem-se operando um grande debate sobre o papel do setor privado na educação pública brasileira, notadamente pelos aspectos financeiros e pedagógicos.²⁴³ Todavia, foi somente no quadro da reforma do Estado e da reestruturação das políticas sociais que a relação entre o público e o privado foi alterada, especialmente no que concerne à educação.²⁴⁴

A Constituição Federal estabeleceu, no artigo 206, inciso III,²⁴⁵ o pluralismo de ideias e a coexistência de instituições públicas e privadas de ensino como um princípio norteador da educação brasileira, princípio esse reproduzido no artigo 3º, incisos III e V, da LDBEN.²⁴⁶ O princípio da coexistência do ensino público com o privado assegura que pessoas físicas ou jurídicas de direito privado possam criar e gerir escolas em qualquer lugar da federação. Todavia, o incentivo à expansão da escola privada não pode representar o abandono da busca de qualidade da escola pública.²⁴⁷

A educação pública no Brasil, nas últimas décadas, passou por grandes transformações, em especial pela ampliação do acesso ao sistema educacional. Contudo, não se pode negar que há grandes dificuldades na melhora da qualidade desse ensino público, o que se dá pela ausência de igualdade de oportunidades, pelo baixo desempenho e competitividade que o país tem para participar das novas modalidades de produção e de trabalho, que dependem demasiadamente da educação e da capacidade tecnológica.²⁴⁸

A baixa qualidade do ensino público brasileiro, bem como a discrepância na qualidade dos sistemas de ensino público e privado pode ser vista em alguns dados. As avaliações periódicas são realizadas em cumprimento às estratégias da meta 7 do Plano Nacional de

²⁴³ CUNHA, Luiz Antônio. Escola particular x escola pública. *Revista ANDE*, São Paulo, 1981, vol. 1, n. 2, p. 30-34.

²⁴⁴ BONAMINO, Alicia Maria Catalano de. *O público e o privado na educação brasileira: inovações e tendências a partir dos anos de 1980*. *Revista Brasileira de História da Educação*, n° 5, jan./jun. 2003. Disponível em: <http://www.vdl.ufc.br/solar/aula_link/lquim/A_a_H/estrutura_pol_gest_educacional/aula_01/imagens/06/Publico_Privado_Na_Educacao_Brasileira_2.pdf>. Acesso em: 03 fev. 2016.

²⁴⁵ Art. 206. O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios:[...] III – pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas, e coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; [...].

²⁴⁶ Art. 3º O ensino será ministrado com base nos seguintes princípios: [...]III – pluralismo de idéias e de concepções pedagógicas; [...]V – coexistência de instituições públicas e privadas de ensino; [...].

²⁴⁷ PERONI, Vera; ADRIÃO, Teresa. Mudanças na configuração do Estado e sua influência na política educacional. In: PERONI, Vera; BAZZO, Vera Lúcia; PEGORARO, Ludimar (Org.). *Dilemas da educação brasileira em tempos de globalização neoliberal: entre o público e o privado*. Porto Alegre: UFRGS, 2006, p. 11-23.

²⁴⁸ DURHAM, Eunice Ribeiro. SCHWARTZMAN, Simon. GOLDEMBERG, José. Educação no Brasil em uma perspectiva de transformação. Projeto sobre Educação na América Latina do Diálogo Interamericano. São Paulo, Junho de 1993. Disponível em: <<http://www.schwartzman.org.br/simon/transform.htm>>. Acesso em: 20 jan. 2016.

Educação (PNE 2014-2024, Lei nº 13.005/2014), que define como importantes referências as avaliações do Programa Internacional de Avaliação de Estudantes (PISA), designado como instrumento externo de referência na avaliação de aprendizagem de estudantes brasileiros; e o Índice de Desenvolvimento da Educação Básica (IDEB), utilizado como o instrumento interno de avaliação da Educação Básica.

O primeiro dado a ser analisado é a avaliação do PISA, criado e desenvolvido pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) em 1997, tendo por objetivo desenvolver evidências comparadas da qualidade da educação dos países. O PISA avalia o que alunos de 15 anos (final do ensino obrigatório) adquiriram de conhecimento e habilidades com base em três áreas cognitivas: ciências, leitura e matemática.

A última avaliação realizada por este programa foi em 2015²⁴⁹ e o resultado do Brasil no *ranking* foi desastroso, já que ficou muito atrás da média global que comporta 70 países: Na área de ciências, o Brasil está na 63ª posição, isto é, entre os 10 piores países avaliados, sendo que a pontuação alcançada foi 401, enquanto que a média global foi de 493 pontos, diferença que equivale quase 3 anos letivos aproximadamente. Na área da leitura e matemática não houve muita alteração do quadro caótico, pois o Brasil ficou, respectivamente, na 59ª e na 66ª posição, sendo que somente 40% dos estudantes brasileiros alcançaram o nível 2 da escala, que é o básico da proficiência. Os dados, em síntese, mostram que a educação brasileira de uma maneira geral está bem atrás da média global, ficando atrás, inclusive, de países mais pobres, como Vietnã e Estônia.²⁵⁰

O segundo dado a ser avaliado – e que poderá mostrar a diferença entre escolas públicas e privadas brasileiras – é o índice nacional do IDEB,²⁵¹ cuja base é o Sistema Nacional de Avaliação da Educação Básica (SAEB)²⁵² e o Censo Escolar.

²⁴⁹ Informações retiradas de duas fontes: a) diretamente do site da OCDE, que estão disponíveis em: <<http://www.oecd.org/pisa/>>. Acesso em: 10 out. 2017; e b) da análise realizada pelo INEP dos resultados brasileiros (BRASIL. *Brasil no PISA 2015: análises e reflexões sobre o desempenho dos estudantes brasileiros*. OCDE-Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. São Paulo: Fundação Santillana, 2016. Disponível em: <http://download.inep.gov.br/acoes_internacionais/pisa/resultados/2015/pisa2015_completo_final_baixa.pdf>. Acesso em: 10 out. 2017.

²⁵⁰ RAMOS, Mozart Neves. Estagnados no fundo do poço. *Revista Eletrônica Época*. 2016. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/educacao/noticia/2016/12/estagnados-no-fundo-do-poco.html>>. Acesso em: 9 nov. 2017.

²⁵¹ O instituto responsável pelos dados no âmbito educacional no Brasil é o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira (INEP).

²⁵² Composto por três avaliações: a Avaliação Nacional da Educação Básica (ANEB), Avaliação Nacional do Rendimento Escolar (Anresc), conhecida como Prova Brasil, e a Avaliação Nacional da Alfabetização (ANA). Todas as avaliações baseiam na aplicação de testes padronizados de Língua Portuguesa e Matemática, além de questionários contextuais aos estudantes e professores das séries/anos avaliados, e diretores das unidades escolares (INEP. Disponível em: <http://download.inep.gov.br/mailling/2014/nota_explicativa_prova_brasil_2013.pdf>. Acesso em: 10 out. 2017.

No último índice apurado, e utilizando como parâmetro de qualidade as notas obtidas por escolas municipais e particulares em 2015, observam-se as seguintes condições: nos anos iniciais do Ensino Fundamental (1ª a 4ª séries), a rede municipal de educação alcançou a média de 5.3, enquanto a rede privada atingiu 6.8; nos anos finais do Ensino Fundamental (5ª a 8ª séries), a rede municipal conseguiu a média 4.1, enquanto a rede privada alcançou 6.1.²⁵³

A partir da análise conjunta dos dados, visualiza-se que a educação brasileira como um todo apresenta problemas, o que é agravado quando se pensa na educação pública, cujos dados são piores do que os dos alunos estudantes em escolas mantidas pela iniciativa privada. Assim, afirma-se que as desigualdades sociais são refletidas claramente nas diferenças educacionais, afetando diretamente o princípio da equidade em uma sociedade democrática. A diferença que as escolas privadas brasileiras demonstram no ensino formal é inquestionável, ora em razão dos maiores recursos pedagógicos que possuem, ora em virtude dos professores mais qualificados e mais bem remunerados que ostentam.

A análise desses dados vai diretamente ao encontro da proposta aqui trabalhada, que é demonstrar que o contexto da contemporaneidade exige novas formas de prestação da educação pública, a fim de melhorar sua qualidade na educação formal e na emancipatória, que garante o desenvolvimento do indivíduo enquanto cidadão. É somente por meio do investimento e da implementação de boas ideias na prestação das políticas públicas educacionais que será possível melhorar o quadro caótico que vive a educação brasileira. Como afirma Fernando Schüller,

[...] não há uma crise genérica da educação, no Brasil. O que existe é uma crise do Estado na educação. Nossa rede privada de ensino está longe de ser de excelência, mas seus resultados, em média, são próximos aos dos estudantes norte-americanos, no Programa Internacional para a Avaliação Internacional de Estudantes. O que existe no Brasil é a brutal falência do modelo de gestão estatal do ensino. Reconhecer isto é o primeiro passo para mudar a realidade. Há um problema endógeno afetando nossas escolas estatais. Ele provém da forma como estruturamos a gestão pública brasileira na Constituição de 1988. Escolas são repartições públicas; professores têm estabilidade total no emprego; a burocracia impera e tudo tem de ser feito via lei de licitações (a Lei 8.666/93), que é lenta e inadequada para gerenciar escolas. Os diretores de escolas são eleitos, sujeitando-se a toda sorte de pressões corporativas; os governos mudam a cada quatro anos, afetando qualquer ideia de planejamento de longo prazo. Em boa medida, é o mesmo problema que afeta a saúde pública e outras áreas de prestação de serviços pelos governos. O resultado é previsível: a classe média fugiu do Estado e migrou para as escolas particulares. Com isto geramos, ao longo do tempo, uma brutal desigualdade educacional. Me espanta que nossos gestores públicos e boa parte da academia brasileira não reconheça nada disso. Imagino que isto ocorra

²⁵³ Informações obtidas no arquivo do Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. Disponível em: <<http://ideb.inep.gov.br/resultado/>>. Acesso em: 10 out. 2017.

por comodismo político, pressão das corporações ou simplesmente por ideologia. É esse o lobby da escola pública.²⁵⁴

Sobre a baixa qualidade na educação, Emir Sander assegura que o Brasil é um país das contradições no âmbito educacional, porque, mesmo com uma capacidade extraordinária de produção intelectual, a maioria da população é analfabeta ou semianalfabeta, não conseguindo ler ou compreender textos.²⁵⁵ Essa ausência de base cultural, também chamada de capital social da população, reflete na qualidade da cidadania desenvolvida, bem como na baixa qualidade na participação democrática.

Diante desse problema e também das ideias reformistas implantadas na década de 1990, surge o anseio por novas formas de prestação da educação pública, especialmente por meio da mudança do papel do estado, que, de acordo com tais pensamentos, deve ser mais gerenciador e menos prestador direto de políticas públicas. O norte, conforme determina a Constituição, reforçada pelas diretrizes da LDBEN, é de que a educação é um direito de todos e tem por objetivo o desenvolvimento pleno da pessoa, que deverá ser preparada para o exercício da cidadania e para o mercado de trabalho.

Sobre isso, pode-se rememorar Platão, que considerava a felicidade como o fim supremo da vida e afirmava que o Estado tem o objetivo de realizar a justiça de forma plena para os homens, sem restrições ou exclusões. Assim, para que fosse possível atingir esse objetivo, a educação, que deve ser gratuita e voltada para assegurar a justiça e a felicidade dos indivíduos, não pode ser meramente formal, posto que é necessário o envolvimento de questões filosóficas e morais na formação do indivíduo.²⁵⁶

De outro lado, também é válida a ressalva de Ranilce Mascarenhas Guimarães Iosif,²⁵⁷ para quem é preciso observar que a legislação não especifica o tipo de cidadão que as escolas devem formar, se um cidadão crítico, participativo e emancipado, ou um apenas consciente de seus deveres e omissos aos mandos e desmandos de seus governantes. Importa observar que a primeira opção de educação possibilita a emancipação e a diminuição das assimetrias nas relações de poder. Já a segunda, que seria uma educação meramente formal, tende a criar um

²⁵⁴ SHÜLER, Fernando. Um desafio ao lobby da educação estatal. *Revista Eletrônica Época*. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/colunas-e-blogs/fernando-schuler/noticia/2015/12/um-desafio-ao-lobby-da-educacao-estatal.html>>. Acesso em: 05 out. 2017.

²⁵⁵ SANDER, Emir. *Que brasil é este?* Dilemas nacionais no século XXI. 2.ed. São Paulo: Atual, 1999, p.3-8.

²⁵⁶ PLATÃO. *A República*. Trad. Albertino Pinheiro. vol. 37, Livro IV, 423 d. 6. ed. São Paulo: Atena, 1956.

²⁵⁷ IOSIF, Ranilce Mascarenhas Guimarães. *A qualidade da educação na escola pública e o comprometimento da cidadania global emancipada: implicações para a situação de pobreza e desigualdade no Brasil*. 2007. 2007, 309p. Tese. (Doutorado em Direito). Universidade de Brasília, Brasília, 2007, p. 19-21.

cidadão alienado, submisso e dominado, o que proporciona um aumento na assimetria nas relações de poder.

A importância de fomentar a melhora da educação pública justifica-se por se tratar da escola das massas, isto é, aquela frequentada pela maioria da população. Assim, nos moldes constitucionais, a instituição de ensino público deve primar por uma educação formal de qualidade, mas sempre direcionada para a preparação ao exercício da cidadania e à emancipação do indivíduo, como se procurará demonstrar na sequência.

3.3 A educação para o desenvolvimento como liberdade e as relações de poder no Brasil: o Estado da arte

Traçadas linhas gerais sobre o que se espera do direito fundamental à educação pública de qualidade, passa-se à análise da necessidade de essa educação ser efetivada de modo emancipador e transformador do indivíduo, a fim de que ela promova o desenvolvimento como liberdade.

As ideias utilizadas para embasar a perspectiva do desenvolvimento como liberdade advêm da perspectiva de Amartya Sen,²⁵⁸ pertencente ao grupo das teorias da justiça como bem-estar. A partir dessa teoria, o presente trabalho traz como questão central a função de uma educação pública de qualidade para promover uma distribuição justa de capacidades, a qual poderá, por via de consequência, diminuir a assimetria nas relações de poder.

A justiça pode ser compreendida pela particularidade do que é justo e correto. Contudo, a definição do que é justo e correto depende de qual será a base e teoria utilizada, a qual “definirá o que é socialmente e moralmente aceito para manter a igualdade entre os agentes”.²⁵⁹ Nessa perspectiva, existem duas grandes esferas que se baseiam em premissas distintas para definir o que é justiça: a da “Justiça como equidade” e a da “Justiça como bem-estar”.

Dentro da primeira ideia, têm-se o pensamento utilitarista, o pensamento liberal de John Rawls, a perspectiva libertária de Nozick e a perspectiva comunitarista de Marx. Por outro lado, na concepção da justiça como bem-estar, é possível afirmar que as perspectivas compreendidas são a igualitária de Ronald Dworkin, a econômica de Richard Posner e a capacitária de Amartya Sen.²⁶⁰

²⁵⁸ SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

²⁵⁹ GOLDBERG, Max Benjamin. Educação, Desenvolvimento e Justiça: a crítica de Amartya Sen às visões não econômicas de justiça. 2014, p. 27. *Relatório do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica*. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2014, p. 24.

²⁶⁰ GOLDBERG, op. cit., p. 11-12.

O presente trabalho segue a perspectiva de Amartya Sen, que pode ser definida como a garantia de que todos os indivíduos possam exercer igualmente as suas capacidades. Logo, o papel do Estado é promover políticas públicas para garantir que o exercício pleno das capacitações individuais, a fim de garantir o desenvolvimento como liberdade de todos.

Amartya Sen realiza uma abordagem crítica sobre três dessas teorias (utilitarista, liberal de John Rawls e a libertária de Nozick), a fim de que, a partir dos problemas encontrados, seja possível delinear a sua abordagem alternativa de justiça, a qual se concentra na “base informacional das liberdades substantivas individuais”,²⁶¹ que é a abordagem da capacidade.

Na perspectiva utilitarista, o objetivo é maximizar a função bem-estar geral por meio do somatório do bem-estar de cada pessoa. Partindo de uma visão restrita, o governo seria um sábio e benevolente filtrador e maximizador do bem-estar geral – que nada mais é do que a soma do bem-estar individual -, já que os processos de escolha social são semelhantes aos processos de escolhas pessoais.²⁶² Em outras palavras, “a base informacional do utilitarismo tradicional é o somatório das utilidades dos estados das coisas”.²⁶³ O objetivo do utilitarismo é somar o bem-estar de cada indivíduo e, em especial, considerar esse bem-estar uma característica mental, que é o prazer ou a felicidade gerada.²⁶⁴

Para explicar a perspectiva utilitarista e a sua consequente definição de justiça, Max Benjamin Goldberg utiliza o dilema de um naufrágio, no qual a escolha dos tripulantes em matar um de seus colegas (o solteiro) representa uma escolha utilitarista:

Em um domingo ensolarado de céu azul, X, Y e Z se encontraram no porto da cidade XPTO para navegarem em direção à Terra Perdida, uma longa viagem com 72 horas de duração. No meio do percurso, mais precisamente a 700 quilômetros da costa Brasileira, os três amigos foram pegos de surpresa por uma forte ventania e uma consequente alteração do clima que levou ao naufrágio da embarcação. Por sorte, os três conseguiram inflar o bote salva-vidas onde ficaram por sete dias sem nenhuma alimentação. X e Y, dois pais de família decidiram a partir do princípio utilitarista matar Z, um jovem solteiro, sem família e sem muita perspectiva profissional, para se alimentarem então de sua carne humana. X e Y conseguiram sobreviver por mais alguns dias e voltariam para suas famílias após o resgate ocorrido três dias depois. Seria justa esta decisão? Para o princípio utilitarista, sim. Sem levar em conta o aspecto moral da decisão, o bem-estar provocado com a morte dos três amigos seria equivalente a zero, já o bem-estar promovido pela morte de algum pai de família seria 50 e para a morte do solteiro seria de 100, já que as famílias de X e Y também teriam o bem-estar aumentado.²⁶⁵

²⁶¹ SEN, op.cit., p. 83.

²⁶² SILVA, Marcos Fernandes Gonçalves da. *Ética e Economia*. São Paulo: Campus, 2007, p. 40-56.

²⁶³ SEN, op.cit., p. 84.

²⁶⁴ SEN, op.cit., p. 84.

²⁶⁵ GOLDBERG, op. cit., p. 6.

Desse modo, a visão utilitarista de justiça exige que qualquer decisão tomada leve em conta a maximização do bem-estar geral, sem importar como a distribuição desse bem-estar entre os indivíduos é realizada. Para essa visão, a injustiça é como uma “perda agregada de utilidade em comparação com o que poderia ter sido obtido”.²⁶⁶

Segundo Amartya Sen, os requisitos para uma avaliação utilitarista podem ser divididos em três componentes: o consequencialismo, o welfarismo e o *ranking* pela soma. O primeiro significa que todas as escolhas e ações devem ser julgadas pelos resultados – consequências – que geram. O segundo significa que os juízos sobre os estados de coisas são restringidos às utilidades que são dadas por cada Estado. Por fim, o terceiro estabelece que as utilidades de pessoas distintas sejam somadas, a fim de maximizá-las para obter o seu mérito agregado, sem, contudo, observar se há distribuição igualitária desse total pelos indivíduos.²⁶⁷

Nada obstante, importa observar que a perspectiva utilitarista descrita acima é baseada no utilitarismo clássico de Jeremy Bentham, adotado por economistas como John Stuart Mill, William Stanley Jevons, Henry Sdggwick, Francis Edgeworth, Alfred Marshall e A. C. Pigou. Seguindo essa proposta, há também o utilitarismo moderno, o qual, embora tenha retirado a concentração sobre a felicidade ou o prazer, não procedeu à eliminação da indiferença do utilitarismo clássico às liberdades substantivas.²⁶⁸

Em síntese, quanto à abordagem utilitarista, as críticas realizadas por Amartya Sen são associadas à sua base informacional, especialmente com relação (a) à indiferença distributiva, onde o cálculo utilitarista não leva em consideração a diferença na distribuição do bem-estar; (b) ao descaso com os direitos, liberdades e outras considerações desvinculadas da utilidade, já que elas são avaliadas apenas indiretamente quando influenciam nas utilidades; e (c) à questão da adaptação e do condicionamento mental, pois concentrar as observações apenas em características mentais, como o prazer, podem ser muito restritivas quando realizada comparações interpessoais sobre as privações dos indivíduos.²⁶⁹

Partindo das críticas ao modelo utilitarista surge John Rawls, com o pensamento liberal criando a sua teoria da justiça como equidade, a qual, embora recente, foi responsável por reativar as reflexões políticas no século XX.²⁷⁰ Com ela, Rawls pretende eliminar as injustiças sociais conciliando a liberdade dos indivíduos com o bem-estar geral: “a legitimação da

²⁶⁶ SEN, op.cit., p. 85.

²⁶⁷ SEN, op.cit., p. 86-90.

²⁶⁸ SEN, op.cit., p. 86-87.

²⁶⁹ SEN, op. cit., p. 87 e seg.

²⁷⁰ ROHLING, Marcos. Uma interpretação do direito à educação à luz da teoria de Rawls. *Educação*, Porto Alegre, v. 38, n. 3, p. 389-403, set.-dez. 2015, p. 390.

sociedade de mercado implica acabar com o corte desigualdades sociais/desigualdades naturais”.²⁷¹

Todavia, isso não significa que o autor defenda a redistribuição permanente das riquezas, mas sim que cada indivíduo deva ter, de maneira equitativa, o mínimo de condições para desenvolver suas liberdades. Assim, o objetivo geral da teoria é defender a prioridade dos direitos e liberdades fundamentais e, paralelamente, integrar a liberdade numa concepção de igualdade democrática, que ocorrerá por meio da articulação entre o princípio da liberdade igual e o da diferença.²⁷²

Em resumo, a teoria da justiça de Rawls pressupõe um esquema mental reflexivo, no qual os indivíduos, que são iguais e estariam protegidos pelo véu da ignorância, chegariam a um nível deslocado de toda a realidade – posição original –, a fim de que pudessem, na elaboração do contrato social, após passar por um equilíbrio reflexivo, escolher princípios de justiça que equivaleriam para toda a sociedade democrática. Os princípios escolhidos, nessa situação específica, seriam o da liberdade igual e o da diferença, os quais, respectivamente, garantiriam a mais ampla liberdade básica aos indivíduos; e diminuiriam as desigualdades sociais, por meio da priorização de expectativas aos menos favorecidos, como condição para uma sociedade mais justa.²⁷³

É perceptível que Rawls parte de um requisito específico da prioridade da liberdade formal, isto é, considera que “amplas classes de direitos – variando de liberdades formais a direitos de propriedade – têm precedência política quase total sobre a promoção de objetivos sociais (incluído a eliminação da privação e da miséria)”.²⁷⁴

A referida predileção por liberdades formais em detrimento de objetivos sociais consiste na grande crítica de Amartya Sen à teoria de Rawls, já que a liberdade formal tem precedência política quase total sobre a promoção de objetivos sociais. O grande problema não é a importância comparativa entre os direitos de liberdade formais e direitos sociais, mas a prioridade absoluta atribuída aos primeiros pela teoria de Rawls. Sobre isso, Amartya Sen afirma que

Se a ‘prioridade da liberdade formal’ tem de ser tornada plausível mesmo no contexto de países que são intensamente pobres, o conteúdo dessa prioridade teria de ser, a meu ver, consideravelmente restrito. Isso, porém, não equivale a dizer que a liberdade

²⁷¹ FARIAS, José Fernando de Castro. *Ética Política e Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004, p. 41.

²⁷² FARIAS, op. cit., p. 41.

²⁷³ RAWLS, John. *Uma teoria da Justiça*. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2008, p. 144 e seg.

²⁷⁴ SEN, op. cit., p. 90.

formal não deva ter prioridade, e sim que a forma dessa exigência não deve ter o efeito de fazer com que as necessidades econômicas sejam facilmente desconsideradas.²⁷⁵

Tal questão é rigorosamente importante no “contexto do papel constitutivo da liberdade formal e direitos políticos e civis para possibilitar que haja o discurso público e a emergência comunicativa de normas e valores sociais consensuais”.²⁷⁶

Na sequência, há Robert Nozick²⁷⁷, que, partindo de uma ideia libertária, cria uma teoria conservadora amplamente aceita em países neoliberais, na Europa continental e em países ibero-americanos.²⁷⁸ Por essa teoria, o Estado deve garantir somente os direitos humanos e o direito de propriedade, o que demonstra uma retomada da ideia de Estado mínimo criada por John Locke, pelo qual não cabe ao Estado nenhuma função redistributiva, apenas de garantia desses direitos.²⁷⁹

Também essa teoria recebe críticas de Amartya Sen, que afirma que a prioridade inflexível dos direitos libertários pode ser um grande problema, já que pode conduzir à violação de liberdades substantivas dos indivíduos, como a de escapar da mortalidade evitável, a de ser bem nutrido e de ser alfabetizado. A relevância dessas liberdades substantivas não pode ser desconsiderada sob o pretexto da prioridade da liberdade formal.²⁸⁰

Sendo assim, as teorias que pretendem dar prioridade absoluta aos direitos de liberdade formal, independentemente das consequências, são completamente prejudicadas, posto que implicam desconsideração e indiferença às liberdades substantivas que os indivíduos usufruem.²⁸¹

Nesse contexto, partindo das críticas já pontuadas e abordando a questão de forma muito diferente das definições de desenvolvimento apresentadas até o final do Século XX, Amartya Sen “surge do pensamento econômico liberal e indaga a importância da liberdade no processo desenvolvimentista”,²⁸² expondo sua teoria a partir da perspectiva capacitária, na qual o desenvolvimento pode ser visto como um processo de expansão das liberdades substantivas (reais) que as pessoas desfrutam.²⁸³ Em outras palavras, o que deve ser avaliado são as liberdades substantivas, que nada mais são do que as capacidades que cada um possui de escolher a vida que tem.

²⁷⁵ SEN, op. cit., p. 91.

²⁷⁶ SEN, op. cit., p. 93.

²⁷⁷ NOZICK, Robert. *Anarquia, estado e utopia*. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1991.

²⁷⁸ GOLDBERG, op. cit., p. 11.

²⁷⁹ SILVA, op. cit., 2007, p. 45.

²⁸⁰ SEN, op. cit., p. 93 e seg.

²⁸¹ SEN, op. cit., p. 93 e seg.

²⁸² GOLDBERG, op. cit., p. 15.

²⁸³ SEN, op. cit., p. 87 e seg.

A perspectiva do desenvolvimento foca na oportunidade real que os indivíduos possuem de promover suas capacidades, que são as liberdades para realizar as combinações de funcionamentos, termo utilizado para designar o conjunto de coisas que as pessoas consideram valiosas.²⁸⁴

Então, a privação de capacidades pode ser compreendida como os fatores que impossibilitam os indivíduos de exercerem as suas liberdades instrumentais e substantivas, cabendo ao Estado eliminar as fontes de privação e, como via de consequência, expandir as formas de capacitação do cidadão, assegurando um processo de desenvolvimento como liberdade individual.

Contudo, para que a eficiência de um sistema – no caso, o estatal – seja percebida, Sen sustenta que é necessária uma adequação institucional ou um nível maior de firmeza e confiabilidade nas relações entre as instituições e as pessoas, porquanto a força das instituições deve transformar os círculos viciosos em virtuosos, o que ocorrerá somente por meio da reversão de certas práticas:²⁸⁵

[...] a presença de comportamento corrupto encoraja outros comportamentos corruptos, a diminuição do predomínio da corrupção pode enfraquecê-la ainda mais. Quando se tenta alterar um clima de conduta, é alentador ter em mente o fato de que cada círculo vicioso acarreta um círculo virtuoso se a direção for invertida.²⁸⁶

Antony Giddens, ao tratar da terceira via e da importância da educação na formação da sociedade civil, traz o pensamento de Amartya Sen de “capacidade”, afirmando a sua adequação à realidade no pensamento contemporâneo. Assegura que as políticas projetadas para promover a igualdade devem ser direcionadas para o conjunto de capacidades definidos por Sen, o qual possibilita a liberdade total de uma pessoa buscar o seu bem-estar. Além disso, afirma que a educação, além de ser a principal força no desenvolvimento do capital social, é o melhor investimento público para estimular a eficácia da sociedade, quando concentrada nas capacidades que os indivíduos poderão desenvolver na vida.²⁸⁷

Nesses termos, para a efetiva mudança das características de determinadas instituições, faz-se necessário que as próprias pessoas mudem o seu comportamento. Para que isso aconteça, é impreterível que haja uma efetiva transmissão de práticas que possam transformar relações viciosas em virtuosas. Um dos mecanismos de fomento dessa transmissão é a educação de qualidade, especialmente a pública, já que as grandes massas são dela dependentes, ensinando-

²⁸⁴ SEN, op. cit., p. 87 e seg.

²⁸⁵ SEN, op. cit., p. 353 -354.

²⁸⁶ SEN, op. cit., p. 354.

²⁸⁷ GIDDENS, op.cit., 2001, p 77-90.

se a criação de novas possibilidades de efetivação de outros direitos. A garantia de desenvolvimento passa pelo acesso à educação pública de qualidade, devendo esta ser a primeira escolha racional entre as opções de políticas públicas.²⁸⁸

Essa visão é confirmada a partir da leitura do desenvolvimento como liberdade de Amartya Sen, pela qual a educação pública, sendo um direito fundamental e tendo uma importância vital numa sociedade, deve ter a maior atenção na elaboração das políticas públicas para que ela possa garantir a efetivação de liberdades substantivas dos indivíduos.

Nesse momento, partindo do pressuposto de que a educação pública é um direito fundamental que necessita de mecanismos para melhorá-la, compete abordar a relevância da educação na minimização das naturais assimetrias nas relações de poder que permeiam a sociedade.²⁸⁹ Somente a educação emancipadora tem o condão de criar um indivíduo apto a exercer sua cidadania, possibilitando sua entrada na sociedade de maneira diversa, isto é, com mais oportunidades de crescimento e, conseqüentemente, em posição diversa da de dominado.

O estudo sobre o poder é fundamental para compreender as relações humanas, já que ele é o que move os indivíduos dentro do sistema social, ou seja, a vida em sociedade não se mantém sem a existência do poder, que tem a função de impulsionar as conquistas de forma crescente e ilimitada. Enquanto sentimento calcado no interior humano, o poder permeia as relações sociais²⁹⁰ e o exercício dele por alguns enseja naturalmente o não exercício por outros.²⁹¹

O conceito mais difundido de poder é o de Max Weber, que o trata como “toda a probabilidade de impor a própria vontade numa relação social, mesmo contra resistências, seja qual for o fundamento desta probabilidade”.²⁹² Nessa concepção, dentre os instrumentos para exercício do poder é possível destacar a coação – que gera o poder “condigno”, em que a submissão se dá pelo uso da força –; a recompensa – que gera o poder “compensatório”, em que a oferta de algo (dinheiro ou benefícios sociais) leva à aceitação da submissão –; e a

²⁸⁸ BARRAL, Welber. *Direito e desenvolvimento: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento*. São Paulo: Singular, 2005, p. 120-132.

²⁸⁹ As relações de poder referidas no presente estudo não são as relações existentes dentro da escola – as quais têm existência reconhecida, já que relações de poder são inerentes às relações entre os indivíduos –, mas sim as cultivadas entre dominantes e dominados fora do âmbito escolar.

²⁹⁰ Sempre haverá, dentro de um contexto social, a relação entre dominantes e dominados, situação muito bem apresentada no estudo empírico sobre “Estabelecidos e Outsiders”, realizado por Norbert Elias e John Scorsone, em 2000, em que se faz uma investigação das relações de poder existentes num bairro de uma cidade na Inglaterra, onde desenvolvem um modelo para pensar essas relações sociais a partir da construção de identidades dentro das comunidades (GEBARA, Ademir. *As relações de poder no cotidiano*. São Paulo: Avercamp, 2000, p. 23 e seg.).

²⁹¹ LEBRUN, Gérard. *O que é poder*. São Paulo: Brasiliense, 1981, p. 17-20.

²⁹² WEBER, Max. *Economia e sociedade*. Brasília: Universidade de Brasília, 2000, p. 33-56.

persuasão – que gera um poder “condicionado”, em que a submissão é conseguida pelo convencimento do que é certo.²⁹³

Ao abordar o tema, Michel Foucault não cria uma teoria geral do poder, já que suas análises não o consideram como uma realidade que ele procura definir com características universais. Ele compreende o poder como uma prática construída historicamente que pode ser alterada no tempo, entendendo que toda teoria é provisória, pois a genealogia, assim como qualquer teoria, busca realizar análises fragmentárias transformáveis.²⁹⁴

As análises da genealogia do poder elaboradas por esse autor produziram um importante deslocamento com relação à ciência política, que direcionava as investigações sobre o poder somente ao Estado. Foucault estabeleceu um deslocamento do espaço de análise, abrindo mão da ideia somente do poder estatal, e um redirecionamento para o nível que o poder se efetiva, isto é, do poder central do Estado ao periférico, que é a relação cotidiana entre as pessoas.²⁹⁵

Quanto às técnicas do exercício do poder, verifica-se que não são somente as repressivas, discordando, desse modo, da hipótese de que o poder é apenas a dimensão de repressão.²⁹⁶ As concepções de poder vão muito além disso, porque a dominação pode existir de várias formas, desde que presente o intuito de efetivar controle do prazer e da vontade do outro.

Nessa linha, o poder de controlar o outro indivíduo mostra-se por meio do controle das coisas que o outro indivíduo entende valioso, o que significa que o poder reside na dependência de um ser sobre o outro.²⁹⁷ Considerando que os relacionamentos são baseados em poder e dependência, torna-se coerente afirmar que o nível do poder é proporcional ao de dependência, isto é, o desequilíbrio de poder nos relacionamentos surge da assimetria na dependência entre os seres.²⁹⁸

As relações de poder, portanto, sempre serão assimétricas, posto que, em muitas relações, são caracterizadas por influência e dependência, as quais podem ser recíprocas ou

²⁹³ GALBRAITH, John K. *Anatomia do poder*. Trad. Hilário Torloni. São Paulo: Pioneira, 1986, p. 125 e seg.

²⁹⁴ FOUCAULT, Michel. *Microfísica do poder*. Org. e trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 1979, p. 18-36.

²⁹⁵ FOUCAULT, op.cit., 1979, p. VIII -XIII.

²⁹⁶ COSTA, Edilma de Oliveira; GERMANO, Raimunda Medeiros. Relações assimétricas: sexualidade, saúde e poder em militares. *Revista brasileira de enfermagem*, Brasília, n. 57, p. 48-52, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/reben/v57n1/a10v57n1.pdf>>. Acesso em: 07 jan. 2017.

²⁹⁷ EMERSON, Richard M. Power-dependence relations. *American Sociological Review*, n. 27, p. 31-41, 1962. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/2089716?seq=1#page_scan_tab_contents>. Acesso em: 7 de jan. 2016.

²⁹⁸ SEMPREBON, E.; PRADO, P. H. A Influência do Poder no Relacionamento entre Consumidor e Marca. *Revista de administração contemporânea*, Curitiba, v. 20, n. 4, 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-65552016000400389#B61>. Acesso em: 10 dez. 2016.

não.²⁹⁹ Não há uma lógica estável no poder ou a possibilidade de equilíbrio entre as partes que buscam poder.³⁰⁰ Essa impossibilidade existe em virtude das diferenças que as pessoas possuem em relação a suas habilidades de acessarem os recursos, situação que gera um desequilíbrio natural.³⁰¹

As relações de poder, desse modo, refletem um determinado nível ou padrão de desigualdade existente entre os grupos. Daí que não é incoerente afirmar que a diminuição da desigualdade social – que pode ser realizada por meio da educação – proporciona, conseqüentemente, uma diminuição na assimetria das relações de poder.

A educação, enquanto ferramenta propulsora de cidadania, mostra-se como um caminho para solucionar o abismo existente entre as classes sociais, desde que seja efetivada para garantir o desenvolvimento como liberdade, como sustentado por Amartya Sen.

Desse modo, a ausência de uma população educada, no sentido de desenvolvimento escolar, é um fator determinante para o aumento nas disparidades sociais, de modo que, quanto maiores as disparidades, maior será a assimetria nas relações de poder, assimetrias essas que geram prostração do indivíduo diante da realidade que lhe é desfavoravelmente imposta. Assim, a proposta de estudar novas formas de políticas públicas educacionais adequadas aos propósitos constitucionais torna-se relevante e um fator de reversão desse quadro, que não é outro senão de negação de liberdades.

²⁹⁹ FRIEDMANN, John. *Empowerment: the politics of alternative development*. Oxford: Blackwell, 1992, p. 37 e seg.

³⁰⁰ SEMPREBON; PRADO, op. cit.

³⁰¹ FRIEDMANN, op. cit., p. 45 e seg.

4 ESTADO, SOCIEDADE E MERCADO: LIMITES DA GESTÃO COMPARTILHADA NA EDUCAÇÃO MUNICIPAL

No presente capítulo, visando a alcançar o objetivo de analisar a gestão compartilhada na educação pública municipal como um reflexo do pensamento contemporâneo, passa-se ao estudo dos instrumentos específicos de gestão compartilhada escolhidos: contratos de gestão, previstos na Lei nº 9.637/1998, e parcerias público-privadas, reguladas pela Lei nº 11.794/2004. Ainda, ao final do capítulo, a fim de que seja possível visualizar como essa gestão está ocorrendo na prática e se há possíveis melhoramentos ou ajustes nessas parcerias, procede-se à análise de dois casos práticos de compartilhamento de gestão na educação pública: os contratos de gestão realizados pelo Estado de Goiás e as parcerias público-privadas efetivadas pelo Município de Belo Horizonte.

Antes de abordar especificamente os mecanismos acima citados, expõe-se um panorama geral da forma de prestação de serviço público no Brasil, especialmente após a Reforma Gerencial da década de 1990, referida no primeiro capítulo.

Até o ano de 2014, as formas possíveis de parcerias entre o Estado e a sociedade civil sem fins lucrativos eram os contratos de gestão, os termos de parcerias e os convênios. Paralelamente, para as parcerias entre o Estado e as sociedades empresárias, era possível a formalização de concessões, permissões e autorizações de serviços públicos, reguladas pelas Leis nº 8.987/1995 e nº 9.074/1995, além das parcerias público-privadas previstas na Lei nº 11.794/2004.

Quanto às parcerias com a sociedade civil sem fins lucrativos, utilizavam-se os convênios para pactuações mais simples, os quais eram disciplinados pela Lei nº 8.666/1993 e não exigiam nenhuma qualificação específica da entidade, podendo ser considerados os instrumentos mais versáteis até 2014.³⁰² Já para pactuações mais complexas, utilizavam-se os Contratos de Gestão e os Termos de Parcerias, os quais exigiam, respectivamente, a qualificação das entidades como Organizações Sociais (OS), cuja previsão está na Lei nº 9.637/1998,³⁰³ e Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), prevista na Lei nº 9.790/1999.³⁰⁴

³⁰² Os convênios poderiam ser conceituados como uma pactuação em que dois ou mais sujeitos, ou ao menos um deles integrante da Administração Pública, comprometem-se a atuar de modo conjugado para a satisfação de necessidades de interesse coletivo, sem intento de cunho lucrativo (JUSTEN FILHO, op.cit., 2014, p. 454).

³⁰³ Esse mecanismo é um dos estudado no presente trabalho, motivo pelo qual será examinado, de maneira mais específica, no primeiro item deste capítulo.

³⁰⁴ Os termos de parceria são pactuações entre o Estado e as organizações da sociedade civil de interesse público (OSCIP), outra forma de qualificação conferida às entidades do terceiro setor conforme os parâmetros legais da Lei nº 9.790/1999 (MARRARA, Thiago; CESÁRIO, Natália de Aquino. O que sobrou da autonomia dos

Com o advento da Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, alterou-se significativamente o panorama traçado, vindo esse diploma a ser conhecido como o marco regulatório no âmbito das organizações da sociedade civil e considerado um microsistema normativo de caráter nacional,³⁰⁵ autorreconhecendo-se como “norma geral”³⁰⁶ e determinando, inclusive, o âmbito de sua aplicação para todos os entes federados.³⁰⁷

A referida legislação institui diferentes formas de parcerias entre o público e o privado e, inicialmente, tinha o condão de aumentar o controle da prestação de serviço, tanto pelo ente público como pela própria sociedade civil, a qual, frisa-se, deve estar preparada para tanto (cultura da participação, construída pela própria educação voltada para a cidadania). Por meio dessa nova sistemática de pactuações, tentou-se evitar que a relação entre Estado e sociedade civil fosse utilizada para burlar os princípios da administração pública, gerando privilégios para alguns e tornando a utilização desses mecanismos sinônimo de corrupção.³⁰⁸

O marco regulatório das OSC, além de instituir novas formas de pactuações, altera as Leis nº 8.429/1992, que trata da improbidade administrativa, e nº 9.790/1999, que trata dos termos de parcerias firmados com as entidades que possuem qualificação de OSCIP, mudanças que visam a uniformizar e dar tratamento igualitário às partes, proporcionando maior segurança nas contratações. Em síntese, o objetivo inicial era o de atualizar as formas pelas quais o Estado constitui parcerias com o terceiro setor e prever meios de fiscalização e responsabilização daqueles que não utilizassem o regime jurídico administrativo na aplicação dos recursos públicos.³⁰⁹

Contudo, cabe ressaltar que diversas alterações legislativas foram realizadas nesse marco regulatório, por meio da Lei nº 13.204/2015, situação que, de certa forma, desestimulou a expectativa benéfica que estava em seu entorno, pois as modificações podem levar a uma maior falta de controle dos recursos públicos. Isso porque diversos mecanismos foram reformulados ou excluídos, gerando a diminuição do controle estatal, dentre os quais podem ser citadas: a) a minimização da obrigatoriedade do chamamento público para a seleção da melhor OSC, pois o que era regra se tornou exceção (se o recurso for oriundo de emenda parlamentar

Estados e Municípios para legislar sobre parcerias com o terceiro setor? *Revista de Direito da Administração Pública (REDAP)*, Niterói, v. 2, n. 1, jan/jun 2016b, p. 34-55).

³⁰⁵ A Lei nº 13.019 federalizou as normas de celebração das parcerias, que antes se perdiam em esparsas legislações estaduais e municipais que regulamentavam os convênios (MARRAFON, Marco Aurélio. *Participação social e inovações marcam Lei das Organizações da Sociedade Civil*. 15 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-15/constituicao-poder-participacao-inovacoes-marcam-lei-organizacoes-sociais>>. Acesso em: nov. de 2016).

³⁰⁶ Art. 1º da Lei nº. 13.019/2014.

³⁰⁷ Art. 2º, inciso II, da Lei nº 13.019/2014.

³⁰⁸ SANTIN, op. cit., p. 79.

³⁰⁹ SANTIN, op. cit., p. 79-80.

ou se referir a entidade com atuação na saúde, educação e assistência devidamente e previamente cadastrada pelo gestor da política ou, ainda, quando estiver devidamente consignado na legislação com a identificação da entidade, desnecessário será o chamamento público);³¹⁰ b) a revogação da obrigatoriedade das OSC observarem os princípios constitucionais da administração pública quando realizarem contratos envolvendo verba pública, o que significa um claro retrocesso, porque, se há dinheiro público, necessário se faz um compromisso principiológico-constitucional de busca pela melhor proposta, observando-se a moralidade, a impessoalidade, a publicidade, a legalidade e a eficiência;³¹¹ e c) a revogação da necessidade de aprovação do regulamento de compras e de contratações das entidades pelo poder público, deixando o controle da aplicação dos recursos públicos fora do âmbito estatal.³¹²

Afora isso, a grande alteração trazida por essa legislação e que não sofreu modificação em 2015, foi a transformação da concepção dos convênios,³¹³ os quais foram limitados³¹⁴ a parcerias entre entes públicos, não podendo mais ser utilizados para pactuações entre entes públicos e entidades da sociedade civil. Em decorrência dessa alteração, criou-se, em

³¹⁰ Art. 30 e 31 da Lei nº 13.019/2014, fruto da alteração ocorrida em 2015, que acresceu estas hipóteses de exclusão do chamamento público às anteriormente existentes: dispensa do chamamento (em razão da urgência pela paralização ou iminente paralização de atividade relevante; no caso de guerra, perturbação da ordem, calamidade ou ameaça à paz social; e proteção às pessoas ameaçadas ou em risco de segurança) e inexigibilidade (inviabilidade de competição; quando as metas somente puderem ser atingidas por uma entidade; e no caso de acordo internacional com a indicação da entidade).

³¹¹ Art. 43. As contratações de bens e serviços pelas organizações da sociedade civil, feitas com o uso de recursos transferidos pela administração pública, deverão observar os princípios da legalidade, da moralidade, da boa-fé, da probidade, da impessoalidade, da economicidade, da eficiência, da isonomia, da publicidade, da razoabilidade e do julgamento objetivo e a busca permanente de qualidade e durabilidade, de acordo com o regulamento de compras e contratações aprovado para a consecução do objeto da parceria (BRASIL. *Lei n. 13.019*, de 31 de julho de 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113019.htm>. Acesso em: 18 ago. 2016).

³¹² Independentemente dessas revogações, esse dever já foi alvo de decisões do Tribunal de Contas da União e consta no artigo 11 do Decreto Federal 6.170/2007, previsão da qual a presente pesquisa concorda e acredita ainda estar em vigor, o que decorre dos princípios constitucionais que vinculam todos que utilizam recursos públicos – Tribunal de Contas da União, ano de 2011, AC-5460-27/11-2, Sessão: 02/08/11. Grupo: I Classe: II Relator: Ministro AROLDO CEDRAZ – Tomada e Prestação de Contas – Iniciativa Própria: “Portanto, o entendimento que a Lei 8.666/93 não se aplica integralmente aos convênios firmados com particulares, não desobriga esses da observância dos princípios constitucionais da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência na gestão dos recursos públicos. 46. Não consta dos autos a realização de qualquer procedimento análogo à licitação, conforme registrado na instrução anterior (fl. 133), nem qualquer menção a realização de simples pesquisa de preços de mercado, que justificasse as aquisições efetuadas supostamente com recursos do convênio. 47. Dessa forma, não foi comprovado o atendimento dos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade e eficiência na seleção dos fornecedores contratados pela entidade com recursos do convênio” (CARDOSO; CORRALO, op. cit., 2017).

³¹³ Atualmente o convênio pode ser considerado como um acordo ou pacto administrativo entre dois integrantes da administração pública para a realização de atividades de interesse público comum (MARRAFON, op. cit.).

³¹⁴ O convênio foi deslocado a um papel subsidiário. Sua utilização se limitará a parcerias celebradas entre entes federados ou pessoas jurídicas a eles vinculadas ou entre entidades filantrópicas e sem fins lucrativos (MARRARA; CESÁRIO, 2016b, p. 453-473).

substituição, o termo de colaboração, o termo de fomento³¹⁵ e o acordo de cooperação,³¹⁶ todos criados e regulamentados pela Lei nº 13.019/2014.

Atualmente, afirma-se que o Estado pode atuar com as entidades da sociedade civil organizada por meio de contratos de gestão quando forem qualificadas de OS, instrumento que não foi alterado pela Lei nº 13.019/2014; de termo de parceria, quando as entidades forem qualificadas como OSCIP; de termo de colaboração, termo de fomento e acordo de cooperação, quando as entidades não possuírem nenhuma qualificação ofertada pelo poder Público. Quanto à atuação do Estado com as sociedades empresárias, os instrumentos mantêm-se os mesmos, dentre os quais as parcerias público-privadas, estudadas nesta pesquisa.

A opção por utilizar os mecanismos dos contratos de gestão e das parcerias público-privadas deu-se em decorrência do resguardo da autonomia dos entes pactuantes que esses instrumentos possibilitam, fato que demonstra o verdadeiro compartilhamento de gestão. Não se trata de uma simples delegação de serviços públicos, mas de um verdadeiro agir compartilhado, diferenciando e especificando esses marcos regulatórios dos demais.

Após esse breve panorama, necessário em decorrência das alterações ocorridas em 2014,³¹⁷ passa-se à análise específica dos contratos de gestão e das parcerias público-privadas.

³¹⁵ O termo de colaboração objetiva formalizar pactuações entre o Estado e a entidade da OSC selecionada para tanto, quando os objetos das parcerias são condizentes com as políticas públicas já realizadas pela Administração ou que esta tenha a iniciativa de realizar. Essa hipótese trata-se de o poder público sugerindo o plano de trabalho e selecionado as OSC que mais se adequem ao serviço ou à atividade que ele pretende colocar como objeto de acordo. O termo de fomento, por sua vez, também objetiva formalizar os acordos entre o Estado e entidades da OSC, mas, nesse caso, a proposta de trabalho é feita por uma dessas entidades e não pela administração pública, motivo pelo qual o foco dessas parcerias é inovador e não condizem com as necessidades já estipuladas pelo governo. Nos dois casos acima descritos, há repasse de recurso público à entidade escolhida, sendo que a opção entre utilizar um ou outro apenas variará em decorrência de quem teve a iniciativa de propor a parceria (se for a administração, termo de colaboração; se for a entidade da OSC, termo de fomento) (STORTO, Paula Reccanello; REICHER, Stella Camlot. Elementos do direito do terceiro setor e o marco regulatório das organizações da sociedade civil. *Revista pensamento e realidade*, São Paulo v. 29, n.2, 2014, p. 19-43; MARRARA; CESÁRIO, 2016a, p. 34-55; MENDONÇA, Patrícia.; FALCÃO, Domenica Silva. Novo Marco Regulatório para a realização de parcerias entre Estado e Organização da Sociedade Civil (OSC). Inovação ou peso do passado? *Cadernos Gestão Pública e Cidadania*, São Paulo, v. 21, n. 68, jan-abr. 2016 p. 44-62).

³¹⁶ O acordo de cooperação também se trata de instrumento para formalizar parcerias entre o Estado e as entidades da OSC escolhidas, sendo que o seu diferencial é que não há nenhuma transferência de recursos financeiros para as entidades que irão executar as políticas públicas propostas (MENDONÇA; FALCÃO, op.cit., p. 44-62).

³¹⁷ Embora não modifiquem diretamente os instrumentos estudados no presente trabalho, as alterações trazidas pela Lei nº 13.019/2014 são recentes e geraram uma drástica alteração no modo de prestar serviço público no Brasil, motivo pelo qual sua menção pareceu imprescindível.

4.1 Os contratos de gestão com as Organizações Sociais

Após a década de 90, o terceiro setor tomou espaço na prestação de serviços públicos no Brasil, tornando o Estado mais gerenciador e menos prestador direto e exclusivo de políticas públicas. Considerado como um dos setores da sociedade, o terceiro setor é composto por associações, fundações e organizações sociais de interesse público que não fazem parte da administração direta ou indireta.³¹⁸

Embora não mencione a expressão terceiro setor para definir o público não estatal,³¹⁹ a Constituição Federal brasileira trata-o com nomenclaturas como instituições sem fins lucrativos, entidades beneficentes de assistência social, instituições assistenciais, entidades sem fins lucrativos, escolas comunitárias, confessionais ou filantrópicas.³²⁰ Desse modo, independentemente da denominação atribuída, o público não estatal é reconhecido pela Constituição brasileira, motivo pelo qual há autorização constitucional para ele pactuar com o Estado e receber recursos para prestar políticas públicas de titularidade estatal. O contrato de gestão é apenas uma das diversas formas de pactuação com essas entidades,³²¹ como visto anteriormente.

Frequentemente, os contratos de gestão firmados com OS e os termos de parcerias pactuados com OSCIP são confundidos porque possuem objetivos semelhantes, de instituir parcerias entre o Estado e uma organização não governamental qualificada pelo poder público para prestar atividade de interesse público, mediante diversas formas de fomento por parte do Estado. Ambas atuam na área dos chamados serviços públicos não exclusivos, especialmente na dos direitos sociais que a Constituição prevê como serviço público, mas possibilita a prestação pela iniciativa privada. Para alguns autores, como Maria Sylvania Zanella Di Pietro, “trata-se de miscelânea terminológica para designar entidades que, em termos genéricos, apresentam características muito semelhantes e que, por isso mesmo, mereceriam submeter-se ao mesmo regime jurídico”.³²²

³¹⁸ FERRARI, Paola Nery; FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle das Organizações Sociais*. Belo Horizonte: Fórum, 2007, p.58.

³¹⁹ Para Hely Lopes Meirelles, essas entidades devem ser denominadas como paraestatais, que são: “pessoas jurídicas de Direito Privado que, por lei, são autorizadas a prestar serviço ou realizar atividades de interesse coletivo ou público, mas não exclusivos do Estado. As paraestatais são autônomas, administrativa e financeiramente, têm patrimônio próprio e operam em regime da iniciativa particular, na forma de seus estatutos, ficando sujeitas apenas à supervisão do órgão da entidade estatal a que se encontrem vinculadas, para o controle de desempenho estatutário. São os denominados entes de cooperação com o Estado” (*Direito Administrativo brasileiro*. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014, p. 68-69).

³²⁰ VIOLIN, Tarso Cabral. *Terceiro Setor e as Parcerias com a Administração Pública: Uma Análise Crítica*. Belo Horizonte: Fórum, 2006 p. 131.

³²¹ MEDAUAR, op. cit., p. 101.

³²² DI PIETRO, op. cit., 2012, p.257-258.

Ocorre que diversas são as distinções que impossibilitam a submissão ao mesmo regime. A posição adotada no presente trabalho é de que existem características que assemelham as duas formas de contratação com o terceiro setor – como o regime jurídico de direito privado, os objetivos, a relação direta com o Estado –, mas visualiza importantes diferenças, que as distanciam e que demonstram, inclusive, o motivo pelo qual se optou pela defesa de gestão compartilhada com OS, e não com OSCIP.

As distinções entre ambas estão (a) no instrumento de formalização das parcerias, pois o da OS é contrato de gestão e o da OSCIP é o termo de parceria, cujas previsões são distintas e estão em leis diversas (respectivamente, nº 9.637/1998 e nº 9.790/1999); (b) nos requisitos e na vinculação na concessão da qualificação às entidades, pois, além de serem qualificações distintas, a concessão do título de OS é discricionária ao poder público, enquanto que a de OSCIP é vinculada; (c) nas áreas de atuação, pois as OS têm um rol taxativo de áreas exploradas para receber a qualificação, que estão no artigo 1º da Lei nº 9.637/1998 (saúde, ensino, pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico, cultura, proteção e preservação do meio ambiente), enquanto que a OSCIP tem rol exemplificativo, incluindo áreas de atuação mais amplas como assistência social, defesa e conservação do patrimônio público, promoção do voluntariado, combate à pobreza, promoção da paz, entre outros (artigo 3º da Lei nº 9.790/1999); (d) na necessidade de existência prévia da entidade para qualificação, pois a OSCIP exige que preexistam uma entidade privada com no mínimo 3 anos para conceder a qualificação, enquanto que a OS não possui essa exigência; e (e) na presença do Poder Público no Conselho de Administração, porque no das OSCIP não é exigida a participação do poder público, situação que é inversa nas OS, que obrigam mais de 50% do conselho de administração ser de representantes do poder público e da sociedade civil. É exatamente na última distinção que se confirma a defesa agora exposta: a verdadeira gestão compartilhada somente ocorre, no caso de pactuações com o terceiro setor, nos contratos de gestão com as OS.³²³

Os contratos de gestão³²⁴ são pactos celebrados entre o Estado e organizações da sociedade civil sem fins lucrativos que receberam a qualificação de Organização Social (OS) pelo poder público, conforme os ditames da Lei nº 9.637/1998.³²⁵

³²³ CASSEPP, Alexandre Azambuja. *Organizações Sociais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público: similaridades e distinções*. 29 nov. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,organizacoes-sociais-e-organizacoes-da-sociedade-civil-de-interesse-publico-similaridades-e-distincoes,45987.html>>. Acesso em: 20 out. 2017.

³²⁴ Importa observar que essa expressão também é utilizada para denominar parcerias entre o Poder Público com órgãos da própria administração direta e indireta, contratos que não são objeto do presente estudo (DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 260).

³²⁵ MARRARA; CESÁRIO, 2016b, p. 34-55; MEIRELLES, op.cit., 2014, p. 447; MELLO, op. cit., p. 240.

A referida legislação tem aplicação restrita à administração pública federal, mas isso não impediu que as Organizações Sociais (OS) ganhassem força nos Estados e nos Municípios que foram criando leis nos moldes do modelo federal para a regulamentação das atividades.³²⁶ Curiosamente, no âmbito para o qual a lei foi primordialmente criada (federal), a utilização até o momento não foi tão disseminada quanto se esperava³²⁷, o que não se aplica aos Estados³²⁸ e aos Municípios, que passaram a utilizar esse mecanismo em diversos âmbitos, especialmente no da saúde.³²⁹ Essa afirmação, contudo, não é fidedigna quando se observa o caso do Estado do Rio Grande do Sul e do Município de Passo Fundo, entes nos quais a pesquisadora está geograficamente inserida. Isso porque, mesmo após 19 anos de promulgação da lei federal, os referidos entes federados ainda não possuem legislação própria para regulamentar Organizações Sociais no âmbito de suas competências.³³⁰ Há um projeto de Lei (nº 44/2016) tramitando na esfera estatual com esse objetivo, porém, atualmente, encontra-se parado na Comissão de

³²⁶ “Estados e Municípios, se quiserem se utilizar dessa nova forma de parceria na sua administração, deverão aprovar suas próprias leis. Trata-se de matéria de prestação de serviços, e, por conseguinte, de competência da respectiva entidade estatal. A Lei nº 9.637/1998 não é uma lei nacional, cujas normas gerais seriam aplicáveis aos Estados e Municípios. Ela pode servir de modelo, devendo ser adaptada às peculiaridades regionais ou locais, de acordo com os setores considerados prioritários pela entidade: cultura, meio ambiente, saúde, ensino, desenvolvimento tecnológico, pesquisa científica.” (MEIRELLES, *op. cit.*, 2014, p. 449).

³²⁷ Segundo dados obtidos do Portal Terceiro Setor, existem hoje no Brasil mais de 290 mil organizações da sociedade civil, sendo que somente 3% do total são no âmbito federal (PORTAL TERCEIRO SETOR. Ministro Gilberto Carvalho fala do Terceiro Setor. Disponível em: <<http://www.portalterceirosetor.org.br/>>. Acesso em: 20 set. 2017).

³²⁸ No Estado de São Paulo, as organizações sociais estão previstas na Lei Complementar nº 846, de 04 de junho de 1998. Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro, que critica a lei federal por entender que o instituto não traz a moralidade que se espera da administração pública, no Estado de São Paulo, as organizações só podem atuar nas áreas da cultura e saúde e está disciplinado de forma mais adequada, pois (a) não podem absorver atividades exercidas por entes públicos; (b) não podem utilizar bens de patrimônio público que já estejam sendo utilizados por entidades públicas; (c) não contam com representantes do Poder Público; (d) existe um procedimento de escolha da entidade. Em síntese, a autora afirma que é tão diferente a regulamentação do Estado de São Paulo que quase se pode falar que se trata de um outro tipo de entidade, embora a denominação de organização social seja a mesma adotada na esfera federal (*op. cit.*, 2012, p. 276).

³²⁹ Embora as OS tenham-se disseminado no âmbito da saúde por todo o país, no que tange à educação praticamente não houve experiências, sendo que a primeira ocorreu em 2016 no Estado de Goiás, caso prático que será examinado na última seção deste capítulo.

³³⁰ A inexistência de legislação até o presente momento talvez pode-se mostrar benéfica no sentido de que, partindo do modelo da legislação federal, os Municípios podem alterar e melhorar o regramento legal, a fim de adaptá-lo às suas necessidades locais e às críticas existentes. Maria Sylvia Zanella Di Pietro que, como já afirmado na nota de rodapé nº 28, critica os termos da lei federal das OS, afirma que, talvez para proteger ainda mais o patrimônio público, seria relevante a previsão de exigência de licitação para a escolha da entidade; comprovação de que a entidade já existe, tem sede própria, patrimônio, capital, entre outros requisitos exigidos para que uma pessoa jurídica se constitua validamente; demonstração de qualificação técnica e idoneidade financeira para administrar o patrimônio público; submissão aos princípios da licitação; imposição de limitações salariais quando dependam de recursos orçamentários do Estado para pagar seus empregados; prestação de garantia como exigida nos contratos administrativos em geral, exigência essa mais aguda na organização social, pelo fato dela administrar patrimônio público (*op. cit.*, 2012, p. 277).

Constituição e Justiça (CCJ) da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, desde 08 de junho de 2016.³³¹

De acordo com a lei federal que rege as OS, para se tornar uma, as entidades privadas sem fins lucrativos deverão solicitar a qualificação outorgada pela União, que possibilitará o recebimento de determinados benefícios do poder público para efetivação de seus fins, impreterivelmente de interesse público e da comunidade,³³² tais como saúde, educação, cultura e pesquisa científica, desenvolvimento tecnológico e proteção e preservação do meio ambiente.³³³ As OS não são um tipo específico de entidade, mas sim uma qualificação, um título oferecido pelo poder público, concedido de forma discricionária pela autoridade administrativa competente.

A discricionariedade na concessão ou não da qualificação de OS às entidades paraestatais sofre duras críticas, sob o argumento de que ensejaria decisões subjetivas dos governantes no momento da escolha.³³⁴ Hely Lopes Meirelles diverge desse posicionamento, afirmando que o poder discricionário não pode ser confundido com a arbitrariedade dos governantes, já que o primeiro seria o exame da conveniência e da oportunidade do poder público em qualificar a entidade, enquanto que o segundo seria baseado no desvio de poder ou no desvio de finalidade do ato administrativo. Além disso, afirma que, na oportunidade da qualificação, a administração deverá justificar o seu ato, explicar o motivo da outorga e da necessidade do poder público em fazê-la, pois os atos administrativos discricionários devem ser motivados, já que “são precisamente estes que precisam estar embasados na clara demonstração do interesse público que os fundamenta”.³³⁵ Nesse sentido, o fato de a concessão da qualificação de OS ser discricionária não gera, necessariamente, um desvirtuamento do instituto, uma vez

³³¹ ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO RIO GRANDE DO SUL. Projeto de Lei n. 44/2016. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/legislativo/ExibeProposicao/tabid/325/SiglaTipo/PL/NroProposicao/44/AnoProposicao/2016/Origem/Px/Default.aspx>>. Acesso em: 20 out. 2017.

³³² Sílvio Luís Ferreira da Rocha entende que as atividades descritas no artigo 1º da Lei nº 9.637/1998 representam rol taxativo, de modo que nenhuma outra pode ser incluída, mesmo que seja atividade socialmente relevante (*Terceiro Setor*. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 112).

³³³ ROCHA, op. cit., p. 84; FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de Direito Administrativo. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 153-154; MEIRELLES, op. cit., 2014, p. 446-447; MELLO, op. cit., p. 241; MODESTO, Paulo. Reforma Administrativa e o Marco Legal das Organizações Sociais no Brasil: As Dúvidas dos Juristas sobre o Modelo das Organizações Sociais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 34, n. 136, p. 315-331, out./dez. 1997, p. 318; JUSTEN FILHO, Marçal. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 139; MEDAUAR, op. cit., p. 100-101; DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 273; CARVALHO FILHO, op. cit., p. 547-549.

³³⁴ BAHIA, Perpétua Valadão Casali; CARVALHO, Paulo Moreno Carvalho. Organizações sociais, qualificação como ato vinculado do poder público. *XXIV Congresso Nacional de Procuradores do Estado de São Paulo*. Campos do Jordão: Centro de Estudos da Procuradoria do Estado de São Paulo, 1998, p. 458-477.

³³⁵ MEIRELLES, op. cit., 2014, p. 448-449.

que a administração está atrelada à juridicidade e aos princípios constitucionais e administrativos, dentre os quais o da moralidade.

Os requisitos legais para que a entidade receba a qualificação estão no artigo 2º, inciso I,³³⁶ da Lei e são: (a) comprovar a natureza social nas áreas previstas na lei (ensino, saúde, cultura, ciência, tecnologia e meio ambiente); (b) comprovar que não possui fins lucrativos e que qualquer doação ou excedentes financeiros são incorporados ao próprio patrimônio e/ou investidos nas atividades da Organização; (c) possuir, como órgão de deliberação superior e de direção, um conselho de administração e uma diretoria em forma de colegiado; (d) ter previsão de participação dos representantes do Poder Público e membros da comunidade nos órgãos de deliberação antes referidos; (e) comprovar obrigatoriamente no Diário Oficial da União seus atos, por meio de relatórios financeiros e de execução do contrato de gestão; (f) prever a impossibilidade de distribuição de bens ou parcela de patrimônio líquido em qualquer hipótese, pois o lucro deve ser reinvestido; (g) assegurar a incorporação do patrimônio, dos legados ou das doações que lhes forem destinados, bem como dos excedentes financeiros decorrentes das atividades, ao patrimônio de outra organização social da mesma área de atuação ou ao patrimônio da União, Estados ou Municípios nos casos de extinção ou desqualificação.

Quanto ao conselho de administração, a lei determina que deverá ser composto, conforme definição que constará no estatuto, por 20 a 40% de membros representantes do Poder Público; 20 a 30% de membros representantes da entidade da sociedade civil; até 10%, no caso de associação civil, de membros eleitos entre os membros ou associados; 10 a 30% de membros eleitos pelos demais integrantes do conselho, dentre pessoas de notória capacidade profissional e reconhecida idoneidade moral; e até 10% e membros indicados ou eleitos na forma estabelecida pelo estatuto.³³⁷

O conselho de administração exerce papel fundamental na entidade, motivo pelo qual, baseando-se nos percentuais especificados pela lei (acima), a administração pública e a sociedade civil devem constituir maioria absoluta (mais de 50%), controlando os atos da diretoria executiva, cujos membros serão designados e dispensados pelo conselho.³³⁸ Os membros eleitos ou indicados para o conselho devem ter mandato de quatro anos, com uma recondução, sendo que o primeiro mandato de metade dos membros deve ser de dois anos, conforme critérios definidos no estatuto.³³⁹ Ainda, além de deverem renunciar às atribuições do

³³⁶ Artigo 2º, inciso I da Lei nº 9.637/1998.

³³⁷ Artigo 3º da Lei nº 9.637/1998.

³³⁸ MEIRELLES, op. cit., 2014, p. 448.

³³⁹ Artigo 3º, inciso II e IV da Lei nº 9.637/1998.

conselho ao assumirem alguma função executiva,³⁴⁰ os conselheiros não receberão remuneração pelos serviços que prestarem à organização social, ressalvada a ajuda de custo por reunião da qual participem,³⁴¹ as quais ocorrerão ordinariamente, no mínimo por três vezes no ano, ou, extraordinariamente, a qualquer momento.³⁴²

A composição do conselho de uma OS é o que gera a real gestão compartilhada do serviço público porque tanto membros do poder público como os da entidade terão poder de chefia dentro da sociedade. Essa situação, além de preservar a autonomia institucional da entidade – que permanece com ampla autonomia gerencial, administrativa e financeira na gestão dos recursos e na execução do contrato, embora a lei defina o dever de prestação de contas ao poder estatal –, proporciona mais possibilidade de fiscalização do resultado pelo poder público, que passa a ter papel gerenciador.

As atribuições do conselho de administração são a de fixar o âmbito de atuação da entidade; aprovar a proposta de contrato de gestão; aprovar a proposta de orçamento da entidade; designar e dispensar membros da diretoria; fixar a remuneração dos membros da diretoria; dispor sobre a alteração dos estatutos e a extinção da entidade, que somente ocorrerá por maioria de, no mínimo, dois terços dos membros; aprovar o estatuto interno, que conterá informações sobre a estrutura, forma de gerenciamento, os cargos e as competências dos membros; aprovar o regulamento próprio contendo os procedimentos que deve adotar para a contratação de obras, serviços, compras e alienações, além do plano de cargos, salários e benefícios dos empregados da entidade; aprovar e encaminhar os relatórios gerenciais e de atividades para o órgão supervisor da execução do contrato de gestão, o que garante o controle por parte da administração pública; e, por fim, fiscalizar o cumprimento das diretrizes definidas e aprovar os demonstrativos financeiros e contábeis das contas anuais da entidade, com auxílio da auditoria externa.³⁴³

Possuindo a qualificação de OS com base nos requisitos acima explicitados, a entidade poderá celebrar contratos de gestão com o Estado para prestação de serviços públicos, em que será viabilizado o fomento, as responsabilidades, as metas, as atribuições e as obrigações dos contratantes, tudo sob intensa fiscalização do poder público. Nos termos da lei, contrato de gestão é conceituado como o instrumento firmado pelo Poder Público e a entidade qualificada

³⁴⁰ Artigo 3º, inciso VIII da Lei nº 9.637/1998.

³⁴¹ Art. 3º, inciso VII da Lei nº 9.637/1998.

³⁴² Art. 3º, inciso VI da Lei nº 9.637/1998.

³⁴³ Artigo 4ª e incisos da Lei nº 9.637/1998.

como OS, com vistas à formação de parceria entre as partes para fomento e execução das atividades que a OS exerce, que deve ser de fim público.³⁴⁴

Na elaboração do contrato de gestão, deverão ser observados, como em toda e qualquer atividade da administração pública, os princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e economicidade. Deverão ser especificados no contrato de gestão, obrigatoriamente, o programa de trabalho proposto pela OS, as metas, os prazos para a execução, os critérios objetivos de avaliação e desempenho mediante indicadores de qualidade e produtividade, os limites e critérios para a despesa com remuneração ou vantagem de qualquer natureza a serem recebidas pelos dirigentes e empregados das organizações, bem como qualquer outra cláusula que os Ministros de Estado ou as autoridades supervisoras da área de atuação da entidade definirem.³⁴⁵

Para a consecução dos objetivos da entidade, poderão ser destinados recursos orçamentários visando ao cumprimento do contrato, conforme cronograma de desembolso fixado pelo poder público.³⁴⁶ Além disso, se necessários para o cumprimento do contrato de gestão, poderão ser destinados bens públicos às OSs, sem prévia licitação, mediante permissão de uso, conforme cláusula que deverá ser expressa no contrato.³⁴⁷ Sendo bem móvel, poderá a entidade permutar por outros de igual ou maior valor mediante prévia e expressa autorização do Poder Público, condicionado a que o novo bem integre ao patrimônio da União em substituição aos destinados anteriormente.³⁴⁸ Há, ainda, a possibilidade de cessão especial de servidor do Estado às OS, com ônus para a origem e respeitadas as determinações legais dos §§ 1º ao 3º do artigo 14³⁴⁹ da Lei nº 9.637/1998.

Como utiliza bens e dinheiro público, nos termos do Decreto nº 5.504/2005,³⁵⁰ a OS deveria obrigatoriamente utilizar da modalidade licitatória do pregão, preferencialmente o

³⁴⁴ Artigo 5º da Lei nº 9.637/1998.

³⁴⁵ Artigo 7º da Lei nº 9.637/1998.

³⁴⁶ Artigo 12, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.637/1998.

³⁴⁷ Artigo 12, §3º da Lei nº 9.637/1998.

³⁴⁸ Artigo 13 da Lei nº 9.637/1998.

³⁴⁹ Art. 14. É facultado ao Poder Executivo a cessão especial de servidor para as organizações sociais, com ônus para a origem. § 1º Não será incorporada aos vencimentos ou à remuneração de origem do servidor cedido qualquer vantagem pecuniária que vier a ser paga pela organização social. § 2º Não será permitido o pagamento de vantagem pecuniária permanente por organização social a servidor cedido com recursos provenientes do contrato de gestão, ressalvada a hipótese de adicional relativo ao exercício de função temporária de direção e assessoria. § 3º O servidor cedido perceberá as vantagens do cargo a que fizer jus no órgão de origem, quando ocupante de cargo de primeiro ou de segundo escalão na organização social (BRASIL. *Lei nº 9.637*, de 15 de maio de 1998. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9637.htm>. Acesso em: 28 jan. 2016).

³⁵⁰ Artigo 1º, § 5º (BRASIL. *Decreto nº 5.504* de 5 de agosto de 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5504.htm>. Acesso em: 20 set. 2017).

eletrônico, para a aquisição de bens ou serviços de interesses comuns.³⁵¹ Contudo, o Decreto nº 6.170, de 25 de julho de 2007, alterado pelo Decreto nº 6.428, de 4 de abril de 2008, de forma implícita, modificou a obrigatoriedade da licitação, impondo a realização de uma cotação prévia de preços no mercado antes da celebração do contrato para aquisição de produtos com recursos da União, observando-se os princípios de impessoalidade, moralidade e economicidade.³⁵² Ademais, ainda sobre a questão da fiscalização, a lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei nº 13.408, de 2017) impõe uma série de normas às entidades públicas e privadas beneficiadas com recurso público, dentre as quais a submissão ao Poder Público, com a finalidade de verificar o cumprimento de metas e objetivos para os quais receberam os recursos, e a transparência na prestação de contas, que deverá ser divulgada por meio eletrônico.

O oferecimento de fomento e de algumas prerrogativas fiscais às paraestatais³⁵³ daria como vantagem ao Estado a não expansão da máquina pública e, ao mesmo tempo, o investimento e o revigoramento da atuação dos particulares, o que os incitaria a desenvolver atividades em prol da sociedade.³⁵⁴ Cabe salientar que essa situação não gera enriquecimento da entidade ou desvirtuamento dos bens públicos, pois, em casos de extinção da parceria ou de desqualificação da entidade, todos os bens (legados ou doados), o pessoal cedido e os lucros que porventura a entidade receba serão transferidos de volta ao patrimônio público ou até mesmo para a próxima entidade que prestará o serviço, se assim for de vontade do ente público. Na verdade, o contrato de gestão trata-se somente de uma concessão temporária de determinadas prerrogativas, a fim de que as OSs prestem o serviço público estipulado no contrato de gestão. Não há, portanto, repasse de bens ou de valores sem a expressa e inequívoca vontade do poder público que deve fiscalizar essa utilização, juntamente com a sociedade civil.

Como formas de fiscalização, a lei determina que quem fiscalizará a execução do contrato de gestão celebrado é o órgão ou entidade supervisora da área de atuação correspondente à atividade fomentada. Ao término de cada exercício, a OS escolhida deverá apresentar à autoridade supervisora relatório sobre a execução do contrato de gestão, com comparativo específico das metas propostas e os resultados atingidos, acompanhado de prestação de contas correspondente ao respectivo exercício financeiro. Ainda, os resultados

³⁵¹ MEIRELLES, op.cit., 2014, p. 448; DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 258-259.

³⁵² Art. 11. Para efeito do disposto no art. 116 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, a aquisição de produtos e a contratação de serviços com recursos da União transferidos a entidades privadas sem fins lucrativos deverão observar os princípios da impessoalidade, moralidade e economicidade, sendo necessária, no mínimo, a realização de cotação prévia de preços no mercado antes da celebração do contrato (BRASIL. *Decreto nº 6.170 de 25 de julho de 2007*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6170.htm>. Acesso em: 20 set. 2017).

³⁵³ MEIRELLES, op. cit., 2014, p. 447.

³⁵⁴ ROCHA, op. cit., p. 26.

atingidos pela OS deverão ser analisados periodicamente por uma comissão avaliadora indicada pela autoridade supervisora do poder público, composta por especialistas de notória capacidade e adequada qualificação, que encaminhará relatório conclusivo sobre a avaliação da atuação da OS.³⁵⁵

Constatada qualquer irregularidade ou ilegalidade na utilização dos recursos ou bens públicos pela organização social, a autoridade competente dará ciência ao Tribunal de Contas da União (TCU), sob pena de responder solidariamente. Independentemente da ciência ao TCU, se houver indícios fundados de má administração dos bens ou dos recursos públicos, os responsáveis pela fiscalização ainda deverão representar junto ao Ministério Público, à Advocacia-Geral da União ou à Procuradoria, informando os fatos para que seja requerida ao juízo competente a decretação da indisponibilidade dos bens da entidade e/ou sequestro dos bens dos seus dirigentes, bem como dos agentes públicos ou terceiros que possam ter enriquecido ilicitamente ou causado danos ao patrimônio público,³⁵⁶ resguardando-se, assim, a probidade.

Diante de todas as formas de fiscalização dos recursos e dos bens aplicados pela administração pública nos contratos de gestão, o argumento de que a publicização de políticas públicas facilitaria o desvio de verbas ou a institucionalização da corrupção deve ser totalmente afastado. Isso porque há meios muito eficientes, internos e externos da administração pública, de fiscalizar e, inclusive, de desqualificar³⁵⁷ e formalizar punição para as entidades que descumprirem os fins, “mesmo porque estão sujeitas aos princípios de Direito Público”.³⁵⁸

Outra argumentação contrária às OS é a de que o marco regulatório das organizações da sociedade civil (Lei nº13.019) excluiu de sua aplicação as OS, fazendo com que estas não sejam obrigadas a seguir os mecanismos de fiscalização estipulados pela referida lei. Essa situação, para alguns, significaria que as contratações com as OS são muito flexíveis, especialmente no tange à ausência de obrigatoriedade de licitação³⁵⁹ para a escolha da entidade.³⁶⁰

Acredita-se que esse não é um problema que deva causar tanto impacto ou até mesmo um enfraquecimento dos contratos de gestão como um todo, pois a própria lei das OS prevê

³⁵⁵ Artigo 8º e parágrafos da Lei nº 9.637/1998.

³⁵⁶ Artigos 9º e 10 da Lei nº 9.637/1998.

³⁵⁷ A desqualificação é a primeira consequência para as entidades que descumprirem com as disposições do contrato de gestão, que significa a retirada de seu título de OS, situação apurada mediante processo administrativo, assegurado o amplo direito de defesa e o devido processo legal. A desqualificação importa na reversão dos bens e dos demais fomentos entregues para a entidade, sem prejuízo das demais sanções que deverão estar previstas no contrato de gestão. A previsão está no artigo 16 da Lei nº 9.637/1998 (MEIRELLES, op.cit., 2014, p. 447; MEDAUAR, op. cit., p. 101).

³⁵⁸ MEIRELLES, op.cit., 2014, p. 448.

³⁵⁹ Artigo 24, inciso XXIV, da Lei nº 8.666/1993.

³⁶⁰ SANTIN, op. cit., p. 81; DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 274.

mecanismos de fiscalização, os quais, se forem utilizados com tenacidade pelo poder público e pela sociedade civil, podem ser eficientes. Ao que parece, o problema não está nos instrumentos em si, mas no receio de que a fiscalização existente não seja suficientemente boa para refrear impulsos corruptos e naturais de parte dos políticos brasileiros. Sobre isso, cabe observar que nenhum instrumento isolado será suficientemente forte para evitar atitudes corruptas. Além dos controles interno e externo da administração pública, a fiscalização da atividade política deve ser feita pela própria população, especialmente no âmbito do poder local, onde os cidadãos estão mais próximos da administração, o que facilita o controle. É exatamente por essa razão que se defende, neste trabalho, a implementação da gestão compartilhada na esfera municipal, cuja proximidade com o cidadão pode facilitar o controle democrático pela sociedade.

Por outro lado, sobre a questão da ausência de licitação na escolha da OS para a formulação do contrato de gestão, observa-se que o tema já foi levado ao Supremo Tribunal Federal, onde foi suscitada a inconstitucionalidade da lei por diversos motivos, dentre os quais o da ausência de licitação.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923/DF foi proposta pelo Partido dos Trabalhadores (PT) e pelo Partido Democrático Trabalhista (PDT) com o objetivo de reconhecer inconstitucional a integralidade da Lei nº 9.637/1998, além do artigo 24, inciso XXIV, da Lei nº 8.666/1993,³⁶¹ inciso incluído pela Lei nº 9.648/1998, que prevê a dispensa de licitação para a escolha da OS com quem vai ser celebrado o contrato de gestão.

A alegação de inconstitucionalidade decorre dos benefícios dados pela Lei nº 9.637/1998 às OS, tidos como excessivos e atípicos, pois as vantagens outorgadas feriram os preceitos constitucionais e os princípios que regem o serviço público e a administração. Em síntese, alegam que a criação das OS seria apenas uma tentativa de fugir do regime jurídico de direito público, violando impessoalidade; que haveria descumprimento do dever de licitação, porque a lei prevê dispensa de licitação para a permissão de uso de bem público às OS; ofensa aos princípios da legalidade e do concurso público na gestão de pessoal, com descumprimento de direitos previdenciários dos servidores; ausência de controles externos por parte do Tribunal

³⁶¹ Art. 24. É dispensável a licitação: [...] XXIV – para a celebração de contratos de prestação de serviços com as organizações sociais, qualificadas no âmbito das respectivas esferas de governo, para atividades contempladas no contrato de gestão.

de Constas da União (TCU); restrição da atuação do Ministério Público, pois obrigou o órgão fiscalizador a acioná-lo somente quando houver gravidade dos fatos e interesse público.^{362;363}

Em abril de 2016, por votação majoritária e sob relatoria do Ministro Ayres Britto, o STF julgou parcialmente procedente a ADI nº 1923, decidindo pela constitucionalidade da referida lei e pela inexistência de ofensa à Constituição, afastando-se todos os argumentos de inconstitucionalidade incitados pelos partidos autores.³⁶⁴ O julgamento foi tido como parcial, porque nele ficou consignado que, partindo-se de uma interpretação constitucional, nos procedimentos de qualificação, contratação (contrato de gestão),³⁶⁵ outorga ou permissão do uso de bem público, bem como na celebração de contratos entre as OS e terceiros, deverá haver um procedimento de forma pública, objetiva e impessoal, com observância dos princípios do caput do artigo 37 da CF. Além disso, determinou-se o afastamento de qualquer interpretação que restrinja o controle pelo Ministério Público e pelo TCU, que conta com previsão legal e constitucional, pois se trata de uso de verba pública. Especificamente sobre a questão da ausência de licitação para escolha da OS, o STF assim deliberou:

14. As dispensas de licitação instituídas nos arts. 24, XXIV, da Lei nº 8.666/93 e no art. 12, §3º, da Lei nº 9.637/98 têm a finalidade que a doutrina contemporânea denomina de *função regulatória da licitação*, através da qual a licitação passa a ser também vista como mecanismo de indução de determinadas práticas sociais benéficas, fomentando a atuação de organizações sociais que já ostentem, à época da contratação, o título de qualificação, e que por isso sejam reconhecidamente colaboradoras do Poder Público no desempenho dos deveres constitucionais no campo dos serviços sociais. O afastamento do certame licitatório não exime, porém, o administrador público da observância dos princípios constitucionais, de modo que a contratação direta deve observar critérios objetivos e impessoais, com publicidade de forma a permitir o acesso a todos os interessados. 15. As organizações sociais, por integrarem o Terceiro Setor, não fazem parte do conceito constitucional de Administração Pública, razão pela qual não se submetem, em suas contratações com terceiros, ao dever de licitar, o que consistiria em quebra da lógica de flexibilidade do setor privado, finalidade por detrás de todo o marco regulatório instituído pela Lei. Por receberem recursos públicos, bens públicos e servidores públicos, porém, seu regime jurídico tem de ser minimamente informado pela incidência do núcleo essencial dos princípios da Administração Pública (CF, art. 37, *caput*), dentre os quais se destaca o princípio

³⁶² Alguns desses apontamentos de inconstitucionalidade também são visualizados na doutrina do Celso Antônio Bandeira de Mello (op. cit., p.243-245).

³⁶³ SOUZA, Fábio Araújo de; FLORES, Maria Marta Lopes. Uma análise sobre a implementação das Organizações Sociais nas escolas de Goiás: os recursos públicos em questão. *Revista eletrônica de educação*. v. 11, n.1, p. 217-229, jan/maio, 2017, p. 221.

³⁶⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923*. Relator: Ministro Ayres Britto. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 22 set. 2017.

³⁶⁵ Já em 2007 o Tribunal de Contratos da União (TCU) editou a súmula 250/07, definindo que a contratação de instituição sem fins lucrativos, com dispensa de licitação, com fulcro no artigo 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, somente seria admitida nas hipóteses em que houver nexo efetivo entre o mencionado dispositivo, a natureza da instituição e o objeto contratado, além de comprovada a compatibilidade com os preços de mercado. Em outras palavras, reconhece-se a possibilidade, porém, busca-se evitar possíveis desvirtuamentos com limites mais rigorosos (TCU – TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Súmula 250*. Disponível em:<<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/pesquisa/sumula>>. Acesso em: 2017.

da impessoalidade, de modo que suas contratações devem observar o disposto em regulamento próprio (Lei nº 9.637/98, art. 4º, VIII), fixando regras objetivas e impessoais para o dispêndio de recursos públicos.³⁶⁶

Portanto, diante da manifestação do STF – órgão destinado e competente para interpretar a Constituição Federal –, não prospera o argumento de que o instrumento do contrato de gestão seria frágil pela ausência de previsão de licitação, vez que essa ausência não significa inexistência de seleção impessoal e moralizada, mas sim que ele deve ser um processo seletivo mais simplificado, sempre observando os preceitos da administração pública e sob intensa fiscalização dos órgãos de controle e da sociedade.

Defende-se que inexistem problemas na utilização dos contratos de gestão, como definido pelo STF, tratando-se de instrumento de prestação de serviço que pode trazer, inclusive, muito benefício à prestação do serviço público, especialmente no âmbito educacional, pois possibilita o verdadeiro agir compartilhado entre o poder público e a entidade social, além de possuir diversos mecanismos de fiscalização e de cumprimento das metas da OS. A eficácia dos contratos de gestão está exatamente na possibilidade do exercício do controle de desempenho da OS, pois são previstos indicadores objetivos de qualidade, produtividade, metas e prazos de execução. Talvez esse instituto, reflexo do atual pensamento contemporâneo, seja uma das saídas viáveis para uma melhora da educação pública no Brasil, afirmação que ainda não pode ser comprovada porque a primeira experiência de contratos de gestão na educação pública é recente (2016) e foi o caso do Estado de Goiás, a ser estudado na última seção deste capítulo.

4.2 As parcerias público-privadas com os atores econômicos

Além do envolvimento entre o Estado e o Terceiro Setor, a década de 1990 também deixou sua marca no que tange ao aumento das formas de pactuação entre o Estado e as sociedades empresárias. Embora a lei das parcerias público-privadas (Lei nº 11.079) tenha sido promulgada em 2004, sua origem advém da Reforma Gerencial, pois objetiva garantir uma gestão compartilhada na prestação do serviço público, como ocorre no caso dos contratos de gestão, mas com sujeitos distintos, uma com sociedades empresárias (PPP) e outra com entidades paraestatais (OS).

A instituição das chamadas parcerias público-privadas (PPP) trouxe algumas confusões terminológicas no campo do direito administrativo que devem ser mencionadas. Isso porque o

³⁶⁶ STF. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923*.

termo parceria já era usado anteriormente, em sentido amplo, para designar todos os ajustes entre o poder público e particulares. Com a Lei nº 11.079, surge a expressão “parceria público-privada”, conhecida pela sigla PPP, cujo objetivo é o de designar dois tipos específicos de parcerias, que são a concessão administrativa e a concessão patrocinada.³⁶⁷

As PPP são espécies do gênero das concessões de serviços públicos.³⁶⁸ O gênero concessões caminha paralelamente com a permissão e a autorização de serviço público, cujas autorizações legislativas estão nos artigos 175³⁶⁹ e 21, inciso XI e XII,³⁷⁰ da Constituição Federal. Enquanto as diversas espécies de concessão são contratos, gerando maior estabilidade ao concessionário e estabelecendo direitos recíprocos, especialmente em decorrência da fixação de prazos, a permissão e a autorização são atos unilaterais do poder público, precários e discricionários, não envolvendo direito do particular contra a administração pública.³⁷¹

A permissão de serviço público trata-se de ato unilateral e precário,³⁷² por meio do qual o poder público transfere a terceiro, pessoa física ou jurídica, o desempenho de serviços de sua alçada, possibilitando a cobrança de tarifa dos usuários, como ocorre na concessão.³⁷³ Contudo, o Estado utilizaria a permissão e não a concessão quando

[...] não desejasse constituir o particular em direito contra ele, mas apenas em face de terceiros. Pelo seu caráter precário, caberia utilizá-la normalmente, quando o permissionário não necessitasse alocar grandes capitais para o desempenho do serviço ou quando poderia mobilizar, para diversa destinação e sem maiores transtornos, o equipamento utilizado, ou, ainda, quando o serviço não envolvesse implantação física de aparelhamento que adere ao solo, ou, finalmente, quando os riscos da precariedade a serem assumidos pelo permissionário fossem compensáveis seja pela extrema rentabilidade do serviço, seja pelo curtíssimo prazo em que realizaria a satisfação econômica almejada.³⁷⁴

³⁶⁷ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 65.

³⁶⁸ JUSTEN FILHO, Marçal. *Teoria geral das concessões de serviço público*. São Paulo: Dialética, 2003, p. 96.

³⁶⁹ Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos.

³⁷⁰ Art. 21. Compete à União: [...] XI – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; XII – explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: a) os serviços de radiodifusão sonora, e de sons e imagens; b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos; c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária; d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território; e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros; f) os portos marítimos, fluviais e lacustres; [...].

³⁷¹ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 134.

³⁷² A precariedade é o adjetivo usado para “distinguir a condição ou a qualidade do que é feito sem estabilidade ou para pouca duração, donde sua equivalência no sentido de passageiro ou transitório, em oposição a efetivo e permanente. [...] É o que não é nosso e se possui por mercê, empréstimo ou por determinação do dono.” (CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense, 1972, p. 106).

³⁷³ MELLO, op. cit., p. 465.

³⁷⁴ MELLO, op. cit., p. 465-466.

A precariedade é o fato distintivo mais relevante entre a permissão e a concessão, pois a discricionariedade e a ausência de um prazo determinado constituem-se na própria origem do ato de outorga. Para alguns autores,³⁷⁵ seria possível a fixação de prazo na permissão, porém, para outros,³⁷⁶ essa fixação desnaturaria o instituto da permissão, de modo que ficaria praticamente idêntica à concessão, motivo pelo qual entendem pela impossibilidade de prazo fixo.

As autorizações de serviço público, por outro lado, são atos administrativos unilaterais e discricionários do ente estatal pelos quais se delega ao particular exploração de determinado serviço público a título precário:

Aliás, pode-se dizer que se criou uma gradação entre os institutos da autorização, permissão e concessão, tanto em matéria de delegação da execução de serviços públicos a particulares como na matéria de outorga de consentimento ao partícula para utilização privada de bem público. Fala-se, de um lado, em autorização, permissão e concessão de serviço público e, de outro, em autorização, permissão e concessão de uso de bem público.³⁷⁷

As autorizações são muito semelhantes às permissões porque são atos unilaterais, precários e discricionários. A distinção, porém, encontra-se no fato de que a autorização do serviço público é dada no interesse do particular que a obtém, isto é, ele não exerce uma atividade que vá ser usufruída por terceiros, mas somente por ele próprio. Os casos em que seria possível a realização de autorização encontram-se no artigo 7º,³⁷⁸ da Lei nº 9.074/1995.³⁷⁹

As concessões de maneira geral podem ser definidas como a delegação temporária da execução de um serviço público ou de obra pública a terceiro, que assume a sua prestação ou conservação por sua conta e risco, mediante remuneração que será paga por tarifa e/ou contraprestação pecuniária do poder público.³⁸⁰ A concessão é um instituto que foi utilizado

³⁷⁵ Hely Lopes Meirelles denomina essa modalidade como permissão condicionada (op. cit., 2014, p. 354). José Cretella Junior denomina essa modalidade como permissão qualificada (op. cit., 1972, p. 106).

³⁷⁶ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 136.

³⁷⁷ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 138.

³⁷⁸ Art. 7º. São objeto de autorização: I – a implantação de usinas termoeletricas de potência superior a 5.000 kW (cinco mil quilowatts) destinadas a uso exclusivo do autoprodutor e a produção independente de energia; II – o aproveitamento de potenciais hidráulicos de potência superior a 5.000 kW (cinco mil quilowatts) e igual ou inferior a 50.000 kW (cinquenta mil quilowatts) destinados a uso exclusivo do autoprodutor e a produção independente de energia.

³⁷⁹ “Precisamente por ser a autorização dada no interesse particular, não há necessidade de que lhe sejam delegadas prerrogativas públicas. O poder público titular do serviço dá a autorização com base no poder de polícia do Estado e, com base nesse mesmo poder, estabelece as condições em que a atividade será exercida e fiscaliza o exercício da atividade.” (DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 140).

³⁸⁰ Marçal Justen Filho, embora defenda a ausência de um modelo único de concessão, define o gênero concessão como “um contrato plurilateral, por meio do qual a prestação de um serviço público é temporariamente delegada pelo Estado a um sujeito privado que assume seu desempenho diretamente em face dos usuários, mas sob controle estatal e da sociedade civil, mediante remuneração extraída do empreendimento, ainda que custeada parcialmente por recursos públicos.” (op. cit., 2003, p. 96).

largamente durante o século XIX e no início do XX, porém, a partir dos anos 1940, houve uma redução na sua utilização, coincidindo com a consagração da intervenção direta estatal. Nos últimos anos do século XX, todavia, redescobriu-se a concessão como uma alternativa para o atendimento a todas as necessidades, especialmente pela crise fiscal do Estado.³⁸¹

Atualmente, o gênero concessões é composto de diversas espécies: a) a concessão de serviço público na forma comum, regulada pela Lei nº 8.987/1995; b) a concessão de obra pública, disciplinada pela Lei nº 8.987/1995; c) a concessão de uso de bem público, com ou sem exploração do bem, regulamentada por legislações esparsas; e d) as parcerias público-privadas, compostas pela modalidade concessão administrativa e concessão patrocinada, reguladas pela Lei nº 11.079/2004.³⁸²

A concessão de serviço público comum ou tradicional é o contrato administrativo pelo qual “a administração delega a outrem a execução de um serviço público, para que o execute em seu próprio nome, por sua conta e risco, mediante tarifa paga pelo usuário ou outra forma de remuneração decorrente da exploração do serviço”.³⁸³ Nesse caso, a concessão é especificamente do fornecimento de utilidades determinadas que dão identidade a um serviço público, como por, exemplo, o caso do transporte público.³⁸⁴

A concessão de obra pública é disciplinada pela mesma lei da concessão comum, a qual não faz diferenciação específica entre ambas, porém, como nem sempre existe a prestação de serviço público no contrato de concessão de obra pública,³⁸⁵ a doutrina entende por necessária a separação dessas duas formas de contratos.³⁸⁶ A concessão de obra pública é o contrato administrativo no qual o poder público transfere a outrem a execução de uma obra, a fim de que o parceiro a faça por sua conta e risco, mediante remuneração paga pelos beneficiários da obra ou pela exploração do serviço que ela porventura vier a proporcionar.³⁸⁷ Essa modalidade pode ser uma concessão de serviço público antecedida da execução de obra pública, caso em que há união das modalidades acima referidas, pois a concessão do serviço estará condicionada à realização de uma obra por parte do parceiro privado.³⁸⁸

³⁸¹ JUSTEN FILHO, op. cit., 2003, p. 50.

³⁸² DI PIETRO, op. cit., p. 68.

³⁸³ DI PIETRO, op. cit., p. 77.

³⁸⁴ JUSTEN FILHO, op. cit., 2003, p. 97.

³⁸⁵ Nesse caso, o particular executará a obra que passará a ser utilizada pelos usuários, os quais pagarão a remuneração, porém, não haverá um serviço público propriamente dito a ser prestado posteriormente. Até pode haver previsão de que o parceiro privado fique responsável pela manutenção e pela conservação do empreendimento, mas não serviço público (JUSTEN FILHO, op. cit., 2003, p. 97).

³⁸⁶ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 77-78.

³⁸⁷ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 134.

³⁸⁸ JUSTEN FILHO, op. cit., 2003, p. 97.

Segundo Maria Sylvia Zanella Di Pietro, o ponto essencial para caracterizar essas duas formas de concessão é que a remuneração não será feita pelo poder concedente, mas sim pelos beneficiários ou usuários do serviço. A remuneração poderá dar-se pela instituição de contribuição de melhoria a ser paga ao concessionário ou pela delegação da “execução de um serviço público, o que significa que o contrato terá dois objetos sucessivos: primeiro, a execução da obra, depois, a prestação do serviço ou simples exploração comercial das utilidades que a obra permite”.³⁸⁹

A concessão de uso de bem público – ou concessão da exploração de obras públicas – trata-se da hipótese em que se outorga ao particular a faculdade de exploração de bens já existentes, impondo-lhe o dever de manutenção, ampliação e reforma, caso necessário, possibilitando a cobrança de tarifa dos beneficiários.³⁹⁰ Em síntese, é um contrato administrativo no qual o poder público outorga a utilização de um bem público ao particular, a fim de que este o explore e o conserve, conforme sua destinação específica.

Na sequência, instituídas pela Lei nº 11.079/2004, as parcerias público-privadas têm por objetivo fazer com que a iniciativa privada invista em algumas áreas de infraestrutura, notadamente os casos em que o Estado não tem como efetivar sozinho.³⁹¹ As PPP tratam-se de uma das modalidades de contratos administrativos de concessão, celebrados com base no compartilhamento de risco, cujo objeto consiste na execução de algum serviço público precedido ou não de obra pública.³⁹²

O conceito legal para essa modalidade encontra-se no artigo 2º da Lei nº 11.079/2004, o qual estabelece que a parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade administrativa e patrocinada. Nos parágrafos primeiro e segundo do mesmo dispositivo legal, há a conceituação, respectivamente, de cada uma das modalidades: concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou obras públicas da Lei nº 8.987/1995 quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada, uma contraprestação pecuniária do poder público; e concessão administrativa é o contrato de concessão de serviços, precedido ou não de obra pública, no qual a administração pública é usuária direta ou indireta do serviço, motivo pelo qual a contraprestação é feita inteiramente por ela ao parceiro privado.³⁹³ As modalidades devem ser analisadas por partes, o que se passa a fazer.

³⁸⁹ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 132.

³⁹⁰ JUSTEN FILHO, op. cit., 2003, p. 99.

³⁹¹ GARTENKRAUT, Michael. Inovações e Estruturas dos Contratos: aspectos institucionais e econômicos da PPP. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia (Coord.). *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 324; JUSTEN FILHO, op. cit., 2003, p. 146.

³⁹² DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 146-147;

³⁹³ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 148.

A patrocinada é a modalidade de concessão de serviços ou obras públicas, na qual a remuneração é feita conjuntamente pelo parceiro público e pela tarifa cobrada dos usuários do serviço.³⁹⁴ Nessa modalidade, levando em conta que apenas a cobrança da tarifa do usuário seria inviável ao parceiro privado, o qual, observa-se, é uma sociedade empresária que visa ao lucro, o poder público oferece uma contraprestação pecuniária para garantir certo grau de rentabilidade ao parceiro.³⁹⁵ Na verdade, o tipo de serviço que é repassado para essas parcerias geralmente é relacionado a grandes obras com infraestruturas nas quais o Estado não possui condições de executar sozinho e o parceiro privado, somente pelo pagamento da tarifa, também não teria o interesse de pactuar. Assim, visando a beneficiar-se da prestação do serviço e do investimento do parceiro privado, o Estado faz a parceria e oferece garantia de rentabilidade.³⁹⁶

Tal contraprestação pecuniária pode abranger receitas alternativas, complementares e acessórias, bem como de projetos associados, com o objetivo de favorecer a modicidade das tarifas. Isso porque, considerando que o artigo 2º, §1º, da Lei nº 11.079/2004³⁹⁷ compara as PPP às concessões tradicionais e o artigo 3º, §1º,³⁹⁸ da mesma lei, prevê que a lei das concessões aplica-se subsidiariamente às PPP, a doutrina entende pela possibilidade de se utilizar analogicamente o artigo 11 da Lei nº 8.987/1995³⁹⁹ às PPP, tornando possível agregar outras receitas à contraprestação do poder público, podendo, inclusive, favorecer na redução da própria contraprestação.⁴⁰⁰ Além do mais, ressalta-se que a lei (artigo 10, §3º) define que a contraprestação pecuniária do parceiro público não poderá ser superior a 70% da remuneração total recebida pelo parceiro privado, salvo se houver autorização legislativa.

³⁹⁴ RIBEIRO Maurício Portugal; PRADO, Lucas Navarro. *Comentários à Lei de PPP – Parceria Público-Privada: fundamentos econômico-jurídicos*. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 65.

³⁹⁵ JUSTEN FILHO, Marçal. A PPP brasileira e as lições do passado. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia. *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 19.

³⁹⁶ Um exemplo típico de concessão patrocinada é o caso dos contratos de manutenção e recuperação de estradas com pouco tráfego de passageiros. Nesse tipo de caso, o parceiro privado não tem interesse em fazer uma concessão comum, visto que o pouco tráfego não irá garantir-lhe o retorno do investimento, aí o poder público, que não possui condição financeira de realizar essa recuperação sozinho, utiliza-se do privado e garante a ele rentabilidade, caso não o consiga somente com a tarifa dos usuários.

³⁹⁷ Art. 2º. Parceria público-privada é o contrato administrativo de concessão, na modalidade patrocinada ou administrativa. § 1º Concessão patrocinada é a concessão de serviços públicos ou de obras públicas de que trata a Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, quando envolver, adicionalmente à tarifa cobrada dos usuários contraprestação pecuniária do parceiro público ao parceiro privado.

³⁹⁸ Art. 3º. [...] § 1º As concessões patrocinadas regem-se por esta Lei, aplicando-se-lhes subsidiariamente o disposto na Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e nas leis que lhe são correlatas.

³⁹⁹ Art. 11. No atendimento às peculiaridades de cada serviço público, poderá o poder concedente prever, em favor da concessionária, no edital de licitação, a possibilidade de outras fontes provenientes de receitas alternativas, complementares, acessórias ou de projetos associados, com ou sem exclusividade, com vistas a favorecer a modicidade das tarifas, observado o disposto no art. 17 desta Lei.

⁴⁰⁰ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 152.

A administrativa, por sua vez, é a modalidade de concessão de serviços públicos que pode abranger ou não a execução de obras públicas, na qual a administração é a usuária direta ou indireta do serviço prestado,⁴⁰¹ motivo pelo qual a remuneração recebida é paga direta e exclusivamente pela administração pública.⁴⁰²

Pela leitura do conceito legal da concessão administrativa (artigo 2º, §2º), é possível afirmar que o objetivo dessa modalidade é a prestação de serviço público em que a administração seja usuária direta e indireta. Ao contrário da concessão patrocinada, à primeira vista, a atividade a ser desempenhada nessa modalidade são aquelas materiais prestadas pela administração e que não possuem característica de serviço público, aproximando muito esse tipo de contrato ao de empreitada, previsto nos artigos 6º, inciso VIII, e 10 da Lei nº 8.666/1993. Seguindo essa lógica, Marçal Justen Filho afirma que

A concessão administrativa abrange os casos em que não existe serviço público. O contrato tem por objeto a construção pelo particular de uma infraestrutura necessária ao desempenho de uma atividade estatal. Mas o contrato não se confunde com a contratação sujeita à Lei 8.666/93 porque o particular somente começará a ser remunerado depois de concluída e entregue a obra ao Estado, com um dever de arcar com os riscos atinentes à qualidade do produto – o que se traduz numa remuneração periódica, prevista para ser realizada durante longos períodos de tempo.⁴⁰³

Em síntese, partindo dessa interpretação, seria possível dizer que a concessão administrativa não comportaria um compartilhamento de gestão do serviço público com o privado, de maneira que apenas se permitiria a construção e a manutenção de infraestruturas. Partindo disso, e pensando-se no âmbito do serviço público educacional, somente seria permitida a contratação por meio de PPP para a construção e a manutenção da infraestrutura escolar e não a gestão político-pedagógica, da forma como permitem os contratos de gestão com as OS.

Ocorre que a interpretação sistemática da lei autoriza concluir de maneira inversa, isto é, que a concessão administrativa pode ter por objeto tanto a execução material de determinada atividade, o que a aproximaria da empreitada, como a gestão de serviço público, semelhante à outorga feita na concessão tradicional e na concessão patrocinada.

⁴⁰¹ Um exemplo utilizado é o das concessões de coleta de lixo. Não se pode excluir usuários desse serviço em razão de cobrança de taxa, razão por que a não seria adequada nem uma concessão tradicional nem uma concessão patrocinada. Assim, a alternativa para delegar esse serviço ao setor privado seria por meio da concessão administrativa, estando a administração como usuária indireta no serviço (PINTO, Marcos Barbosa. *Parcerias Público-Privadas: panorama da nova disciplina legislativa*. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia. *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 32-33).

⁴⁰² RIBEIRO; PRADO, op. cit., p. 70.

⁴⁰³ JUSTEN FILHO, op. cit., 2005, p. 19-20.

Para Maria Sylvia Zanella Di Pietro,⁴⁰⁴ o real objetivo do legislador com a concessão administrativa seria a transferência da gestão do serviço público, pois diversos dispositivos da lei desmentem, de certa forma, a ideia que se quis passar com a regra do §2º do artigo 2º, que seria um contrato de prestação de serviço. Aliás, a própria lei veda a concessão patrocinada ou administrativa que tenha por objeto único o fornecimento de mão de obra e instalação de equipamentos ou a execução de obra pública, face ao disposto no artigo 2º, §4º, inciso III⁴⁰⁵. Por exemplo:

[...] a parceria público-privada não poderá ter por objeto só a construção de um hospital ou de uma escola, porque, nesse caso, haveria contrato de empreitada regido pela Lei nº 8.666; após a construção da obra deverá haver prestação de serviço de que a administração seja usuária direta ou indireta; a ideia bastante provável é a de que deverá haver a gestão do serviço pelo parceiro privado.⁴⁰⁶

A afirmação de que é possível a transferência da gestão na concessão administrativa é reforçada pela possibilidade de aplicação de alguns dispositivos da concessão tradicional às PPP, conforme disposto no artigo 3º⁴⁰⁷ da Lei nº 11.079/2004. O legislador possibilitou a aplicação de algumas normas da Lei nº 8.987 às PPP, que se referem ao seguinte: formalização dos contratos (artigos 21 e 23); responsabilidades do parceiro privado frente ao público, usuários e terceiros (artigo 25); possibilidade de subcontratação (artigo 25, §§1º a 3º); transferência da concessão (artigo 27); encargos do poder concedente (artigo 29); encargos da concessionária (artigo 31); possibilidade de intervenção (artigos 32 a 34); formas de extinção, incluindo o advento do termo, da encampação, caducidade, rescisão, anulação e falência (artigos 32 a 39); e possibilidade de reversão (artigo 36).

Dentre essas normas, há aquelas que pressupõem a gestão do serviço pelo concessionário, como é o caso do artigo 31, que inclui como encargo da concessionária o dever de prestar contas da gestão do serviço ao poder concedente e aos usuários;⁴⁰⁸ do artigo 32, que dispõe sobre a intervenção para assegurar a prestação do serviço;⁴⁰⁹ do artigo 34, que determina

⁴⁰⁴ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 153-154.

⁴⁰⁵ BRASIL. *Lei nº 11.079*, de 30 de dezembro de 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 28 jan. 2016.

⁴⁰⁶ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 154.

⁴⁰⁷ Art. 3º As concessões administrativas regem-se por esta Lei, aplicando-se-lhes adicionalmente o disposto nos arts. 21, 23, 25 e 27 a 39 da Lei no 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, e no art. 31 da Lei no 9.074, de 7 de julho de 1995.

⁴⁰⁸ Art. 31. Incumbe à concessionária: III – prestar contas da gestão do serviço ao poder concedente e aos usuários, nos termos definidos no contrato.

⁴⁰⁹ Art. 32. O poder concedente poderá intervir na concessão, com o fim de assegurar a adequação na prestação do serviço, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes.

que, ao término do contrato, haja a devolução da administração do serviço;⁴¹⁰ e do §2º do artigo 35,⁴¹¹ que prevê a imediata assunção do serviço pelo poder concedente após o término da concessão.⁴¹² Poderes como esses, evidentemente, pressupõem a existência de transferência da gestão do serviço público. Logo, como o legislador autorizou a utilização desses dispositivos da Lei nº 8.987 às concessões administrativas, outra interpretação não pode ser dada senão a de que é possível a transferência da gestão do serviço público objeto do contrato.

Se levar em conta o posicionamento que defende a possibilidade de delegação da gestão do serviço público ao parceiro privado, a concessão administrativa será, de certa forma, o mesmo tipo de delegação de serviço público que ocorre nos contratos de gestão com as OS, porém com regime jurídico diverso. A ideia de ambos é delegar a execução de serviço público à entidade privada, só que, no caso dos contratos de gestão, a parceria ocorrerá com entidade paraestatal, enquanto que, no caso da concessão administrativa, a parceria será com sociedade empresária: “nos dois casos ter-se-á serviço público não exclusivo do Estado, prestado por entidade privada, mediante remuneração garantida pelo poder público”.⁴¹³

Independentemente da modalidade pactuada, a remuneração da sociedade empresária na PPP sempre será por meio de uma contraprestação pecuniária do parceiro público, que pode ser cumulada ou não com tarifa paga pelo usuário, correspondendo, respectivamente, com a modalidade patrocinada e administrativa. A contraprestação pecuniária poderá assumir várias formas de efetivação, tais como as descritas no artigo 6º da lei em comento: ordem bancária, cessão de créditos não tributários, outorga de direitos em face da administração, outorga de direitos sobre bens públicos dominicais, dentre outros.⁴¹⁴

Salvo quanto à forma de remuneração e às distinções anteriormente apontadas, as duas modalidades de PPP possuem características semelhantes, dentre as quais se destacam: valor mínimo de contrato superior a R\$ 20 milhões; prazo de vigência de, no mínimo, 5 e, no máximo, 35 anos; exigência de licitação na modalidade concorrência;⁴¹⁵ previsão de que somente serão

⁴¹⁰ Art. 34. Cessada a intervenção, se não for extinta a concessão, a administração do serviço será devolvida à concessionária, precedida de prestação de contas pelo interventor, que responderá pelos atos praticados durante a sua gestão.

⁴¹¹ Art. 35. [...] § 2º Extinta a concessão, haverá a imediata assunção do serviço pelo poder concedente, procedendo-se aos levantamentos, avaliações e liquidações necessários.

⁴¹² A existência de previsão legal para a utilização de algumas normas das concessões comuns às PPPs teve por objetivo “contornar o entendimento doutrinário de que na concessão de serviço público a remuneração não é feita pelo poder concedente. Institui-se modalidade de concessão em que a remuneração integral fica a cargo do poder público” (DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 154).

⁴¹³ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 156.

⁴¹⁴ DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 152.

⁴¹⁵ Artigos 2º, §4º, inciso I; 5º, inciso I; e 10º da Lei nº 11.079/2004.

repassados os recursos para o parceiro privado após a efetiva oferta do serviço,⁴¹⁶ razão por que a figura do financiador do projeto da PPP tem fundamental importância;⁴¹⁷ exigência de formação de um fundo garantidor para as obrigações da União,⁴¹⁸ visto que, ao lado do compartilhamento da gestão, há o compartilhamento dos riscos do empreendimento entre as partes;⁴¹⁹ a obrigação de instituir uma sociedade de propósito específicos;⁴²⁰ e a possibilidade de remuneração variável⁴²¹ ao parceiro privado cujo parâmetro será o seu desempenho no desenvolvimento do contrato, aferido conforme as metas e os padrões de qualidade previamente definidos.⁴²²

As PPP possuem várias semelhanças com a concessão tradicional, no entanto, algumas características as distinguem, dentre as quais o fato de que a PPP (a) exige uma contraprestação do parceiro público ao parceiro privado, situação que não ocorre, em regra,⁴²³ na concessão comum; (b) obriga a criação de uma sociedade de propósito específico para implantar o objeto da parceria, não havendo essa mesma exigência na concessão; (c) possibilita a prestação de garantias de cumprimento de suas obrigações pecuniárias por parte da administração, previsão inexistente na concessão; (d) prevê o compartilhamento de riscos entre o parceiro privado e o parceiro público, o que não tem previsão na concessão comum; (e) possibilita o compartilhamento de ganhos econômicos derivados da redução de risco de crédito dos financiamentos utilizados pelo parceiro privado, o que também somente ocorre nas concessões

⁴¹⁶ A responsabilidade por investimento, construção, operação e manutenção da obra será sempre do parceiro privado, que receberá, em contrapartida, garantias de rentabilidade e exploração econômica do serviço pelo parceiro público. Essa previsão encontra-se no artigo 7º da Lei nº 11.079/2004 (DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 161; MODESTO, Paulo. Reforma do Estado, Formas de Prestação de Serviços ao Público e Parcerias Público-Privadas: Demarcando as Fronteiras dos Conceitos de “Serviços de Relevância Pública” e “Serviços de Exploração Econômica” para as Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.). *Parcerias Público-Privadas*. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 480-481).

⁴¹⁷ Artigo 5º, §2º, da Lei nº 11.079/2004.

⁴¹⁸ Essa previsão existe para as obrigações da União nas PPP. A relevância desse fundo garantidor existe porque o particular faz uma série de investimentos antes de receber qualquer pagamento do Estado, motivo pelo qual se mostra relevante a existência de uma garantia de que vai receber a contraprestação do parceiro estatal. Esse fundo tem natureza privada, com patrimônio separado que pode vir a ser acionado diretamente, isto é, sujeitos à penhora e à alienação judicial para saldar as dívidas do parceiro público (PINTO, M., op. cit., p. 37).

⁴¹⁹ Artigo 4º, 5º e 14 da Lei nº 11.079/2004.

⁴²⁰ Essa sociedade é criada para separar os riscos do projeto do risco dos controladores da sociedade. A previsão legal encontra-se no artigo 9º da Lei nº 11.079/2004.

⁴²¹ Artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.079/2004.

⁴²² DI PIETRO, op. cit., 2012, p. 153; PINTO, M., op. cit., p. 35-37; OLIVEIRA, Fernão Justen de. *Parceria Público-Privada: novos postulados para a administração pública brasileira*. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia. *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 65 e seg.

⁴²³ Fala-se em regra porque, excepcionalmente, pode haver previsão de subsídio ao parceiro privado, conforme dispõe o artigo 17 da Lei nº 8.987/1995, situação que extinguiria essa distinção entre as PPP e as concessões tradicionais.

tradicionais;⁴²⁴ (f) prevê normas específicas de licitação, que derrogam parcialmente normas das Leis nº 8.987/1995 e nº 8.666/1993; (g) estabelece normas limitadoras de prazo mínimo e máximo, previsão inexistente nas concessões comuns; e (i) impõe limites mínimo de despesa com os contratos de PPP, também sem correspondência na concessão tradicional.

Assim, aponta-se que tanto a concessão comum como as concessões administrativas e patrocinadas são espécies do gênero concessão, que caminha em paralelo com outras formas de relacionamento entre o Estado e a sociedade empresária, como a permissão e a autorização.

Quando se pensa em utilização de PPP na educação pública, a única modalidade compatível é a concessão administrativa, na qual o Estado seria usuário indireto do serviço educacional prestado. A incompatibilidade da modalidade de concessão patrocinada ao oferecimento de serviço público decorre da impossibilidade de cobrança de taxa do usuário direto, os alunos. Assim, a única forma de efetivação seria por meio da concessão administrativa.

A defesa de utilização do instrumento das PPP na educação pública, especificamente a modalidade de concessão administrativa, decorre de que este é o meio mais factível para a existência de uma gestão compartilhada entre o Estado e os atores econômicos, além de ser o único mecanismo que possibilitaria essas parcerias na educação. Isso porque não haveria como se prever a delegação do serviço educacional por meio de uma concessão comum ou por meio da PPP na modalidade concessão patrocinada, por exemplo, porque esse tipo de atividade impede a cobrança de taxa dos beneficiados (alunos), e, sem cobrança de tarifa, o parceiro privado naturalmente não teria interesse no compartilhamento. Desse modo, é com a concessão administrativa que se verifica a possibilidade do verdadeiro agir compartilhado, característica que parece ser crucial para a eficiência de parcerias entre público e privado no âmbito educacional.

Por fim, cabe salientar que a forma como se utilizam as PPP na educação pública, atualmente, não abrange a transferência da gestão do ensino, o que se entende ser possível, conforme esboçado anteriormente. Os contratos existentes têm por objeto somente as obras de infraestrutura e de manutenção predial, características práticas que serão abordadas no caso prático, analisado na próxima seção.

⁴²⁴ A previsão legal encontra-se no artigo 5º, IX, da Lei nº 11.079/2004. A existência dessa norma deriva do fato de que os custos de financiamento do parceiro privado diminuem muito pela garantia dada pela presença da administração pública. Ocorrendo esse tipo de redução, os valores deverão ser divididos com o poder público mediante uma redução na contraprestação pecuniária que a administração repassará ao particular (PINTO, M., op. cit., p. 35).

4.3 As experiências brasileiras de gestão compartilhada: Exposição do modelo e possíveis ajustes nas parcerias

No momento final do presente estudo, após pesquisa teórica sobre o atual contexto civilizatório e da administração pública, além de larga pesquisa sobre a educação no âmbito municipal e dos mecanismos que efetivamente mantêm uma gestão compartilhada, cabível a análise empírica da utilização em solo brasileiro dos instrumentos estudados. O objetivo de expor experiências é contextualizar o estudo teórico proposto, especialmente para que se visualize na prática como esses instrumentos vêm sendo utilizados no âmbito das políticas públicas educacionais.

Após mais de 27 anos de reforma gerencial, pode-se afirmar ser tímido, para não dizer quase imperceptível, o movimento da gestão compartilhada na educação pública. Por isso, os modelos escolhidos de análise foram, além de pioneiros, os únicos encontrados para cada um dos instrumentos: no caso das PPP, estuda-se a parceria do Município de Belo Horizonte, Minas Gerais; no caso dos contratos de gestão com OS, analisa-se o caso do Estado de Goiás.

Quanto ao caso das PPP, é possível observar que existem diversas manifestações de interesse (Procedimento de Manifestação de Interesse) e consultas públicas sendo realizadas em diversos Estados e Municípios brasileiros, visando à implantação no âmbito educacional, porém, todas as propostas ainda estão em fase de estudo de viabilidade, restando, portanto, somente o modelo do Município de Belo Horizonte como caso efetivo até o momento.⁴²⁵

No caso da PPP em estudo, o principal motivo da implantação desse modelo foram as dificuldades técnicas e financeiras que o município encontrava, além de restrições quanto a investimentos em novas unidades escolares. O município de Belo Horizonte, terceiro maior do país, possuía deficiência de vagas para a educação infantil de anos iniciais do ensino fundamental no ano de 2011, tendo somente 35% das crianças com acesso à educação infantil. Havia mais de 10.000 crianças em lista de espera para creches, sendo que a maioria das famílias dessas crianças possuía baixíssima condição financeira. Em decorrência disso, a estruturação de PPP mostrou-se favorável ao Município, pois foi possível lidar com as limitações do governo, ao mesmo tempo em que se investiu na educação, construindo-se escolas.⁴²⁶

⁴²⁵ Estado de Minas Gerais, Município de Uberaba, Estado do Pará, Município do Rio de Janeiro, Estado de Santa Catarina, entre outros. Essas informações foram retiradas do site PPP Brasil, que é um observatório das Parcerias Público-Privadas. Disponível em: <<http://www.pppbrasil.com.br/portal/category/tags/educa%C3%A7%C3%A3o?page=4>>. Acesso em: 29 out. 2017.

⁴²⁶ MARTINS, Ana Luisa Ferreira. *Parcerias Público-Privadas: uma solução para a educação brasileira?*. Monografia (Graduação em Economia). Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Economia, Rio de Janeiro, jun. 2015, p. 26.

A concessão administrativa tinha por objeto a delegação ao parceiro privado de obras e de serviços de engenharia para a reconstrução de duas e a construção de trinta novas unidades municipais de educação infantil (UMEI), bem como a construção de mais cinco escolas para o ensino fundamental (EMEF – 1º ao 5º ano).⁴²⁷ Além disso, previa-se a delegação de serviços de apoio à operação e ao funcionamento das unidades educacionais, excetuados os serviços pedagógicos. Nessa senda, afirma-se que a única experiência de PPP no âmbito educacional no Brasil somente comporta a transferência de obras de infraestrutura das escolas e sua manutenção e não a gestão das unidades escolares, tanto é que a empresa vencedora da licitação foi uma grande construtora.

Para implementar as PPP na educação, o Município de Belo Horizonte criou a Lei Municipal nº 10.377,⁴²⁸ de 09 de janeiro de 2012, autorizando a realização de PPP, na modalidade concessão administrativa, para a delegação de obras de construção e reforma de escolas, bem como a prestação de serviços não pedagógicos, como o fornecimento de materiais e equipamentos que se fizessem necessários, serviços administrativos gerais, operação de reprografia, segurança, serviços de água, esgoto e energia elétrica, dentre outros.⁴²⁹ O edital da concessão administrativa (01/2012)⁴³⁰ previa a licitação na modalidade concorrência, da forma como determina a legislação, e definia como critério para julgamento o menor valor máximo de contraprestação mensal, que consistia no “valor devido à concessionária pela execução do contrato, calculado após a apuração do fator de desempenho e do fator de operação, na forma do anexo 10, a ser pago pelo poder concedente”.⁴³¹

⁴²⁷ Em 2014, ampliou-se o objeto do contrato para incluir a construção de mais 14 escolas que compreendem a educação infantil. Com o aditivo, mais 6.000 vagas deverão ser geradas. Consequentemente, o valor do contrato aumentou para R\$ 976 milhões e o valor de contraprestação mensal para 3,92 milhões de reais (MARTINS, op. cit., p. 33).

⁴²⁸ MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. *Lei Municipal nº 10.377*, de 09 de janeiro de 2012. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/mg/b/belo-horizonte/lei-ordinaria/2012/1037/10377/lei-ordinaria-n-10377-012-autoriza-a-delegacao-por-meio-de-parceria-publico-privada-na-modalidade-de-concessao-administrativa-de-obras-e-servicos-nao-pedagogicos-relacionados-a-rede-municipal-de-educacao-autoriza-a-criacao-de-mecanismos-de-garantia-para-a-referida-parceria-e-a-inclusao-da-concessao-no-plano-plurianual-de-acao-governamental-ppag-para-o-periodo-20102013-e-da-outras-providencias>>. Acesso em: 30 out. 2017.

⁴²⁹ “As atividades incluídas no contrato da PPP foram: obra civil; serviços administrativos (serviços gerais, operação de reprografia, gestão de riscos e seguros, atendimento à administração escolar); segurança (segurança patrimonial, portaria); higiene e limpeza; tecnologia (infraestrutura de rede de dados local); lavanderia e rouparia; manutenção e conservação; e mobiliário e equipamento não pedagógico.” (MARTINS, op. cit., p. 26-27).

⁴³⁰ Documentos referentes à licitação foram encontrados no site oficial do Município. (PREFEITURA DE BELO HORIZONTE. *Transparência e Acesso à Informação*. Disponível em: <http://portalpbh.pbh.gov.br/pbh/ecp/comunidade.do?evento=portlet&pIdPlc=ecpTaxonomiaMenuPortal&ap=acessoinformacao&tax=38335&lang=pt_BR&pg=10125&taxp=0&>. Acesso em: 30 out. 2017.

⁴³¹ A previsão está no item 1.1, X, do edital. O fator de desempenho e o fator de operação são os balizadores da contraprestação mensal, sendo que o primeiro avalia a qualidade dos serviços prestados, enquanto o segundo baseia-se na quantidade das unidades de ensino efetivamente em operação.

O vencedor da licitação foi um consórcio de empresas do ramo da construção civil, as quais criaram a sociedade de propósito específico, a SPE Inova BH S.A., cuja proposta comercial tinha como valor máximo mensal equivalente a R\$ 3.246.000,00 (três milhões, duzentos e quarenta e seis mil reais). Em julho de 2012, o Município de Belo Horizonte firmou o contrato de concessão com a SPE Inova BH e iniciou a execução. O valor do contrato foi de R\$ 819.370.882,35 (oitocentos e dezenove milhões, trezentos e setenta mil, oitocentos e oitenta e dois reais e trinta e cinco centavos), tendo como base o somatório das receitas totais projetadas com base na contraprestação mensal, além da contrapartida pelo investimento da obra.

No que tange ao pagamento da concessionária, o contrato prevê a hipótese de contrapartida pelo investimento, da contraprestação mensal, além de outras formas de receitas. A contrapartida pelo investimento significa o retorno pelo investimento realizado pelo parceiro privado na obra, a qual será pago somente após o recebimento efetivo de cada uma das unidades; a contraprestação mensal, por outro lado, é a remuneração que paga literalmente os serviços prestados pela concessionária, cujo início ocorrerá depois de a primeira unidade de ensino começar a operar.⁴³²

O prazo para entrega do objeto do contrato (construção das escolas) foi de 24 meses, sendo que o prazo da concessão foi fixado em 20 anos, podendo ser prorrogado para até, no máximo, 35 anos. No contrato, ficou sob a responsabilidade da concessionária a contratação de seus empregados e de terceiros o desenvolvimento das atividades principais ou assessorias à obra e à implementação do serviço concedido, ficando responsável por toda e qualquer obrigação trabalhista, previdenciária, fiscal e cível (contra usuários ou terceiros). Será também obrigação da concessionária a implementação, mediante prévia aprovação do poder concedente, de plano de treinamento e orientação aos empregados e terceiros contratados, devendo existir renovação periódica do treinamento por todo o prazo de vigência do contrato.

Quanto aos riscos, serão assumidos pelo parceiro privado, situação que não ensejará a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro da concessão se porventura vierem a se materializar. Dentre esses possíveis riscos, o contrato elenca os relacionados às seguintes situações: não obtenção do retorno econômico previsto na proposta comercial por força de fatos

⁴³² O cálculo desse valor refletirá o desempenho da concessionária, calculando-se por meio do fator de desempenho e do fator de operação existente no contrato. A concessionária pode atingir o valor máximo de contraprestação de R\$ 3.246.000,00 mensais. O anexo 9 do contrato “preconiza que a avaliação do desempenho do parceiro privado será feita através da apuração, cálculo e aplicação do índice de desempenho, o qual representa a qualidade dos serviços prestados pela concessionária. Esse índice poderá variar de ‘1’ (total descumprimento das metas referentes aos serviços) a ‘4’ (atendimento integral e superação das metas) e servirá de balizador para a composição final da remuneração da concessionária, pois será utilizado para ajustar o valor da contraprestação mensal.” (SANTOS, op.cit., 2016, p. 144-145).

que não forem culpa da administração; constatação superveniente de erros ou omissões da proposta comercial; adequação das tecnologias empregadas nas obras e serviços; eventual perecimento, destruição, roubo, furto, perda ou qualquer outro tipo de dano causado aos bens vinculados ao contrato; gastos resultantes de defeitos ocultos aos bens vinculados ao contrato; aumento do custo do capital, inclusive resultante de aumento da taxa de juros e variação das taxas de câmbio; ocorrência de greve de seus empregados ou da interrupção ou falha de fornecimento de matérias e serviços pelos contratados, dentre outros.⁴³³

Quanto às garantias do poder público, estabeleceu-se que a concessionária deverá comprovar, na data do contrato, que possui capital social integralizado de mais de R\$ 15 milhões.⁴³⁴ Ainda, o parceiro privado deverá manter valores mínimos para garantir o cumprimento das obrigações:

[...] nos dois primeiros anos da concessão essa garantia deve ser de R\$ 41 milhões de reais, a partir do terceiro ano até o décimo oitavo, R\$ 24 milhões de reais, do décimo nono ao vigésimo, R\$ 41 milhões de reais. A critério da concessionária, a garantia poderá ser prestada através de caução, em dinheiro; fiança bancária; seguro-garantia; ou ainda títulos da dívida pública. A quantia será restituída ao parceiro privado após a execução total do contrato e, caso seja em dinheiro, haverá atualização monetária.⁴³⁵

Paralelamente, quanto à garantia oferecida pelo poder público da contraprestação mensal e pelo investimento da obra,⁴³⁶ tem-se a determinação de fornecimento, por meio de caução em dinheiro ou penhor de título da dívida pública federal, do total de seis parcelas do valor máximo da contraprestação mensal, valor que servirá para realizar o pagamento da contraprestação mensal e da contrapartida pelo investimento, em casos de inadimplemento do poder público.

A fiscalização do contrato será efetuada pelo poder concedente, que poderá acessar, livre e incondicionalmente, os bancos de dados da concessionária e as suas instalações utilizadas na execução das obras objeto do contrato. Além disso, o poder concedente poderá requerer auxílio de terceiros técnicos nas tarefas de fiscalização. A fiscalização poderá resultar nas seguintes sanções, graduadas de acordo com a ilicitude apurada: advertência formal para a correção das medidas descumpridas; multas, quantificadas em, no mínimo, R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e, no máximo, R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais),⁴³⁷ conforme a gravidade do fato que ensejou a sanção, podendo ainda ser fixada multa diária enquanto perdurar o

⁴³³ As responsabilidades estão no item 30 do contrato, constante no Anexo 1.

⁴³⁴ As garantias ao poder público estão no item 33 do contrato, constante no Anexo 1.

⁴³⁵ SANTOS, op.cit., 2016, p. 133-153, p. 146.

⁴³⁶ As garantias ao concessionário estão no item 34 do contrato, constante no Anexo 1.

⁴³⁷ Os parâmetros para aplicação da multa estão no item 36 do contrato, constante no Anexo 1.

descumprimento; suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o poder concedente por até dois anos; declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração, enquanto perdurarem os motivos da punição feita pelo parceiro público.⁴³⁸

Em sua dissertação de mestrado, Bruno da Costa Lucas Rodrigues realizou uma avaliação de impacto da PPP existente em Belo Horizonte comparada ao modelo tradicional de contratação pública. Nessa avaliação, o pesquisador selecionou uma amostra de 46 unidades escolares com padrões semelhantes e projetos arquitetônicos similares, sendo 27 objetos de PPP e 19 construídas e operadas pelo modelo tradicional. Os resultados demonstraram que foi possível obter uma redução de quase 50% do tempo médio de construção com a PPP, comparando-se ao modelo tradicional.⁴³⁹ Outro aspecto avaliado pelo pesquisador e que demonstrou alteração foi a diferença na previsibilidade de cada modalidade de contratação, o qual é associado à incerteza em relação ao tempo em que cada escola é construída. Nesse sentido, a variação do tempo de construção do modelo tradicional é significativamente maior que na PPP.⁴⁴⁰ Além disso, se considerar o risco de não entrega do objeto do contrato no prazo especificado, a situação também é muito melhor na hipótese da PPP. Isso porque, ao utilizar o prazo do contrato de modelo tradicional, de 13 meses, o pesquisador constatou que 79% das unidades foram entregues fora do prazo; inversamente, nas unidades construídas por PPP, nenhuma foi entregue fora do prazo. Partindo dessa avaliação, o pesquisador apontou dois motivos para a diferença no tempo de construção: as dificuldades do setor público na contratação de obra pela Lei nº 8.666/1993 e a metodologia construtiva da PPP, que é mais célere.⁴⁴¹

Comparativamente ao modelo tradicional, verifica-se que há diversos benefícios na utilização na PPP, pois há agilidade na entrega e maior previsibilidade para a administração. O atraso e a incerteza trazem prejuízos à administração pública, pois podem elevar o custo final

⁴³⁸ As penalidades estão no item 35 e seguintes do contrato, constante no Anexo 1.

⁴³⁹ Tempo de construção da PPP foi de 11,05 meses, enquanto que nas contratações tradicionais o tempo médio foi de 20,06 meses.

⁴⁴⁰ Em termos estatísticos, o pesquisador afirma que “o desvio-padrão das unidades de PPP é de 1,3 mês, enquanto nas unidades tradicionais esse valor é de 6,2 meses, o que implica em uma incerteza 5 vezes maior no modelo tradicional. Pelo modelo tradicional, 25% das unidades levaram entre 25 e 34 meses para terem as obras concluídas. Em contrapartida, 100% das unidades realizadas por meio de PPP foram feitas entre 8 e 12 meses. O desvio de padrão é uma média estatística que considera as variações em relação à média.” (RODRIGUES, Bruno da Costa Lucas. *Avaliação do impacto da utilização de parceria público-privada para a construção e operação de unidades municipais de educação infantil em belo horizonte*. 2015. Dissertação (Mestrado em Administração) – Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas da Fundação Getúlio Vargas (EBAPE/FGV), 2015. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/15197>>. Acesso em: 30 out. 2017, p. 91-92).

⁴⁴¹ RODRIGUES, op.cit., p. 94.

da obra, limitar a oferta de vagas aos alunos durante o período de instabilidade na entrega, além de dificultar o planejamento do poder público.

A utilização das parcerias público-privadas na educação pública, como prevista no modelo de Belo Horizonte, traz elementos que oferecem melhoria na qualidade da prestação dos serviços, especialmente na questão de infraestrutura predial, além da agilidade na prestação do serviço, situações que são, de fato, extremamente relevantes no desenvolvimento de uma política pública educacional.

Porém, na questão da qualidade da prestação educacional, notadamente na busca de uma educação emancipadora e voltada para a cidadania, precisar-se-ia de mais, já que, por meio desse instrumento de PPP, não há transferência da gestão educacional, pois é o Estado que permanece gerindo e fornecendo a prestação do serviço educacional em si.

Considerando que a interpretação seguida por esse trabalho permite que haja a transferência da gestão educacional ao parceiro privado, seria interessante a avaliação dessa possibilidade, já que o modelo de delegação das obras de infraestrutura mostrou pontos positivos. Contudo, em caso de se pensar na transferência da gestão, a contratação, por consequência, deverá ser feita, evidentemente, com atores econômicos que prestem o serviço educacional, e não apenas com construtoras, como foi feito no caso em análise. Talvez a ideia de um consórcio privado entre atores econômicos que prestem o serviço educacional e atores econômicos que ofereçam serviço de infraestrutura (construtoras) seria a saída útil para garantir o que se propõe: gestão compartilhada.

Quando se fala em qualidade educacional nas PPPs e se defende a necessidade de transferência de gestão, e não apenas a realização de obras e infraestrutura, busca-se fazer com que, de fato, o Estado efetive uma verdadeira gestão compartilhada. A rede privada brasileira de ensino está longe de ser de excelência, porém, os índices que inferem a sua qualidade, como demonstrado no segundo capítulo, têm apontado que é superior à prestada pela rede pública. Logo, a gestão compartilhada poderia, sim, trazer benefícios para a educação pública, desde que o modelo aplicado seja bem estruturado e se mantenha intensa fiscalização do poder público e da sociedade, especialmente a local, já que se está a falar de escolas municipais, entes mais próximos da sociedade usuária do serviço.

Apenas por precaução, cabe observar que, embora trate muito acerca da qualidade educacional, o presente trabalho não tem por objeto a discussão exclusiva da qualidade que um modelo ou outro poderia proporcionar, situação que exigiria a demonstração de dados

empíricos, os quais ainda nem existem.⁴⁴² O que se objetiva, por outro lado, é apenas defender a prestação do serviço público educacional de forma mais plural, com mais participação da sociedade civil, premissas de um estado mais gerencial, que foi a proposta de administração pública ainda na década de 90.

O segundo caso prático analisado pelo presente trabalho é o dos contratos de gestão com as organizações sociais propostos pelo Estado de Goiás, que foi o primeiro ente público a buscar a transferência da gestão do sistema escolar em grande escala às paraestatais (níveis fundamental e médio).

Antes dessa experiência, havia convênios⁴⁴³ realizados entre alguns Municípios e entidades privadas sem fins lucrativos, mas somente no âmbito da educação infantil, que compreende crianças até cinco anos de idade. Sobre o tema, importa refletir que, embora haja resistência política quanto à implementação da gestão compartilhada na educação pública em geral,⁴⁴⁴ no âmbito da educação infantil, não houve resistência na formalização desse tipo de convênio por parte dos municípios e sindicatos. Fernando Shüler assegura que essa situação deriva do fato de que a educação infantil era uma rede quase inexistente anteriormente à implantação dessas novas práticas. Por essa razão, os sindicatos e as municipalidades não apresentaram resistência na implantação dos convênios nesse âmbito, até mesmo porque eles foram uma saída prática e operacional para a implementação da educação infantil. A gestão compartilhada em grande escala como ocorreu no Estado de Goiás contrapõe diversos interesses, ameaçando o *lobby* da escola pública, termo utilizado pelo autor acima citado.⁴⁴⁵

⁴⁴² Afirma-se que esses dados não existem pois (a) não há modelos de PPP em escolas públicas no Brasil com transferência de gestão para o parceiro privado e (b) não transcorreu tempo suficiente no âmbito dos contratos de gestão do Estado de Goiás para se aferir a qualidade do ensino prestado, até mesmo porque, no último caso, a judicialização do processo de seleção das organizações sociais está, de certa forma, atrapalhando o andamento do projeto. A questão da judicialização será mais detalhadamente abordada posteriormente.

⁴⁴³ Cabe lembrar, contudo, que atualmente essa modalidade de convênio (entre o poder público e entidades não públicas) foi extinta e substituída pelos termo de fomento, termo de colaboração e acordo de cooperação. Assim, todas as pactuações realizadas por meio dos convênios entre os municípios e entidades, após 2017, deverão ser alteradas para uma das modalidades da nova lei (Lei nº 13.019/2014). É nessa convergência que as modificações incluídas pela lei que regulamenta as OSC se fazem sentir no âmbito dos municípios, pois os convênios eram os instrumentos mais utilizados para os pactos com o terceiro setor sem qualificação específica. Contudo, no âmbito municipal, talvez visando a amortecer os impactos que ocorreriam com as mudanças, a lei outorgou tratamento privilegiado aos municípios que puderam optar, com base no artigo 88, §§1º e 2º da lei citada, pelo adiamento da aplicação da lei a nível local entre o ano de 2015 (entrada em vigor da lei) e 2017 (prazo inicial da obrigatoriedade aos municípios). Atualmente, porém, não há mais privilégio, devendo os entes municipais utilizar da nova legislação e dos novos mecanismos ao invés dos versáteis convênios.

⁴⁴⁴ Segundo Fernando Shüler, o *lobby* da escola pública é formado pelos sindicatos de professores e por uma ampla gama de “especialistas” em educação, os quais, confrontando os resultados baixíssimos da educação estatal, põem culpa na “condição socioeconômica” dos alunos. Dizem que tudo pode ser resolvido a longo prazo e estipulam metas para anos, pedindo paciência à sociedade. Esse pedido de paciência é para o filho dos outros, por óbvio, já que seus próprios filhos estudam há muito tempo em boas escolas privadas (op.cit.).

⁴⁴⁵ SHÜLER, op. cit.

Então, descontando as questões dos convênios municipais firmados no campo da educação infantil – os quais, frisa-se, não poderão ser comparados com o ideal de compartilhamento de gestão –, a primeira experiência de terceiro setor no âmbito da educação foi o caso do Estado de Goiás, motivo pelo qual o caso é explanado nesta pesquisa.

Em 02 de outubro de 2014, o governador de Goiás, Marconi Perillo, elaborou a Lei nº 18.658, visando a alterar a Lei Estadual nº 15.503/2005, que dispõe sobre as entidades qualificadas como Organizações Sociais (OS) no referido Estado, a fim de incluir a educação como uma das áreas possíveis de implementação de contratos de gestão. Essa situação, de antemão, já demonstra a intenção do governo em implementar a gestão compartilhada na educação pública, o que se perfectibilizou em 14 de outubro de 2015, com o Decreto nº 8.469.

Tão logo as ideias do governador foram exploradas na mídia em 2015, houve repercussão e oposição em tona da questão, ocasionando, inclusive, a invasão de 28 escolas por parte de alunos e familiares, em muitos casos comandados por partidos políticos de oposição ao governo, o que somente acabou após diversas decisões judiciais que deferiam a reintegração de posse ao Estado⁴⁴⁶. A implantação desse tipo de projeto nunca é uma tarefa simples, porque há necessidade de convencer a população de que a nova proposta pode trazer melhorias. Trata-se, inclusive, de uma mudança cultural para a aceitação de novas ideias.

O Decreto nº 8.469 de 2015 dispõe sobre as medidas e as formas de selecionar as OS para celebrar contratos de gestão com o Estado. Esse projeto, considerado piloto, tinha o objetivo inicial de alcançar 30% das unidades escolares que compreendem todo o sistema de educação estadual de Goiás (200 das 1.151 escolas da rede estadual). Porém, alguns meses depois, o governo alterou o projeto e decidiu implementar, naquele momento, em somente 30% das escolas da Macrorregião IV de Anápolis (Abadiânia, Alexânia, Anápolis, Nerópolis e Pirenópolis), isto é, em 23 escolas que comportam 16.016 alunos.⁴⁴⁷

Seguindo os procedimentos necessários, em 2016, o governo lançou o Edital de Chamamento Público (nº 001/2016) para selecionar a OS qualificada na área educacional para celebrar Contrato de Gestão, visando ao gerenciamento, a operacionalização e a execução das atividades administrativas, de apoio para a implantação e implementação de políticas

⁴⁴⁶ “No final de 2015, as manifestações da sociedade, bem como dos alunos secundaristas e do Sindicato dos Trabalhadores em Educação do Estado de Goiás (Sintego), contra a gestão compartilhada na educação se alastram pelo estado, com ocupação de 27 unidades escolares. Em 2016, a Seduce foi ocupada por 31 manifestantes, após a decisão inesperada de mudar o local de abertura dos envelopes com as propostas das OSs que pretendiam assumir a administração das 23 escolas estaduais.” (SOUZA; FLORES, op. cit., p. 222).

⁴⁴⁷ SOUZA; FLORES, op. cit., p. 222.

pedagógicas definidas pela Secretaria de Estadual de Educação, Cultura e Esporte (SEDUCE) nas Unidades Educacionais da Rede Pública Estadual de Ensino, Macrorregião Anápolis.

Nesse primeiro chamamento, cinco⁴⁴⁸ entidades participaram, porém, como na sessão de julgamento das propostas técnicas das entidades nenhuma atingiu a pontuação mínima de 50% dos itens,⁴⁴⁹ o chamamento foi inutilizado pela desclassificação de todas as entidades. Esses fatos demonstram a seriedade com a qual o Estado de Goiás está trabalhando na implantação das OS na educação, comprovando-se que o objetivo proposto não é o de simplesmente pactuar com qualquer entidade, mas sim com uma paraestatal que seja bem qualificada, circunstância fundamental para que esse sistema traga mais eficiência para a educação pública.

Alguns meses depois, houve novo e idêntico chamamento público para a mesma região, Macrorregião IV de Anápolis, de nº 003/2016. Esse processo de seleção foi finalizado e, posteriormente, homologado em dezembro de 2016, tendo como entidade vencedora das quatro⁴⁵⁰ concorrentes a Gestão, Transparência e Resgate Social (GTR).

⁴⁴⁸ Associação Educacional Olimpo; Fundação Antares de Ensino Superior (FAESP); Inove; Instituto Brasil Central de Educação (IBCES); e Instituto Consolidar.

⁴⁴⁹ Previsão constante no item 6.10.3 do Edital de Chamamento nº 001/2016-SEDUCE. Itens avaliados: (1) Apresentar proposta de logística de acesso aos ambientes internos da Unidade Escolar, tais como fluxo de entrada e saída do pátio para as salas de aula do corpo discente e docente; (2) Apresentar os fluxos de documentos da Secretaria Escolar, Coordenação Pedagógica e Recursos Humanos; (3) Apresentar propostas de implementação do modelo pedagógico; (4) Apresentar propostas de implantação do modelo gerencial; (5) Apresentar propostas com estratégias inovadoras no modelo pedagógico na Educação de Jovens e Adultos (EJA); (6) Apresentar propostas de inovação tecnológica, com vista à melhoria ao atendimento do estudante, com implantação imediata; (7) Apresentar proposta para estabelecimento de avaliação de desempenho dos profissionais da Unidade Escolar, com foco no mérito, e sugestões de condutas para combater o absenteísmo; (8) Apresentar as exigências de qualificação dos professores, coordenadores e demais profissionais que trabalharão nas unidades escolares; (9) Apresentar proposta de formação continuada dos docentes e desenvolvimento capacitação dos demais colaboradores; (10) Apresentar descrição do material e sua forma de utilização nas atividades de classe e extraclasse; (11) Apresentar manuais de rotinas para administração financeira das Unidades Escolares; (12) Apresentar normas para o funcionamento do serviço de manutenção predial, preventiva e corretiva; (13) Apresentar manuais de rotinas administrativas para almoxarifado e patrimônio de cada Unidade Escolar; (14) Apresentar normas para a realização dos procedimentos de aquisição dos materiais, recebimento, guarda e distribuição nas unidades escolares; (15) Apresentar critérios de contratação de terceiros, ou equipe própria, para realização dos serviços de limpeza e vigilância; (16) Apresentar proposta de pesquisa de satisfação dos estudantes, com definição da metodologia adotada e do uso das informações colhidas; (17) Apresentar proposta de pesquisa de satisfação dos pais ou responsáveis, com definição da metodologia adotada e do uso das informações colhidas; (18) Apresentar proposta de pesquisa de satisfação dos docentes e demais colaboradores, com definição da metodologia adotada e do uso das informações colhidas; (19) Organização da proposta de trabalho, seguindo o roteiro apresentado, com demonstração de planejamento adequado, cronogramas passíveis de execução, definição clara das estratégias de implantação e implementação, com resultados factíveis. Essas informações foram retiradas da Ata da Sessão Análise da Proposta Técnica do Chamamento 001/2016. Disponível em: <<http://www.seduce.go.gov.br/servicos/licitacao/>>. Acesso em: 29 out. 2017.

⁴⁵⁰ Instituto Educação, Cultura e Meio Ambiente (ECMA); Instituto Brasileiro de Cultura, Educação, Desporto e Saúde (IBRACEDS); Gestão, Transparência e Resgate Social (GTR); Instituto de Educação e Cidadania (IEC-GO); Instituto DESTRA de Educação (INDED).

Ocorre que, em janeiro de 2017, o Poder Judiciário, nos autos da Ação Civil Pública nº 0361095.46.2016.8.09.0009,⁴⁵¹ suspendeu os trâmites da contratação a pedido do Ministério Público de Goiás, sob o fundamento de que algumas irregularidades devem ser sanadas para a continuidade do procedimento, sob pena de anulação. Das várias teses do Ministério Público para anular o chamamento e declarar inconstitucional parte da lei, encontra-se

a necessidade de valorização dos profissionais da Educação; a obrigatoriedade da prestação direta pelo Estado de serviço educacional e violação à Constituição Federal e limites da gestão compartilhada; e ainda a violação ao princípio da eficiência e da falta de economicidade no modelo a ser implementado; a ofensa ao princípio da gestão democrática do ensino público e as fragilidades do processo de habilitação das OSs nesta área.⁴⁵²

Em uma visão inicial⁴⁵³ da Ação Civil Pública do Ministério Público, é possível verificar que a maioria dos argumentos aventados são semelhantes aos discutidos na ADI nº 1923, que visava à inconstitucionalidade da Lei Federal nº 9.637/1998, mas que foi julgada improcedente pelo STF em 2015, como já abordado anteriormente. Embora mencione a ADI referida e trabalhe com a distinção (*distinguishing*) dos casos, o Ministério Público busca ir contra as teses lá definidas, situação que afronta, inclusive, o precedente vinculante formado pelo STF. Como pode ser antevisto, o processo de implementação de OS no Estado de Goiás provavelmente seguirá por longos anos, até que novamente o STF tenha que se manifestar sobre o tema, onde se espera seja mantida a linha do julgamento já realizado recentemente.

Como já afirmado, a implantação de um sistema diferente, naturalmente gera a necessidade de assimilação e de aposta por parte da população. A resistência forçada, especialmente de alunos durante as manifestações, demonstra a distorção com que se está internalizando a nova ideia. Isso porque as faixas fixadas nas escolas ocupadas se referiam à

⁴⁵¹ O processo é digital e pode ser acessado no portal do Poder Judiciário (TJGO). Disponível em: <<https://projudi.tjgo.jus.br/BuscaProcessoPublica>>. Acesso em: 04 nov. de 2017).

⁴⁵² MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS. *Ação conjunta do MP-GO e MPC visa anular contratos de gestão com OSs da Educação na região do Entorno*. 14 set. 2017. Disponível em: <<http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/acao-conjunta-do-mp-go-e-mpc-visa-anular-contratos-de-gestao-com-oss-da-educacao-na-regiao-do-entorno#.Wf2krYjJ2M8>>. Acesso em: 09 nov. 2017; MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS. *Decisão suspende mais um chamamento destinado à contratação de OS para gestão escolar*. 27 out. 2017. Disponível em: <<http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/decisao-suspende-mais-um-chamamento-destinado-a-contratacao-de-os-para-gestao-escolar--2#.Wf2XGJjJ2M8>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

⁴⁵³ Fala-se isso porque o objetivo do presente trabalho não é o estudo dos casos em si, mas sim elencar o estudo teórico proposto, que é o reflexo do pensamento contemporâneo na gestão compartilhada na educação municipal, com os casos práticos existentes no Brasil. O objetivo é tão somente expor as parcerias existentes para demonstrar a aplicação prática da teoria.

privatização⁴⁵⁴ da educação; porém, os contratos de gestão tratam da publicização do serviço público, isto é, da gestão compartilhada com o público não estatal, e não de privatização. Para que se tirem bons frutos desse sistema, faz-se necessário que se compreenda a existência desses novos atores na sociedade, que objetivam atuar em conjunto com o Estado nas políticas públicas, a fim de concretizar melhorias no serviço oferecido. Trata-se, na verdade, de um processo de aceitação a ser vencido socialmente.

Durante o ano de 2017, o governo do Estado de Goiás, embora já estivesse consciente dessa disputa judicial relacionada ao Chamamento 003/2016, demonstrou interesse em prosseguir com a gestão compartilhada no âmbito da educação. Isso porque já se está na fase de procedimentalização dos Chamamentos 001/2017 e 002/2017 que objetivam a seleção de OS para efetivação de contrato de gestão na educação pública nas Macrorregiões VIII (Águas Lindas/Planaltina) e V (Luiziânia/Novo Gama), respectivamente. O Chamamento 002/2017, até a entrega final do presente trabalho, ainda não possuía o edital publicado. O Chamamento 001/2017, por sua vez, está suspenso na fase de seleção das propostas, pois o Ministério Público de Goiás ingressou com outra demanda para anular o procedimento, sob os mesmos fundamentos da Ação Civil Pública nº 0361095.46.2016.8.09.0009.

Embora não tenha sido formalizado efetivamente nenhum contrato em decorrência da suspensão dos procedimentos, há, como anexo dos editais, uma minuta do Contrato de Gestão, o que permite uma análise mais específica das regras que incidirão sobre esses contratos, caso se perfectibilizem.⁴⁵⁵

Além disso, também chama atenção na leitura do Edital 001/2017, especialmente no item 4.2⁴⁵⁶, a existência de manifestação do Estado de Goiás no sentido de cumprir com as orientações fornecidas pelos órgãos de regulação e controle, tudo com o objetivo de aperfeiçoar as parcerias efetivadas. A credibilidade que o poder público está dando para esse instrumento é notória, sobretudo por ser pioneiro de uma ideia que, embora seja antiga teoricamente, é recente

⁴⁵⁴ Ver imagens da reportagem em Rede Brasil Atual (Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/educacao/2017/01/suspensao-judicial-da-contratacao-de-oss-em-escolas-em-goias-e-vitoria-dos-estudantes-222.html>>. Acesso em: 04 nov. 2017).

⁴⁵⁵ O edital com a minuta do contrato está no Anexo 2. Embora os contratos sejam muito semelhantes, optou-se pela inclusão como Anexo do último publicado (Chamamento 001/2017), visto que algumas alterações foram implementadas em decorrência dos aperfeiçoamentos naturais que ocorrem a partir de experiências anteriores.

⁴⁵⁶ 4.2. Caso a instituição vencedora do certame ainda não possua filial na macrorregião das unidades a serem administradas, a referida Organização Social terá o prazo máximo de 60 (sessenta) dias, após a assinatura do Contrato de Gestão, para realizar a instalação dessa filial, salientando-se, porém, que essa instalação não poderá ocorrer nas dependências das unidades escolares e que, conforme orientação da Procuradoria Geral do Estado (PGE), nos termos do Despacho “AG” nº 004672/2014, a Organização Social não poderá se valer do repasse mensal realizado pelo Estado para custear essas despesas.

na prática, fazendo com que seja necessário vencer, antes, preconceitos com o novo sistema, para somente depois implantá-lo.

Enfim, existem diversas experiências de compartilhamento de gestão no âmbito da saúde e da cultura no Brasil, porém, como visto, no âmbito educacional, o compartilhamento da gestão ainda não teve o merecido reconhecimento, já que a primeira experiência de transferência de sistema educacional para Organizações Sociais (Estado de Goiás em 2016) ainda não conseguiu ser plenamente efetivada em decorrência de diversos empecilhos colocados, judicialmente, contra essas parcerias.

No caso das PPP, também não houve muita disseminação na sua utilização, embora haja manifestações de interesse de alguns Municípios e Estados em implementá-las, conforme esboçado anteriormente. Ocorre que, no caso precursor de PPP, o do Município de Belo Horizonte somente ocorreu a concessão administrativa para a execução de obras e manutenção de infraestruturas, sem a transferência da gestão, como se acredita ser possível e benéfico para a ideia de compartilhamento.

Logo, embora já tenha transcorrido grande lapso temporal entre a elaboração dos instrumentos de compartilhamento de gestão aqui estudados e o atual momento social, verifica-se que não houve a disseminação adequada desses mecanismos no âmbito educacional, configurando atraso na implementação e no fortalecimento das premissas gerenciais, resultantes do movimento contemporâneo da administração pública.

5 CONCLUSÃO

A partir dos pontos estudados e definidos ao longo da pesquisa, torna-se possível afirmar que os instrumentos de gestão compartilhada aplicados à educação pública municipal, especificamente os contratos de gestão com as organizações sociais e as parcerias público-privadas com os atores econômicos, refletem o contexto da administração pública contemporânea.

Revelou-se que o interesse do Estado em fortalecer as pactuações com o terceiro setor e com os atores econômicos encontra origens na Reforma Gerencial ocorrida da década de 1990, marcando a transformação da administração burocrática em gerencial. O modelo ideológico dessa reforma tentou colocar o Estado voltado ao mercado e à gestão, a fim de que a administração pública fosse menos onerosa e mais eficiente, porque constituiu novas práticas de gestão focadas em competitividade, descentralização, controle de riscos, gestão associada e flexibilidade.

As novas atribuições do Estado com a sociedade civil decorrentes dessa reforma podem ser vistas pelo prisma da terceira via do autor Antony Giddens, o qual não a trata como uma recapitulação ou continuação do neoliberalismo, mas como uma via alternativa a ele. Inicialmente, o modelo gerencial incidiu como uma proposta de cunho ideológico-neoliberal, porém, posteriormente, percebeu-se que as mudanças eram condição necessária para a manutenção de qualquer forma de Estado, razão por qual a noção de terceira via parece a noção mais interessante para enquadramento dessa nova forma de administração.

As transformações da administração pública exigiram a releitura, e, em alguns casos, a reconstrução, de seus instrumentos, pois o Estado necessita compreender as transformações da sociedade contemporânea, as quais se refletem no modo de atuação do direito. Trata-se de reconhecer as novas necessidades, assumir novos desafios e rever os velhos dogmas arraigados no modo de atuação da administração, a fim de que seja possível melhorar a prestação dos serviços públicos, especialmente os de cunho social, como é o caso da educação. É seguir buscando meios de realização dos novos e velhos fins estatais a partir do contexto do momento em que se vive.

Durante os vinte e sete anos que se seguiram à implementação da reforma gerencial, diversos instrumentos foram criados para oferecer mais eficiência e agilidade à administração pública, dentre os quais destacam-se as Leis nº 9.637/1998 e nº 11.079/2004 por oferecem parcerias com o real compartilhamento de gestão. Tanto no caso das organizações sociais, como das parcerias público-privadas, é possível observar que não se está falando de uma mera

delegação de serviço, mas de um agir compartilhado entre as partes. Mediante associação e assunção conjunta de riscos, elaboram-se essas parcerias, ora com parceiro privado sem fins lucrativos, no caso dos contratos de gestão com organizações sociais, ora com sociedades empresárias, caso das parcerias público-privadas. O compartilhamento de gestão é a principal razão que diferencia os contratos de gestão das outras formas pactuações do Estado com a sociedade civil – termo de parceria, termo de fomento, termo de colaboração e acordo de cooperação – e as parcerias público-privadas das demais formas de delegação de serviço ao empresariado – delegação, concessão e permissão.

A instituição desses mecanismos mostra um momento da administração pública que visa a corresponder aos novos pensamentos da sociedade contemporânea, remetendo a uma nova articulação do direito com a economia, com o espaço local, com o Estado e com o capital privado. Trata-se de uma pluralidade de atores em uma mesma direção, ou seja, é a atuação em rede dominando o cenário da administração pública.

No atual contexto, a intensificação da relação entre a sociedade civil e o Estado domina o cenário mundial, fenômeno que se mostra irreversível e completamente condizente com o atual momento civilizatório, identificado como contemporaneidade. Trata-se de compreender a prestação dos serviços públicos de um outro modo, por uma terceira via, não somente derivados de um estado prestador direto e exclusivo de serviços, mas de um Estado mais preocupado com o gerenciamento e a eficiência da sociedade civil prestadora.

Quanto à proposta de aplicação desses mecanismos especificamente à administração municipal, cabível mencionar que essa escolha também decorre do fato de que o fomento ao fortalecimento da administração pública local também é uma necessidade contemporânea, uma vez que ela é o ente mais próximo da população, motivo pelo qual a participação e a fiscalização da sociedade tornam-se, em tese, mais fáceis e acessíveis. Essa afirmação, contudo, não significa que não seja possível a aplicação desses instrumentos nos demais entes estatais; ao contrário, o incentivo a esses mecanismos é desejável em qualquer esfera. A opção pelo ente municipal, todavia, apresenta-se mais ajustável ao contexto da contemporaneidade porque atualmente a necessidade de fiscalização das políticas públicas pela sociedade civil é latente, especialmente diante das diversas situações de desvirtuamento dos sistemas para facilitar a corrupção e a locupletação com dinheiro público. Diante dessa necessidade e da proximidade existente entre o administrador municipal e a população – que possui, em decorrência da pouca distância, mais possibilidade de fiscalizar a efetiva prestação do serviço –, verifica-se uma maior possibilidade de se obter eficiência com esses mecanismos na administração local.

Assim, a busca por estudos nesse âmbito, especialmente para desmistificar a utilização desses mecanismos, deve ser fortalecida no âmbito acadêmico para que seja possível assimilar, culturalmente, com conhecimento especializado, essa nova forma de prestação de serviços. Conseqüentemente, criar-se-á uma cultura de participação na população, por meio da emancipação cultural e intelectual dos indivíduos, objetivos que, coincidentemente, devem ser propiciados no âmbito do sistema educacional, por meio de uma educação com qualidade. Há um nítido liame entre educação, desenvolvimento, liberdade e participação popular ativa.

Amartya Sen, teórico criador da ideia do desenvolvimento como liberdade, coloca a educação como condição primeira ao desenvolvimento da sociedade. Porém, essa educação não pode ser prestada com qualidade somente no aspecto técnico-formal, devendo servir para incentivar a cidadania e a participação social, visando sempre ao desenvolvimento e à emancipação. O cuidado que se deve ter com a educação é garantir que ela contemple as demandas que os alunos possuem atualmente, valorizando, além das técnicas, o desenvolvimento das habilidades sociais e emocionais, propiciando-se educação de qualidade e igual para todos. Em síntese, é somente por meio da educação voltada para o desenvolvimento e emancipação individual que uma sociedade pode evoluir.

Todavia, conforme os dados trabalhados no segundo capítulo, a educação brasileira, nem mesmo em seu aspecto formal, tem demonstrado um padrão mínimo de qualidade, pois ficou classificada entre os últimos colocados de 70 países avaliados em 2015 pelo programa internacional de avaliação dos estudantes (PISA), elaborado e estratificado pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE). Além desse dado desastroso da educação pública como um todo, outros foram trabalhados para evidenciar a discrepância entre a qualidade da educação pública brasileira, se comparada com a da iniciativa privada.

Embora não seja o objetivo dessa pesquisa afirmar a existência ou não de maior eficiência de um sistema ou de outro – uma vez que para tal afirmação seria preciso que se analisassem dados que inexistem atualmente, pois não houve completa implementação dos sistemas que se propõe –, acredita-se que há necessidade de promover novas formas de prestação de serviço público, isto é, que seja oferecido de forma mais plural, utilizando-se dos parceiros privados e das paraestatais, situação que reflete o pensamento da administração pública contemporânea que preconiza a atuação em rede. É possível que a gestão compartilhada por meio dos instrumentos estudados ao longo deste trabalho seja uma solução, ou talvez uma opção, para buscar a melhora do ensino público brasileiro, especialmente no âmbito da educação municipal.

Quando se pensam esses mecanismos na prática, observa-se que, embora já se tenham passado muitos anos da instituição dos mecanismos de gestão aqui estudados – a Lei nº 9.637 (OS) é de 1998 e a nº 11.079 (PPP) é de 2004 –, não houve a implementação prática como se esperava, já que os casos práticos encontrados no âmbito da educação são apenas os expostos no terceiro capítulo deste estudo: os contratos de gestão com as OS no Estado de Goiás e as parcerias público-privadas efetivadas no Município de Belo Horizonte.

No primeiro caso, embora desde o ano de 2016 já estejam tramitando chamamentos públicos para implementação das OS na educação, ainda não se conseguiu efetivar esse instrumento no Estado de Goiás, uma vez que todos os procedimentos foram objeto de ações judiciais, objetivando suas anulações. No segundo caso, por sua vez, as parcerias público-privadas foram efetivas e estão em pleno funcionamento, porém essas parcerias abrangem somente construção da infraestrutura escolar, fornecimento de materiais e quaisquer outros auxílios não pedagógicos. Todavia, conforme discussão travada ao final do terceiro capítulo e embora alguns autores defendam o inverso, acredita-se ser possível, partindo-se de uma análise sistêmica da lei, a transferência da gestão pedagógica das instituições escolares às parcerias público-privadas, tal como ocorre no contrato gestão. Tal possibilidade, contudo, sequer foi colocada em pauta no âmbito de possível política pública a ser implementada no Brasil.

Portanto, diante de toda produção teórica e prática elaborada no presente trabalho, e considerando a conclusão de que há reflexo entre os mecanismos de gestão compartilhada e o atual contexto da contemporaneidade, marcado, no Brasil, pelo modelo gerencial de administração pública, mostra-se possível e, inclusive, desejável, a utilização desses mecanismos na educação pública municipal.

Essas formas de prestação de serviços, se bem aplicadas e, principalmente, fiscalizadas – o que é obrigação do poder público e da sociedade civil –, podem trazer grandes avanços no âmbito educacional. Porém, para que haja aceitação popular do sistema, é necessário o conhecimento aprofundado do tema, especialmente por meio da demonstração dos pontos positivos e de eventuais questões de aperfeiçoamento, pois somente assim haverá efetivamente uma prestação de serviço educacional justa, igualitária, emancipatória e gratuita ao cidadão brasileiro, satisfazendo-se a ideia de Foucault de que “a educação pode muito bem ser, de direito, o instrumento graças ao qual todo indivíduo, numa sociedade como a nossa, pode ter acesso a qualquer tipo de discurso”⁴⁵⁷, com os saberes e os poderes que ele traz consigo.

⁴⁵⁷ FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso*. 3. ed. Trad. L. F. de A. Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1996, p. 45.

REFERÊNCIAS

- ALMEIDA, Fernanda Dias Menezes de. *Competências na Constituição de 1988*. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- ANDREWS, Christina. Da década perdida à Reforma Gerencial: 1980-1998. In: ANDREWS, Christina; BARIANI, Edison (Org.). *Administração pública no Brasil: breve história política*. São Paulo: Unifesp, 2010, p. 85-118, p. 88-89.
- ARAÚJO, Edmir Netto de. *Curso de Direito Administrativo*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.
- ARENDDT, Hannah. *Sobre a Violência*. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 1994.
- ARISTÓTELES. *Política*. São Paulo: Martin Claret, 2001.
- ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO RIO GRANDE DO SUL. Projeto de Lei n. 44/2016. Disponível em: <<http://www.al.rs.gov.br/legislativo/ExibeProposicao/tabid/325/SiglaTipo/PL/NroProposicao/44/AnoProposicao/2016/Origem/Px/Default.aspx>>. Acesso em: 20 out. 2017.
- AZAMBUJA, Darcy. *Teoria Geral do Estado*. Porto Alegre: Globo, 1963.
- BAHIA, Perpétua Valadão Casali; CARVALHO, Paulo Moreno Carvalho. *Organizações sociais, qualificação como ato vinculado do poder público*. XXIV Congresso Nacional de Procuradores do Estado de São Paulo. Campos do Jordão: Centro de Estudos da Procuradoria do Estado de São Paulo, 1998.
- BARRAL, Welber. *Direito e desenvolvimento: análise da ordem jurídica brasileira sob a ótica do desenvolvimento*. São Paulo: Singular, 2005.
- BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.
- BARTHALAY, Bernard. *Le Federalisme*. Paris: Presses Universitaires de France, 1991.
- BARZELAY, M. *The new public management: improving research and policy dialogue*. University of California Press/ Russel Sage Foundation, 2001.
- BASTOS, Celso. *A Federação no Brasil*. Brasília: Instituto dos Advogados de São Paulo, 1985.
- BAUMAN, Zygmunt. *O Mal-Estar da Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1998.
- BEDIN, Gilmar Antônio. Estado, Cidadania e Globalização no Mundo: Algumas reflexões e possíveis desdobramentos. In: OLIVEIRA, Odete Maria de (Org.). *Relações Internacionais e Globalização*. Ijuí: Unijui, 1998.
- MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. *Lei Municipal nº 10.377*, de 09 de janeiro de 2012. Disponível em: <<https://leismunicipais.com.br/a/mg/b/belo-horizonte/lei-ordinaria/2012/1037/10377/lei-ordinaria-n-10377-012-autoriza-a-delegacao-por-meio-de-parceria-publico-privada-na-modalidade-de-concessao-administrativa-de-obras-e-servicos-nao-pedagogicos-relacionados-a-rede-municipal-de-educacao-autoriza-a-criacao-de>>

mecanismos-de-garantia-para-a-referida-parceria-e-a-inclusao-da-concessao-no-plano-plurianual-de-acao-governamental-ppag-para-o-periodo-20102013-e-da-outras-providencias>. Acesso em: 30 out. 2017.

BINENBOJM, Gustavo. *Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização*. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2014.

BITTAR, Eduardo C. *O Direito na Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitário, 2009.

BOBBIO, Norberto. *Estado, governo, sociedade: Para uma teoria geral da política*. Trad. Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1987.

BONAMINO, Alicia Maria Catalano de. *O público e o privado na educação brasileira: inovações e tendências a partir dos anos de 1980*. *Revista Brasileira de História da Educação*, n° 5, jan./jun. 2003. Disponível em:

<http://www.vdl.ufc.br/solar/aula_link/lquim/A_a_H/estrutura_pol_gest_educacional/aula_01/imagens/06/Publico_Privado_Na_Educacao_Brasileira_2.pdf>. Acesso em: 03 fev. 2016.

BONAVIDES, Paulo. *A Constituição Aberta: temas políticos e constitucionais da atualidade, com ênfase no Federalismo das Regiões*. São Paulo: Malheiros, 1996.

_____. *Teoria do Estado*. São Paulo: Malheiros, 2001.

BRASIL. *Brasil no PISA 2015: análises e reflexões sobre o desempenho dos estudantes brasileiros*. OCDE-Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. São Paulo: Fundação Santillana, 2016. Disponível em:

<http://download.inep.gov.br/acoes_internacionais/pisa/resultados/2015/pisa2015_completo_final_baixa.pdf>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. *Constituição da República Federativa do Brasil, 1988*. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

_____. *Decreto nº 5.504 de 5 de agosto de 2005*. Estabelece a exigência de utilização do pregão, preferencialmente na forma eletrônica, para entes públicos ou privados, nas contratações de bens e serviços comuns, realizadas em decorrência de transferências voluntárias de recursos públicos da União, decorrentes de convênios ou instrumentos congêneres, ou consórcios públicos. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Decreto/D5504.htm>. Acesso em: 20 set. 2017.

_____. *Decreto nº 6.170 de 25 de julho de 2007*. Dispõe sobre as normas relativas às transferências de recursos da União mediante convênios e contratos de repasse, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/decreto/d6170.htm>. Acesso em: 20 set. 2017.

_____. *Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000*. Estabelece normas de finanças públicas voltadas para a responsabilidade na gestão fiscal e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp101.htm>. Acesso em: 2017.

_____. *Lei nº 8.666*, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8666cons.htm>. Acesso em: 09 nov. 2017.

_____. *Lei nº 8.987*, de 13 de fevereiro de 1995. Dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8987compilada.htm>. Acesso em: 28 set. 2017.

_____. *Lei nº 9.074*, de 7 de julho de 1995. Estabelece normas para outorga e prorrogações das concessões e permissões de serviços públicos e dá outras providências. Disponível em:
<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9074cons.htm>. Acesso em: 29 set. 2017.

_____. *Lei nº 9.394*, de 20 de dezembro de 1996. Estabelece as diretrizes e bases da educação nacional. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9394.htm>. Acesso em: 14 set. 2017.

_____. *Lei nº 9.637*, de 15 de maio de 1998. Dispõe sobre a qualificação de entidades como organizações sociais, a criação do Programa Nacional de Publicização, a extinção dos órgãos e entidades que menciona e a absorção de suas atividades por organizações sociais, e dá outras providências. Disponível em:
<https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9637.htm>. Acesso em: 28 jan. 2016.

_____. *Lei nº 9.790*, de 23 de março de 1999. Dispõe sobre a qualificação de pessoas jurídicas de direito privado, sem fins lucrativos, como Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público, institui e disciplina o Termo de Parceria, e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9790.htm>. Acesso em: 2017.

_____. *Lei n. 13.019*, de 31 de julho de 2014. Estabelece o regime jurídico das parcerias entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público e recíproco, mediante a execução de atividades ou de projetos previamente estabelecidos em planos de trabalho inseridos em termos de colaboração, em termos de fomento ou em acordos de cooperação; define diretrizes para a política de fomento, de colaboração e de cooperação com organizações da sociedade civil; e altera as Leis nºs 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113019.htm>. Acesso em: 18 ago. 2016.

_____. *Lei nº 11.079*, de 30 de dezembro de 2004. Institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm>. Acesso em: 28 jan. 2016.

_____. *Lei nº 11.494*, de 20 de junho de 2007. Regulamenta o Fundo de Manutenção e Desenvolvimento da Educação Básica e de Valorização dos Profissionais da Educação - FUNDEB, de que trata o art. 60 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; altera a Lei nº 10.195, de 14 de fevereiro de 2001; revoga dispositivos das Leis nºs 9.424, de 24 de dezembro de 1996, 10.880, de 9 de junho de 2004, e 10.845, de 5 de março de 2004; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2007/lei/111494.htm>. Acesso em: 2017.

_____. *Lei nº 11.794*, de 8 de outubro de 2008. Regulamenta o inciso VII do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelecendo procedimentos para o uso científico de animais; revoga a Lei nº 6.638, de 8 de maio de 1979; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/111794.htm>. Acesso em: 2017.

_____. *Lei nº 13.005* de 25 de junho de 2014. Aprova o Plano Nacional de Educação – PNE e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113005.htm#meta20>. Acesso em: 10 out. 2017.

_____. *Lei nº 13.204*, de 14 de dezembro de 2015. Altera a Lei nº 13.019, de 31 de julho de 2014, “que estabelece o regime jurídico das parcerias voluntárias, envolvendo ou não transferências de recursos financeiros, entre a administração pública e as organizações da sociedade civil, em regime de mútua cooperação, para a consecução de finalidades de interesse público; define diretrizes para a política de fomento e de colaboração com organizações da sociedade civil; institui o termo de colaboração e o termo de fomento; e altera as Leis nºs 8.429, de 2 de junho de 1992, e 9.790, de 23 de março de 1999”; altera as Leis nºs 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.790, de 23 de março de 1999, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 12.101, de 27 de novembro de 2009, e 8.666, de 21 de junho de 1993; e revoga a Lei nº 91, de 28 de agosto de 1935. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113204.htm>. Acesso em: 2017.

_____. *Lei nº 13.408*, de 26 de dezembro de 2016. Dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2017 e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/L13408.htm>. Acesso em: 2017.

BRAZ, Petrônio. *Direito Municipal na Constituição*. Leme: Editora de Direito, 2001.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. *A reforma do Estado nos anos 90: Lógica e Mecanismos de Controle*. In: Lua Nova, 1998a, n.45, p.49-95.

_____. Democracia, Estado Social e Reforma Gerencial. *Revista de Administração de Empresas*, Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, v. 50, jan-mar, 2010, p. 112-116. Disponível em: <http://www.bresserpereira.org.br/Papers/2010/Democracia_estado_social_reforma_gerencial.pdf>. Acesso em: 05 jan. 2015.

_____. *Construindo o Estado republicano: democracia e reforma da gestão pública*. Rio de Janeiro: FGV, 2009.

_____. Do Estado patrimonial ao gerencial. In: SACHS, I.; WILHEIM, J.; PINHEIRO, P. S. (Org.). *Brasil: um século de transformações*. São Paulo: Cia. das Letras, 2001.

_____. Entre o Estado e o mercado: o público não-estatal. In: BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos; GRAU, Nuria Cunill (Org.). *O público não-estatal na reforma do Estado*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 1999, p.15-50.

_____. *Estado, aparelho do Estado e sociedade civil*. Brasília: ENAP, 1995.

_____. O Modelo Estrutural de Gerência Pública. *Revista de Administração Pública*, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, v. 42, mar-abr, 2008.

_____. *Os primeiros passos da reforma gerencial do Estado de 1995*. Disponível em: http://www.bresserpereira.org.br/Papers/2010/Os_primeiros_passos_reformar_gerencial_estado_1995.pdf>. Acesso em: nov. 2016.

_____. Reforma da nova gestão pública: agora na agenda da América Latina. *Revista do Serviço Público*, Brasília, Ano 53, no 1, p.5-27, jan./mar. 2002.

_____. *Reforma do Estado para a cidadania: a reforma gerencial brasileira na perspectiva internacional*. Brasília: ENAP, 1998b.

BRULON, Vanessa; OHAYON, Pierre; ROSENBERG, Gerson. A reforma gerencial brasileira em questão: contribuições para um projeto em construção. *Revista do Serviço Público*, Brasília, Ano 63, nº 3, p. 265-284, jul/set. 2012.

CABRAL, Karina Melissa; DI GIORGI, Cristiano Amaral Garboggini. O direito à qualidade da Educação Básica no Brasil: uma análise da legislação pertinente e das definições pedagógicas necessárias para uma demanda judicial. *Revista Educação*, Porto Alegre, v. 35, n. 1, p. 116-128, jan./abr. 2012.

CARDOSO, Bruna Lacerda; CORRALO, Giovani da Silva. Pactuações do Estado com a sociedade civil: as alterações da Lei nº 13.019/2014 e as suas implicações na gestão dos municípios brasileiros. *Revista Interesse Público*, v. 102, p. 107-126, 2017.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

CASSEPP, Alexandre Azambuja. *Organizações Sociais e Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público: similaridades e distinções*. 29 nov. 2013. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,organizacoes-sociais-e-organizacoes-da-sociedade-civil-de-interesse-publico-similaridades-e-distincoes,45987.html>>. Acesso em: 20 out. 2017.

CASTILHO, Ricardo. Estado: Elementos constitutivos, conceito, objetivos e tipos. In: *O federalista atual: Teoria do Federalismo*. RAMOS, Dircêo Torrecillas (Coord.). Belo Horizonte: Arraes, 2013.

CHEVALLIER, Jacques. *El Estado posmoderno*. Traducion de Oswaldo Pérez. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2011.

CORRALO, Giovani da Silva. *Curso de Direito Municipal*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 54-55.

_____. *Município: Autonomia na Federação Brasileira*. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2014.

_____. O poder municipal na federação brasileira: reflexão sobre a autonomia municipal e o federalismo. *Revista História: Debates e Tendências*. v. 15, n. 1, jan./jun. 2015, p. 128-139.

CORRALO, Giovani da Silva; CARDOSO, Bruna Lacerda. As ouvidorias municipais e a sua tríplice função. *Revista Juris Plenum*, Direito Administrativo. Ano III, n. 10, p. 117-134, abr./jun. 2016.

_____. Autonomia financeira e poder municipal: a crise do federalismo brasileiro, as políticas públicas locais e alternativas fiscais. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 26, 2016, Curitiba – PR. *Anais...* Florianópolis: CONPEDI, 2016.

_____. A gestão compartilhada como reflexo de uma governança pós-moderna. In: V Encontro Internacional do CONPEDI, 5, 2016, Montevideu-UR. *Anais...* Florianópolis: CONPEDI, 2016, p. 26-44.

COSTA, Edilma de Oliveira; GERMANO, Raimunda Medeiros. Relações assimétricas: sexualidade, saúde e poder em militares. *Revista brasileira de enfermagem*, Brasília, n. 57, p. 48-52, 2004. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/reben/v57n1/a10v57n1.pdf>>. Acesso em: 07 jan. 2017.

COSTA, Nelson Nery. *Curso de Direito Municipal Brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Tratado de direito administrativo*. Rio de Janeiro: Forense. 1972.

CRUZ, Paulo Márcio. Soberania, Estado, Globalização e Crise. *Revista Argumenta Journal Law – UENP*, Jacarezinho, Paraná, n.3, p. 73-92, 2003.

CRUZ, Paulo Márcio; OLIVIERO, Maurizio. Reflexões sobre a crise financeira internacional e o Estado de Bem-Estar. *Revista Pensar*, Fortaleza, v.19, n. 2, p. 491-512, maio/ago. 2014.

CUNHA, Luiz Antônio. Escola particular x escola pública. *Revista ANDE*, São Paulo, 1981, vol. 1, n. 2, p. 30-34.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *Elementos de Teoria Geral do Estado*. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

DANTAS, Ivo. *Teoria Geral do Estado*. Belo Horizonte: Del Rey, 1989.

DI PIETRO, Maria Zylvia Zanella. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2015.

_____. *Parcerias na Administração pública: concessão, permissão, franquia, terceirização, parceria público-privada e outras formas*. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2012.

DIAS, Maria Tereza Fonseca. *Direito administrativo pós-moderno*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2003.

DUARTE, Clarice Seixas. A educação como um direito fundamental de natureza social. *Educação e Sociedade*, Campinas, v. 28, n. 100 (Especial), p. 691-713, out. 2007.

DURHAM, Eunice Ribeiro. SCHWARTZMAN, Simon. GOLDEMBERG, José. Educação no Brasil em uma perspectiva de transformação. Projeto sobre Educação na América Latina do Diálogo Interamericano. São Paulo, Junho de 1993. Disponível em: <<http://www.schwartzman.org.br/simon/transform.htm>>. Acesso em: 20 jan. 2016.

ELAZAR, Daniel. *Exploring Federalism*. Tuscaloosa: The University of Alabama Press, 1991.

EMERSON, Richard M. Power-dependence relations. *American Sociological Review*, n. 27, p. 31-41, 1962. Disponível em:

<http://www.jstor.org/stable/2089716?seq=1#page_scan_tab_contents>. Acesso em: 7 jan. 2016.

FARIA, José Eduardo. *O direito na economia globalizada*. São Paulo: Malheiros, 1999.

FARIAS, José Fernando de Castro. *Ética, Política e Direito*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2004.

FERNANDES, Maria Dilnéia Espíndola; OLIVEIRA, Regina Tereza Cestari. Relações federativas e acesso educacional. *Jornal de Políticas Educacionais*, Curitiba, v. 4, n. 8, p. 82-90, jul./dez. 2010.

FERNANDES, Rubem César. *Privado porém público: o Terceiro Setor na América Latina*. 3. ed. Rio de Janeiro: Relume-Dumará, 2002.

FERRARI, Paola Nery; FERRARI, Regina Maria Macedo Nery. *Controle das Organizações Sociais*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Comentários à Constituição Brasileira de 1988*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

_____. *Curso de Direito Constitucional*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. O Estado federal brasileiro na Constituição de 1988. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, nº 179, p. 1-10., jan. 1990.

FERREIRA, Pinto. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 1991.

FERRERI, Janice Helena. A Federação. In: BASTOS, Celso (Org.). *Por uma nova Federação*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

FIGUEIREDO, Lúcia Valle. *Curso de Direito Administrativo*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

FOUCAULT, Michel. *A ordem do discurso*. 3. ed. Trad. L. F. de A. Sampaio. São Paulo: Edições Loyola, 1996.

_____. *Microfísica do poder*. Org. e trad. Roberto Machado. Rio de Janeiro: Graal, 1979.

FRIEDMANN, John. *Empowerment: the politics of alternative development*. Oxford: Blackwell, 1992.

GABARDO, Émerson. *Princípio Constitucional da Eficiência Administrativa*. São Paulo: Dialética, 2002.

GALBRAITH, John Kenneth. *Anatomia do poder*. Trad. Hilário Torloni. São Paulo: Pioneira, 1986.

GARTENKRAUT, Michael. Inovações e Estruturas dos Contratos: aspectos institucionais e econômicos da PPP. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia (Coord.). *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

GEBARA, Ademir. *As relações de poder no cotidiano*. São Paulo: Avercamp, 2000.

GIDDENS, Antony. *A terceira via*. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Record, 1999.

_____. *A terceira via e seus críticos*. Rio de Janeiro: Record, 2001.

GOLDBERG, Max Benjamin. Educação, Desenvolvimento e Justiça: a crítica de Amartya Sen às visões não econômicas de justiça. 2014. 27 p.. *Relatório do Programa Institucional de Bolsas de Iniciação Científica*. São Paulo: Fundação Getúlio Vargas, 2014.

GROPPO, Luís Antônio. MARTINS, Marcos Francisco. Terceira Via e políticas educacionais: um novo mantra para a educação. *Revista Brasileira de Política e Administração da Educação – RBPAE*. Porto Alegre, v.24, n.2, p. 215-233, mai./ago. 2008.

HACHEM, Daniel Wunder. A concepção de gestão pública norte-americana e sua (in)compatibilidade com a realidade socioeconômica dos estados latino americanos em desenvolvimento. *Revista do Direito da UNISC*, Santa Cruz do Sul, nº 41, nov-dez, 2013.

HACHEM, Daniel Hunder; FARIA, Luzardo. A proteção jurídica do usuário de serviço público entre o direito administrativo e o Código de Defesa do Consumidor: a necessidade de uma filtragem constitucional. *Revista de Direito Brasileira*, São Paulo, SP. v.15. n.16, p. 311-336. Set./dez. 2016.

HELLER, Hermann. *Teoria del Estado*. Trad. Luiz Tobio. México: Fundo de Cultura Econômica, 2002.

HOBBSAWM, Eric. *Globalização, democracia e terrorismo*. Trad. José Viegas. São Paulo: Companhia das Letras, 2007.

HORTA, Raul Machado. Problemas Gerais do Federalismo. In: *Perspectivas do Federalismo Brasileiro*. Belo Horizonte: Universidade de Minas Gerais, 1958.

_____. Repartição de Competências na Constituição Federal de 1988. *Revista Trimestral de Direito Público*. São Paulo, n. 02, p. 5-20, 1993.

_____. Tendências atuais da federação brasileira. *Cadernos de direito constitucional e ciência política*, v. 10, n. 9, p. 209–225, jan./jun., 1996.

(INEP) Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira. Disponível em: <http://download.inep.gov.br/mailling/2014/nota_explicativa_prova_brasil_2013.pdf>. Acesso em: 10 out. 2017.

IOSIF, Ranilce Mascarenhas Guimarães. *A qualidade da educação na escola pública e o comprometimento da cidadania global emancipada: implicações para a situação de pobreza e desigualdade no Brasil*. 2007. 2007, 309p. Tese. (Doutorado em Direito). Universidade de Brasília, Brasília, 2007.

JELLINEK, Georg. *Teoria General Del Estado*. Buenos Aires: Albatros, 1981.

JUSTEN FILHO, Marçal. A PPP brasileira e as lições do passado. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia. *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

_____. *Curso de Direito Administrativo*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

_____. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. *Teoria geral das concessões de serviço público*. São Paulo: Dialética, 2003.

KANT, Immanuel. *A Paz Perpétua e Outros Opúsculos*. Lisboa: Edições 70, 1995.

KELLER, Arno Arnaldo. *A exibibilidade dos direitos fundamentais sociais no Estado Democrático de Direito*. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 2007.

KELSEN, Hans. *Teoria Geral do Direito e do Estado*. Trad. Luís Carlos Borges. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2000.

_____. *Teoria pura do direito*. Trad. João Baptista Machado. 6. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

KUGELMAS, Eduardo. A Evolução Recente do Regime Federativo no Brasil. In: HOFMEISTER, Wilhelm; CARNEIRO, José Mário (Org.). *Federalismo na Alemanha e no Brasil*. Série debates, n. 22, v. I. São Paulo: Konrad Hesse, 2001. Série debates n. 22, v. I.

LEBRUN, Gérard. *O que é poder*. São Paulo: Brasiliense, 1981.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. *Pressupostos Materiais e Formais da Intervenção Federal no Brasil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

LIMA, Kátia R. S. L.; MARTIN S, André S. Pressupostos, princípios e estratégias. In: NEVES, Lúcia Maria Wanderley (Org.). *A nova pedagogia da hegemonia: estratégias do capital para educar o consenso*. São Paulo: Xamã, 2005, p. 43-67.

LIMA, Rosah Russomano de Mendonça. O Princípio Socialista na Constituição Federal de 1946. *Revista Jurídica*. Porto Alegre, v. 41, p. 34-44, 1959.

LIMONGI, Fernando. “O Federalista”: remédios republicanos para males republicanos. In: WEFFORT, Franciso (Org.). *Os Clássicos da Política*. São Paulo: Ática, 1991, p. 245- 287.

LYOTARD, Jean-François. *A Condição Pós-Moderna*. Rio de Janeiro: José Olympio, 1998.

MADISON, James; HAMILTON, Alexander; JAY, John. *O Federalista*. Trad. Maria Luiza X. de A. Borges. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1993.

MAFFESOLI, Michel. *Notas sobre a Pós-Modernidade*. Rio de Janeiro: Atlântica, 2004.

MAGALHÃES, José Luiz Quadros de. *O Estado Federal Brasileiro Centrífugo, de Três Níveis e Formalmente Simétrico*. 2010. Disponível em: <<http://joseluzquadrosdemagalhaes.blogspot.com.br/2010/09/54-teoria-da-constituicao-4.html>>. Acesso em: 1º fev. 2016.

MÂNICA, Fernando Borges. Panorama histórico legislativo do terceiro setor no Brasil: do conceito de terceiro setor à Lei das OSCIP. In: OLIVEIRA, Gustavo H. Justino (Coord.). *Terceiro Setor, Empresas e Estado: Novas Fronteiras entre o Público e o Privado*. Belo Horizonte: Fórum, 2007.

MARIOTTI, Alexandre. *Teoria do Estado*. Porto Alegre: Síntese, 1999.

MARRAFON, Marco Aurélio. *Participação social e inovações marcam Lei das Organizações da Sociedade Civil*. 15 fev. 2016. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2016-fev-15/constituicao-poder-participacao-inovacoes-marcam-lei-organizacoes-sociais>>. Acesso em: nov. 2016.

MARRARA, Thiago; CESÁRIO, Natália de Aquino. Chamamento público para parcerias sociais – comentários à Lei n. 13.019/2014. *Revista Digital de Direito Administrativo*, vol. 3, n. 2, p. 453-473, 2016a. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rdda>>. Acesso em: ago. 2016.

_____. O que sobrou da autonomia dos Estados e Municípios para legislar sobre parcerias com o terceiro setor? *Revista de Direito da Administração Pública (REDAP)*, Niterói, v. 2, n. 1, jan./jun. 2016b.

MARTINS, Ana Luisa Ferreira. *Parcerias Público-Privadas: uma solução para a educação brasileira?*. Monografia (Graduação em Economia). Pontifícia Universidade Católica do Rio de Janeiro. Departamento de Economia, Rio de Janeiro, jun. 2015.

MEDAUAR, Odete. *Direito Administrativo Moderno*. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito Administrativo brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. *Direito Administrativo brasileiro*. 40. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

MENDONÇA, Patrícia; FALCÃO, Domenica Silva. Novo Marco Regulatório para a realização de parcerias entre Estado e Organização da Sociedade Civil (OSC). Inovação ou peso do passado? *Cadernos Gestão Pública e Cidadania*, São Paulo, v. 21, n. 68, jan.-abr. 2016.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE GOIÁS. *Ação conjunta do MP-GO e MPC visa anular contratos de gestão com OSs da Educação na região do Entorno*. 14 set. 2017. Disponível em: <<http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/acao-conjunta-do-mp-go-e-mpc-visa-anular-contratos-de-gestao-com-oss-da-educacao-na-regiao-do-entorno#.Wf2krYjJ2M8>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

_____. *Decisão suspende mais um chamamento destinado à contratação de OS para gestão escolar*. 27 out. 2017. Disponível em: <<http://www.mpggo.mp.br/portal/noticia/decisao-suspende-mais-um-chamamento-destinado-a-contratacao-de-os-para-gestao-escolar--2#.Wf2XGIjJ2M8>>. Acesso em: 09 nov. 2017.

MIRANDA, Jorge. *Teoria do Estado e da Constituição*. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MODESTO, Paulo. Reforma Administrativa e o Marco Legal das Organizações Sociais no Brasil: As Dúvidas dos Juristas sobre o Modelo das Organizações Sociais. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 34, n. 136, p. 315-331, out./dez. 1997.

MODESTO, Paulo. Reforma do Estado, Formas de Prestação de Serviços ao Público e Parcerias Público-Privadas: Demarcando as Fronteiras dos Conceitos de “Serviços de Relevância Pública” e “Serviços de Exploração Econômica” para as Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.). *Parcerias Público-Privadas*. São Paulo: Malheiros, 2007.

MONTESQUIEU, Charles de. *Do Espírito das Leis*. São Paulo: Martin Claret, 2002.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2011.

MORAIS, José Luiz Bolzan de. *Do direito social aos interesses transindividuais*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1996.

MORBIDELLI, Janice Helena Ferreri. *Um Novo Pacto Federativo para o Brasil*. São Paulo: Celso Bastos, 1999.

NEME, Eliana Franco. O federalismo como sistema de proteção dos direitos fundamentais. *Revista Sequência*, Florianópolis, UFSC, n° 55, p. 95-118, dez. 2007.

NOHARA, Irene Patrícia. *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas, 2012.

NOZICK, Robert. *Anarquia, estado e utopia*. Rio de Janeiro: J. Zahar, 1991.

NUNBERG, Bárbara. Gerência de Recursos Humanos no Setor Público: lições da reforma em países desenvolvidos. *Cadernos ENAP*, Brasília, n. 14, 1998.

(OCDE) Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico. *PISA*. Disponível em: <<http://www.oecd.org/pisa/>>. Acesso em: 10 out. 2017.

OLIVEIRA, Fernão Justen de. *Parceria Público-Privada: novos postulados para a administração pública brasileira*. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia. *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

OLIVEIRA, Gustavo Justino de. Direito do Terceiro Setor. *Revista de Direito do Terceiro Setor – RDTs*. Belo Horizonte: Fórum, ano 1, n.1, jan-jun. 2007.

PAES, José Eduardo Sabo. *Fundações e entidades de interesse social*. 4. ed. Brasília: Brasília Jurídica, 2003.

PAGE, Stephen. What’s new about the new public management? Administrative change in the human services. *Public Administration Review*, Lindblom, v. 65, no 6, p. 713-727, nov./dec. 2005.

(PPP) Observatório das Parcerias Público-Privadas. Disponível em: <<http://www.pppbrasil.com.br/portal/category/tags/educa%C3%A7%C3%A3o?page=4>>. Acesso em: 29 out. 2017.

- PEREIRA, José Roberto. *Reforma do Estado e Administração Pública em Minas Gerais: Avanços e desafios*. In: FERREIRA, Marco Aurélio Marques Ferreira; EMMENDOERFER, Magnus Luiz; GAVA, Rodrigo. *Administração pública, gestão social e economia solidária*. Viçosa: Suprema, 2011, p. 113- 128.
- PEREZ, Marcos Augusto. *Institutos de participação popular na administração pública*. 1999. Dissertação (Mestrado em Direito). São Paulo: Departamento de Direito do Estado da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 1999.
- PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. E. *Los derechos fundamentales*. 11. ed. Madrid: Tecnos, 2013.
- PERONI, Vera; ADRIÃO, Teresa. Mudanças na configuração do Estado e sua influência na política educacional. In: PERONI, Vera; BAZZO, Vera Lúcia; PEGORARO, Ludimar (Org.). *Dilemas da educação brasileira em tempos de globalização neoliberal: entre o público e o privado*. Porto Alegre: UFRGS, 2006.
- PIMENTA, Carlos César. A reforma gerencial do Estado brasileiro no contexto das grandes tendências mundiais. *Revista de Administração Pública*, Rio de Janeiro, FGV, nº 32, set-out, 1998. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rap/article/viewFile/7762/6355>>. Acesso em: ago. 2016.
- PINTO, Marcos Barbosa. Parcerias Público-Privadas: panorama da nova disciplina legislativa. In: TALAMINI, Eduardo; JUSTEN, Monica Spezia. *Parcerias Público-Privadas: um enfoque multidisciplinar*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.
- PINTO, Paulo Brossard de Souza; LESSA, Pedro. *Revista Jurídica*. Porto Alegre, n. 41, p. 25-33, 1959.
- PISARELLO, G. Del estado social tradicional al estado social constitucional: por una proteccion compleja de los derechos sociales. *Revista de Teoria y Filosofia del Derecho*. Alicante: Biblioteca Virtual Miguel de Cervantes, oct. 2001. Disponível em: <<http://www.cervantesvirtual.com/obra/del-estado-social-tradicional-al-estado-social-constitucional-por-una-proteccion-compleja-de-los-derechos-sociales-0/>>. Acesso em: 05 ago. 2016.
- PLATÃO. *A República*. Trad. Albertino Pinheiro. vol. 37, Livro IV, 423 d. 6. ed. São Paulo: Atena, 1956.
- PORTAL TERCEIRO SETOR. Ministro Gilberto Carvalho fala do Terceiro Setor. Disponível em: <<http://www.portalterceirosetor.org.br/>>. Acesso em: 20 set. 2017.
- PREFEITURA DE BELO HORIZONTE. *Transparência e Acesso à Informação*. Disponível em: <http://portalpbh.pbh.gov.br/pbh/ecp/comunidade.do?evento=portlet&pIdPlc=ecpTaxonomiaMenuPortal&app=acessoinformacao&tax=38335&lang=pt_BR&pg=10125&taxp=0&>. Acesso em: 30 out. 2017.
- PROUDHON, Pierre Joseph. *Do Princípio Federativo*. São Paulo: Imaginário, 2001.
- RAMOS, Dircêo Torrecillas. *O Federalismo Assimétrico*. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

RAMOS, Mozart Neves. Estagnados no fundo do poço. Revista Eletrônica Época. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/educacao/noticia/2016/12/estagnados-no-fundo-do-poco.html>>. Acesso em: 9 nov. 2017.

RANIERI, Nina Beatriz Stocco. Os Estados e o Direito à Educação na Constituição de 1988: Comentários acerca da Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. *Direito à Educação*. RANIERI, Nina Beatriz Stocco (Coord.); RIGHETTI, Sabine (Org.). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2009.

RAWLS, John. *Uma teoria da Justiça*. Trad. Jussara Simões. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

REALE, Miguel. *O Estado Democrático de Direito e o Conflito das Ideologias*. 2.ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. *Teoria do Direito e do Estado*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2000.

REDE BRASIL ATUAL. Suspensão da privatização de escolas de Goiás é vitória dos estudantes. Disponível em: <<http://www.redebrasilatual.com.br/educacao/2017/01/suspensao-judicial-da-contratacao-de-oss-em-escolas-em-goias-e-vitoria-dos-estudantes-222.html>>. Acesso em: 04 nov. 2017.

RIBEIRO Maurício Portugal; PRADO, Lucas Navarro. *Comentários à Lei de PPP – Parceria Público-Privada: fundamentos econômico-jurídicos*. São Paulo: Malheiros, 2007.

ROCHA, Silvio Luis da. *Terceiro Setor*. São Paulo: Malheiros, 2003.

RODRIGUES, Bruno da Costa Lucas. Avaliação do impacto da utilização de parceria público-privada para a construção e operação de unidades municipais de educação infantil em belo horizonte. 2015. Dissertação (Mestrado em Administração) – Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas da Fundação Getúlio Vargas (EBAPE/FGV), 2015. Disponível em: <<https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/handle/10438/15197>>. Acesso em: 30 out. 2017.

ROHLING, Marcos. Uma interpretação do direito à educação à luz da teoria de Rawls. *Educação*, Porto Alegre, v. 38, n. 3, p. 389-403, set.-dez. 2015.

ROSSET, José Paschoal. *Introdução à economia*. 20.ed. São Paulo: Atlas, 2007.

SANDEL, Michael. *Justiça: o que é fazer a coisa certa*. Trad. Heloisa Matias e Maria Alice Máximo. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012.

SANDER, Emir. *Que brasil é este? Dilemas nacionais no século XXI*. 2.ed. São Paulo: Atual, 1999.

SANTIN, Janaína Rigo. *Estado, Constituição e Administração Pública no Século XXI: Novos desafios da cidadania e do poder local*. Belo Horizonte: Arraes, 2017.

SANTIN, Janaína Rigo; FLORES, Deborah Hartmann. A Evolução Histórica do Município no Federalismo Brasileiro, o Poder Local e o Estatuto da Cidade. *Justiça do Direito* (UPF), Passo Fundo-RS, v. 20, n.1, p. 56-69, 2006.

SANTOS, Andrea Paula Pontes. A expansão da educação básica por meio das parcerias público-privadas (PPP) – o caso da PPP de Belo Horizonte-MG. In: Congresso Nacional do CONPEDI, 25, 2016, Brasília – DF. *Anais...* Florianópolis: CONPEDI, 2016, p. 133-153.

SANTOS, Boaventura de Souza. *Pelas mãos de Alice. O social e o político na pós-modernidade*. 4. ed. São Paulo: Cortez, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 11. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.

(SEDUCE) SECRETARIA ESTADUAL DE EDUCAÇÃO, CULTURA E ESPORTE. *Gerência da Comissão Permanente de Licitação*. Disponível em: <<http://www.seduce.go.gov.br/servicos/licitacao/>>. Acesso em: 29 out. 2017.

SEMPREBON, Elder; PRADO, Paulo Henrique Muller. A Influência do Poder no Relacionamento entre Consumidor e Marca. *Revista de administração contemporânea*, Curitiba, v. 20, n. 4, 2016. Disponível em: <http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1415-65552016000400389#B61>. Acesso em: 10 dez. 2016.

SEN, Amartya. *Desenvolvimento como liberdade*. Trad. Laura Teixeira Motta. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.

SHÜLER, Fernando. Um desafio ao lobby da educação estatal. *Revista Eletrônica Época*. Disponível em: <<http://epoca.globo.com/colunas-e-blogs/fernando-schuler/noticia/2015/12/um-desafio-ao-lobby-da-educacao-estatal.html>>. Acesso em: 05 out. 2017.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, Marcos Fernandes Gonçalves da. *Ética e Economia*. São Paulo: Campus, 2007.

SOUZA, Fábio Araújo de; FLORES, Maria Marta Lopes. Uma análise sobre a implementação das Organizações Sociais nas escolas de Goiás: os recursos públicos em questão. *Revista eletrônica de educação*. v. 11, n.1, p. 217-229, jan/maio, 2017.

STORTO, Paula Reccanello; REICHER, Stella Camlot. Elementos do direito do terceiro setor e o marco regulatório das organizações da sociedade civil. *Revista pensamento e realidade*, São Paulo v. 29, n.2, 2014.

STRECK, Lênio Luiz. *Jurisdição constitucional e hermenêutica*. Uma nova crítica do direito. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2002.

(STF) SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1923*. Relator: Ministro Ayres Britto. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/Voto__ADI1923LF.pdf>. Acesso em: 22 set. 2017.

TAVEIRA, Adriana do Val Alves; SCHINEIDER, Jackeline Martha Correa. Direitos sociais, educação e políticas públicas. *Revista do Curso de Direito da FGS*, n. 9, ano 5, p. 9-23, Caxias do Sul, jan./jun. 2001.

(TCU) TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. *Súmula 250*. Disponível em: <<https://contas.tcu.gov.br/pesquisaJurisprudencia/#/pesquisa/sumula>>. Acesso em: 2017.

(TJGO) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE GOIÁS. Busca processual. Disponível em: <<https://projudi.tjgo.jus.br/BuscaProcessoPublica>>. Acesso em: 04 nov. de 2017.

VIOLIN, Tarso Cabral. *Terceiro Setor e as Parcerias com a Administração Pública: Uma Análise Crítica*. Belo Horizonte: Fórum, 2006.

WEBER, Max. *Economia e sociedade*. Brasília: Universidade de Brasília, 2000.

WOLKMER, Antônio Carlos. *Pluralismo jurídico: fundamentos de uma nova cultura no Direito*. 4.ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

ZIMMERMANN, Augusto. *Teoria Geral do Federalismo Democrático*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1999.

ANEXOS

ANEXO 1 – Contrato de concessão administrativa (PPP) entre o Município de Belo Horizonte/MG e a sociedade de propósito específico Inova BH S.A.



27
2544
J

CONTRATO DE CONCESSÃO N.º 01/2012

PROCESSO ADMINISTRATIVO N.º 01.102.246/11-20

IJ: 01.2012.2200.0162.00.00

PBH
PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
REGISTRADO

Livro nº: 151 Folha nº: 152
Data: 01/03/2013 Nome: Vemica
84740-6

CONTRATO DE CONCESSÃO
ADMINISTRATIVA PARA REALIZAÇÃO
DE OBRAS E SERVIÇOS DE
ENGENHARIA E PRESTAÇÃO DE
SERVIÇOS DE APOIO, NÃO
PEDAGÓGICOS, A UNIDADES DE
ENSINO DA REDE MUNICIPAL DE
EDUCAÇÃO BÁSICA DO MUNICÍPIO DE
BELO HORIZONTE.

Aos 24 dias do mês de julho de 2012, tendo de um lado, o Município de Belo Horizonte, neste ato representado pelo Secretário Municipal de Educação, o Sr. Afonso Celso Renan Barbosa, doravante denominado Poder Concedente, e de outro lado, SPE INOVA BH S.A, CNPJ nº 16.543.194/0001-01, sociedade de propósito específico constituída especialmente para a execução do presente contrato de concessão, com endereço na Avenida Álvares Cabral, 1777, 18º andar, sala 1804, Santo Agostinho, Belo Horizonte/MG, CEP 30.170-001, em Belo Horizonte/MG, neste ato representada pelo Srs. Sérgio Luiz Neves, brasileiro, casado, engenheiro civil, portador da Carteira de Identidade nº M-1.566.542- SSP/MG, inscrito no CPF/MF sob o nº 420.278.536-34 e José Eduardo de Sousa Quintella, brasileiro, solteiro, engenheiro civil, portador da Carteira de Identidade MG6.607.814 – SSP/MG, inscrito no CPF/MF sob o nº 034.964.296-66 na forma dos seus atos constitutivos, doravante denominada Concessionária,

Considerando:

1) que o Poder Concedente, autorizado pela Lei Municipal n.º 10.377, de 9 de janeiro de 2012, realizou procedimento licitatório na modalidade de concorrência pública para a delegação das obras e serviços de engenharia e prestação de serviços de apoio à operação e funcionamento de unidades de ensino da rede municipal de educação básica de Belo Horizonte, excluídos os serviços de natureza pedagógica;

Afonso Celso Renan Barbosa
BM: 26.210-6
Secretário Municipal de Educação - Interino

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar – Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

2) que após este regular procedimento licitatório, foi(ram) selecionado(s) a(s) o consórcio formado pelas empresa(s) Construtora Norberto Odebrecht Brasil S/A e Odebrecht Participações e Investimentos S/A, em conformidade com ato da Sra. Secretária Municipal de Educação na época, publicado no Diário Oficial do Município ("DOM") do dia 26 de junho de 2012; e

3) que, na forma do que dispõe o Edital de Concorrência Pública n.º01/2012 ("Edital"), a(s) empresa(s) Construtora Norberto Odebrecht Brasil S/A e Odebrecht Participações e Investimentos S/A, vencedora(s) da aludida concorrência pública, constituiu(íram) a Concessionária, tendo atendido as exigências para assinatura do Contrato estabelecidas no Edital,

têm as partes entre si, justas e acordadas, as condições expressas no presente Contrato de Concessão Administrativa ("Contrato"), que será regido pelas normas e cláusulas referidas a seguir.



RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

José Afonso Galvão Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

SUMÁRIO

SUMÁRIO	3
CAPÍTULO I – DISPOSIÇÕES GERAIS	5
1. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL	5
2. DEFINIÇÕES E INTERPRETAÇÃO	5
3. ANEXOS	10
CAPÍTULO II – ELEMENTOS DA CONCESSÃO	11
4. OBJETO	11
5. PRAZO	11
6. BENS VINCULADOS À CONCESSÃO	14
7. VALOR DO CONTRATO	17
CAPÍTULO III – DIREITOS E OBRIGAÇÕES DAS PARTES	18
8. TERRENOS UTILIZADOS PARA A CONSTRUÇÃO DAS UNIDADES DE ENSINO	18
9. LICENÇAS E AUTORIZAÇÕES	18
10. RESPONSABILIDADE URBANÍSTICA E AMBIENTAL	19
11. DESAPROPRIAÇÕES, SERVIDÕES, LIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS, PARCELAMENTO E REGULARIZAÇÃO DE REGISTRO DOS IMÓVEIS	19
12. EXECUÇÃO DAS OBRAS	20
13. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS	23
14. CONTRATAÇÃO DE TERCEIROS E EMPREGADOS PELA CONCESSIONÁRIA	26
15. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES	28
16. DECLARAÇÕES	29
17. FISCALIZAÇÃO	30
18. SEGUROS	32
19. ATIVIDADES RELACIONADAS	33
20. DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS USUÁRIOS	34
CAPÍTULO IV – DA ESTRUTURA JURÍDICA E DAS OPERAÇÕES PROMOVIDAS PELA CONCESSIONÁRIA	35
21. COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA	35
22. CAPITAL SOCIAL	35
23. FINANCIAMENTO	36
24. ASSUNÇÃO DO CONTROLE DA CONCESSIONÁRIA POR SEUS FINANCIADORES	38
25. GOVERNANÇA CORPORATIVA E ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL	39
CAPÍTULO V – DOS PAGAMENTOS À CONCESSIONÁRIA	40
26. REMUNERAÇÃO E RESSARCIMENTO DA CONCESSIONÁRIA	40
27. CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL	41
28. CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA	44
CAPÍTULO VI – DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO	46
29. CAUSAS DE RECOMPOSIÇÃO	46
30. RISCOS DA CONCESSIONÁRIA	48
31. DO CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR	49
32. REVISÕES CONTRATUAIS	50
CAPÍTULO VII – DAS GARANTIAS	54
33. GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO PELA CONCESSIONÁRIA	54
34. GARANTIA DO PAGAMENTO DA CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL E DA CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA	56
CAPÍTULO VIII – DA EXECUÇÃO ANÔMALA DO CONTRATO	62
35. DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE AS SANÇÕES CONTRATUAIS	62
36. MULTAS	64
37. INTERVENÇÃO	66
38. RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS	67



PLUSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9

Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte



CAPÍTULO IX – DA EXTINÇÃO DO CONTRATO	73
39. DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A EXTINÇÃO DO CONTRATO	73
40. ADVENTO DO TERMO CONTRATUAL	74
41. ENCAMPAÇÃO	75
42. CADUCIDADE	76
43. RESCISÃO	78
44. ANULAÇÃO	79
CAPÍTULO X – DISPOSIÇÕES FINAIS	80
45. DISPOSIÇÕES GERAIS	80



RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9

Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar – Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

José Afonso Ficalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

CAPÍTULO I – DISPOSIÇÕES GERAIS

1. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

1.1. A Concessão será regida pelo artigo 175 da Constituição Federal de 1988, pela Lei Municipal n.º 9.038, de 14 de janeiro de 2005 e pela Lei Federal n.º 11.079, de 30 de dezembro de 2004, suas atualizações e pelos demais atos normativos editados pelo Poder Concedente.

2. DEFINIÇÕES E INTERPRETAÇÃO

2.1. Para fins de interpretação do CONTRATO, os termos e expressões utilizados no CONTRATO terão os seguintes significados:

2.1.1. **AGENTE FIDUCIÁRIO:** instituição financeira responsável pela gestão (guarda, administração e liquidação) da garantia lastreada no penhor de créditos detidos pelo PODER CONCEDENTE perante a Copasa MG, Companhia de Saneamento de Minas Gerais, na forma da subcláusula 34.5;

2.1.2. **ATIVIDADE RELACIONADA:** qualquer atividade, projeto ou empreendimento associado ao objeto da CONCESSÃO, explorada pela CONCESSIONÁRIA na forma da Cláusula 19;

2.1.3. **ANEXO:** cada um dos documentos anexos ao CONTRATO;

2.1.4. **BANCO FIADOR:** instituição financeira responsável pela emissão de fiança bancária ou seguro-garantia, na forma da subcláusula 34.4;

2.1.5. **BENS REVERSÍVEIS:** BENS VINCULADOS necessários à continuidade dos SERVIÇOS, que serão revertidos ao PODER CONCEDENTE ao término do CONTRATO;

2.1.6. **BENS VINCULADOS:** são todos os bens utilizados pela CONCESSIONÁRIA na execução do CONTRATO, englobados os bens sobre os quais a CONCESSIONÁRIA detém o domínio, aqueles em relação aos quais o PODER CONCEDENTE cede o uso à CONCESSIONÁRIA e aqueles em relação aos quais a CONCESSIONÁRIA tem o dever de guarda, conforme disposto na subcláusula 6.1;



RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



- 2.1.7. CAIXA ESCOLAR:** entidade integrante da gestão das UNIDADES DE ENSINO, regulamentada pela Lei Municipal n.º 3.726, de 20 de março de 1984;
- 2.1.8. CASO FORTUITO (ou FORÇA MAIOR):** evento imprevisível, inevitável e irresistível, que afeta a execução contratual, tal como, sem se limitar a, inundações, tremores de terra, guerras, em consonância com o disposto no parágrafo único do artigo 393 do Código Civil Brasileiro;
- 2.1.9. COMISSÃO TÉCNICA:** cada uma das comissões compostas na forma estabelecida no CONTRATO para solucionar divergências técnicas e questões relativas aos aspectos econômico-financeiros durante a execução do CONTRATO;
- 2.1.10. COMITÊ TÁTICO:** órgão composto por representantes do PODER CONCEDENTE e da CONCESSIONÁRIA, nos termos no ANEXO 11, responsável pela coordenação, integração, disciplina e controle dos esforços das PARTES voltados à adequada execução dos SERVIÇOS;
- 2.1.11. CONCESSÃO:** é a presente delegação, por meio de concessão administrativa, das OBRAS e SERVIÇOS das UNIDADES DE ENSINO, na forma do CONTRATO;
- 2.1.12. CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO DA OBRA:** valor a ser pago pelos investimentos nas obras após o recebimento de cada UNIDADE DE ENSINO, nos termos da subcláusula 28.2 e do ANEXO 10;
- 2.1.13. CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL:** valor devido mensalmente à CONCESSIONÁRIA pela execução do CONTRATO, calculado após a apuração do FATOR DE DESEMPENHO e do FATOR DE OPERAÇÃO, na forma do ANEXO 10, a ser pago pelo PODER CONCEDENTE;
- 2.1.14. CONTRATO:** é o CONTRATO de concessão administrativa n.º [●]/2012;
- 2.1.15. DATA DE EFICÁCIA:** data em que o CONTRATO tornar-se-á eficaz, na forma da subcláusula 5.2.
- 2.1.16. EDITAL:** é o Edital de Concessão n.º 01/2012;



RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

José Afonso Malhão Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



- 2.1.17.** FASE I: corresponde à entrega de 10 (dez) UNIDADES DE ENSINO, sendo 7 (sete) UMEIs e 3 (três) Escolas de Ensino Fundamental, na forma do ANEXO 5, cujo cronograma é pré-definido no ANEXO 5;
- 2.1.18.** FASE II: corresponde à entrega de 27 (vinte e sete) UNIDADES DE ENSINO, na forma do ANEXO 5, cujo cronograma é apresentado pela CONCESSIONÁRIA e aprovado pelo PODER CONCEDENTE, na forma da subcláusula 12.1.2;
- 2.1.19.** FATOR DE DESEMPENHO: o fator de ajuste da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL à qualidade dos serviços prestados, calculado na forma do ANEXO 10;
- 2.1.20.** FATOR DE OPERAÇÃO: o fator de ajuste da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL ao número e tipo das UNIDADES DE ENSINO efetivamente em operação, calculado na forma do ANEXO 10;
- 2.1.21.** FLUXO DE CAIXA MARGINAL: projeção da variação no desempenho da conta caixa da CONCESSIONÁRIA, medindo a influência de alterações das atividades de operações, investimentos e financiamentos decorrentes de um determinado evento sobre o comportamento do caixa da CONCESSIONÁRIA, nas hipóteses expressamente estabelecidas no CONTRATO;
- 2.1.22.** GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO: garantia que a CONCESSIONÁRIA deverá manter, em favor do PODER CONCEDENTE, do fiel cumprimento das obrigações contratuais, na forma da Cláusula 33;
- 2.1.23.** ÍNDICE DE DESEMPENHO: conjunto de critérios e especificações técnicas constantes do ANEXO 9 do CONTRATO, referentes às metas de qualidade da prestação dos SERVIÇOS da CONCESSÃO, que serão utilizados para apurar o FATOR DE DESEMPENHO;
- 2.1.24.** INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS: bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, agências multilaterais, agências de crédito à exportação, agentes fiduciários, administradores de fundos ou outras entidades que concedam financiamento à CONCESSIONÁRIA, ou representem as partes credoras nessa concessão de financiamento;





2551
8

- 2.1.25. OBRAS:** atividades de engenharia, referentes à construção das UNIDADES DE ENSINO, conforme disposto no ANEXO 5 do CONTRATO;
- 2.1.26. PARTES:** o PODER CONCEDENTE e a CONCESSIONÁRIA;
- 2.1.27. PODER CONCEDENTE:** Município de Belo Horizonte;
- 2.1.28. PRAZO DA CONCESSÃO:** o prazo de duração da CONCESSÃO, estipulado em 20 (vinte) anos, contados da DATA DE EFICÁCIA, que poderá ser alterado ou prorrogado, na forma prevista no CONTRATO;
- 2.1.29. PROPOSTA COMERCIAL:** oferta dada pela CONCESSIONÁRIA na licitação que antecedeu o CONTRATO, consubstanciada no VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL equivalente a R\$ 3.246.000,00 (três milhões duzentos e quarenta e seis mil reais);
- 2.1.30. RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS:** quaisquer receitas complementares, acessórias ou alternativas à CONTRAPRESTAÇÃO PÚBLICA ou às aplicações financeiras da CONCESSIONÁRIA, decorrentes da exploração de ATIVIDADE RELACIONADA;
- 2.1.31. SERVIÇOS:** atividades de apoio à operação e ao funcionamento das UNIDADES DE ENSINO, conforme disposto no ANEXO 6, nos quais não se incluem, sob nenhuma hipótese, os serviços pedagógicos;
- 2.1.32. SUPERVISÃO:** equipe de supervisores nomeada pelo PODER CONCEDENTE, com poderes para fiscalizar continuamente a execução das OBRAS, assessorando o PODER CONCEDENTE na identificação de eventuais vícios e desvios aos projetos e especificações;
- 2.1.33. UNIDADES DE ENSINO:** cada uma das Unidades Municipais de Educação Infantil (UMEI) ou das Escolas Municipais de Ensino Fundamental, objeto da CONCESSÃO;
- 2.1.34. TERMO DE COMPROMISSO:** ajuste eventualmente firmado entre o PODER CONCEDENTE e a União para formalizar a concessão de assistência financeira para construção de UMEIs, no âmbito do Plano de Aceleração do Crescimento – PAC 2, conforme prevista na Lei nº



[Handwritten signature]

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

[Handwritten signature]

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

11.578, de 26 de novembro de 2007 e na Resolução CD/FNDE n.º 69/2011;

- 2.1.35. USUÁRIOS:** o conjunto dos alunos matriculados nas UNIDADES DE ENSINO e seus respectivos responsáveis, bem como dos funcionários e servidores do PODER CONCEDENTE alocados nas UNIDADES DE ENSINO;
- 2.1.36. VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL:** valor mensal de referência da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, constante da PROPOSTA COMERCIAL, a ser pago à CONCESSIONÁRIA caso esta logre atingir o ÍNDICE DE DESEMPENHO requerido e caso todas as UNIDADES DE ENSINO estejam em operação, na forma dos ANEXOS 9 e 10; e
- 2.1.37. VERIFICADOR INDEPENDENTE:** empresa de consultoria técnica especializada, a ser contratada pelo PODER CONCEDENTE, cujas atribuições estão previstas na subcláusula 17.5.
- 2.2.** Exceto quando o contexto não permitir, aplicam-se as seguintes regras à interpretação do CONTRATO:
- 2.2.1.** as definições do CONTRATO serão igualmente aplicadas nas formas singular e plural;
- 2.2.2.** referências ao CONTRATO ou a qualquer outro documento devem incluir eventuais alterações e aditivos que venham a ser celebrados entre as PARTES;
- 2.2.3.** os títulos dos capítulos e das cláusulas do CONTRATO e dos ANEXOS não devem ser usados na sua aplicação ou interpretação;
- 2.2.4.** no caso de divergência entre o CONTRATO e seus ANEXOS, prevalecerá o disposto no CONTRATO;
- 2.2.5.** no caso de divergência entre os ANEXOS, prevalecerão aqueles emitidos pelo PODER CONCEDENTE;
- 2.2.6.** no caso de divergência entre os ANEXOS emitidos pelo PODER CONCEDENTE, prevalecerá aquele de data mais recente; e





2.2.7. em caso de extinção de qualquer dos índices de reajuste previstos neste CONTRATO, o índice a ser utilizado deverá ser aquele que o substituir.

2.2.7.1. caso nenhum índice venha a substituir automaticamente o índice extinto, as PARTES deverão determinar, de comum acordo, o novo índice a ser utilizado.

3. ANEXOS

3.1. Para todos os fins, integram o CONTRATO os seguintes ANEXOS:

3.1.1. ANEXO 1 – Edital de Concorrência Pública n.º 01/2012;

3.1.2. ANEXO 2 – Atos Constitutivos da Concessionária;

3.1.3. ANEXO 3 – Proposta

3.1.4. ANEXO 4 – Relação dos Locais e Condicionantes de Implantação das Unidades de Ensino

3.1.5. ANEXO 5 - Especificações de Projetos e de Obras das Unidades de Ensino;

3.1.6. ANEXO 6 – Especificações Mínimas dos Serviços;

3.1.7. ANEXO 7 – Apólices de Seguros;

3.1.8. ANEXO 8 – Especificações de Mobiliários e Equipamentos;

3.1.9. ANEXO 9 – Sistema de Mensuração do Desempenho;

3.1.10. ANEXO 10 – Modelo para o Cálculo do Pagamento da Concessionária;

3.1.11. ANEXO 11 – Diretrizes de Governança das Unidades de Ensino;

3.1.12. ANEXO 12 – Relação de Bens Reversíveis e de Bens Cedidos à Concessionária pelo Poder Concedente;

3.1.13. ANEXO 13 – Condições Gerais da Garantia de Execução do Contrato;

3.1.14. ANEXO 14 – Garantia de Pagamento pelo Poder Concedente.



CAPÍTULO II – ELEMENTOS DA CONCESSÃO

4. OBJETO

4.1. O objeto do CONTRATO é a delegação, por meio de concessão administrativa, das OBRAS e SERVIÇOS não pedagógicos das UNIDADES DE ENSINO, na forma regulada pelo CONTRATO, em especial pelos ANEXOS 5, 6 e 8.

4.1.1. As OBRAS e SERVIÇOS da CONCESSÃO deverão ser executados de modo adequado, na forma das especificações mínimas constantes nos ANEXOS 5 e 6, observados os parâmetros de desempenho previstos no ANEXO 9.

5. PRAZO

5.1. A outorga da CONCESSÃO e a vigência do presente CONTRATO terão o prazo de 20 (vinte) anos, contados a partir da DATA DE EFICÁCIA.

5.2. A DATA DE EFICÁCIA ocorrerá 30 (trinta) dias a partir da data em que, cumulativamente:

- (i) tiver sido comprovada a constituição das garantias referidas na subcláusula 34.1 do CONTRATO; e
- (ii) tiver sido homologada a concessão de assistência financeira para construção de unidades de educação infantil – Proinfância e quadras escolares esportivas cobertas, no âmbito do Plano de Aceleração do Crescimento – PAC 2, conforme prevista na Lei nº 11.578, de 26 de novembro de 2007 e na Resolução CD/FNDE nº 69/2011, por meio da assinatura dos TERMOS DE COMPROMISSO;

5.2.1. As PARTES poderão acordar que o CONTRATO tenha vigência antes da comprovação de constituição das garantias ou da homologação da concessão de assistência financeira referidas na subcláusula anterior.

5.2.2. O PODER CONCEDENTE poderá optar, a seu critério, por dar eficácia ao CONTRATO antes da homologação da concessão de assistência financeira prevista na alínea (ii) da subcláusula 5.2.

5.3. Caso o PODER CONCEDENTE não cumpra a providência prevista na alínea (i) da subcláusula 5.2 em 180 (cento e oitenta) dias contados a partir da



assinatura do CONTRATO, a critério da CONCESSIONÁRIA o CONTRATO poderá ser extinto, devendo o PODER CONCEDENTE indenizar a CONCESSIONÁRIA por eventual custo assumido até a extinção do CONTRATO.

5.3.1. As PARTES poderão acordar a prorrogação do prazo estabelecido nesta subcláusula.

5.3.2. Na hipótese de extinção da CONCESSÃO prevista na presente subcláusula a CONCESSIONÁRIA fará jus:

- (i) à indenização correspondente às despesas decorrentes do oferecimento da GARANTIA DA PROPOSTA,
- (ii) ao ressarcimento do valor pago à *International Finance Corporation*, na forma do item 15.2, alínea iv do EDITAL; e
- (iii) à compensação de qualquer outro valor despendido neste período, desde que necessário e devidamente comprovado.

5.4. Caso o PODER CONCEDENTE não cumpra a providência prevista na alínea (ii) da subcláusula 5.2 em 180 (cento e oitenta) dias contados a partir da assinatura do CONTRATO, o CONTRATO passará a ser eficaz, independentemente da vontade do PODER CONCEDENTE, exceto acordo das Partes em sentido contrário ou na hipótese de extinção do CONTRATO prevista na subcláusula 5.3.

5.5. O PRAZO DA CONCESSÃO poderá ser alterado – estendido ou reduzido – para fins de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO, na forma da subcláusula 32.1.7.2, quando a alteração se mostrar mais vantajosa ao interesse público, sendo promovida mediante justificativa do PODER CONCEDENTE.

5.5.1. A justificativa referida na subcláusula anterior deverá observar à continuidade e qualidade da prestação dos SERVIÇOS, devendo, ainda, comprovar a pertinência da alteração em termos de economicidade e eficiência.





5.5.2. A extensão do PRAZO DA CONCESSÃO como medida para a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO não será considerada prorrogação.

5.6. O PRAZO DA CONCESSÃO poderá ser prorrogado, mediante ato justificado do PODER CONCEDENTE, lastreado no interesse público, notadamente na hipótese de qualquer atraso de responsabilidade do PODER CONCEDENTE que possa gerar demora no cumprimento das obrigações assumidas pela CONCESSIONÁRIA.

5.6.1. A prorrogação somente poderá ocorrer mediante atendimento conjunto dos seguintes requisitos:

5.6.1.1. manifestação de interesse na prorrogação por parte da CONCESSIONÁRIA, com antecedência mínima de 24 (vinte e quatro) meses do advento do termo contratual vigente; ou ainda manifestação de interesse na prorrogação por ambas as partes, a qualquer tempo;

5.6.1.2. estudo prévio da viabilidade econômico-financeira da prorrogação;

5.6.1.3. fixação de novos investimentos, condicionamentos e parâmetros de desempenho, tendo em vista as condições vigentes à época; e

5.6.1.4. quando a CONCESSIONÁRIA tiver atingido, em cada período de apuração dos 3 (três) últimos anos do PRAZO DA CONCESSÃO, ÍNDICE DE DESEMPENHO igual ou maior a 3 (três).

5.6.2. O atendimento aos requisitos acima não vincula o PODER CONCEDENTE à prorrogação do PRAZO DA CONCESSÃO, sendo apenas condição eletiva para tanto.

5.6.3. Cumpridas as formalidades previstas na subcláusula 5.3.1, o PODER CONCEDENTE decidirá a respeito da prorrogação, com antecedência suficiente para a adoção das medidas necessárias à continuidade da CONCESSÃO.



5.6.4. Em nenhuma hipótese, o PRAZO DA CONCESSÃO poderá superar 35 (trinta e cinco) anos, já computadas todas as prorrogações que forem feitas.

6. BENS VINCULADOS À CONCESSÃO

6.1. São BENS VINCULADOS aqueles que:

6.1.1. pertençam ao PODER CONCEDENTE e sejam cedidos para uso da CONCESSIONÁRIA;

6.1.2. pertençam à CONCESSIONÁRIA ou sejam por esta adquiridos ou construídos com o objetivo de executar o presente CONTRATO;

6.1.3. pertençam ao PODER CONCEDENTE e sejam abrigados nas UNIDADES DE ENSINO sob mera guarda da CONCESSIONÁRIA.

6.2. A CONCESSIONÁRIA deve efetuar a manutenção corretiva e preventiva dos BENS VINCULADOS indicados nas subcláusulas 6.1.1 e 6.1.2, de modo a conservá-los em condições adequadas de uso, respeitando as normas técnicas relativas à saúde, segurança, higiene, conforto, sustentabilidade ambiental, entre outros parâmetros essenciais à sua boa utilização.

6.2.1. No caso de quebra ou extravio dos bens referidos nas subcláusulas 6.1.1 e 6.1.2, a Concessionária deverá efetuar o conserto, a substituição ou a reposição do bem, de acordo com o estabelecido no ANEXO 8 do CONTRATO, exceto em caso de vandalismo causado por USUÁRIOS.

6.3. Pertencerão ao PODER CONCEDENTE todas as obras, melhorias, benfeitorias e acessões realizadas pela CONCESSIONÁRIA em relação aos bens indicados na subcláusula 6.1.1.

6.4. A CONCESSIONÁRIA utilizará os BENS VINCULADOS indicados nas subcláusulas 6.1.1 e 6.1.2 exclusivamente para executar o objeto do CONTRATO.

6.5. O PODER CONCEDENTE poderá fazer uso das UNIDADES DE ENSINO, compreendidas no conceito de BENS VINCULADOS previstos na subcláusula 6.1.2. para finalidades não previstas neste CONTRATO, desde que o uso não comprometa as atividades regulares da CONCESSIONÁRIA e que os ônus econômicos decorrentes dessa utilização excepcional sejam arcados pelo próprio PODER CONCEDENTE.



- 6.5.1.** Fica vedada a utilização remunerada das UNIDADES DE ENSINO por terceiros, exceto na hipótese de eventual autorização para execução de ATIVIDADES RELACIONADAS nos termos da Cláusula 19.
- 6.6.** Os BENS VINCULADOS indicados na subcláusula 6.1.3 serão utilizados e mantidos diretamente pelo PODER CONCEDENTE e pelos seus agentes, os quais responderão por eventual uso indevido.
- 6.6.1.** A CONCESSIONÁRIA fornecerá toda a infraestrutura necessária para a instalação e funcionamento adequado dos BENS VINCULADOS indicados na subcláusula 6.1.3 e zelará pela sua segurança contra roubos e furtos.
- 6.7.** Os BENS VINCULADOS deverão ser permanentemente inventariados pela CONCESSIONÁRIA.
- 6.8.** Uma vez transcorrida a vida útil dos BENS VINCULADOS referidos na subcláusula 6.1.2, ou caso seja necessária a sua substituição, por qualquer motivo, ou ainda caso o PODER CONCEDENTE promova inovação tecnológica em sua rede própria de educação básica, a CONCESSIONÁRIA deverá proceder à sua imediata substituição por bem de qualidade igual ou superior, observada a continuidade da prestação dos SERVIÇOS e o dever de permanente atualidade tecnológica e pedagógica dos referidos bens.
- 6.8.1.** Entende-se por atualidade o direito dos USUÁRIOS à prestação dos SERVIÇOS por meio de equipamentos e instalações modernas, que, permanentemente, ao longo da CONCESSÃO, acompanhem as inovações do desenvolvimento tecnológico e pedagógico, notadamente no que se refere à sustentabilidade ambiental dos equipamentos utilizados, e que assegurem o perfeito funcionamento, melhoria e expansão dos SERVIÇOS, ou ainda a redução dos seus custos para o PODER CONCEDENTE.
- 6.8.2.** Para garantia da atualidade, a substituição dos equipamentos nas UNIDADES DE ENSINO no âmbito do CONTRATO deverá ser, no mínimo, proporcional ao percentual de implantação de novos equipamentos na rede própria do PODER CONCEDENTE.





- 6.8.3.** Para a incorporação de novos padrões de atualidade à **CONCESSÃO**, a **CONCESSIONÁRIA** poderá apresentar diferentes alternativas de equipamentos, mobiliário e instalações para homologação do **PODER CONCEDENTE**, comprovando a sua adequação aos indicativos e especificações dos **SERVIÇOS** constantes deste **CONTRATO** e de seus **ANEXOS**.
- 6.8.4.** A eventual solicitação do **PODER CONCEDENTE** que envolva a incorporação de inovação tecnológica em condições extraordinárias ou em padrões superiores ao dever da **CONCESSIONÁRIA** de prestar os **SERVIÇOS** com atualidade será hipótese de recomposição do equilíbrio econômico-financeiro da **CONCESSÃO**, a ser feita na revisão quadrienal do **CONTRATO**, desde que essa solicitação tenha provocado comprovado incremento dos custos projetados para o **CONTRATO**.
- 6.9.** É vedada a oferta de **BENS VINCULADOS** em garantia, salvo na hipótese dos bens a que se refere a subcláusula 6.1.2, quando imprescindível para o financiamento da sua aquisição.
- 6.9.1.** Nos casos em que for cabível, a oferta de **BENS VINCULADOS** em garantia deverá ser precedida da anuência do **PODER CONCEDENTE**.
- 6.10.** Todos os negócios jurídicos da **CONCESSIONÁRIA** com terceiros que envolvam os **BENS VINCULADOS** deverão mencionar expressamente sua vinculação.
- 6.11.** Para efeito do **CONTRATO**, todos os **BENS VINCULADOS** são considerados **BENS REVERSÍVEIS**, com exceção daqueles bens de uso corrente, utilizados na prestação dos **SERVIÇOS**.
- 6.12.** A alienação, substituição, descarte ou transferência de posse dos **BENS VINCULADOS** referidos nas subcláusulas 6.1.1. e 6.1.2 deverá ser previamente autorizada pelo **PODER CONCEDENTE** e somente será permitida quando não comprometer a continuidade dos **SERVIÇOS** prestados e desde que a **CONCESSIONÁRIA** proceda a sua imediata substituição por outros com condições de operação e funcionamento idênticas ou superiores aos substituídos.
- 6.13.** Os **BENS REVERSÍVEIS** pertencentes à **CONCESSIONÁRIA** ou por ela adquiridos ou construídos com o objetivo de executar o presente



pr

CONTRATO, na forma das subcláusulas 6.1.2 ou 6.2.1, serão integralmente amortizados e depreciados pela CONTRAPRESTAÇÃO PÚBLICA no PRAZO DA CONCESSÃO.

- 6.14.** O procedimento para a aquisição dos equipamentos e do mobiliário respeitará o disposto no ANEXO 8.
- 6.15.** A CONCESSIONÁRIA apresentará ao PODER CONCEDENTE, após a instalação dos equipamentos e do mobiliário, o caderno de aceitação contendo a descrição detalhada dos bens, bem como dos respectivos locais de instalação e manuais de utilização.
- 6.16.** O PODER CONCEDENTE poderá exigir a substituição, a mudança do local ou do método de instalação e a alteração dos manuais de utilização de equipamentos e mobiliário que estejam em desacordo com o caderno de especificações, como condição para o recebimento do caderno de aceitação.
- 6.17.** O PODER CONCEDENTE poderá exigir ainda a realização de testes de qualidade ou performance dos equipamentos e mobiliário, como condição para o recebimento do caderno de aceitação.
- 6.18.** O prazo da CONCESSIONÁRIA para a entrega do caderno de aceitação é de 15 (quinze) dias da instalação dos equipamentos e mobiliário, sob pena de multa na forma estabelecida nas Cláusulas 35 e 36.
- 6.19.** O PODER CONCEDENTE terá o prazo de 30 (trinta) dias para apresentar à CONCESSIONÁRIA sua manifestação, nos termos das subcláusulas 6.15 e 6.16, após o que, seu silêncio será reconhecido como recebimento do caderno de aceitação.

7. VALOR DO CONTRATO

- 7.1.** O valor do CONTRATO é de R\$ 819.370.882,35 (oitocentos e dezenove milhões, trezentos e setenta mil, oitocentos e oitenta e dois reais e trinta e cinco centavos), tendo como referência a data de entrega da PROPOSTA COMERCIAL, que corresponde ao somatório das receitas totais projetadas provenientes da operação da CONCESSÃO, em valor a preços constantes, com base no valor a ser percebido pelo pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL e da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA.



2561

7.2. O valor contemplado na subcláusula acima tem efeito meramente indicativo, não podendo ser utilizado por nenhuma das PARTES para pleitear a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO.

CAPÍTULO III – DIREITOS E OBRIGAÇÕES DAS PARTES

8. TERRENOS UTILIZADOS PARA A CONSTRUÇÃO DAS UNIDADES DE ENSINO

8.1. As UNIDADES DE ENSINO serão construídas nos terrenos indicados pelo PODER CONCEDENTE, constantes do ANEXO 5.

8.1.1. Na hipótese de eventual necessidade de substituição dos terrenos indicados no ANEXO 5, o PODER CONCEDENTE indicará os novos terrenos a serem utilizados, envidando todos os esforços para que o novo terreno tenha características semelhantes ao originalmente previsto.

8.1.2. A CONCESSIONÁRIA poderá contribuir com o PODER CONCEDENTE, sugerindo novos terrenos para a construção das UNIDADES DE ENSINO, sem que seja alterada a alocação de riscos prevista na subcláusula 29.2.6.

9. LICENÇAS E AUTORIZAÇÕES

9.1. A CONCESSIONÁRIA deverá elaborar a documentação necessária, submeter o pedido de obtenção do alvará de construção das UNIDADES DE ENSINO às autoridades competentes e acompanhar todo o processamento do pedido até a sua regular aprovação, devendo, para tanto, cumprir com todas as providências exigidas, nos termos da legislação vigente.

9.1.1. Dentre as providências referidas na subcláusula 9.1, a CONCESSIONÁRIA deverá elaborar os projetos de implantação das UNIDADES DE ENSINO.

9.1.2. Competirá à CONCESSIONÁRIA assumir a execução das atividades referidas na subcláusula 9.1, a partir da DATA DE EFICÁCIA, consideradas as etapas já executadas pelo PODER CONCEDENTE até a referida data, conforme indicadas no ANEXO 5.

9.2. Compete ainda à CONCESSIONÁRIA a obtenção da certidão de baixa relativa a cada uma das UNIDADES DE ENSINO.



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

[Handwritten signature]

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte
José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

[Handwritten signature]

9.3. O PODER CONCEDENTE deverá providenciar a obtenção de quaisquer outras licenças e autorizações necessárias à CONCESSÃO, incluindo a aprovação dos projetos de implantação das UNIDADES DE ENSINO para obtenção dos alvarás de construção, na forma do ANEXO 5.

9.3.1. Caberá à CONCESSIONÁRIA a elaboração da documentação e do pedido necessários para a obtenção das referidas licenças e autorizações.

9.3.2. Deverá o PODER CONCEDENTE envidar todos os esforços para que, uma vez entregues os pedidos para a obtenção dos alvarás de construção, devidamente instruídos, os mesmos sejam analisados e expedidos no prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias.

9.4. A demora na obtenção das licenças e autorizações a cargo do PODER CONCEDENTE, cujos efeitos impeçam ou atrasem o cumprimento das obrigações assumidas pela CONCESSIONÁRIA, constituirá causa excludente da responsabilidade da CONCESSIONÁRIA, em especial quanto aos cronogramas de execução das OBRAS.

9.4.1. Especificamente, a demora na obtenção dos alvarás de construção referidos na subcláusula 9.3.2., assim entendida como a sua expedição em prazo superior a 45 (quarenta e cinco) dias, ensejará a automática prorrogação do prazo previsto no cronograma de execução das OBRAS, bem como a extensão do prazo da concessão pelo número de dias equivalente ao atraso.

10. RESPONSABILIDADE URBANÍSTICA E AMBIENTAL

10.1. A responsabilidade pelo passivo ambiental existente até a DATA DE EFICÁCIA do CONTRATO será do PODER CONCEDENTE.

10.2. A CONCESSIONÁRIA será responsável pelo passivo ambiental gerado após a DATA DE EFICÁCIA do CONTRATO.

11. DESAPROPRIAÇÕES, SERVIDÕES, LIMITAÇÕES ADMINISTRATIVAS, PARCELAMENTO E REGULARIZAÇÃO DE REGISTRO DOS IMÓVEIS

11.1. A responsabilidade pelos custos e atos executórios relativos às desapropriações, servidões e limitações administrativas necessárias à implantação das UNIDADES DE ENSINO será do PODER CONCEDENTE.

- 11.1.1.** É responsabilidade do PODER CONCEDENTE concluir todas as desapropriações e remoções de forma a dar à CONCESSIONÁRIA pleno acesso aos terrenos de implantação de todas as UNIDADES DE ENSINO em até 3 (três) meses, para as UNIDADES DE ENSINO da FASE I, ou 8 (oito) meses, para as UNIDADES DE ENSINO da FASE II, contados da DATA DE EFICÁCIA do CONTRATO, observadas as regras quanto ao cronograma previstas no item 2.3 do ANEXO 5.
- 11.2.** A responsabilidade pelos custos e atos executórios relativos às providências para o correto parcelamento e regularização de registro dos imóveis que servirão à implantação das UNIDADES DE ENSINO será do PODER CONCEDENTE.
- 11.3.** O PODER CONCEDENTE fica autorizado a atribuir à CONCESSIONÁRIA a execução de parcela ou da totalidade das providências referidas nas subcláusulas 11.1 e 11.2, mediante compensação econômica a ser previamente acordada pelas partes como condição da delegação.
- 11.4.** A CONCESSIONÁRIA não será responsável pelos efeitos decorrentes do atraso na realização das desapropriações, servidões, limitações administrativas, ou, ainda, do parcelamento e regularização de registro dos imóveis, na forma das subcláusulas 29.2.8.2 e 29.2.8.3.

12. EXECUÇÃO DAS OBRAS

- 12.1.** É obrigação da CONCESSIONÁRIA a perfeita execução das OBRAS na forma prevista no ANEXO 5.
- 12.1.1.** As OBRAS relacionadas à FASE I devem ser realizadas de acordo com o cronograma constante do ANEXO 5, cujo descumprimento sujeitará a CONCESSIONÁRIA às penalidades previstas no CONTRATO.
- 12.1.2.** As OBRAS relacionadas à FASE II devem ter seu cronograma apresentado pela CONCESSIONÁRIA em 90 (noventa) dias da DATA DE EFICÁCIA e aprovado pelo PODER CONCEDENTE em 30 (trinta) dias contados da entrega do cronograma sugerido pela CONCESSIONÁRIA.





12.1.2.1. O prazo estabelecido nesta subcláusula pode ser prorrogado mediante acordo entre as PARTES, desde que não seja comprometido o limite previsto na cláusula abaixo.

12.1.2.2. O cronograma sugerido deverá respeitar o prazo máximo de 24 (vinte quatro) meses para entrega de todas as UNIDADES DE ENSINO.

12.1.3. O descumprimento das datas-marco de entrega de cada UNIDADE DE ENSINO, verificado com a emissão do respectivo Termo de Recebimento Provisório (TRP), nos prazos previstos no cronograma do ANEXO 5 ou, ainda, do cronograma sugerido pela CONCESSIONÁRIA e aprovado pelo PODER CONCEDENTE será apenado na forma da subcláusula 36.5.6.

12.2. O PODER CONCEDENTE acompanhará a execução das OBRAS e expedirá determinações à CONCESSIONÁRIA sempre que entender que as datas-marco de entrega de cada UNIDADE DE ENSINO possam vir a ser comprometidas ou ainda que a qualidade das OBRAS se encontra comprometida, sem prejuízo de eventual aplicação de sanções nos termos das Cláusulas 35 e 36.

12.3. O PODER CONCEDENTE exigirá da CONCESSIONÁRIA a elaboração de planos para a recuperação de atrasos na execução das OBRAS visando ao atendimento das datas-marco de entrega de cada UNIDADE DE ENSINO constantes do ANEXO 5.

12.4. Para o recebimento provisório de cada UNIDADE DE ENSINO e para aferir o cumprimento das condições para início da prestação dos SERVIÇOS, o PODER CONCEDENTE deverá realizar vistoria completa das instalações, equipamentos, da relação de funcionários designados pela CONCESSIONÁRIA, bem como exigir a comprovação da prévia realização da vistoria dos órgãos competentes, se for o caso.

12.4.1. Na hipótese de a vistoria indicar que não há condições de recebimento da respectiva UNIDADE DE ENSINO, de acordo com o estabelecido no ANEXO 5, o PODER CONCEDENTE notificará a CONCESSIONÁRIA, indicando as exigências a serem cumpridas e determinando o prazo para a realização das correções.

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso B. Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





2565
8

12.5. O recebimento provisório de cada UNIDADE DE ENSINO é condição para o início dos SERVIÇOS nesta unidade, cabendo ao PODER CONCEDENTE emitir a respectiva autorização para início da prestação dos SERVIÇOS.

12.6. Após a emissão do Termo de Recebimento Definitivo, o PODER CONCEDENTE poderá excepcionalmente solicitar alterações nas OBRAS relacionadas às UNIDADES DE ENSINO compreendidas nos TERMOS DE COMPROMISSO para atender eventual exigência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, cabendo, nesse caso, reequilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO.

12.7. As PARTES poderão acordar o início da execução dos SERVIÇOS antes do término integral de cada UNIDADE DE ENSINO prevista no ANEXO 4, desde que sejam asseguradas as condições de salubridade das UNIDADES DE ENSINO e de segurança dos USUÁRIOS.

12.7.1. O acordo referido nesta subcláusula disciplinará a forma adequada para início da operação dos SERVIÇOS de modo a assegurar as condicionantes estabelecidas.

12.7.2. Na hipótese prevista nesta subcláusula, a CONCESSIONÁRIA receberá o valor equivalente à CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL relativo às UNIDADES DE ENSINO correspondentes, na forma do ANEXO 10.

12.8. Será facultado à CONCESSIONÁRIA requerer a antecipação da entrega das UNIDADES DE ENSINO em relação ao cronograma previsto no ANEXO 5 ou, ainda, em relação ao cronograma sugerido pela CONCESSIONÁRIA e aprovado pelo PODER CONCEDENTE, desde que a antecipação seja requerida com a antecedência mínima de 3 (três) meses e seja autorizada previamente pelo PODER CONCEDENTE.

12.8.1. Se não autorizada previamente, a conclusão antecipada das UNIDADES DE ENSINO não acarretará o seu recebimento pelo PODER CONCEDENTE, não ensejará o início da prestação dos SERVIÇOS e dos pagamentos correspondentes, nem dará causa ao procedimento previsto nas subcláusulas 13.7 a 13.12.

12.8.2. A CONCESSIONÁRIA ficará responsável por garantir a integridade e a conservação pela totalidade da UNIDADE DE ENSINO até a

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



data de seu efetivo recebimento, em conformidade com o cronograma previsto no ANEXO 5, sem prejuízo de sua responsabilidade sobre as UNIDADES DE ENSINO ao longo da CONCESSÃO, na forma deste CONTRATO.

12.9. Na hipótese do PODER CONCEDENTE obter assistência financeira no âmbito do Plano de Aceleração do Crescimento – PAC 2, a CONCESSIONÁRIA deverá envidar seus melhores esforços no sentido de contribuir para que o PODER CONCEDENTE cumpra as obrigações assumidas nos TERMOS DE COMPROMISSO, seja na execução das OBRAS ou na prestação de contas correspondentes.

12.10. As OBRAS realizadas no âmbito do presente CONTRATO deverão indicar a marca do PODER CONCEDENTE, juntamente com a marca da CONCESSIONÁRIA, em placas, cartazes, faixas e painéis.

12.10.1. As OBRAS realizadas nas UNIDADES DE ENSINO compreendidas nos TERMOS DE COMPROMISSO deverão ainda indicar a marca do Governo Federal em placas, cartazes, faixas e painéis de identificação da(s) obra(s) custeada(s) com os recursos transferidos ao PODER CONCEDENTE no âmbito do PAC2, obedecendo ao que está disposto na Instrução Normativa nº 2, de 12 de dezembro de 2009, da Secretaria de Comunicação de Governo e Gestão Estratégica da Presidência da República.

13. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS

13.1. A CONCESSIONÁRIA é responsável pela execução dos SERVIÇOS objeto do CONTRATO, na forma estabelecida no ANEXO 6.

13.2. Além de atender ao estabelecido no ANEXO 6, a execução dos SERVIÇOS deverá respeitar as normas técnicas aplicáveis, em especial:


13.2.1. a regulamentação do MEC;

13.2.2. a regulamentação da ABNT; e

13.2.3. a regulamentação da Secretaria Municipal de Educação de Belo Horizonte.

13.3. A CONCESSIONÁRIA executará os SERVIÇOS de forma a garantir os melhores resultados ao PODER CONCEDENTE e aos USUÁRIOS,

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio,
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças







realizando permanente e continuamente seus melhores esforços para otimizar a gestão dos recursos humanos, materiais de consumo e dos BENS VINCULADOS.

13.4. Toda e qualquer ação, promocional ou não, relacionada às UNIDADES DE ENSINO compreendida nos TERMOS DE COMPROMISSO deverá indicar a participação do Governo Federal e do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação.

13.5. As PARTES instituirão o COMITÊ TÁTICO, conforme estabelecido no ANEXO 11, com o intuito de coordenar, integrar e disciplinar seus esforços voltados à adequada execução dos SERVIÇOS.

13.5.1. As diretrizes de governança previstas no ANEXO 11 poderão ser alteradas pelo PODER CONCEDENTE, mediante solicitação da CONCESSIONÁRIA, das CAIXAS ESCOLARES ou do COMITÊ TÁTICO.

13.6. É vedada a execução de SERVIÇOS que não constem do ANEXO 6 do CONTRATO, bem como a sua execução por modo diverso daquele previsto no mesmo ANEXO.

13.6.1. Visando à redução de custos ou ao aumento na qualidade do atendimento aos USUÁRIOS, o PODER CONCEDENTE, ou o COMITÊ TÁTICO, mediante anuência do PODER CONCEDENTE, poderão ordenar ou autorizar a execução de SERVIÇOS que não constem do ANEXO 6, bem como a sua execução por modo diverso daquele previsto no mesmo ANEXO desde que:

13.6.1.1. não promova a alteração do objeto do CONTRATO;

13.6.1.2. não comprometa os índices de desempenho da CONCESSIONÁRIA; e

13.6.1.3. se promova a respectiva recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, na forma da subcláusula 32.1, na hipótese de as alterações referidas na subcláusula 13.5.1 resultarem em desequilíbrio da CONCESSÃO.

13.7. Caso torne-se inviável, por responsabilidade exclusiva do PODER CONCEDENTE, o início da operação das UNIDADES DE ENSINO nas

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte



2568

datas-marco estabelecidas no ANEXO 5 e no cronograma sugerido pela CONCESSIONÁRIA e aprovado pelo PODER CONCEDENTE para cada UNIDADE DE ENSINO, este deverá:

13.7.1. comunicar o fato à CONCESSIONÁRIA, com antecedência mínima de 2 (dois) meses em relação à respectiva data-marco prevista no ANEXO 5 para o início da prestação dos SERVIÇOS em cada UNIDADE DE ENSINO; e

13.7.2. informar à CONCESSIONÁRIA, assim que possível, a nova data para o início da prestação dos SERVIÇOS na respectiva UNIDADE DE ENSINO.

13.8. Na informação da nova data para início da prestação dos SERVIÇOS na respectiva UNIDADE DE ENSINO, o PODER CONCEDENTE dará à CONCESSIONÁRIA o prazo mínimo de 30 (trinta) dias para iniciar a prestação dos SERVIÇOS.

13.8.1. O prazo mínimo indicado nesta subcláusula poderá ser alterado caso haja consenso entre as PARTES.

13.9. Na hipótese prevista na subcláusula 13.7, entre a data indicada no ANEXO 5 e o efetivo início da prestação dos SERVIÇOS na respectiva UNIDADE DE ENSINO, a CONCESSIONÁRIA fará jus ao recebimento de 85% (oitenta e cinco por cento) do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL relativo àquelas UNIDADES DE ENSINO, calculado na forma do ANEXO 10.

13.9.1. As PARTES envidarão esforços para evitar que haja descasamento entre a data indicada no ANEXO 5 e o efetivo início da prestação dos SERVIÇOS na respectiva UNIDADE DE ENSINO ou para reduzir ao máximo o impacto econômico deste descasamento para o PODER CONCEDENTE.

13.10. Caso o PODER CONCEDENTE descumpra o previsto na subcláusula 13.7.1:

13.10.1. a CONCESSIONÁRIA fará jus ao recebimento integral do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL previsto para a UNIDADE DE ENSINO em questão, entre a data indicada no ANEXO 5 e o efetivo início da prestação dos SERVIÇOS desta UNIDADE DE ENSINO;



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Galvão Deffrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



- 13.10.2. o PODER CONCEDENTE deverá informar, assim que possível, a nova data prevista para o início da prestação dos SERVIÇOS na UNIDADE DE ENSINO; e
- 13.10.3. na informação da nova data para início da prestação dos SERVIÇOS na UNIDADE DE ENSINO, o PODER CONCEDENTE dará à CONCESSIONÁRIA o prazo mínimo de 30 (trinta) dias para iniciar a prestação dos SERVIÇOS.
- 13.11. Qualquer que seja o motivo ou o procedimento adotado pelo PODER CONCEDENTE, havendo, por responsabilidade deste, mais de uma prorrogação do início da prestação dos SERVIÇOS em cada UNIDADE DE ENSINO, aplicar-se-ão ao caso as disposições das subcláusulas 13.7 a 13.10.
- 13.12. Caso não seja possível o início da prestação dos SERVIÇOS em função do descasamento entre as datas-marco de entrega das UNIDADES DE ENSINO relativas ao ensino fundamental previstas no cronograma constante do ANEXO 5 e o início do ano letivo (mês de fevereiro), por causas alheias à CONCESSIONÁRIA, a CONCESSIONÁRIA fará jus ao recebimento de 90% (noventa por cento) do valor máximo de CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, calculada na forma do ANEXO 10, relativo àquelas UNIDADES DE ENSINO, até o início da sua operação, no prazo a ser acordado entre as PARTES, observados os parâmetros constantes do ANEXO 5.

14. CONTRATAÇÃO DE TERCEIROS E EMPREGADOS PELA CONCESSIONÁRIA

- 14.1. Para a execução dos SERVIÇOS e das OBRAS, a CONCESSIONÁRIA utilizará seus empregados e poderá contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares às OBRAS e SERVIÇOS, bem como a implementação de projetos associados.
- 14.2. A CONCESSIONÁRIA terá responsabilidade objetiva pelos danos que seus empregados ou terceiros contratados, nessa qualidade, causarem aos USUÁRIOS e a terceiros.
- 14.3. Os empregados e terceiros contratados pela CONCESSIONÁRIA deverão ter capacidade técnica compatível com as melhores práticas para o desempenho de suas atividades.

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



2570
8

14.4.A CONCESSIONÁRIA implementará, mediante prévia aprovação do PODER CONCEDENTE ou do COMITÊ TÁTICO, plano de treinamento e orientação aos empregados e terceiros contratados.

14.4.1. O plano de treinamento deverá observar renovação periódica das práticas e regras de execução de tarefas, abrangendo o PRAZO DA CONCESSÃO.

14.5.A CONCESSIONÁRIA deverá assegurar que os empregados e terceiros contratados mantenham um bom relacionamento com os servidores do PODER CONCEDENTE e com o público geral.

14.6. Cada uma das UNIDADES DE ENSINO deverá ter um agente responsável pelos SERVIÇOS indicado pela CONCESSIONÁRIA, que garantirá a sua adequada execução, tomará as providências pertinentes e reportar-se-á, quando houver necessidade, aos comitês previstos no ANEXO 11, ou ao PODER CONCEDENTE.

14.7.A comunicação entre as PARTES e os pedidos de ações corretivas do PODER CONCEDENTE em relação à CONCESSIONÁRIA devem ocorrer por meio dos representantes indicados pela CONCESSIONÁRIA.

14.8. Os contratos entre a CONCESSIONÁRIA e seus empregados ou terceiros contratados reger-se-ão pelas normas de direito do trabalho e de direito privado, não se estabelecendo, em qualquer caso, relação de qualquer natureza entre os empregados, os terceiros contratados e o PODER CONCEDENTE.

14.8.1. A CONCESSIONÁRIA assume total e exclusiva responsabilidade de natureza trabalhista, previdenciária, fiscal, acidentária ou qualquer outra relativa aos seus empregados ou terceiros contratados.

14.9. A CONCESSIONÁRIA deverá indenizar e manter o PODER CONCEDENTE indene em razão de qualquer demanda ou prejuízo que este venha a sofrer em virtude:

14.9.1. de ato praticado pela CONCESSIONÁRIA, seus administradores, empregados, prepostos, prestadores de serviços, terceiros com quem tenha contratado ou qualquer outra pessoa física ou jurídica a ela vinculada;

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Betrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



8

- 14.9.2. de questões de natureza trabalhista, previdenciária ou acidentária relacionada aos empregados da CONCESSIONÁRIA e de terceiros contratados;
- 14.9.3. da incidência de responsabilidade objetiva por danos decorrentes de atos e fatos relacionados às OBRAS, aos SERVIÇOS e, se autorizadas, às atividades geradoras de RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS;
- 14.9.4. de, no limite estabelecido pela Cláusula 10, questões de natureza ambiental relacionadas às OBRAS, aos SERVIÇOS e, se autorizadas, às atividades geradoras de RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS; e
- 14.9.5. de questões de natureza fiscal ou tributária, relacionadas às OBRAS, aos SERVIÇOS e, se autorizadas, às atividades geradoras de RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS.

14.10.A CONCESSIONÁRIA deverá também indenizar e manter o PODER CONCEDENTE indene em relação às despesas processuais, honorários de advogado e demais encargos com os quais, direta ou indiretamente, venha a arcar em função das ocorrências descritas na subcláusula 14.9.

14.11.Fica facultado ao PODER CONCEDENTE abater do valor da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL ou da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA os valores decorrentes da aplicação das subcláusulas 14.9 e 14.10.

15. PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES

15.1.Sem prejuízo das demais obrigações estabelecidas no CONTRATO ou na legislação aplicável, a CONCESSIONÁRIA obriga-se a:

- 15.1.1. dar conhecimento imediato ao PODER CONCEDENTE de todo e qualquer fato que altere o normal desenvolvimento da CONCESSÃO, ou que, de algum modo, interrompa a correta execução das OBRAS ou prestação dos SERVIÇOS ;
- 15.1.2. fornecer relatórios com informações detalhadas da execução das OBRAS, em especial quanto aos itens e ao cumprimento do cronograma de execução previstos no ANEXO 5;



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9

Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

D



2572
8

- 15.1.3. fornecer relatórios com informações detalhadas sobre os SERVIÇOS na periodicidade estabelecida no ANEXO 6 do CONTRATO;
- 15.1.4. apresentar ao PODER CONCEDENTE ou aos órgãos de controle da Administração, no prazo por estes estabelecido, informações adicionais ou complementares que venham a solicitar;
- 15.1.5. apresentar trimestralmente e a qualquer tempo quando solicitado pelo PODER CONCEDENTE, os contratos e as notas fiscais das atividades terceirizadas, os comprovantes de pagamentos de salários e demais obrigações trabalhistas, as apólices de seguro contra acidente de trabalho e os comprovantes de quitação das respectivas obrigações previdenciárias;
- 15.1.6. apresentar, mensalmente, ao PODER CONCEDENTE, relatório com as reclamações dos USUÁRIOS, bem como as respostas fornecidas, as providências adotadas em cada caso e o tempo de resposta e de adoção das providências;
- 15.1.7. fornecer qualquer documento que venha a ser solicitado para que o PODER CONCEDENTE comprove suas despesas e o cumprimento das obrigações que tiver assumido em função da assinatura de TERMOS DE COMPROMISSO no âmbito do Plano de Aceleração do Crescimento – PAC 2, conforme previsto na Lei nº 11.578, de 26 de novembro de 2007 e na Resolução CD/FNDE nº 69/2011.

15.2. O conhecimento do PODER CONCEDENTE acerca de eventuais contratos firmados com terceiros não exime a CONCESSIONÁRIA do cumprimento, total ou parcial, de suas obrigações decorrentes deste CONTRATO.

16. DECLARAÇÕES

16.1. A CONCESSIONÁRIA declara que obteve, por si ou por terceiros, todas as informações necessárias para o cumprimento de suas obrigações contratuais e que realizou os levantamentos e estudos necessários para a elaboração de sua PROPOSTA COMERCIAL e para a execução do objeto do CONTRATO.

16.2. A CONCESSIONÁRIA não será de qualquer maneira liberada de suas obrigações contratuais, tampouco terá direito a ser indenizada pelo PODER

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



CONCEDENTE, em razão de qualquer informação incorreta ou insuficiente que lhe foi fornecida pelo PODER CONCEDENTE ou por qualquer outra fonte, reconhecendo que é sua obrigação realizar os levantamentos para a verificação da adequação e da precisão de qualquer informação que lhe foi fornecida.

16.3. A CONCESSIONÁRIA declara, ainda:

- 16.3.1.** ter pleno conhecimento da natureza e extensão dos riscos por ela assumidos no CONTRATO;
- 16.3.2.** ter levado tais riscos em consideração na formulação de sua PROPOSTA COMERCIAL;
- 16.3.3.** que a PROPOSTA COMERCIAL é incondicional e levou em consideração todos os investimentos, tributos, custos e despesas (incluindo, mas não se limitando, às financeiras) necessários para a operação da CONCESSÃO, bem como os riscos a serem assumidos pela CONCESSIONÁRIA em virtude da operação da CONCESSÃO, e, também, o PRAZO DA CONCESSÃO equivalente a 20 (vinte) anos;
- 16.3.4.** ter pleno conhecimento sobre a variação da remuneração em função do ÍNDICE DE DESEMPENHO, reconhecendo ser um mecanismo pactuado entre as PARTES para manutenção da equivalência contratual entre a prestação dos SERVIÇOS e a sua remuneração, aplicado de forma imediata e automática pelo PODER CONCEDENTE, tendo em vista a desconformidade entre os serviços prestados e as exigências do CONTRATO; e
- 16.3.5.** que o sistema de remuneração previsto neste CONTRATO representa o equilíbrio entre ônus e bônus da CONCESSÃO e que a CONTRAPRESTAÇÃO PÚBLICA é suficiente para remunerar todos os investimentos, custos operacionais, despesas, OBRAS e SERVIÇOS efetivamente realizados.

17. FISCALIZAÇÃO

17.1. A fiscalização do CONTRATO será feita pelo PODER CONCEDENTE, que terá, no exercício de suas atribuições, livre e incondicional acesso aos bancos de dados da CONCESSIONÁRIA, assim como às instalações da

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



CONCESSIONÁRIA utilizadas na execução das suas obrigações contratuais.

17.1.1. O PODER CONCEDENTE poderá fazer-se auxiliar por terceiros em suas tarefas de fiscalização, observados os limites de delegabilidade da atividade de fiscalização.

17.2. A CONCESSIONÁRIA permitirá o livre acesso de servidores do Sistema de Controle Interno do Poder Executivo da União e da Auditoria do FNDE às instalações, referentes às UNIDADE DE ENSINO compreendidas nos TERMOS DE COMPROMISSO, se for o caso.

17.3. A CONCESSIONÁRIA será obrigada a reparar, corrigir, interromper, suspender ou substituir, às suas expensas e no prazo fixado pelo PODER CONCEDENTE, as falhas ou defeitos verificados na execução das OBRAS ou na prestação dos SERVIÇOS.

17.4. O PODER CONCEDENTE registrará e processará as ocorrências apuradas pela fiscalização, notificando a CONCESSIONÁRIA para regularização das falhas ou defeitos verificados, sem prejuízo da eventual aplicação de penalidades previstas neste CONTRATO.


17.4.1. Mesmo que as falhas e defeitos apurados pela fiscalização não ensejem a aplicação imediata de penalidades, o descumprimento dos prazos de regularização ou correção determinados pelo PODER CONCEDENTE, em conformidade com os ANEXOS 5 e 6, ensejará a lavratura de auto de infração, sujeitando a CONCESSIONÁRIA à aplicação de penalidades previstas no CONTRATO.

17.4.2. O PODER CONCEDENTE poderá exigir, nos prazos que vier a especificar, que a CONCESSIONÁRIA apresente um plano de ação visando reparar, corrigir, interromper, suspender ou substituir qualquer atividade executada de maneira viciada, defeituosa ou incorreta.

17.4.3. Em caso de omissão da CONCESSIONÁRIA quanto à obrigação prevista nesta subcláusula, sem prejuízo da hipótese de intervenção prevista na Cláusula 37, o PODER CONCEDENTE poderá proceder à correção da situação, diretamente ou por



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8696


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Detraão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



intermédio de terceiro, inclusive com a possibilidade de ocupação provisória dos bens e instalações da CONCESSIONÁRIA.

17.4.4. Em cumprimento ao dever acima, o PODER CONCEDENTE poderá se valer da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO para o ressarcimento dos custos e despesas envolvidos, bem como por eventuais indenizações devidas a terceiros e para remediar os vícios, defeitos ou incorreções identificados.

17.5. Caberá ao VERIFICADOR INDEPENDENTE efetuar a verificação do atendimento de cada um dos parâmetros de desempenho integrantes do sistema de mensuração do desempenho constante do ANEXO 9, bem como prover o cálculo da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, na forma da subcláusula 27.4 e dos ANEXOS 9 e 10.

17.6. O VERIFICADOR INDEPENDENTE será contratado pelo PODER CONCEDENTE, na forma da Lei.

17.6.1. Excepcionalmente, na hipótese de atraso na contratação do VERIFICADOR INDEPENDENTE, ficará o PODER CONCEDENTE diretamente responsável pelo cálculo da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL.

17.6.2. Na hipótese de o PODER CONCEDENTE não efetuar a contratação do VERIFICADOR INDEPENDENTE em até 180 (cento e oitenta) dias, contados da DATA DE EFICÁCIA, será aplicado o FATOR DE DESEMPENHO equivalente a 100% (cem por cento) no cálculo da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL da CONCESSIONÁRIA, até a efetiva contratação do VERIFICADOR INDEPENDENTE.

18. SEGUROS

18.1. A CONCESSIONÁRIA deverá contratar e manter em vigor as apólices de seguro referidas no ANEXO 7.

18.2. A existência de cobertura securitária não exime a responsabilidade da CONCESSIONÁRIA de substituir os BENS VINCULADOS que tenham sido danificados ou inutilizados.



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

- 18.3. Os montantes das apólices referidas na subcláusula 18.1 deverão ser reajustados anualmente, de acordo com a variação do IPCA.
- 18.4. O PODER CONCEDENTE deverá figurar como co-segurado nas apólices de seguros referidas no CONTRATO.
- 18.5. As apólices de seguros poderão estabelecer como beneficiária da indenização uma ou algumas das instituições financeiras.
- 18.6. A CONCESSIONÁRIA, com autorização prévia do PODER CONCEDENTE, poderá alterar coberturas ou outras condições das apólices de seguro, visando a adequá-las às novas situações que ocorram durante a vigência do CONTRATO.
- 18.7. Nas apólices de seguros, deverá constar a obrigação de as seguradoras informarem, imediatamente, ao PODER CONCEDENTE, as alterações nos contratos de seguros, principalmente as que impliquem o cancelamento total ou parcial do(s) seguro(s) contratado(s) ou redução das importâncias seguradas
- 18.8. A CONCESSIONÁRIA é responsável pelo pagamento integral da franquia, em caso de utilização de qualquer apólice prevista na subcláusula 18.1.
- 18.9. A CONCESSIONÁRIA assume toda a responsabilidade pela abrangência ou omissões decorrentes da realização dos seguros de que trata o CONTRATO.
- 18.10. Será de inteira responsabilidade da CONCESSIONÁRIA manter em vigor os seguros exigidos no CONTRATO, devendo para tanto promover as renovações, prorrogações e atualizações necessárias.
- 18.10.1. A CONCESSIONÁRIA deverá encaminhar anualmente ao PODER CONCEDENTE o original, a segunda via, ou a cópia digital, devidamente certificada, da apólice dos seguros contratados e renovados.

19. ATIVIDADES RELACIONADAS

- 19.1. Nenhuma exploração de ATIVIDADES RELACIONADAS pela CONCESSIONÁRIA – e a respectiva incorporação de RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS – poderá ocorrer sem prévia autorização do PODER

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





2577
8

CONCEDENTE, condicionada à entrega, pela CONCESSIONÁRIA, de proposta de exploração de ATIVIDADES RELACIONADAS.

19.2. A proposta de exploração de ATIVIDADES RELACIONADAS deverá ser apresentada pela CONCESSIONÁRIA ao PODER CONCEDENTE, acompanhada de projeto de viabilidade jurídica, técnica e econômico-financeira, bem como da comprovação da compatibilidade da exploração comercial pretendida com as normas legais e regulamentares aplicáveis ao CONTRATO.

19.3. Uma vez aprovada pelo PODER CONCEDENTE, a CONCESSIONÁRIA deverá manter contabilidade específica de cada contrato de ATIVIDADE RELACIONADA, em especial quanto às respectivas RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS.

19.4. O contrato relativo à exploração de quaisquer ATIVIDADES RELACIONADAS terá vigência limitada ao término deste CONTRATO e não poderá, em qualquer hipótese, prejudicar a CONCESSÃO.

19.5. As RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS decorrentes da exploração de ATIVIDADE RELACIONADA, excepcionalmente autorizada pelo PODER CONCEDENTE, serão compartilhadas entre a CONCESSIONÁRIA e PODER CONCEDENTE na proporção respectiva de 90% (noventa por cento) e 10% (dez por cento) da receita bruta apurada na exploração da ATIVIDADE RELACIONADA.

19.6. A parcela das RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS apropriada pelo PODER CONCEDENTE deverá ser revertida à CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, no momento da revisão anual do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, na forma da subcláusula 27.3.

20. DIREITOS E OBRIGAÇÕES DOS USUÁRIOS

20.1. Sem prejuízo de outros direitos e obrigações previstos em lei, são direitos dos USUÁRIOS:

20.1.1. receber informações do PODER CONCEDENTE, da CONCESSIONÁRIA e do COMITÊ TÁTICO referente à prestação dos SERVIÇOS;

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





2578
8

- 20.1.2. levar ao conhecimento do PODER CONCEDENTE, da CONCESSIONÁRIA ou do COMITÊ TÁTICO as irregularidades de que tenham conhecimento, referentes ao SERVIÇO prestado;
 - 20.1.3. comunicar às autoridades competentes os atos ilícitos praticados pela CONCESSIONÁRIA na prestação do SERVIÇO;
 - 20.1.4. contar com canais de comunicação efetivos com a CONCESSIONÁRIA, seja em relação a centrais de atendimento físicas, seja por meios eletrônicos (sítio na internet, endereço de correio eletrônico, fac-símile), seja por central de atendimento telefônico; e
 - 20.1.5. contar com a prestação de SERVIÇOS de qualidade, com base no disposto no ANEXO 6.
- 20.2. Os usuários deverão zelar pela conservação e pelo bom uso dos bens, equipamentos e instalações das UNIDADES DE ENSINO.

CAPÍTULO IV – DA ESTRUTURA JURÍDICA E DAS OPERAÇÕES PROMOVIDAS PELA CONCESSIONÁRIA

21. COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA

21.1. A CONCESSIONÁRIA deverá comunicar imediatamente ao PODER CONCEDENTE as alterações na sua composição societária descrita no ANEXO 2, existente à época de assinatura do CONTRATO, apresentando inclusive os documentos constitutivos e posteriores alterações, respeitadas as obrigações definidas no CONTRATO referentes à transferência do controle da CONCESSIONÁRIA.

21.2. Qualquer transferência no controle da CONCESSIONÁRIA deverá ser previamente autorizada pelo PODER CONCEDENTE nos termos da lei e, ressalvada a hipótese de assunção do controle pelos financiadores da CONCESSIONÁRIA, descrita na Cláusula 24, somente poderá ocorrer após 5 (cinco) anos contados da assinatura do CONTRATO.



22. CAPITAL SOCIAL

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



2579
8

22.1. A CONCESSIONÁRIA deverá comprovar um capital social integralizado de, no mínimo, R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de Reais) na DATA DE EFICÁCIA.

22.2. Após a DATA DE EFICÁCIA, o capital social poderá ser reduzido em até a terça parte do valor previsto na subcláusula 22.1 na ocorrência de qualquer das seguintes hipóteses:

22.2.1. obtenção de financiamento de longo prazo que permita substituir o percentual do capital próprio da CONCESSIONÁRIA, mediante comprovação ao PODER CONCEDENTE dos termos do contrato de financiamento; ou

22.2.2. conclusão das OBRAS, recebimento pelo PODER CONCEDENTE e emissão dos competentes Termos de Recebimento Definitivo relativos a todas as UNIDADES DE ENSINO.

23. FINANCIAMENTO

23.1. A CONCESSIONÁRIA é a única e exclusiva responsável pela obtenção dos financiamentos necessários à operação da CONCESSÃO, de modo a cumprir, cabal e tempestivamente, com todas as obrigações assumidas no CONTRATO.

23.2. A CONCESSIONÁRIA deverá apresentar ao PODER CONCEDENTE cópia autenticada dos contratos de financiamento e de garantia que venha a celebrar, bem como de documentos representativos dos títulos e valores mobiliários que venha a emitir, e quaisquer alterações a esses instrumentos, no prazo de 10 (dez) dias úteis da data de sua assinatura e emissão, conforme o caso.

23.2.1. A CONCESSIONÁRIA deverá, ainda, apresentar ao PODER CONCEDENTE os comprovantes dos pagamentos das parcelas de quitação dos financiamentos por ela contratados.

23.3. Quando da contratação de financiamento, da emissão de títulos de dívida ou da realização de operação de dívida de qualquer outra natureza (inclusive, mas não se limitando, à emissão de debêntures, *bonds* ou à estruturação de FIDC), a CONCESSIONÁRIA deverá prever expressamente e garantir a efetividade, por meio contratual, da obrigação das INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS comunicarem imediatamente ao PODER CONCEDENTE o

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



W



descumprimento de qualquer obrigação da CONCESSIONÁRIA nos contratos de financiamento, que possa ocasionar a execução de garantias ou a assunção do controle pelas INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

23.3.1. A CONCESSIONÁRIA deverá, ainda, apresentar ao PODER CONCEDENTE cópia de todo e qualquer comunicado, relatório ou notificação enviado às INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, que contenha informação relevante a respeito da situação financeira da CONCESSÃO ou da CONCESSIONÁRIA.

23.4. Competirá ao PODER CONCEDENTE informar às INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS e estruturadores das operações referidas na subcláusula anterior, concomitantemente à comunicação para a própria CONCESSIONÁRIA, sobre quaisquer eventuais descumprimentos do CONTRATO pela CONCESSIONÁRIA.

23.4.1. Para atendimento desta subcláusula, a CONCESSIONÁRIA deverá fornecer ao PODER CONCEDENTE os contatos de todas as INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS e estruturadores de operações com quem tenha contratado operações de financiamento.

23.5. A CONCESSIONÁRIA não poderá invocar qualquer disposição, cláusula ou condição dos contratos de financiamento, ou qualquer atraso no desembolso dos respectivos recursos, para se eximir, total ou parcialmente, das obrigações assumidas no CONTRATO.

23.6. A CONCESSIONÁRIA poderá dar em garantia dos financiamentos contratados, nos termos desta cláusula, os direitos emergentes da CONCESSÃO, tais como as receitas da CONTRAPRESTAÇÃO PÚBLICA, desde que não comprometa a operacionalização e a continuidade da execução dos investimentos e dos serviços objeto da CONCESSÃO.

23.7. A CONCESSIONÁRIA poderá empenhar, ceder ou de qualquer outra forma transferir diretamente à INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, conforme os limites e os requisitos legais, os direitos à percepção (i) da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL; (ii) da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA; (iii) das RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS, se autorizadas; e (iv) das indenizações devidas à CONCESSIONÁRIA em virtude do CONTRATO.

23.8. É vedado à CONCESSIONÁRIA:

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.394-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Zucalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



M



- 23.8.1.** prestar qualquer forma de garantia em favor de terceiros, inclusive em favor de seu controlador, salvo em favor de seus financiadores;
- 23.8.2.** conceder empréstimos, financiamentos ou realizar quaisquer outras formas de transferência de recursos para seus acionistas, exceto:
- 23.8.2.1.** transferências de recursos a título de distribuição de dividendos;
- 23.8.2.2.** redução do capital, respeitado o limite previsto na subcláusula 22.2;
- 23.8.2.3.** pagamentos de juros sobre capital próprio; e
- 23.8.2.4.** pagamentos pela contratação de serviços celebrada em condições equitativas às de mercado.
- 23.9.** Nos termos do art. 5º, inciso IX, da Lei Federal nº 11.079/04, a CONCESSIONÁRIA deverá compartilhar com o PODER CONCEDENTE, na razão de 50% (cinquenta por cento), os ganhos econômicos que obtiver, em decorrência da redução do risco de crédito dos financiamentos eventualmente tomados, especialmente em virtude da renegociação das condições anteriormente contratadas ou da quitação antecipada das obrigações.
- 23.9.1.** Caso a redução do risco de crédito não advenha da atuação concreta da CONCESSIONÁRIA, os ganhos econômicos obtidos serão apropriados integralmente pelo PODER CONCEDENTE mediante revisão do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL.
- 23.9.2.** A incorporação ao VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL dos ganhos econômicos referidos nesta subcláusula deverá ocorrer na revisão anual do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL prevista na subcláusula 32.3.



24. ASSUNÇÃO DO CONTROLE DA CONCESSIONÁRIA PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS

- 24.1.** Para assegurar a continuidade da CONCESSÃO, é facultada às INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS da CONCESSIONÁRIA a assunção do controle da CONCESSIONÁRIA nos seguintes casos:

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RUSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Pinheiro Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

- 24.1.1. inadimplência de financiamento contratado pela CONCESSIONÁRIA, desde que prevista esta possibilidade nos respectivos contratos de financiamento; ou
- 24.1.2. inadimplência na execução do CONTRATO que inviabilize ou coloque em risco a CONCESSÃO.
- 24.2. Quando configurada inadimplência do financiamento ou da execução do CONTRATO por parte da CONCESSIONÁRIA, que possa dar ensejo à transferência mencionada nesta cláusula, a INSTITUIÇÃO FINANCEIRA deverá notificar a CONCESSIONÁRIA e o PODER CONCEDENTE, informando sobre a inadimplência e abrindo à CONCESSIONÁRIA prazo para pagar o inadimplemento.
- 24.3. Para que possam assumir o controle da CONCESSIONÁRIA, as INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS deverão:
- 24.3.1. comprometer-se a cumprir todas as cláusulas do CONTRATO de CONCESSÃO, do EDITAL e seus ANEXOS; e
- 24.3.2. informar que atendem aos requisitos de regularidade jurídica e fiscal necessários à assunção dos SERVIÇOS.
- 24.4. A transferência do controle da CONCESSIONÁRIA pelas INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS a terceiros dependerá de autorização prévia do PODER CONCEDENTE, condicionada à demonstração de que o destinatário da transferência atende às exigências técnicas, financeiras e de regularidade jurídica e fiscal exigidas pelo EDITAL, consideradas proporcionalmente ao estágio de execução do CONTRATO.
- 24.5. A assunção do controle da CONCESSIONÁRIA, nos termos desta cláusula, não alterará as obrigações da CONCESSIONÁRIA e de seus controladores perante o PODER CONCEDENTE.

25. GOVERNANÇA CORPORATIVA E ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL

- 25.1. A CONCESSIONÁRIA deverá obedecer às boas práticas de governança corporativa, com a apresentação de contas e demonstrações contábeis padronizadas, conforme as regras contábeis brasileiras.
- 25.2. A CONCESSIONÁRIA deverá apresentar ao PODER CONCEDENTE suas demonstrações contábeis e financeiras, acompanhadas do relatório de

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



empresa de auditoria independente, obedecidas a Lei n.º 6.404/76, a Lei n.º 11.638/07 e a Lei n.º 9.430/96, as deliberações da CVM aplicáveis, ou as normas que venham a suceder estes diplomas, nos seguintes prazos:

25.2.1. 45 (quarenta e cinco) dias contados a partir do final de cada trimestre, para os relatórios trimestrais;

25.2.2. 120 (cento e vinte) dias contados a partir do fim do exercício contábil, para o relatório anual.

25.3. Para garantir a uniformidade e a transparência das informações contábeis fornecidas, o PODER CONCEDENTE poderá elaborar um plano de contas a ser cumprido pela CONCESSIONÁRIA.

25.4. As demonstrações financeiras anuais darão destaque para as seguintes informações:

25.4.1. transações com o controlador ou com controladas;

25.4.2. depreciação e amortização dos ativos da CONCESSIONÁRIA e dos BENS REVERSÍVEIS;

25.4.3. provisão para contingências (cíveis, trabalhistas, fiscais, ambientais ou administrativas);

25.4.4. relatório da administração;

25.4.5. parecer do conselho fiscal;

25.4.6. declaração da CONCESSIONÁRIA contendo o valor do seu capital social integralizado e as alterações na sua composição societária.

CAPÍTULO V – DOS PAGAMENTOS À CONCESSIONÁRIA

26. REMUNERAÇÃO E RESSARCIMENTO DA CONCESSIONÁRIA


26.1. A CONCESSIONÁRIA será remunerada mediante:

26.1.1. pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL; e

26.1.2. outras fontes de receitas, nos termos deste CONTRATO.

26.2. A CONCESSIONÁRIA será ressarcida pelo investimento realizado nas OBRAS mediante:

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





2584
8

26.2.1. pagamento da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA.

26.3. As obrigações relativas aos itens 26.1.1 e 26.2.1 poderão ser assumidas por órgão ou entidade da Administração Direta ou Indireta do PODER CONCEDENTE, na forma que por este vier a ser indicada.

26.4. No caso de inadimplemento do pagamento previsto nos itens 26.1.1 e 26.2.1:

26.4.1. o débito será acrescido de multa e dos juros previstos no art. 10 da Lei Municipal n.º 9.038/2005, consideradas suas eventuais alterações e correção monetária calculada pela variação do IPCA;

26.4.2. no caso de atraso superior a 30 (trinta) dias, será conferida à CONCESSIONÁRIA a faculdade de executar a garantia de pagamento até o limite do débito, sem prejuízo do direito à rescisão, nos prazos e condições fixados na Cláusula 34.

27. CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL

27.1. O PODER CONCEDENTE pagará à CONCESSIONÁRIA a CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, calculada com base nas disposições desta cláusula e do ANEXO 10.

27.2. O pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL será realizado mensalmente todo dia 20 (vinte). **Início do pagamento da Contraprestação Mensal**

27.2.1. Sem prejuízo do disposto nas subcláusulas 13.7 a 13.12, o início do pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL será atrelado ao início da prestação dos SERVIÇOS, por meio da expedição da competente ordem de serviço, em conformidade com o disposto neste CONTRATO e em seus ANEXOS.

27.2.2. Caso o início dos SERVIÇOS não coincida com o início do mês, o cálculo da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL será feito *pro rata* em função dos dias transcorridos entre o início dos serviços e o último dia do respectivo mês.



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

27.3. Reajuste da Contraprestação Mensal

27.3.1. O VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL será reajustado anualmente por meio da aplicação da seguinte fórmula:

$$VMC_C = VMC_A \times (1 + IRC)$$

Na qual se entende como:

VMC_C, o Valor Máximo de Contraprestação Mensal calculado para o ano corrente;

VMC_A, o Valor Máximo de Contraprestação Mensal vigente no ano anterior;

IRC, o Índice de Reajuste da Contraprestação calculado para o período.

27.3.1.1. O IRC será calculado de acordo com a seguinte fórmula:

$$IRC = 75\% \times IPCA + 25\% \times DP$$

Os índices IPCA e DP serão computados conforme tabela abaixo:

Componente de Custo	Indexador	Peso
Despesas gerais com materiais, serviços e Contratos de Subprestação	IPCA	75%
Despesas com mão de obra de Gestão e Operação Predial	DP	25%



27.3.1.2. Os índices utilizados para a composição do IRC refletem o reajuste geral das categorias que representam impacto significativo nos custos da CONCESSIONÁRIA, não

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

correspondendo às variações salariais que venham a ocorrer em relação aos funcionários da CONCESSIONÁRIA no decorrer da CONCESSÃO, ainda que decorrentes de acordo específico entre a CONCESSIONÁRIA ou o sindicato patronal que a representa e o respectivo sindicato de empregados.

27.3.1.3. As PARTES poderão, de comum acordo, determinar a substituição do IRC por outro indexador ou modificar a sua composição, desde que estas alterações revelem maior economicidade ou maior adequação ao objeto do CONTRATO.

27.3.1.4. O primeiro reajuste do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL refletirá a variação do IRC entre a data da PROPOSTA COMERCIAL e o mês de início do pagamento.

27.3.1.4.1. Na apuração do primeiro reajuste serão considerados todos os reajustes salariais que compõem a fórmula prevista na subcláusula 27.3.1.1 havidos no período.

27.3.1.5. A data do primeiro reajuste do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL será considerada como data-base para efeito dos reajustes anuais seguintes.


27.3.1.6. Na hipótese de a legislação aplicável vir a permitir o reajuste de preços com periodicidade inferior a 1 (um) ano, tal permissão deverá ser aplicada a este CONTRATO, de modo que o VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL passe a ser reajustada com a periodicidade mínima prevista pela legislação aplicável.

27.4. Apuração da Contraprestação Mensal

27.4.1. O cálculo da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL terá como ponto de partida o VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, correspondente a R\$ 3.246.000,00 (três milhões duzentos e quarenta e seis mil reais).

27.4.2. A CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL refletirá o desempenho da CONCESSIONÁRIA na prestação dos SERVIÇOS e a efetiva

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças







disponibilidade das UNIDADES DE ENSINO, por meio da aplicação do FATOR DE DESEMPENHO e do FATOR DE OPERAÇÃO, na forma do ANEXO 10.

27.4.3. O processo de apuração e determinação da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL obedecerá ao seguinte:

27.4.3.1. A Concessionária remeterá ao PODER CONCEDENTE e ao VERIFICADOR INDEPENDENTE relatório contendo a apuração do ÍNDICE DE DESEMPENHO;

27.4.3.2. O VERIFICADOR INDEPENDENTE terá então o prazo de 15 (quinze) dias para concluir suas verificações e diligências, analisar os documentos fornecidos e emitir seu relatório a respeito do cumprimento dos parâmetros de desempenho constantes do ANEXO 9, indicando inclusive a CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL para o trimestre seguinte;

27.4.3.3. Durante o prazo referido na subcláusula anterior, o PODER CONCEDENTE poderá apresentar ao VERIFICADOR INDEPENDENTE comentários a respeito do relatório entregue pela CONCESSIONÁRIA, garantindo à CONCESSIONÁRIA o direito de manifestar-se, em até 15 (quinze) dias, acerca dos comentários do PODER CONCEDENTE.

27.4.4. De posse do relatório do VERIFICADOR INDEPENDENTE, caberá ao PODER CONCEDENTE pagar a CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL neste indicada.

27.4.5. O valor devido após cada apuração trimestral vigorará até a realização de nova apuração trimestral e a fixação de novo valor, independente da instauração de COMISSÃO TÉCNICA para apurar eventuais divergências, na forma da subcláusula 38.1.5.

28. CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606



José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

28.1. O PODER CONCEDENTE pagará à CONCESSIONÁRIA a CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA, calculada com base nas disposições desta cláusula e do ANEXO 10.

28.2. Os valores relativos à CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA serão pagos pelo PODER CONCEDENTE em até 30 (trinta) dias do recebimento provisório de cada UNIDADE DE ENSINO, com a competente emissão do TRP, e serão equivalentes a uma fração ideal de R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de Reais), proporcional ao valor de cada UNIDADE DE ENSINO recebida, na forma do ANEXO 10.

28.2.1. Para que haja pagamento, a CONCESSIONÁRIA deverá emitir documento de cobrança equivalente ao valor correspondente à UNIDADE DE ENSINO recebida pelo PODER CONCEDENTE, na forma prevista no ANEXO 10.

28.2.2. O documento de cobrança emitido pela CONCESSIONÁRIA, nos termos da subcláusula acima, deverá ainda discriminar o valor correspondente aos serviços de engenharia, indicados no ANEXO 5 do CONTRATO, em cada UNIDADE DE ENSINO.

28.3. Reajuste da Contrapartida pelo Investimento na Obra

28.3.1. A CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA será reajustada no momento de seu pagamento à CONCESSIONÁRIA, de acordo com a seguinte fórmula:

$$CIO_C = CIO_A \times (1 + INCC)$$

Na qual se entende como:

CIO_C, Contrapartida pelo investimento na obra calculada no momento do pagamento;

CIO_A, Contrapartida pelo investimento na obra originalmente estabelecida; e

INCC, Índice Nacional da Construção Civil, divulgado pela FGV, apurado desde a data da PROPOSTA COMERCIAL, ou do último reajuste, até a data do pagamento.



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRÃO
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

CAPÍTULO VI – DO EQUILÍBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO DO CONTRATO

29. CAUSAS DE RECOMPOSIÇÃO

29.1. Sempre que atendidas as condições do CONTRATO e mantida a repartição de riscos nele estabelecida, considera-se mantido seu equilíbrio econômico-financeiro.

29.2. Salvo expressa previsão neste CONTRATO, somente caberá a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro da CONCESSÃO nas hipóteses abaixo descritas:

29.2.1. criação, extinção, isenção ou alteração de tributos ou encargos legais, ou ainda decisão final da Receita Federal acerca de eventual não incidência de PIS e COFINS, que tenham repercussão direta nas receitas ou despesas da CONCESSIONÁRIA, para mais ou para menos, relacionados ao objeto deste CONTRATO;

29.2.2. modificação unilateral, imposta pelo PODER CONCEDENTE, nas especificações e obrigações previstas no CONTRATO, desde que, como resultado da modificação, verifique-se para a CONCESSIONÁRIA alteração do resultado econômico da CONCESSÃO, incluindo, mas não se limitando, as seguintes alterações:

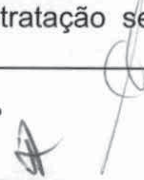
29.2.2.1. das especificações dos equipamentos e mobiliários para incorporação de inovação tecnológica em condições extraordinárias ou em padrões superiores ao dever de atualidade, caso a alteração cause comprovado incremento dos custos projetados para o CONTRATO, na forma da subcláusula 6.8.3;

29.2.2.2. de outras exigências constantes do caderno de especificações dos equipamentos e mobiliário, na forma do ANEXO 8;

29.2.2.3. dos SERVIÇOS previstos no ANEXO 6, na forma da subcláusula 13.5.1.

29.2.3. ocorrência de eventos de CASO FORTUITO ou FORÇA MAIOR não cobertos pelos seguros cuja contratação seja obrigação da

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



M



8

CONCESSIONÁRIA, nos termos deste CONTRATO, observados os limites de responsabilidade indicados na cláusula 31;

- 29.2.4.** destruição aos BENS VINCULADOS referidos nas subcláusulas 6.1.1 e 6.1.2 decorrente de atos de vandalismo praticado pelos USUÁRIOS das UNIDADES DE ENSINO;
- 29.2.5.** danos e prejuízos, incluindo o pagamento de eventuais indenizações, relativos ao passivo ambiental gerado até a DATA DE EFICÁCIA do CONTRATO;
- 29.2.6.** incremento dos custos de obra em decorrência da substituição de terrenos pelo PODER CONCEDENTE, na forma da subcláusula 8.1.1, caso o incremento no custo não possa ser compensado com o exercício normal da atividade da CONCESSIONÁRIA ou por sua eficiência empresarial;
- 29.2.7.** decisão administrativa ou judicial cível, decorrente de fato não imputável à PARTE prejudicada, que impeça ou impossibilite a CONCESSIONÁRIA de executar as OBRAS ou prestar os SERVIÇOS, que interrompa ou suspenda o pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL ou da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA, ou, ainda, que impeça seu reajuste e revisão de acordo com o estabelecido no CONTRATO;
- 29.2.8.** atraso ou omissão do PODER CONCEDENTE nas providências que lhe cabem, dos quais resulte alteração do resultado econômico da CONCESSÃO, incluindo, mas não se limitando:
- 29.2.8.1.** a obtenção das licenças e autorizações que lhe cabem, na forma da subcláusula 9.3;
- 29.2.8.2.** a realização das desapropriações, servidões e limitações administrativas, na forma da subcláusula 11.1;
- 29.2.8.3.** o parcelamento dos imóveis destinados à implantação das UNIDADES DE ENSINO, bem como a regularização de registro dos imóveis, na forma da subcláusula 11.4; e
- 29.2.8.4.** a liberação dos alvarás de construção das UNIDADES DE ENSINO, na forma da subcláusula 9.4; e



μ

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRÃO
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

R

2591

29.2.9. solicitação de alterações nas OBRAS relacionadas às UNIDADES DE ENSINO compreendidas nos TERMOS DE COMPROMISSO para atender eventual exigência do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação, na forma da subcláusula 12.6.

30. RISCOS DA CONCESSIONÁRIA

30.1. A CONCESSIONÁRIA assume todos os demais riscos inerentes à execução do CONTRATO, inclusive aqueles a seguir especificados, os quais não ensejarão a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro da CONCESSÃO caso venham a se materializar:

30.1.1. da não obtenção do retorno econômico previsto na PROPOSTA COMERCIAL por força de fatores distintos do previsto na subcláusula 28.2;

30.1.2. da constatação superveniente de erros ou omissões em sua PROPOSTA COMERCIAL;

30.1.3. da adequação da tecnologia empregada nas OBRAS e SERVIÇOS;

30.1.4. de eventual perecimento, destruição, roubo, furto, perda ou quaisquer outros tipos de danos causados aos BENS VINCULADOS referidos nas subcláusulas 6.1.1 e 6.1.2, não cobertos pelas apólices de seguro contratadas pela CONCESSIONÁRIA ou pela garantia do fabricante, exceto a destruição decorrente de atos de vandalismo praticado pelos USUÁRIOS das UNIDADES DE ENSINO;

30.1.5. dos gastos resultantes de defeitos ocultos em BENS VINCULADOS referidos nas subcláusulas 6.1.1 e 6.1.2 não cobertos pelas apólices de seguro contratadas pela CONCESSIONÁRIA ou pela garantia do fabricante;

30.1.6. de aumento do custo de capital, inclusive os resultantes de aumentos das taxas de juros;

30.1.7. da variação das taxas de câmbio;

30.1.8. dos riscos que possam ser objeto de cobertura de seguros oferecidos no Brasil na data de sua ocorrência, mas que deixem de



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

sê-lo como resultado direto ou indireto de ação ou omissão da CONCESSIONÁRIA;

- 30.1.9. de inflação superior ou inferior ao IRC ou dos demais índices de reajustes de outros valores previstos no CONTRATO para o mesmo período;
 - 30.1.10. da decisão tomada em dissídio trabalhista ou decorrente da celebração de acordo ou convenção coletiva de trabalho que não reflita diretamente na composição do IRC estabelecido na subcláusula 27.3.1.1;
 - 30.1.11. da ocorrência de greves dos seus empregados ou da interrupção ou falha de fornecimento de materiais e serviços pelos seus contratados;
 - 30.1.12. de eventual majoração nos custos dos equipamentos e do mobiliário entre a data de apresentação da PROPOSTA COMERCIAL e a efetiva aquisição dos mesmos;
 - 30.1.13. de condições geológicas dos terrenos em que serão implantadas as UNIDADES DE ENSINO;
 - 30.1.14. do passivo ambiental gerado após a DATA DE EFICÁCIA do CONTRATO;
 - 30.1.15. da atualidade dos SERVIÇOS e dos BENS VINCULADOS à CONCESSÃO; e
 - 30.1.16. do planejamento empresarial, financeiro, econômico, tributário e contábil da CONCESSÃO e da CONCESSIONÁRIA.
- 30.2. A CONCESSIONÁRIA não terá direito adquirido à estrutura ou ao conteúdo regulamentar vigente no momento da assinatura do CONTRATO.
- 30.3. Supervenientemente à assinatura do CONTRATO, a CONCESSIONÁRIA somente poderá invocar alterações decorrentes de normas editadas pelo PODER CONCEDENTE para demandar a revisão extraordinária do contrato se comprovar que a alteração gerou impacto no equilíbrio econômico-financeiro.

31. DO CASO FORTUITO E DA FORÇA MAIOR

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVELI RAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Dicalho Betrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



31.1.A ocorrência de CASO FORTUITO ou de FORÇA MAIOR, cujas consequências não sejam cobertas por seguro, tem o efeito de exonerar as partes de responsabilidade pelo não-cumprimento das obrigações decorrentes do CONTRATO, descumpridas em virtude de tais ocorrências.

31.2. Na ocorrência de CASO FORTUITO ou FORÇA MAIOR, cujas consequências não sejam cobertas por seguro, a parte afetada por onerosidade excessiva poderá requerer a extinção ou a revisão extraordinária do CONTRATO.

31.2.1. Optando-se pela extinção, deverão ser aplicadas, no que couber, as regras e os procedimentos válidos para a extinção do CONTRATO por advento do termo contratual.

31.2.2. Optando-se pela revisão extraordinária do CONTRATO, esta dar-se-á por meio da divisão equitativa dos prejuízos causados pelo evento.

32. REVISÕES CONTRATUAIS

32.1. Revisão extraordinária

32.1.1. A revisão extraordinária do CONTRATO para fins de recomposição do seu equilíbrio econômico-financeiro será solicitada pela PARTE que se sentir prejudicada mediante o envio de requerimento fundamentado de recomposição à outra PARTE.


32.1.2. A omissão de qualquer das PARTES em solicitar a recomposição importará em renúncia desse direito após o prazo de 5 (cinco) anos contado a partir do evento que der causa ao desequilíbrio.

32.1.3. O requerimento será obrigatoriamente instruído com relatório técnico ou laudo pericial que demonstre cabalmente o desequilíbrio econômico-financeiro da CONCESSÃO, sob pena de não conhecimento.

32.1.4. O requerimento deverá conter, se for o caso, as informações sobre:

32.1.4.1. a data da ocorrência e provável duração da hipótese que enseja a recomposição;

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





- 32.1.4.2. a estimativa da variação de investimentos, custos ou despesas, receitas e do resultado econômico da CONCESSÃO;
- 32.1.4.3. qualquer alteração necessária nos serviços objeto do CONTRATO;
- 32.1.4.4. a eventual necessidade de aditamento do CONTRATO; e
- 32.1.4.5. a eventual necessidade de liberação do cumprimento de quaisquer obrigações, de qualquer das PARTES.
- 32.1.5. No caso de recomposição em favor do PODER CONCEDENTE, este deverá comunicar a CONCESSIONÁRIA para que esta se manifeste em eventual defesa no prazo de 30 (trinta) dias.
- 32.1.6. Recebido o requerimento ou a defesa da CONCESSIONÁRIA, o PODER CONCEDENTE decidirá, motivadamente em 10 (dez) dias, sobre o reequilíbrio do CONTRATO, decisão esta que terá auto-executoriedade, isto é, obrigará as PARTES independentemente de decisão arbitral.
- 32.1.7. A recomposição poderá ser implementada, sem prejuízo de outros, pelos seguintes mecanismos, empregados isolada ou conjuntamente:
- 32.1.7.1. indenização;
- 32.1.7.2. alteração do PRAZO DA CONCESSÃO;
- 32.1.7.3. revisão na CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL;
- 32.1.7.4. alteração no cronograma de investimentos;
- 32.1.7.5. alteração das especificações mínimas dos equipamentos e mobiliário;
- 32.1.7.6. alteração das especificações mínimas dos SERVIÇOS; e
- 32.1.7.7. alteração de quaisquer outras condições estabelecidas no CONTRATO.

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





32.1.8. O PODER CONCEDENTE elegerá os mecanismos de recomposição a serem adotados, a seu exclusivo critério, por meio de decisão motivada.

32.1.9. O processo de recomposição será realizado de forma que seja nulo o valor presente líquido do fluxo de caixa marginal projetado em razão do evento que ensejou o desequilíbrio, considerando (i) os fluxos marginais necessários resultantes do evento que deu origem à recomposição e (ii) os fluxos marginais necessários para a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, mediante aplicação da seguinte fórmula para a taxa de desconto:

$$\frac{(1 + TJLP + 8\%)}{(1 + MI)} - 1$$

Na qual entende-se como:

MI: equivale à meta para a inflação fixada pelo Conselho Monetário Nacional para o ano em que ocorre a recomposição do equilíbrio econômico-financeiro, independentemente de a meta para inflação ser ou ter sido, de fato, atingida ou não.

TJLP: é a Taxa de Juros de Longo Prazo fixada pelo Conselho Monetário Nacional, expressa em percentual ao ano, vigente na data da recomposição do equilíbrio econômico-financeiro.

32.1.9.1. Todas as receitas e dispêndios do fluxo de caixa marginal previstos na subcláusula 32.1.9 deverão ser expressos em moeda corrente.

32.1.10. Para fins de determinação dos fluxos dos dispêndios marginais, serão utilizados critérios de mercado para estimar o valor dos investimentos, custos e despesas resultantes do evento que deu causa ao desequilíbrio.

32.2. Revisão Quadrienal

32.2.1. Após 12 (doze) meses, contados do início da prestação dos SERVIÇOS na primeira UNIDADE DE ENSINO, as PARTES

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL DELFIM
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bacalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças




realizarão processo de revisão dos parâmetros da concessão em relação aos seguintes aspectos, vedada a alteração da alocação de riscos:

- 32.2.1.1.** análise crítica e eventual alteração do sistema de mensuração do desempenho;
- 32.2.1.2.** revisão das especificações mínimas dos BENS VINCULADOS para incorporar avanços tecnológicos e pedagógicos, conforme estabelecido na subcláusula 6.8.3.
- 32.2.2.** As revisões seguintes ocorrerão nos termos da subcláusula anterior, a cada 4 (quatro) anos da primeira revisão.
- 32.2.3.** A implementação de eventuais alterações do sistema de mensuração ou das especificações mínimas dos bens vinculados, em função da revisão prevista na presente subcláusula, deverá necessariamente ser precedida de tempo razoável.
- 32.2.4.** O processo de revisão será instaurado pelo PODER CONCEDENTE de ofício ou a pedido da CONCESSIONÁRIA.
- 32.2.5.** O prazo máximo para a instauração do processo de revisão é de 60 (sessenta) dias contados dos marcos para revisão previstos nas subcláusulas 32.2.1 e 32.2.2.
- 32.2.6.** O processo de revisão deverá ser concluído no prazo máximo de 6 (seis) meses, após o que qualquer das PARTES que se sentir prejudicada poderá recorrer à arbitragem.
- 32.2.7.** O processo de revisão será concluído mediante acordo das PARTES, e seus resultados serão devidamente documentados e, caso importem em alterações do contrato, serão incorporados em aditivo contratual.
- 32.2.8.** As PARTES poderão ser assistidas por consultores técnicos de qualquer especialidade no curso do processo de revisão e os laudos, estudos, pareceres ou opiniões emitidos por estes deverão ser encartados ao processo de modo a explicitar as razões que levaram as PARTES ao acordo final ou à eventual divergência.

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Brito da Silva
Secretário Municipal de Finanças

32.2.9. As reuniões, audiências ou negociações realizadas no curso do processo de revisão deverão ser devidamente registradas.

32.3. Revisão anual do Valor Máximo de Contraprestação Mensal

32.3.1. A cada 12 (doze) meses, contados do início da prestação dos SERVIÇOS, as PARTES promoverão a revisão do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL com o intuito exclusivo de incorporar a este valor:

32.3.1.1. as RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS decorrentes da eventual exploração de ATIVIDADES RELACIONADAS, conforme previsto na subcláusula 19.6; e

32.3.1.2. os ganhos econômicos apurados na forma da subcláusula 23.9.

32.3.2. É vedada a utilização da revisão anual do VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL para incorporação de quaisquer outros elementos que não aqueles previstos nas subcláusulas 32.3.1.1 e 32.3.1.2.

CAPÍTULO VII – DAS GARANTIAS

33. GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO PELA CONCESSIONÁRIA

33.1. A CONCESSIONÁRIA deverá manter, em favor do PODER CONCEDENTE, como garantia do fiel cumprimento das obrigações contratuais, GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO nos montantes indicados abaixo:

ANO DO PRAZO DA CONCESSÃO	VALOR DA GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO
Ano 1 e Ano 2 da Concessão	R\$ 41.000.000,00 (quarenta e um milhões de Reais)
Ano 3 ao Ano 18 da Concessão	R\$ 24.000.000,00 (vinte e quatro milhões de Reais)
Ano 19 e Ano 20 da Concessão	R\$ 41.000.000,00 (quarenta e um milhões de Reais)

33.1.1. Os montantes mínimos da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO serão reajustados anualmente pelo IPCA, na mesma

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RUSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



data dos reajustes da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL e da CONTRAPARTIDA PELOS INVESTIMENTOS NAS OBRAS.

33.1.2. A redução da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO do ano 2 da CONCESSÃO para o ano 3 da CONCESSÃO, fica condicionada ao recebimento definitivo de todas as UNIDADES DE ENSINO.

33.2. Na hipótese de execução parcial ou integral da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO, a CONCESSIONÁRIA deverá promover sua imediata renovação nos valores estabelecidos na subcláusula 33.1.

33.3. A GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO, a critério da CONCESSIONÁRIA, poderá ser prestada em uma das seguintes modalidades:

33.3.1. caução, em dinheiro;

33.3.2. fiança bancária, respeitadas as condições estabelecidas no ANEXO 13;

33.3.3. seguro-garantia, respeitadas as condições estabelecidas no ANEXO 13; ou

33.3.4. títulos da dívida pública.

33.4. As cartas de fiança e as apólices de seguro-garantia deverão ser contratadas junto a instituições de primeira linha e deverão ter vigência mínima de 1 (um) ano a contar da DATA DE EFICÁCIA, sendo de inteira responsabilidade da CONCESSIONÁRIA mantê-las em plena vigência e de forma ininterrupta durante toda a CONCESSÃO, bem como promover as renovações e atualizações que forem necessárias para tanto.

33.4.1. Qualquer modificação aos conteúdos da carta de fiança ou do seguro-garantia deverá ser previamente submetida à aprovação do PODER CONCEDENTE.

33.4.2. A CONCESSIONÁRIA deverá encaminhar ao PODER CONCEDENTE, em até 20 (vinte) dias antes do término do prazo de vigência, documento comprobatório de que as cartas de fiança bancária ou apólices dos seguros-garantia foram renovadas pelo valor integral, reajustado na forma da subcláusula 33.1.1.

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8906

MUSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





2599

33.5. Na hipótese de a CONCESSIONÁRIA optar pela apresentação dos títulos da dívida pública, deverá garantir, no PRAZO DA CONCESSÃO, a cobertura do valor referido na subcláusula 33.1, compreendido o reajuste previsto na subcláusula 33.1.1.

33.6. Sem prejuízo das demais hipóteses previstas no CONTRATO e na regulamentação vigente, a GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO poderá ser utilizada nos seguintes casos:

33.6.1. na hipótese de a CONCESSIONÁRIA não realizar as obrigações previstas no CONTRATO ou executá-las em desconformidade com o estabelecido;

33.6.2. na hipótese de a CONCESSIONÁRIA não proceder ao pagamento das multas que lhe forem aplicadas ou indenizações que lhe forem impostas, na forma do CONTRATO;

33.6.3. na hipótese de entrega de BENS REVERSÍVEIS em desconformidade com as exigências estabelecidas no CONTRATO;

33.6.4. declaração de caducidade, na forma da Cláusula 42.

33.7. A CONCESSIONÁRIA permanecerá responsável pelo cumprimento das demais obrigações contratuais, independentemente da utilização da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO.

33.8. A GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO deverá permanecer em vigor até, no mínimo, 120 (cento e vinte) dias após o advento do termo contratual, observado o disposto na subcláusula 39.10.

33.9. A GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO prestada será restituída ou liberada após a integral execução de todas as obrigações contratuais e, quando em dinheiro, será atualizada monetariamente conforme dispõe o artigo 56, § 4º, da Lei Federal nº 8.666/93.

33.9.1. A restituição ou liberação da garantia dependerá da comprovação do integral cumprimento de todas as obrigações trabalhistas e previdenciárias da CONCESSIONÁRIA e da expedição do Relatório Definitivo de Reversão previsto na subcláusula 39.9.1.

34. GARANTIA DO PAGAMENTO DA CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL E DA CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RUSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





34.1. O PODER CONCEDENTE constituirá as seguintes garantias em favor da CONCESSIONÁRIA:

34.1.1. garantia no valor de 6 (seis) parcelas referentes ao VALOR MÁXIMO DE CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, destinada a assegurar o pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL e da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA devido à CONCESSIONÁRIA, no caso de sua inadimplência no curso do CONTRATO;

34.1.2. garantia no limite inicial de R\$ 127.000.000,00 (cento e vinte e sete milhões de Reais), destinada a assegurar: (i) a recomposição imediata da garantia de que trata a subcláusula 34.1.1, caso seja executada; (ii) o pagamento das indenizações na hipótese de rescisão do CONTRATO, na forma da Cláusula 43, ou de sua anulação, conforme Cláusula 44; e, ainda, (iii) o pagamento da totalidade da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL e da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA e de indenizações devidas pelo PODER CONCEDENTE, cujo valor será corrigido anualmente com base no IPCA, divulgado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE.

34.2. As garantias mencionadas nas subcláusulas 34.1.1 e 34.1.2 poderão ser oferecidas pela PBH Ativos, sociedade criada pela Lei Municipal n. 10.003, de 25 de novembro de 2010, a qual assumirá, nessa hipótese, a obrigação de manutenção dos níveis de garantias de que trata a presente cláusula.

34.3. A garantia referida na subcláusula 34.1.1 será constituída por caução em dinheiro ou penhor de títulos da dívida pública federal e poderá ser contratada junto ao AGENTE FIDUCIÁRIO ou ainda junto ao BANCO FIADOR.

34.3.1. Qualquer que seja o agente contratado para a gestão da garantia referida na subcláusula 34.1.1, aplicar-se-ão a ela as regras desta Cláusula 34 e do ANEXO 14 relativas ao penhor.

34.3.2. Os instrumentos de contratação do AGENTE FIDUCIÁRIO ou do BANCO FIADOR, constantes dos Apêndices B e C do ANEXO 14, Y

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RUSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicaíno Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



serão adaptados conforme seja ou não compreendida na contratação a gestão da garantia referida na subcláusula 34.1.1.

- 34.4.** A garantia referida na subcláusula 34.1.2 será constituída por meio de fiança bancária ou seguro-garantia junto ao BANCO FIADOR e, além de garantir o pagamento de indenizações, será destinada a recompor automaticamente o montante da garantia de que trata a subcláusula 34.1.1, sempre que, nos termos do CONTRATO, a garantia vier a ser acionada.
- 34.5.** A garantia referida na subcláusula 34.1.2, constituída na forma da subcláusula 34.4, poderá ser total ou parcialmente substituída por meio da constituição de penhor de créditos detidos pelo PODER CONCEDENTE perante a Copasa MG, Companhia de Saneamento de Minas Gerais, fruto do segundo Termo Aditivo, datado de 05 de maio de 2010, ao Convênio de Cooperação entre o Município de Belo Horizonte e a Copasa MG e a Superintendência de Desenvolvimento da Capital - SUDECAP, celebrado em 13 de novembro de 2002, cuja soma do saldo devedor, na data de 31 de dezembro de 2009, era de R\$ 233.837.469,84 (duzentos e trinta e três milhões oitocentos e trinta e sete mil quatrocentos e sessenta nove Reais e oitenta e quatro centavos), a ser pago em 264 (duzentas e sessenta e quatro) parcelas mensais e consecutivas a partir de janeiro de 2010, corrigidas pelo IPCA;
- 34.6.** A garantia referida na subcláusula 34.1.2, constituída na forma da subcláusula 34.4, poderá ser total ou parcialmente substituída por meio da dação em garantia de quotas de fundo de investimento cuja carteira será composta por ativos de alta liquidez e baixo risco, devidamente registrado perante a Comissão de Valores Mobiliários - CVM e administrado e gerido por instituição financeira de primeira linha, entendida como aquela que tenha patrimônio líquido mínimo de R\$ 5.000.000.000,00 (cinco bilhões de Reais).
- 34.7.** A CONCESSIONÁRIA declara que possui pleno conhecimento dos instrumentos de constituição das garantias acima listadas e devidamente descritas nos instrumentos constantes do ANEXO 14, notadamente seus Apêndices A, B e C - Minuta de Contrato de Penhor, Minuta de Contratação de Agente Fiduciário, e de Fiança Bancária.
- 34.8.** O PODER CONCEDENTE manterá as garantias de que tratam as subcláusulas 34.1.1 e 34.1.2 durante toda a vigência do CONTRATO,

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


RÔMULO BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças





obrigando-se a garantir sua integridade e, se o caso, repor o montante estabelecido, na hipótese de sua execução nos termos da presente cláusula.

34.9. A substituição da garantia referida na subcláusula 34.1.2 pelas garantias descritas nas subcláusulas 34.5 e 34.6, ou ainda por quaisquer outras modalidades de garantia admitidas em lei, dependerá da prévia concordância entre as PARTES.

34.9.1. Para assegurar a qualidade e a liquidez dos bens destinados à reposição ou complementação de garantia, a CONCESSIONÁRIA poderá contratar auditoria independente.

34.9.2. O PODER CONCEDENTE não poderá oferecer em garantia direitos creditórios de devedores que estejam em processo de falência, recuperação judicial ou extrajudicial, liquidação, dissolução ou extinção.

34.10. A garantia referida na subcláusula 34.1.2. obedecerá aos valores iniciais e anuais mínimos previstos no ANEXO 14 do CONTRATO.

34.10.1. O PODER CONCEDENTE manterá os limites da garantia prevista na subcláusula 34.1.2, observados os valores constantes no ANEXO 14 do CONTRATO, por meio, se necessário, da retenção de recursos em moeda corrente advindos de pagamentos de direitos creditórios ou por meio da indicação de novos bens a serem submetidos ao penhor, observado o disposto na subcláusula 34.9.

34.10.2. A variação dos limites de garantia, conforme previsto no ANEXO 14 do CONTRATO, acarretará, quando for o caso, a desconstituição proporcional e automática dos gravames de que trata a subcláusula 34.5 e a liberação dos respectivos bens ou recursos em favor do PODER CONCEDENTE.

34.11. Na hipótese de constituição de penhor, na forma prevista nas subcláusulas 34.3 e 34.5, este reger-se-á pelo disposto nos artigos 1.431 e seguintes do Código Civil, observado o disposto neste CONTRATO, e será constituído por meio de instrumento específico, constante do ANEXO 14,

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8608

MARSEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Deltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



2603
8

Apêndice A - Minuta de Contrato de Penhor, a ser celebrado em prazo a ser acordado pelas PARTES.

34.11.1. As PARTES poderão acordar alterações no instrumento de penhor, desde que observadas as regras constantes deste CONTRATO.

34.12. A CONCESSIONÁRIA fica obrigada a contratar, às suas expensas, AGENTE FIDUCIÁRIO que será encarregado da guarda, administração e liquidação nas hipóteses de oferecimento de garantia por meio da constituição de penhor, previsto na subcláusula 34.5.

34.12.1. A contratação do AGENTE FIDUCIÁRIO será responsabilidade exclusiva da CONCESSIONÁRIA e ocorrerá obrigatoriamente segundo as diretrizes gerais previstas nesta subcláusula e no modelo do ANEXO 14 - Apêndice B - Minuta de Contratação de Agente Fiduciário.

34.12.2. O modelo constante do ANEXO 14 - Apêndice B - Minuta de Contratação do Agente Fiduciário poderá ser adaptado, caso necessário, para melhor detalhar as diretrizes fixadas nesta subcláusula ou para adequá-lo às praxes do mercado financeiro.

34.12.3. A contratação do AGENTE FIDUCIÁRIO será realizada com a interveniência do PODER CONCEDENTE.

34.12.4. O contrato entre a CONCESSIONÁRIA e o AGENTE FIDUCIÁRIO será submetido à aprovação prévia do PODER CONCEDENTE, que solicitará as alterações que entender necessárias.

34.13. A CONCESSIONÁRIA comunicará ao AGENTE FIDUCIÁRIO, ou ao BANCO FIADOR, a eventual inadimplência do PODER CONCEDENTE, a hipótese de rescisão ou anulação do CONTRATO ou outra hipótese que enseje a execução das garantias previstas nas subcláusulas 34.1.1 e 34.1.2.

34.13.1. A comunicação referida na subcláusula anterior será instruída com cópia dos seguintes documentos:

34.13.1.1. a fatura pela prestação dos serviços, na hipótese de inadimplemento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, P

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



2604
8

ou a memória de cálculo dos valores devidos em razão da rescisão ou anulação da CONCESSÃO;

34.13.1.2. o relatório do VERIFICADOR INDEPENDENTE, na hipótese de inadimplemento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL;

34.13.1.3. a decisão que determinou a rescisão ou anulação do CONTRATO;

34.13.1.4. o comprovante de que realizou o protocolo dos documentos descritos nas alíneas anteriores perante o PODER CONCEDENTE; e

34.13.1.5. outros documentos considerados indispensáveis ou relevantes para a identificação do evento ensejador da execução da garantia ou para a quantificação do montante supostamente devido à CONCESSIONÁRIA.

34.13.2. Recebida a comunicação prevista na subcláusula 34.13, o AGENTE FIDUCIÁRIO ou o BANCO FIADOR comunicará ao PODER CONCEDENTE a respeito do pleito da CONCESSIONÁRIA, facultando-lhe a purgação da mora no prazo máximo de 10 (dez) dias.

34.13.3. O PODER CONCEDENTE deverá comunicar ao AGENTE FIDUCIÁRIO ou ao BANCO FIADOR o pagamento eventualmente realizado nos termos da subcláusula anterior.

34.14. Na hipótese de não pagamento dos valores devidos, os respectivos contratos disciplinarão o mecanismo de liberação, pelo AGENTE FIDUCIÁRIO ou pelo BANCO FIADOR, da garantia em favor da CONCESSIONÁRIA, em montante de moeda corrente equivalente àquele devido pelo PODER CONCEDENTE, conforme o caso, objetivando proporcionar a quitação da inadimplência, mediante a liquidação das garantias indicadas nas subcláusulas 34.1.1 e 34.1.2.

34.14.1. Caso os recursos disponíveis não sejam imediatamente suficientes para a referida quitação no momento da liberação, caberá ao AGENTE FIDUCIÁRIO ou ao BANCO FIADOR bloquear os ativos correspondentes e destiná-los integralmente ao

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8605

ALVES BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



pagamento progressivo da CONCESSIONÁRIA, até que adimplido o débito.

34.15. A falta de renovação da fiança bancária ou do seguro-garantia a que se refere a subcláusula 34.4, que deixe sem garantias a CONCESSIONÁRIA, facultará a esta a rescisão da CONCESSÃO, observadas as demais regras do presente CONTRATO.

34.16. As garantias apresentadas pelo PODER CONCEDENTE, nos termos da presente Cláusula, deverão ser aceitáveis pelas INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, obrigando-se o PODER CONCEDENTE a substituí-las em caso de não aceitação.

CAPÍTULO VIII – DA EXECUÇÃO ANÔMALA DO CONTRATO

35. DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE AS SANÇÕES CONTRATUAIS

35.1. O não cumprimento das cláusulas deste CONTRATO, de seus ANEXOS, do EDITAL, da legislação e regulamentação aplicáveis ensejará, sem prejuízo das responsabilidades civil e penal e de outras penalidades eventualmente previstas na legislação e na regulamentação, a aplicação das seguintes penalidades contratuais:

35.1.1. advertência formal, por escrito e com referência às medidas necessárias à correção do descumprimento;

35.1.2. multas, quantificadas e aplicadas na forma da Cláusula 36;


35.1.3. suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o PODER CONCEDENTE, por prazo não superior a 2 (dois) anos; e

35.1.4. declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, enquanto perdurarem os motivos da punição do PODER CONCEDENTE.

35.2. A gradação das penalidades observará as seguintes escalas:

35.2.1. a infração será considerada leve, quando decorrer de condutas involuntárias ou escusáveis da CONCESSIONÁRIA e das quais ela não se beneficie;

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar – Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606


JOSE AFONSO BELTRAME
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte


José Afonso Beltrame da Silva
Secretário Municipal de Finanças





35.2.2. a infração terá gravidade média, quando decorrer de conduta volitiva, mas efetuada pela primeira vez pela CONCESSIONÁRIA, sem a ela trazer qualquer benefício ou proveito, nem afetar a prestação dos SERVIÇOS;

35.2.3. a infração será considerada grave quando o PODER CONCEDENTE constatar presente um dos seguintes fatores:

35.2.3.1. ter a CONCESSIONÁRIA agido com má-fé;

35.2.3.2. da infração decorrer benefício direto ou indireto para a CONCESSIONÁRIA;

35.2.3.3. a CONCESSIONÁRIA for reincidente na infração de gravidade média;

35.2.3.4. prejuízo econômico significativo para o PODER CONCEDENTE;

35.2.4. A infração será considerada gravíssima quando:

35.2.4.1. o PODER CONCEDENTE constatar, diante das circunstâncias do serviço e do ato praticado pela CONCESSIONÁRIA, que seu comportamento reveste-se de grande lesividade ao interesse público, por prejudicar, efetiva ou potencialmente, a vida ou a incolumidade física dos USUÁRIOS, a saúde pública, o meio ambiente, o erário ou a continuidade dos serviços; ou

35.2.4.2. a CONCESSIONÁRIA não contratar ou manter em vigor a GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO e os seguros exigidos no CONTRATO.

35.3. Sem prejuízo do disposto na Cláusula 36, o PODER CONCEDENTE observará, na aplicação das sanções, as seguintes circunstâncias, com vistas a garantir a sua proporcionalidade:

35.3.1. a natureza e a gravidade da infração;

35.3.2. os danos dela resultantes para os USUÁRIOS e para o PODER CONCEDENTE;

35.3.3. as vantagens auferidas pela CONCESSIONÁRIA em decorrência da infração;





2607
8

- 35.3.4.** as circunstâncias atenuantes e agravantes;
- 35.3.5.** a situação econômica e financeira da CONCESSIONÁRIA, em especial a sua capacidade de honrar compromissos financeiros, gerar receitas e manter a execução do CONTRATO; e
- 35.3.6.** os antecedentes da CONCESSIONÁRIA, inclusive eventuais reincidências.
- 35.4.** A advertência somente poderá ser aplicada em resposta ao cometimento de infração leve ou de gravidade média, assim definidas nas subcláusulas 35.2.1 e 35.2.2.
- 35.5.** A multa poderá ser aplicada em resposta ao cometimento de quaisquer infrações definidas na subcláusula 35.2 e nas hipóteses previstas na Cláusula 36.
- 35.6.** A suspensão temporária de participação em licitação e impedimento de contratar com o PODER CONCEDENTE, por prazo não superior a 2 (dois) anos, somente poderá ser aplicada em resposta ao cometimento de infração grave ou gravíssima, assim definidas nas subcláusulas 35.2.3 e 35.2.4.
- 35.7.** A declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a Administração Pública, enquanto perdurarem os motivos da punição, somente poderá ser aplicada em resposta ao cometimento de infração gravíssima, assim definida na subcláusula 35.2.4.
- 35.8.** As penalidades serão aplicadas de ofício pelo PODER CONCEDENTE, garantido o devido processo administrativo, especialmente o direito à ampla defesa e ao contraditório.
- 35.9.** A aplicação de qualquer penalidade prevista nesta Cláusula 35 não impede a declaração de caducidade da CONCESSÃO pelo PODER CONCEDENTE, nas hipóteses previstas no CONTRATO.

36. MULTAS

- 36.1.** Observados os critérios previstos na Cláusula 35, nenhuma multa aplicada a CONCESSIONÁRIA será inferior a R\$ 2.000,00 (dois mil Reais) ou superior a R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de Reais).
- 36.2.** No caso de infrações continuadas, serão fixadas multas diárias enquanto perdurar o descumprimento.

Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8666

OSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



- 36.3.** As multas não terão caráter compensatório ou indenizatório.
- 36.4.** As importâncias pecuniárias resultantes da aplicação das multas serão destinadas ao PODER CONCEDENTE.
- 36.5.** Sem prejuízo de outros comportamentos passíveis de reprimenda por sanção, a CONCESSIONÁRIA responderá por:
- 36.5.1.** multa mensal, no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil Reais), até o limite de prazo estabelecido na subcláusula 42.1.4, na hipótese de não contratação ou manutenção atualizada das apólices dos seguros exigidas no CONTRATO;
- 36.5.2.** multa diária, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil Reais), na hipótese de não obtenção das licenças e autorizações previstas no CONTRATO;
- 36.5.3.** multa diária, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil Reais), até o limite de prazo estabelecido na subcláusula 42.1.3, na hipótese de não constituição ou manutenção da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO nos valores exigidos no CONTRATO;
- 36.5.4.** multa diária, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil Reais), na hipótese de desrespeito ao dever de transparência na apresentação de informações econômicas, contábeis, técnicas, financeiras e outras relacionadas à execução do CONTRATO;
- 36.5.5.** multa diária, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil Reais), na hipótese de desrespeito pela CONCESSIONÁRIA das solicitações, notificações e determinações do PODER CONCEDENTE;
- 36.5.6.** multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil Reais), em função do descumprimento do prazo final de conclusão de cada UNIDADE DE ENSINO, segundo estabelecido no cronograma de execução previsto no ANEXO 5 e no cronograma apresentado pela CONCESSIONÁRIA e aprovado pelo PODER CONCEDENTE; e
- 36.5.7.** multa no valor de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de Reais), no caso de obtenção, na forma do ANEXO 9, de ÍNDICE DE DESEMPENHO inferior a 2 (dois) por dois trimestres consecutivos ou por cinco trimestres não consecutivos.





36.6. Os valores das multas referidos nas subcláusulas anteriores serão reajustados pelo IRC, anualmente, a partir da data de entrega da PROPOSTA COMERCIAL.

36.7. As multas diárias poderão ser objeto de compensação com os futuros pagamentos da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA ou de execução da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO.

37. INTERVENÇÃO

37.1. O PODER CONCEDENTE poderá intervir na CONCESSÃO com o fim de assegurar a adequação na execução das OBRAS e na prestação dos SERVIÇOS, bem como o fiel cumprimento das normas contratuais, regulamentares e legais pertinentes, nas hipóteses seguintes:

37.1.1. cessação ou interrupção, total ou parcial, da execução das OBRAS ou da prestação dos SERVIÇOS;

37.1.2. deficiências graves no desenvolvimento das atividades abrangidas pela CONCESSÃO;

37.1.3. quando a execução dos SERVIÇOS oferecer riscos à continuidade da adequada prestação dos serviços pedagógicos das UNIDADES DE ENSINO;

37.1.4. situações que ponham em risco o meio ambiente e a segurança de pessoas ou bens; e

37.1.5. descumprimento reiterado das obrigações contratuais.

37.2. A intervenção far-se-á na forma estabelecida na lei, e será acompanhada da designação do interventor, especificando-se, ainda, o prazo e os limites da intervenção.

37.3. Imediatamente após a decretação da intervenção, o PODER CONCEDENTE promoverá a ocupação e utilização das instalações, equipamentos, material e pessoal empregados na execução do CONTRATO, necessários à sua continuidade.

37.4. Decretada a intervenção, o PODER CONCEDENTE, no prazo de 30 (trinta) dias, instaurará processo administrativo que deverá estar concluído no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, para comprovar as causas

determinantes da intervenção e apurar as respectivas responsabilidades, assegurado à CONCESSIONÁRIA amplo direito de defesa.

37.5. Cessada a intervenção, se não for extinta a CONCESSÃO, as OBRAS e os SERVIÇOS objeto do CONTRATO voltarão à responsabilidade da CONCESSIONÁRIA.

37.6. A ocorrência de intervenção pelo PODER CONCEDENTE não desonera as obrigações assumidas pela CONCESSIONÁRIA junto às INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS e, por motivo justificado em prol do interesse público, o PODER CONCEDENTE poderá abdicar da intervenção em favor da assunção do controle da CONCESSIONÁRIA por essas INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, consoante a Cláusula 24 acima.

37.7. Durante o período em que durar a intervenção, o PODER CONCEDENTE poderá arcar diretamente com o pagamento dos funcionários, fornecedores e financiadores, desonerando-se do pagamento da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL e da CONTRAPARTIDA PELO INVESTIMENTO NA OBRA, podendo, para fins de custeio ou reembolso das despesas havidas:

37.7.1. se apropriar das RECEITAS EXTRAORDINÁRIAS eventualmente devidas à CONCESSIONÁRIA;

37.7.2. se valer da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO;

37.7.3. reduzir as parcelas vincendas da CONTRAPRESTAÇÃO PÚBLICA a ser recebida pela CONCESSIONÁRIA, na proporção dos custos e despesas assumidas no período da intervenção.

37.8. O PODER CONCEDENTE poderá optar por dar regular continuidade aos pagamentos da CONTRAPRESTAÇÃO PÚBLICA, durante o período em que durar a intervenção.

38. RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS

38.1. Comissão Técnica

38.1.1. Para a solução de eventuais divergências de natureza técnica durante a execução do CONTRATO, atinentes a especificações, procedimentos, rotinas, equipamentos e materiais, bem como padrões usuais de execução dos serviços objeto da CONCESSÃO, serão constituídas, por ato do PODER CONCEDENTE, duas





2611
P

COMISSÕES TÉCNICAS, compostas por 3 (três) membros cada uma, todos com conhecimentos aprofundados na matéria objeto da divergência na forma desta cláusula.

- 38.1.2.** Uma das COMISSÕES TÉCNICAS será instituída em até 30 (trinta) dias após a DATA DE EFICÁCIA e terá competência exclusiva para emitir pareceres fundamentados sobre questões envolvendo a execução das OBRAS, enquanto a outra COMISSÃO TÉCNICA será instituída no máximo até 30 (trinta) dias após a conclusão das OBRAS da primeira UNIDADE DE ENSINO e terá competência exclusiva para emitir pareceres fundamentados sobre as questões envolvendo a prestação dos SERVIÇOS.
- 38.1.3.** Os membros de cada COMISSÃO TÉCNICA serão designados da seguinte forma, tendo, cada um deles, direito a um voto nas deliberações:
- 38.1.3.1.** um membro indicado pelo PODER CONCEDENTE;
- 38.1.3.2.** um membro pela CONCESSIONÁRIA; e
- 38.1.3.3.** um membro, com comprovada especialização na matéria objeto da divergência, que será escolhido de comum acordo entre as PARTES, quando da ocorrência da divergência.
- 38.1.4.** O procedimento para solução de divergências iniciar-se-á mediante a comunicação de solicitação de pronunciamento da COMISSÃO TÉCNICA à outra parte, e será processado da seguinte forma:
- 38.1.4.1.** no prazo de 15 (quinze) dias, a contar do recebimento da comunicação referida na subcláusula anterior, a parte reclamada apresentará as suas alegações relativamente à questão formulada;
- 38.1.4.2.** o parecer da COMISSÃO TÉCNICA será emitido em um prazo máximo de 30 (trinta) dias, a contar da data do recebimento, pela COMISSÃO TÉCNICA, das alegações apresentadas pela parte reclamada; e



OSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



26/1
26/2

38.1.4.3. os pareceres da COMISSÃO TÉCNICA serão considerados aprovados se contarem com o voto favorável da maioria de seus membros.

38.1.5. Além das duas COMISSÕES TÉCNICAS previstas na subcláusula 38.1.2, no caso de divergências quanto à CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL ou ainda quanto a questões estritamente econômicas, qualquer das PARTES poderá convocar ainda a instauração de COMISSÃO TÉCNICA específica (*ad hoc*) para este fim, de acordo com as seguintes regras:

38.1.5.1. A parte interessada terá o prazo de 15 (quinze) dias a partir do evento causador da controvérsia ou, especificamente, da manifestação do VERIFICADOR INDEPENDENTE mencionada na subcláusula 27.4.3.2, para iniciar procedimento de mediação;

38.1.5.2. A COMISSÃO TÉCNICA prevista nesta subcláusula será composta por 1 (um) representante do PODER CONCEDENTE, 1 (um) representante da CONCESSIONÁRIA e 1 (um) representante indicado em comum acordo pelos outros dois, os quais poderão contar com a assessoria do VERIFICADOR INDEPENDENTE.

38.1.5.3. A COMISSÃO TÉCNICA terá o prazo de 30 (trinta) dias para chegar a um acordo quanto à CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL devida à CONCESSIONÁRIA.

38.1.5.4. O prazo previsto nesta subcláusula poderá ser prorrogado por igual período, desde que haja consenso das PARTES.

38.1.5.5. Caso as PARTES cheguem a um acordo em relação à CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL, o acréscimo ou desconto das diferenças será incorporado na CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL do trimestre seguinte.



MUSVEL BELTRAME
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

- 38.1.5.6.** Havendo ou não acordo, a COMISSÃO TÉCNICA deverá expedir um relatório detalhado expondo os motivos da divergência ou da conciliação.
- 38.1.5.7.** Na ausência de acordo, a parte que se achar prejudicada poderá dar início ao procedimento arbitral, previsto na subcláusula 38.2.
- 38.1.6.** Toda a divergência suscitada deverá ser encaminhada à COMISSÃO TÉCNICA juntamente com cópia de todos os documentos necessários para a solução da demanda.
- 38.1.7.** Todas as despesas necessárias ao funcionamento da COMISSÃO TÉCNICA serão arcadas pela CONCESSIONÁRIA, com exceção da remuneração eventualmente devida aos membros indicados pelo PODER CONCEDENTE.
- 38.1.8.** A submissão de qualquer questão à COMISSÃO TÉCNICA não exonera a CONCESSIONÁRIA de dar integral cumprimento às suas obrigações contratuais e às determinações do PODER CONCEDENTE.
- 38.1.9.** A decisão da COMISSÃO TÉCNICA será vinculante para as PARTES, até que sobrevenha eventual decisão arbitral ou judiciária sobre a divergência.
- 38.1.10.** Caso aceita pelas PARTES, a solução amigável proposta pela COMISSÃO TÉCNICA poderá ser incorporada ao CONTRATO mediante assinatura de termo aditivo.
- 38.1.10.1.** Se nenhuma das PARTES instaurar procedimento arbitral no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da decisão da COMISSÃO TÉCNICA, esta será considerada aceita, precluso o direito de as PARTES a impugnam.
- 38.1.10.2.** A mediação será considerada prejudicada se a solução amigável não for apresentada pela COMISSÃO TÉCNICA, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar do pedido de instauração do procedimento ou se a parte se recusar a participar do procedimento, não



~~2613~~
2614
J

indicando seu representante no prazo máximo de 15 (quinze) dias.

38.1.11. As COMISSÕES TÉCNICAS não poderão revisar as cláusulas do CONTRATO.

38.2. Arbitragem

38.2.1. As PARTES concordam em, na forma disciplinada pela Lei nº 9.307/96, resolver por meio de arbitragem todo e qualquer conflito de interesses que decorra da execução do CONTRATO ou de quaisquer contratos, documentos, anexos ou acordos a ele relacionados.

38.2.2. A arbitragem será processada pela Câmara de Arbitragem Empresarial - Brasil ("CAMARB"), segundo as regras previstas no seu regulamento vigente na data em que a arbitragem for iniciada.

38.2.2.1. Havendo acordo entre as PARTES ou em caso de extinção da CAMARB, será eleita outra câmara para o processamento da arbitragem.

38.2.3. A arbitragem será conduzida no Município de Belo Horizonte, utilizando-se a língua portuguesa como idioma oficial para a prática de todo e qualquer ato.

38.2.4. A legislação aplicável à arbitragem será a seguinte: Lei Federal nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004; Lei Federal nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995; Lei Federal nº 9.074, de 7 de julho de 1995, Lei Federal nº 8.666, de 21 de junho de 1993; Lei Municipal nº 9.038, de 14 de janeiro de 2005; e a legislação de processo civil brasileira naquilo que não for conflitante com as normas do tribunal arbitral.

38.2.5. O tribunal arbitral será composto por 3 (três) árbitros de reconhecida idoneidade e conhecimento da matéria a ser decidida, cabendo a cada parte indicar um árbitro, sendo o terceiro árbitro escolhido de comum acordo pelos árbitros indicados pelas PARTES, cabendo-lhe a presidência do tribunal arbitral.

38.2.5.1. Não havendo consenso entre os árbitros escolhidos por cada parte, o terceiro árbitro será indicado pela





2614
2615
8

CAMARB, observados os termos e condições aplicáveis previstos no seu regulamento de arbitragem.

38.2.6. Caso seja necessária a obtenção das medidas coercitivas, cautelares ou de urgência antes ou depois da constituição do tribunal arbitral, as PARTES poderão requerê-las diretamente ao competente órgão do Poder Judiciário.

38.2.6.1. Caso as medidas referidas na subcláusula 38.2.6 se façam necessárias no curso do procedimento arbitral, deverão ser requeridas e apreciadas pelo tribunal arbitral que, por sua vez, poderá solicitá-las ao competente órgão do Poder Judiciário, se as entender necessárias.

38.2.7. As decisões e a sentença do tribunal arbitral serão definitivas e vincularão as PARTES e seus sucessores.

38.2.8. A responsabilidade pelos custos do procedimento arbitral será determinada da seguinte forma:

38.2.8.1. a parte que solicitar a arbitragem será responsável pelas custas para instauração do procedimento arbitral, incluindo o adiantamento de percentual dos honorários devidos aos árbitros;

38.2.8.2. os custos e encargos referentes a eventuais providências tomadas no procedimento arbitral recairão sobre a parte que solicitou a referida providência, sendo compartilhados pelas PARTES quando a providência for requerida pelo próprio tribunal arbitral;

38.2.8.3. a parte vencida no procedimento arbitral assumirá todas as custas, devendo ressarcir a parte vencedora pelas custas que esta, porventura, já tenha assumido no aludido procedimento;

38.2.8.4. no caso de procedência parcial do pleito levado ao tribunal arbitral, os custos serão divididos entre as PARTES, se assim entender o tribunal, na proporção da sucumbência de cada uma.





2615
2616
S

CAPÍTULO IX – DA EXTINÇÃO DO CONTRATO

39. DISPOSIÇÕES GERAIS SOBRE A EXTINÇÃO DO CONTRATO

39.1. A CONCESSÃO extinguir-se-á por:

39.1.1. advento do termo contratual;

39.1.2. encampação;

39.1.3. caducidade;

39.1.4. rescisão;

39.1.5. anulação; ou

39.1.6. ocorrência de CASO FORTUITO ou de FORÇA MAIOR, regularmente comprovada, impeditiva da execução do CONTRATO.

39.2. Extinta a CONCESSÃO, o PODER CONCEDENTE assumirá imediatamente a prestação dos SERVIÇOS, sendo-lhe revertidos gratuitamente todos os BENS REVERSÍVEIS, livres e desembaraçados de quaisquer ônus ou encargos.

39.3. No prazo de 6 (seis) meses anteriores à extinção da CONCESSÃO, o PODER CONCEDENTE elaborará o Relatório Provisório de Reversão.

39.4. O Relatório Provisório de Reversão retratará a situação dos BENS REVERSÍVEIS e determinará a sua aceitação pelo PODER CONCEDENTE ou indicará a necessidade de intervenções ou substituições sob a responsabilidade da CONCESSIONÁRIA que assegurem a observância do dever de manutenção constante dos BENS REVERSÍVEIS.

39.4.1. O Relatório Provisório de Reversão fixará os prazos em que as eventuais intervenções ou substituições serão efetivadas.

39.5. Caso haja interesse do PODER CONCEDENTE em incluir no Relatório Provisório de Reversão BENS REVERSÍVEIS adquiridos por meio de contrato de arrendamento mercantil, a CONCESSIONÁRIA deverá exercer a opção de compra em tais contratos antes do Relatório Definitivo de Reversão.

39.6. As intervenções e substituições deverão ser devidamente justificadas, especialmente quanto a sua conveniência, necessidade e economicidade.





2616
2617
J

- 39.7.** As intervenções e substituições realizadas com o objetivo de dar concretude ao dever de manutenção dos BENS REVERSÍVEIS pela CONCESSIONÁRIA não gerarão direito à indenização ou compensação em favor da CONCESSIONÁRIA.
- 39.8.** O Relatório Provisório de Reversão, no caso de verificação do descumprimento do dever de manutenção dos BENS REVERSÍVEIS, determinará a abertura do devido processo para eventual aplicação de penalidade contra a CONCESSIONÁRIA.
- 39.9.** A CONCESSIONÁRIA promoverá a retirada de todos os bens não reversíveis.
- 39.9.1.** Retirados os bens não reversíveis e verificado o integral cumprimento das determinações do Relatório Provisório de Reversão, o PODER CONCEDENTE elaborará o Relatório Definitivo de Reversão, com o objetivo de liberar a CONCESSIONÁRIA de todas as obrigações inerentes à reversão de bens.
- 39.10.** Enquanto não expedido o Relatório Definitivo de Reversão, não será liberada a GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO.
- 39.11.** O PODER CONCEDENTE poderá, a seu exclusivo critério, suceder a CONCESSIONÁRIA nos contratos de arrendamento ou locação de bens essenciais à prestação dos SERVIÇOS.

40. ADVENTO DO TERMO CONTRATUAL

- 40.1.** Encerrado o PRAZO DA CONCESSÃO, a CONCESSIONÁRIA será responsável pelo encerramento de quaisquer contratos inerentes à CONCESSÃO celebrados com terceiros, assumindo todos os encargos, responsabilidades e ônus daí resultantes.
- 40.2.** A CONCESSIONÁRIA deverá tomar todas as medidas razoáveis e cooperar plenamente com o PODER CONCEDENTE para que os serviços objeto da CONCESSÃO continuem a ser prestados de acordo com o CONTRATO, de forma ininterrupta, bem como prevenir e mitigar qualquer inconveniência ou risco à saúde ou segurança dos USUÁRIOS.



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG

Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8600

JOSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças

~~2617~~
2618
S

40.3. Na hipótese de advento do termo contratual, a **CONCESSIONÁRIA** não fará jus a qualquer indenização relativa a investimentos relativos aos **BENS VINCULADOS** em decorrência do término do **PRAZO DA CONCESSÃO**, tendo em vista o que dispõe a subcláusula 6.13 acima.

41. ENCAMPAÇÃO

41.1. O **PODER CONCEDENTE** poderá, a qualquer tempo, encampar a **CONCESSÃO**, por motivos de interesse público, mediante lei autorizativa específica e prévio pagamento de indenização, a ser calculada nos termos da subcláusula 41.2 abaixo.

41.2. A indenização devida à **CONCESSIONÁRIA** em caso de encampação cobrirá:

41.2.1. as parcelas dos investimentos realizados, inclusive em obras de manutenção, bens e instalações, ainda não amortizados ou depreciados, que tenham sido realizados para o cumprimento deste **CONTRATO**, deduzidos os ônus financeiros remanescentes;

41.2.2. a desoneração da **CONCESSIONÁRIA** em relação às obrigações decorrentes de contratos de financiamentos por esta contraídos com vistas ao cumprimento do **CONTRATO**, mediante, conforme o caso:

41.2.2.1. prévia assunção, perante as **INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS**, das obrigações contratuais da **CONCESSIONÁRIA**, em especial quando a receita figurar como garantia do financiamento; ou

41.2.2.2. prévia indenização à **CONCESSIONÁRIA** da totalidade dos débitos remanescentes perante as **INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS**; e





~~2618~~
2619
S

41.2.3. todos os encargos e ônus decorrentes de multas, rescisões e indenizações que se fizerem devidas a fornecedores, contratados e terceiros em geral, inclusive honorários advocatícios, em decorrência do conseqüente rompimento dos respectivos vínculos contratuais.

41.3. O PODER CONCEDENTE determinará a indenização devida à CONCESSIONÁRIA antes da encampação da CONCESSÃO.

42. CADUCIDADE

42.1. O PODER CONCEDENTE poderá declarar a caducidade da CONCESSÃO na ocorrência de qualquer dos seguintes eventos:

42.1.1. decretação, por sentença judicial transitada em julgado, de falência da CONCESSIONÁRIA ou de sua condenação ou de seus controladores por sonegação de tributos ou corrupção;

42.1.2. transferência da CONCESSÃO ou alteração do controle da CONCESSIONÁRIA de modo diverso do previsto no CONTRATO;

42.1.3. descumprimento, pela CONCESSIONÁRIA, da obrigação de renovação anual da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO na hipótese de oferta de seguro-garantia ou fiança bancária, ou de proceder à reposição do montante integral da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias a contar da sua utilização pelo PODER CONCEDENTE;

42.1.4. descumprimento superior a 90 (noventa) dias, pela CONCESSIONÁRIA, da obrigação de contratar ou manter contratadas as apólices de seguros previstas no CONTRATO;

42.1.5. quando o montante total de multas e penalidades aplicadas à CONCESSIONÁRIA exceder o valor da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO vigente no respectivo ano do PRAZO DA CONCESSÃO;





- 42.1.6.** obtenção, na forma do ANEXO 9, de ÍNDICE DE DESEMPENHO inferior a 2 (dois) por três trimestres consecutivos ou por seis trimestres não consecutivos.
- 42.2.** O PODER CONCEDENTE não poderá declarar a caducidade da Concessão com relação ao inadimplemento da CONCESSIONÁRIA (a) resultante dos eventos relativos aos riscos da Concessão cuja responsabilidade é do PODER CONCEDENTE ou (b) causado pela ocorrência de CASO FORTUITO ou FORÇA MAIOR.
- 42.3.** A declaração de caducidade da CONCESSÃO deverá ser precedida da verificação do inadimplemento contratual da CONCESSIONÁRIA em processo administrativo, assegurado o direito de ampla defesa.
- 42.4.** Não será instaurado processo administrativo de caducidade sem prévia notificação à CONCESSIONÁRIA, sendo-lhe dado, em cada caso, prazo para corrigir as falhas e transgressões apontadas e para o enquadramento nos termos contratuais.
- 42.5.** Instaurado o processo administrativo e comprovado o inadimplemento, a caducidade será declarada pelo PODER CONCEDENTE, independentemente de indenização prévia, calculada no decurso do processo e de acordo com as subcláusulas 42.8 e 42.9 abaixo.
- 42.6.** Declarada a caducidade e paga a respectiva indenização, não resultará para o PODER CONCEDENTE qualquer espécie de responsabilidade em relação aos encargos, ônus, obrigações ou compromissos com terceiros ou com empregados da CONCESSIONÁRIA.
- 42.7.** A declaração de caducidade acarretará, ainda:
- 42.7.1.** a execução da GARANTIA DE EXECUÇÃO DO CONTRATO, para ressarcimento de eventuais prejuízos causados ao Poder CONCEDENTE; e
- 42.7.2.** retenção de eventuais créditos decorrentes do CONTRATO, até o limite dos prejuízos causados ao PODER CONCEDENTE.
- 42.8.** A indenização devida à CONCESSIONÁRIA em caso de caducidade restringir-se-á ao valor dos investimentos vinculados a BENS REVERSÍVEIS ainda não amortizados.



42.9. Do montante previsto na subcláusula anterior serão descontados:

- 42.9.1.** os prejuízos causados pela CONCESSIONÁRIA ao PODER CONCEDENTE e à sociedade;
- 42.9.2.** as multas contratuais aplicadas à CONCESSIONÁRIA que não tenham sido pagas até a data do pagamento da indenização; e
- 42.9.3.** quaisquer valores recebidos pela CONCESSIONÁRIA a título de cobertura de seguros relacionados aos eventos ou circunstâncias que ensejaram a declaração de caducidade.

43. RESCISÃO

43.1. O CONTRATO poderá ser rescindido por iniciativa da CONCESSIONÁRIA, mediante ação proposta perante o tribunal arbitral especialmente para este fim, no caso de descumprimento das normas contratuais pelo PODER CONCEDENTE, em especial:

- 43.1.1.** expropriação, sequestro ou requisição de uma parte substancial dos ativos ou participação societária da CONCESSIONÁRIA pelo PODER CONCEDENTE ou por qualquer outro órgão público;
- 43.1.2.** inadimplemento contratual por mais de 30 (trinta) dias de ao menos 4 (quatro) parcelas da CONTRAPRESTAÇÃO MENSAL;
- 43.1.3.** descumprimento contratual pelo PODER CONCEDENTE com relação ao pagamento de qualquer outra obrigação superior ao equivalente a 2% (dois por cento) do valor do CONTRATO, que seja devida nos termos do CONTRATO e que não seja efetuado em até 90 (noventa) dias da respectiva data de vencimento; ou
- 43.1.4.** descumprimento de obrigações pelo PODER CONCEDENTE que gere um desequilíbrio econômico-financeiro do CONTRATO cujo procedimento de recomposição não seja concluído nos prazos estabelecidos no CONTRATO por motivos imputáveis ao PODER CONCEDENTE.

43.2. O inadimplemento referido nas subcláusulas 43.1.2 e 43.1.3 apenas será considerado suprido com o sucesso da renegociação ou a quitação integral dos débitos.





2621
2622
8

43.3. Não configurará hipótese de rescisão o descumprimento de obrigações pelo PODER CONCEDENTE que possa ser remediado, desde que não comprometa em definitivo a possibilidade de execução do objeto.

43.4. Os SERVIÇOS prestados pela CONCESSIONÁRIA não poderão ser interrompidos ou paralisados até 90 (noventa) dias após a sentença do tribunal arbitral que decretar a rescisão do CONTRATO.

43.5. A indenização devida à CONCESSIONÁRIA no caso de rescisão será calculada de acordo com a subcláusula 41.2.

43.5.1. Para fins do cálculo da indenização referida nesta subcláusula, considerar-se-ão os valores recebidos pela CONCESSIONÁRIA a título de cobertura de seguros relacionados aos eventos ou circunstâncias que ensejaram a rescisão.

44. ANULAÇÃO

44.1. O PODER CONCEDENTE deverá declarar a nulidade do CONTRATO, impedindo os efeitos jurídicos que ordinariamente deveria produzir, além de desconstituir os já produzidos, se verificar ilegalidade em sua formalização ou na licitação que precedeu o CONTRATO.

44.2. Na hipótese descrita na subcláusula anterior, se a ilegalidade for imputável apenas ao PODER CONCEDENTE, a CONCESSIONÁRIA será indenizada pelo que houver executado até a data em que a nulidade for declarada e por outros prejuízos regularmente comprovados, descontados, todavia, quaisquer valores recebidos pela CONCESSIONÁRIA a título de cobertura de seguros relacionados aos eventos ou circunstâncias que ensejaram a declaração da nulidade.



Secretaria Municipal de Educação
Rua Carangola, 288 / 7º Andar - Santo Antônio
CEP 30330-240 Belo Horizonte/MG
Fone: (031) 3277-8622 - Fax: 3277-8606

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte

José Afonso Bicalho Beltrão da Silva
Secretário Municipal de Finanças



CAPÍTULO X – DISPOSIÇÕES FINAIS

45. DISPOSIÇÕES GERAIS

45.1. O não exercício, ou o exercício tardio ou parcial, de qualquer direito que assista a qualquer das PARTES pelo CONTRATO, não importa em renúncia, nem impede o seu exercício posterior a qualquer tempo, nem constitui novação da respectiva obrigação ou precedente.

45.2. Se qualquer disposição do CONTRATO for considerada ou declarada nula, inválida, ilegal ou inexequível em qualquer aspecto, a validade, a legalidade e a exequibilidade das demais disposições contidas no CONTRATO não serão, de qualquer forma, afetadas ou restringidas por tal fato.

45.2.1. As PARTES negociarão, de boa-fé, a substituição das disposições inválidas, ilegais ou inexequíveis por disposições válidas, legais e exequíveis, cujo efeito econômico seja o mais próximo possível ao efeito econômico das disposições consideradas inválidas, ilegais ou inexequíveis.

45.3. Cada declaração e garantia feita pelas PARTES no presente CONTRATO deverá ser tratada como uma declaração e garantia independente, e a responsabilidade por qualquer falha será apenas daquele que a realizou e não será alterada ou modificada pelo seu conhecimento por qualquer das PARTES.

45.4. As comunicações e as notificações entre as PARTES serão efetuadas por escrito e remetidas: (i) em mãos, desde que comprovadas por protocolo; (ii) por fax, e-mail ou outro meio remoto, desde que comprovada a recepção; ou (iii) por correio registrado, com aviso de recebimento.

45.5. Todos os documentos relacionados ao CONTRATO e à CONCESSÃO deverão ser redigidos em, ou oficialmente traduzidos para, a língua portuguesa. Em caso de qualquer conflito ou inconsistência, a versão em língua portuguesa deverá prevalecer.



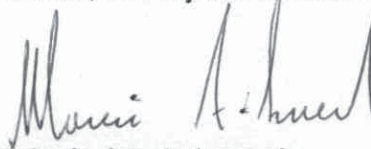
2623
2624
J

45.6. Os prazos estabelecidos em dias, no CONTRATO, contar-se-ão em dias corridos, salvo se estiver expressamente feita referência a dias úteis.

45.7. Fica desde já eleito o Foro da Fazenda Pública da Comarca de Belo Horizonte/MG para dirimir quaisquer controvérsias oriundas do presente CONTRATO que não possam ser resolvidas mediante a COMISSÃO TÉCNICA ou por procedimento de arbitragem, nos termos do CONTRATO.

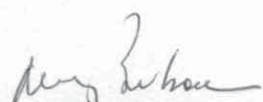
E, por estarem justas e contratadas, as PARTES assinam o CONTRATO em 5 (cinco) vias de igual teor e forma, considerada cada uma delas um original.

Belo Horizonte, 24 de julho de 2012.



Marcio de Araujo Lacerda

Prefeito Municipal de Belo Horizonte



Afonso Celso Renan Barbosa

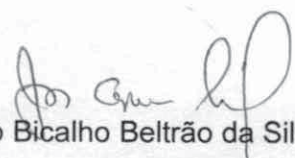
Secretário Municipal de Educação



Rúsvel Beltrame Rocha

Procurador Geral do Município

RÚSVEL BELTRAME
BM: 48.391-9
Procurador Geral do Município
de Belo Horizonte



José Afonso Bicalho Beltrão da Silva

Secretário Municipal de Finanças



Sérgio Luiz Neves

José Eduardo de Sousa Quintella

Inova BH SA



ANEXO 2 – Minuta do contrato de gestão constante no anexo VII do Edital do Chamamento 001/2017.

ANEXO VII – MINUTA DO CONTRATO DE GESTÃO

MINUTA do CONTRATO DE GESTÃO N°/2017

Ajuste de Parceria na forma de Contrato de Gestão, que entre si celebram o Estado de Goiás, por meio da Secretaria de Estado de Educação, Cultura e Esporte, e, pessoa jurídica de direito privado, qualificada como Organização Social de Educação, com vistas ao gerenciamento, à operacionalização e à execução das atividades administrativas, de apoio para implantação e implementação de políticas pedagógicas definidas pela SEDUCE, para a Macrorregião(...).

PARCEIRO PÚBLICO:

ESTADO DE GOIÁS, pessoa jurídica de direito público interno, neste ato representado pelo PROCURADOR-GERAL DO ESTADO, **Dr. Alexandre Eduardo Felipe Tocantins**, brasileiro, casado, advogado, inscrito na OAB-GO, sob nº 14.800, residente e domiciliado nesta Capital, por meio da **SECRETARIA DE ESTADO DE EDUCAÇÃO, CULTURA E ESPORTE**, com sede na Avenida Anhanguera, nº 7.171, Setor Oeste, Goiânia – Goiás, CNPJ/MF nº 01.409.705/0001-20, neste ato representada por sua Secretária, Prof^ª. Dra. Raquel Figueiredo Alessandri Teixeira, brasileira, casada, portadora de CPF sob o nº 101.693.421-15 e RG 1.716.752 – 2ª via, residente e domiciliado nesta Capital.

PARCEIRO PRIVADO:

....., pessoa jurídica de direito privado, sem finalidade lucrativa, qualificada como Organização Social de Educação no Estado de Goiás, por meio do Decreto Estadual nº, inscrita no CNPJ/MF sob o nº, com sede em, neste ato representada por (qualificação).

RESOLVEM, na forma da Lei Estadual nº 15.503/05, e suas posteriores alterações, no Despacho Governamental nº, publicado no Diário Oficial do Estado de, e na

Resolução do Conselho Estadual de Investimentos, Parcerias e Desestatização/Conselho Gestor de PPP (CIPAD) nº, e no Edital de Chamamento Público nº/2017-SEDUCE, celebrar o presente **CONTRATO DE GESTÃO**, mediante as seguintes cláusulas e condições:

CLÁUSULA PRIMEIRA – DO OBJETO

1.1. O presente **CONTRATO DE GESTÃO**, por meio de fomento público, tem por objeto a formação de parceria para a execução das atividades de **gerenciamento, de operacionalização e de execução das atividades administrativas, de apoio para a implantação e implementação de políticas pedagógicas, definidas pela SEDUCE, nas Unidades Educacionais da Rede Pública Estadual de Ensino, Macrorregião (...)**, nos termos do que se encontra detalhado no Anexo Técnico e na Proposta de Trabalho, consideradas partes integrantes deste instrumento, para todos os efeitos legais.

1.2. Este **CONTRATO DE GESTÃO**, como instrumento de natureza convencional, deverá ser executado de forma a garantir eficiência econômica, administrativa, operacional e de resultados, conferindo eficácia à ação governamental, efetividade às diretrizes e às políticas públicas na área de Educação, com fundamento no disposto na Constituição Federal, na Constituição do Estado de Goiás; na Lei Estadual nº 15.503, de 28 de dezembro de 2005; e demais disposições legais pertinentes à matéria.

CLÁUSULA SEGUNDA – DAS OBRIGAÇÕES E RESPONSABILIDADES DO PARCEIRO PRIVADO

2. São obrigações e responsabilidades do **PARCEIRO PRIVADO**:

2.1. Executar todas as atividades e/ou serviços auxiliares descritos e caracterizados no Edital de Chamamento e em sua Proposta Técnica, zelando pela boa qualidade das ações e serviços ofertados e primando pela eficiência, eficácia, efetividade e economicidade em suas atividades, com o cumprimento das metas e prazos previstos, em consonância com as demais cláusulas e condições estabelecidas neste **CONTRATO DE GESTÃO**;

2.2. Observar, no transcorrer da execução de suas atividades, as orientações, as diretrizes e a política pública na área de Educação traçadas pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;

2.3. Utilizar os bens, materiais e os recursos humanos custeados com recursos deste **CONTRATO DE GESTÃO** exclusivamente na execução do seu objeto;

- 2.4. Inventariar todos os bens móveis e imóveis permanentes, devendo apresentar relatórios trimestrais com as especificações de todos os bens cujo uso lhe foi permitido, bem como daqueles adquiridos com recursos oriundos deste **CONTRATO DE GESTÃO**, observando as normas de gestão de patrimônio editadas pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;
- 2.5. Administrar e utilizar os bens móveis cujo uso lhe fora permitido, em conformidade com o disposto nos respectivos termos de permissão de uso, até sua restituição ao **PARCEIRO PÚBLICO**;
- 2.6. Adotar todos os procedimentos necessários para a imediata patrimonialização pública dos bens, móveis e imóveis, adquiridos com recursos oriundos deste **CONTRATO DE GESTÃO**, nos termos do art. 9º, *caput*, da Lei estadual nº 15.503/05;
- 2.7. Efetivar a patrimonialização a que se refere o item anterior, por meio de tombamento dos bens móveis no setor competente da SEDUCE e, quanto aos bens imóveis, mediante as providências próprias junto à Secretaria de Estado de Gestão e Planejamento (SEGPLAN), nos termos do art. 7º, I, alínea “h”, da Lei Estadual nº 17.257/2011;
- 2.8. Comunicar ao **PARCEIRO PÚBLICO**, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após sua ocorrência, todas as aquisições de bens móveis que forem realizadas ou as doações que forem recebidas;
- 2.9. Disponibilizar ao **PARCEIRO PÚBLICO** para que sejam incorporados ao seu patrimônio, nas hipóteses de sua extinção/dissolução ou desqualificação, as doações e os legados eventualmente recebidos em decorrência das atividades executadas neste **CONTRATO DE GESTÃO**, bem como todos os excedentes financeiros gerados ao longo de sua execução;
- 2.10. Pôr à disposição do **PARCEIRO PÚBLICO** para que sejam revertidos ao seu patrimônio, nas hipóteses de desqualificação ou extinção da entidade e de rescisão deste ajuste de parceira, os bens cujo uso foi permitido, bem como o saldo de quaisquer dos recursos financeiros recebidos daquele em decorrência do **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 2.11. Utilizar os bens móveis e imóveis adquiridos com os recursos provenientes do contrato de gestão exclusivamente na sua execução, devendo a respectiva titularidade ser transferida de imediato ao **PARCEIRO PÚBLICO**.
- 2.12. Proceder à devolução, a qualquer tempo e mediante justificativa, dos bens cujo uso lhe fora permitido, e que não mais lhe sejam necessários ao cumprimento das metas pactuadas;
- 2.13. Prover os serviços e os equipamentos especificados no Edital de Chamamento e na sua Proposta Técnica, garantindo o bom andamento das atividades nas áreas constantes do Anexo Técnico e da Proposta de Trabalho;

- 2.14. Manter todos os equipamentos e utensílios necessários à execução dos serviços em perfeitas condições de uso;
- 2.15. Adquirir todo o material de consumo e peças de reposição dos bens necessários a execução dos serviços e pormenorizados no Anexo Técnico e na Proposta de Trabalho;
- 2.16. Manter limpos e conservados todos os espaços internos e externos das unidades públicas sob o seu gerenciamento;
- 2.17. Servir-se de Regulamento próprio, previamente aprovado pela Controladoria-Geral do Estado, para a contratação de obras, serviços, compras e admissão de pessoal, na forma do art. 17, *caput*, da Lei estadual nº 15.503/05, necessários à execução deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 2.18. Publicar no Diário Oficial do Estado, no prazo máximo de 90 (noventa) dias contados da outorga deste **CONTRATO DE GESTÃO**, o regulamento contendo os procedimentos atinentes às alienações, as compras e os serviços que serão custeados com os recursos públicos lhe repassados, devendo também dispor sobre a admissão de pessoal, observando, para tanto, os princípios da impessoalidade, da moralidade, da boa-fé, da probidade, da economicidade, da eficiência, da isonomia, da publicidade e do julgamento objetivo;
- 2.19. Inserir no regulamento referido nos itens anteriores regra que vede a prática de nepotismo tanto em relação à admissão de pessoal, quanto no que diz respeito à celebração de negócios com pessoas jurídicas;
- 2.20. Disponibilizar, no prazo máximo de 120 (cento e vinte) dias contados da outorga deste **CONTRATO DE GESTÃO**, os recursos humanos necessários e adequados a execução do objeto, nos moldes registrados na Proposta Técnica apresentada;
- 2.21. Contratar, por meio de processo seletivo, sob regime da CLT, profissionais técnicos e administrativos em quantidade necessária e condizente ao adequado cumprimento das atividades e dos serviços inerentes ao objeto dessa parceria;
- 2.22. Manter em seu quadro de profissionais, aqueles que são efetivos e pertencentes ao **PARCEIRO PÚBLICO**, e manifestarem interesse em permanecer na unidade pública sob seu gerenciamento;
- 2.23. Garantir o preenchimento dos postos de trabalho necessários à execução das atividades descritas na Proposta Técnica, mesmo nas ausências previstas na legislação vigente;
- 2.24. Responsabilizar-se integralmente pelo pagamento de salários, demais encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais, comerciais e outros, resultantes da execução do objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**, observados para tanto os limites impostos pelos incisos V e VIII do art. 4º, c/c art. 8º, II, ambos da Lei Estadual nº 15.503, de 28 de dezembro de 2005, e suas alterações posteriores;

- 2.25. Garantir o pagamento do piso salarial dos empregados celetistas, qualquer que seja a categoria profissional;
- 2.26. Observar fielmente a legislação trabalhista, bem como manter em dia o pagamento das obrigações tributárias e previdenciárias relativas aos seus empregados e prestadores de serviços, com o fornecimento de certidões de regularidade fiscal, previdenciária e trabalhista, sempre que solicitadas pelo **PARCEIRO PÚBLICO**
- 2.27. Cumprir a programação anual de formação continuada para os recursos humanos, conforme Proposta Técnica apresentada;
- 2.28. Cumprir rigorosamente as normas do Serviço Especializado de Engenharia de Segurança e Medicina do Trabalho, de acordo com a legislação;
- 2.29. Fornecer os equipamentos de proteção individual e coletivo que se mostrarem necessários ao desempenho das atividades objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 2.30. Exercer o controle sobre a assiduidade e a pontualidade dos profissionais que executam o objeto desta **PARCERIA**, por meio de registro de ponto e de frequência;
- 2.31. Manter, durante a execução deste **CONTRATO DE GESTÃO** estrutura administrativa compatível com as obrigações trabalhistas assumidas, bem como todas as condições de regularidade exigidas no Chamamento Público;
- 2.32. Manter durante a execução deste **CONTRATO DE GESTÃO** as certificações e capacitações técnicas da Diretoria, do Corpo Técnico/Administrativo e Executivo de acordo com o apresentado na Proposta Técnica;
- 2.33. Manter em perfeita condição de uso e conservação os equipamentos e instrumentos necessários à gestão das atividades e/ou serviços permitidos pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;
- 2.34. Providenciar e manter atualizadas todas as licenças e alvarás necessários à regular execução das atividades e/ou serviços constantes deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 2.35. Apresentar à Comissão de Avaliação instituída pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, no máximo até o dia 10 (dez) do mês subsequente ao de referência, o relatório circunstanciado das atividades desenvolvidas no mês e das metas alcançadas;
- 2.36. Apresentar semestralmente à Comissão de Avaliação instituída pelo **PARCEIRO PÚBLICO** a prestação de contas correspondente ao período, a qual deverá seguir acompanhada das notas fiscais de compras e serviços, certidões negativas de débitos perante as Fazendas Públicas estadual, federal e municipal, o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e da justiça do trabalho, bem como a relação das demandas em que figure como réu, além de decisões judiciais que lhe foram desfavoráveis e os valores das respectivas condenações;

- 2.37. Adotar a logomarca do Estado de Goiás em todos os signos identificadores, tais como placas, cartazes, documentos oficiais e outros;
- 2.38. Responsabilizar-se pelo pagamento de indenização qualquer que seja sua natureza decorrente de ação ou omissão, dolosa ou culposa, que seus agentes causarem ao **PARCEIRO PÚBLICO**, aos destinatários dos serviços e/ou a terceiros;
- 2.39. Comunicar imediatamente ao **PARCEIRO PÚBLICO** qualquer intercorrência mais expressiva ou os fatos capazes de redundar em pedido de indenização;
- 2.40. Acolher os destinatários das atividades objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO** com dignidade, cortesia e respeito, de modo universal e igualitário, mantendo-se sempre a qualidade na prestação dos serviços, com observância das legislações especiais de proteção ao idoso (Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003); à criança e ao adolescente (Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990) e ao portador de necessidades especiais (Lei nº 7.853, de 24 de outubro de 1989);
- 2.41. Manter em local visível nas dependências da unidade pública cujo uso lhe foi permitido, placa indicativa do endereço e telefone para registro de reclamações, críticas e/ou sugestões às atividades ofertadas;
- 2.42. Realizar periódica pesquisa de satisfação junto aos destinatários dos serviços, objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**, com envio semestral de seus resultados ao **PARCEIRO PÚBLICO**;
- 2.43. Publicar até o dia 31 de janeiro o balanço geral das metas, os relatórios financeiros e de execução atinentes as atividades do ano anterior;
- 2.44. Fornecer todas as informações e esclarecimentos solicitados pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, pela Comissão de Avaliação e/ou demais órgãos encarregados do controle, da fiscalização e da regulação relativamente às atividades, operações, contratos, documentos, registros contábeis e demais assuntos que se mostrarem pertinentes;
- 2.45. Contratar empresa de auditoria independente para auditar suas contas, para tanto emitindo relatório conclusivo e de acordo com as Normas Brasileiras de Contabilidade – NBC, cujos custos serão previamente autorizados pelo órgão supervisor;
- 2.46. Permitir o livre acesso aos livros contábeis, papéis, documentos e arquivos concernentes as atividades e operações objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO** pelo pessoal especialmente designado pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, bem como pelos técnicos dos demais órgãos de controle interno e externo, quando em missão de fiscalização, controle, avaliação ou auditoria;
- 2.47. Restituir à conta do **PARCEIRO PÚBLICO** o valor repassado, atualizado monetariamente e acrescido de juros legais, na forma da legislação aplicável, contados da data do seu recebimento,

quando as prestações de contas parciais e finais forem apresentadas extemporaneamente e/ou não forem aprovadas;

2.48. Movimentar os recursos financeiros transferidos pelo **PARCEIRO PÚBLICO** em conta bancária específica isenta de tarifa bancária, nos termos do § 2º do art. 14 da Lei estadual nº 15.503/05, de modo que os recursos transferidos não sejam confundidos com recursos alheios a esta parceria;

2.49. Manter por 05 (cinco) anos, contados da análise da prestação de contas pelos órgãos de controle, os registros, os arquivos e os controles contábeis concernentes a este **CONTRATO DE GESTÃO**;

2.50. Remeter imediatamente ao órgão supervisor e à Procuradoria-Geral do Estado as intimações e as notificações administrativa e/ou judicial que o **PARCEIRO PÚBLICO** tenha interesse, com o concomitante encaminhamento das informações, dos dados e documentos necessários para a defesa dos interesses do Estado de Goiás, em juízo ou fora dele, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e criminal daquele que deixar de fazê-lo ou se o fizer fora do prazo;

2.50.1. Encaminhar ao órgão supervisor os requerimentos e/ou notificações extrajudiciais que versem sobre fatos relacionados à unidade pública sob seu gerenciamento, independentemente da data de sua ocorrência;

2.51. Efetivar os pagamentos dos serviços de água, luz e telefone da unidade pública sob sua gestão, bem como os encargos incidentes, observando em todo caso a data de vencimento;

2.52. Atender as metas pactuadas e definidas neste contrato de gestão;

2.53. Responsabilizar-se pela exatidão de todos os dados e informações que fornecer ao **PARCEIRO PÚBLICO**, cuja inexatidão será considerada falta grave;

2.54. Enviar mensalmente à Central Informatizada de Controle dos Contratos de Gestão mídia digital contendo os registros das despesas realizadas;

2.55. Providenciar os materiais necessários à eficiente prestação dos serviços públicos objeto desta parceria;

2.56. Encaminhar trimestralmente ao órgão supervisor o planejamento das ações que serão executadas no trimestre seguinte e os resultados das que foram executadas no trimestre anterior;

2.57. Sugerir ao órgão supervisor as alterações que entender proveitosas ao alcance do objeto dessa parceria;

2.58. Garantir aos usuários o acesso gratuito às ações e as atividades objeto da presente parceria, sendo-lhe vedada a cobrança de quaisquer contribuições ou taxas;

2.59. Colaborar na execução de programas e/ou projetos que tenham correlação com o objeto deste ajuste e que sejam implementados pelo Governo Estadual e/ou em parceria com o Governo Federal e/ou outros parceiros;

- 2.60. Auxiliar na celebração de convênios e/ou outros ajustes afins com o escopo de auferir recursos oriundos do Governo Federal e/ou de outros parceiros;
- 2.61. Atuar de forma isenta de qualquer influência partidária, religiosa e/ou filosófica, de acordo com a Constituição Federal;
- 2.62. Garantir o amplo acesso ao serviço prestado, abstendo-se de quaisquer condutas restritivas e/ou discriminatória;
- 2.63. Analisar a viabilidade técnica e/ou econômica na continuidade dos contratos e outros ajustes firmados anteriormente pelo **PARCEIRO PÚBLICO** e, no prazo máximo de 30 (trinta) dias a contar da assinatura deste **CONTRATO DE GESTÃO**, manifestar-se quanto ao interesse em mantê-los;
- 2.64. Responsabilizar-se pelos pagamentos das despesas dos contratos referidos no item anterior, cujo montante será glosado do valor a ser transferido;
- 2.65. Alimentar diariamente os sistemas informatizados de gestão disponibilizados pelo **PARCEIRO PÚBLICO** com os registros relativos a todas as obrigações contraídas e pagas;
- 2.66. Empreender meios de obter fontes extras de receitas e complementares aos recursos financeiros transferidos pelo **PARCEIRO PÚBLICO** para serem aplicadas no melhoramento das unidades públicas sob seu gerenciamento;
- 2.67. Cumprir todas as obrigações descritas no Anexo Técnico e na Proposta Técnica apresentada.

CLÁUSULA TERCEIRA – DAS OBRIGAÇÕES E RESPONSABILIDADES DO PARCEIRO PÚBLICO

3. São responsabilidades do **PARCEIRO PÚBLICO**:

- 3. 1.** Efetuar os repasses mensais definidos na cláusula oitava deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 3. 2.** Prestar ao **PARCEIRO PRIVADO** o apoio técnico e administrativo necessários para o alcance do objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**, desde que não acarrete em ônus financeiro extra;
- 3. 3.** Acompanhar, monitorar e avaliar a execução das ações deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 3. 4.** Permitir o uso de bens móveis que guarnecem a unidade pública e o imóvel correspondente, para a exclusiva utilização na execução do objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 3. 5.** Ressarcir o **PARCEIRO PRIVADO** por eventuais desembolsos decorrentes do cumprimento de condenação judicial transitada em julgado, cujos fatos geradores tenham ocorrido anteriormente à data da celebração deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 3. 6.** Manter no sítio eletrônico do órgão supervisor e no Portal de Transparência do Governo do Estado os dados sobre a execução e avaliação do presente **CONTRATO DE GESTÃO**;

- 3.7. Proceder à cessão de servidores públicos ao PARCEIRO PRIVADO segundo as regras definidas pelos art.8-C e 14-B da Lei nº 15.503;
- 3.8. Proceder ao pagamento dos vencimentos dos servidores públicos cedidos ao **PARCEIRO PRIVADO**, cujo montante será abatido do valor de cada repasse mensal;
- 3.9. Acompanhar a evolução das ações executadas pelo PARCEIRO PRIVADO por meio dos sistemas informatizados de gestão por si disponibilizados;

CLÁUSULA QUARTA – DAS OBRIGAÇÕES MÚTUAS

4. Os **PARCEIROS** se obrigam a:

- 4.1. Executar a política pública na área abarcada nesta parceria, disponibilizando os recursos humanos, físicos, financeiros e materiais necessários à sua eficaz implementação;
- 4.2. Garantir a eficiente execução dos serviços mediante o uso de mão de obra qualificada e capacitada para atuar nas unidades públicas que integram o objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**;
- 4.3. Instituir ações que garantam o uso adequado dos serviços públicos e, se necessário, valendo-se de outras instâncias sociais;
- 4.4. Divulgar junto à Comunidade a Política de Governo na área abrangida por esta parceria, viabilizando a participação popular na reformulação das ações;

CLÁUSULA QUINTA – DO ACOMPANHAMENTO, DO MONITORAMENTO E DA AVALIAÇÃO

- 5.1. A Comissão de Avaliação a que alude o §2º, do art.10, da Lei 15.503 será constituída, no prazo máximo de até 10 (dez) dias após a assinatura deste contrato, por meio de Portaria expedida pelo titular do órgão supervisor;
- 5.1.1. Toda a contabilidade deste contrato será analisada pela Comissão de Avaliação que poderá se valer de terceiros para assessorá-la;
- 5.1.2. A despesa considerada imprópria e realizada no curso deste contrato será objeto de apuração mediante a adoção de medidas que assegurem ao PARCEIRO PRIVADO a ampla defesa e o contraditório;
- 5.1.3. Notificado o PARCEIRO PRIVADO sobre a hipótese de existência de despesa considerada imprópria, este poderá, no prazo máximo de 05 (cinco) dias contados do recebimento do aviso, apresentar justificativas ou providenciar a regularização;
- 5.1.4. Rejeitada a justificativa o PARCEIRO PRIVADO poderá interposto recurso perante o titular do órgão supervisor, no prazo de 05 (cinco) dias contados da ciência da decisão;

- 5.1.5.** Indeferido o recurso, o titular do órgão supervisor aplicará a penalidade cabível;
- 5.1.6.** Serão consideradas impróprias as despesas que, além de ofenderem os princípios da legalidade, moralidade e economicidade, não guardarem qualquer relação com os serviços prestados, como por exemplo: festas de confraternização de empregados; repasse de multas pessoais de trânsito; distribuição de brindes e custeio de atividades não condizentes com o objeto contratual;
- 5.2.** Os resultados atingidos com a execução deste contrato deverão ser analisados trimestralmente pela Comissão de Avaliação que norteará as correções que forem necessárias para garantir à plena eficácia do presente contrato de gestão;
- 5.3.** Ao final de cada exercício financeiro a Comissão de Avaliação consolidará os documentos técnicos e financeiros, os encaminhará ao titular do órgão supervisor que decidirá fundamentadamente pela aprovação ou pela rejeição das contas, e na seqüência remeterá o processo ao Tribunal de Contas do Estado de Goiás;
- 5.4.** O presente Contrato de Gestão será submetido aos controles externo e interno, ficando toda a documentação guardada e disponível pelo prazo de 05 (cinco) anos, contados da análise das contas;
- 5.5.** O **PARCEIRO PRIVADO** apresentará semestralmente ou sempre que recomendar o interesse público a prestação de contas, mediante relatório da execução deste Contrato de Gestão, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados, acompanhados dos demonstrativos financeiros referentes aos gastos e as receitas efetivamente realizados.
- 5.6.** O **PARCEIRO PRIVADO** deverá apresentar, até o dia 10 de janeiro, relatório circunstanciado da execução do contrato de gestão, contendo comparativo específico das metas propostas com os resultados alcançados, acompanhado da prestação de contas correspondente ao exercício financeiro antecedente, assim como as publicações no Diário Oficial do Estado;
- 5.7.** A Comissão de Avaliação poderá a qualquer tempo exigir do **PARCEIRO PRIVADO** as informações complementares e a apresentação de detalhamento de tópicos constantes dos relatórios;
- 5.8.** Os responsáveis pela fiscalização deste Contrato, ao tomarem conhecimento de qualquer irregularidade na utilização de recursos ou bens de origem pública, comunicarão imediatamente a autoridade supervisora da área correspondente, ocasião em que se dará ciência ao Ministério Público, ao Tribunal de Contas do Estado e à Controladoria Geral do Estado para as providências cabíveis, sob pena de responsabilidade solidária;
- 5.9.** Sem prejuízo da medida a que se refere o subitem anterior, quando assim exigir a gravidade dos fatos ou o interesse público, havendo indícios fundados de malversação de bens ou recursos de origem pública, os responsáveis pela fiscalização informarão imediatamente autoridade supervisora da área correspondente que deverá representar à Procuradoria Geral do Estado, para que requeira ao juízo

competente a decretação da indisponibilidade dos bens da entidade e o seqüestro dos bens de seus dirigentes, bem como de agente público ou terceiro, que possam ter enriquecido ilicitamente ou causado dano ao patrimônio público;

CLÁUSULA SEXTA – DO PRAZO DE VIGÊNCIA

6. 1. A vigência do presente **CONTRATO DE GESTÃO** será de **36 (trinta e seis meses)** meses, contados a partir da publicação de seu resumo na imprensa oficial, podendo ser renovado, desde que demonstrado que as metas pactuadas foram alcançadas, a adequação dos resultados e a aprovação das prestações de contas pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, com observância do prazo máximo estabelecido pelo § 2º do inciso II do art. 6º-F da Lei Estadual nº 15.503/2005;

6. 2. O **PARCEIRO PÚBLICO** se compromete, até o último dia útil do mês de outubro de cada ano, a fazer uma avaliação sobre o progresso das ações previstas neste ajuste, as atividades pendentes de cumprimento e os recursos previstos para o período seguinte, e depois decidirá a respeito de sua continuidade;

6. 3. Fica pactuado que o **PARCEIRO PÚBLICO**, a qualquer momento, poderá rescindir o presente **CONTRATO DE GESTÃO** se, em nome do interesse público, verificar o descumprimento dos princípios basilares da Administração Pública, com a aplicação das penalidades previstas no presente **CONTRATO DE GESTÃO** assegurando ao **PARCEIRO PRIVADO** o direito ao contraditório e a ampla defesa.

CLÁUSULA SETIMA – DOS RECURSOS FINANCEIROS

7. 1. Para executar o objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO** especificados no Anexo Técnico e na Proposta de Trabalho o **PARCEIRO PÚBLICO** repassará ao **PARCEIRO PRIVADO** a importância global estimada de R\$;

7. 2. Essa importância poderá sofrer modificações, observando-se as disponibilidades financeiras de recursos alocados nos orçamentos dos anos subseqüentes e na legislação estadual aplicável aos contratos de gestão;

7. 3. Enquanto não utilizados os recursos repassados, estes deverão ser aplicados em caderneta de poupança ou fundo de aplicação financeira composto majoritariamente por títulos da dívida pública, observado o disposto no item 7.7, devendo os resultados dessa aplicação ser revertidos exclusivamente ao cumprimento do objeto deste **CONTRATO**;

7. 4. Sem prejuízo dos repasses efetuados pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, a execução do presente **CONTRATO DE GESTÃO** será complementada com os recursos advindos de:

- a) doações, legados, patrocínios, apoios e contribuições de entidades nacionais ou estrangeiras, públicas ou privadas;
- b) rendimentos de aplicações de ativos financeiros;
- c) venda de espaço publicitário;
- d) exploração comercial das instalações;
- e) outros ingressos, devidamente autorizados pelo **PARCEIRO PÚBLICO**.

7. 5. Poderá o **PARCEIRO PÚBLICO**, conforme recomende o interesse público, mediante ato fundamento da autoridade supervisora da área afim, a ser ratificado pelo Chefe do Executivo, além dos valores mensalmente transferidos, repassar recursos ao **PARCEIRO PRIVADO** a título de investimento, para ampliação de estruturas físicas já existentes e aquisição de bens móveis complementares de qualquer natureza que se fizerem necessários à prestação dos serviços públicos objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**;

7. 6. Os valores atinentes aos investimentos serão definidos em procedimento específico, onde será pormenorizada a necessidade, demonstrada a compatibilidade do preço ao praticado no mercado, detalhado o valor e o cronograma de repasse;

7. 7. O **PARCEIRO PRIVADO** deverá movimentar e aplicar os recursos lhe repassados em instituições financeiras que possuam na modalidade “moeda local de curto prazo” nota mínima “B”, conforme classificação de risco atribuída pela agência de *rating* internacional *Standard & Poor's*, ou, em não havendo aquela, na modalidade “brA-3”;

7. 8. Deverá o **PARCEIRO PRIVADO** manter e movimentar os recursos transferidos pelo **PARCEIRO PÚBLICO** em conta bancária específica, de modo que não sejam confundidas com os recursos provenientes de outras fontes;

7. 9. Caberá ao **PARCEIRO PRIVADO** apresentar à Comissão de Avaliação os extratos de movimentação mensal e balancetes consolidados, da totalidade das despesas e receitas separadas por fonte e categoria;

7.9. Deverá o **PARCEIRO PRIVADO**, relativamente à conta de recursos transferidos pelo Estado, renunciar ao sigilo bancário em benefício dos órgãos e das entidades de controle interno da Administração;

7.10. O **PARCEIRO PRIVADO** fica autorizado a celebrar ajustes objetivando captar outros recursos que serão destinados à execução do objeto deste **CONTRATO DE GESTÃO**, cujo produto será depositado em conta bancária específica e com livre acesso aos órgãos de controle interno da Administração;

7.11. É vedada a **realização de despesas**, à conta dos recursos oriundos do presente **CONTRATO DE GESTÃO**, a título de:

- a) Taxa de administração, de gerência ou similar;
- b) Publicidade, das quais constem nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal dos dirigentes da organização social, autoridades ou servidores públicos;
- c) Pagamento de benefícios a empregados do **PARCEIRO PRIVADO** não contemplados no seu Plano de Cargos;
- d) Pagamento de custos indiretos, relacionados à existência material do **PARCEIRO PRIVADO** na condição de entidade privada sem fins lucrativos;

7. 10. Ao final do **CONTRATO DE GESTÃO**, depois de pagas todas as obrigações decorrentes da sua execução, eventual saldo financeiro deverá ser prontamente restituído ao **PARCEIRO PÚBLICO**;

CLÁUSULA OITAVA – DO REPASSE DE RECURSOS

8.1. No primeiro ano do presente **CONTRATO DE GESTÃO** o valor a ser repassado pelo **PARCEIRO PÚBLICO** será de R\$, em 12 (doze) parcelas mensais de R\$, respeitando a Programação de Desembolso Financeiro, devendo o primeiro repasse ocorrer no prazo máximo de 30 (trinta) dias contados da outorga e os demais até o dia útil de cada mês.

8.2. As despesas deste **CONTRATO DE GESTÃO** correrão por conta das seguintes dotações orçamentárias:

Unidade Orçamentária	
Função	
Sub-Função	
Programa	
Ação	
Grupo de Despesa	
Fonte	

Unidade Orçamentária	
Função	
Sub-Função	
Programa	
Ação	

Grupo de Despesa	
Fonte	

Unidade Orçamentária	
Função	
Sub-Função	
Programa	
Ação	
Grupo de Despesa	
Fonte	

8.3. Para os próximos exercícios as despesas correrão à conta de dotações orçamentárias próprias, consignadas nos respectivos orçamentos-programas, ficando o **PARCEIRO PÚBLICO** obrigado a apresentar no início de cada exercício a respectiva nota de empenho estimativa e, havendo necessidade, emitir nota de empenho complementar, respeitada a mesma classificação orçamentária.

CLÁUSULA NONA – DOS RECURSOS HUMANOS

9.1. O **PARCEIRO PRIVADO** utilizará os recursos humanos necessários e suficientes para a execução deste **CONTRATO DE GESTÃO** de acordo com o plano de gestão de recursos humanos apresentado em sua Proposta Técnica, podendo considerar um modelo misto de trabalhadores, composto por servidores públicos do **PARCEIRO PÚBLICO** e por empregados contratados, em regime celetista, mediante processo seletivo;

9.2. É vedado ao **PARCEIRO PRIVADO** o pagamento de vantagem pecuniária permanente a servidor público a ele cedido, com recurso financeiro proveniente deste **CONTRATO DE GESTÃO**, salvo na hipótese de adicional relativo ao exercício de função temporária de direção, chefia ou assessoramento;

9.3. Aos servidores públicos do quadro de pessoal permanente do **PARCEIRO PÚBLICO** à disposição do **PARCEIRO PRIVADO** serão garantidos todos os seus direitos e vantagens estabelecidos em lei, vedada a incorporação aos vencimentos ou à remuneração de qualquer vantagem pecuniária que vier a ser paga por este.

9.4. A contratação de empregados e de prestadores de serviços por parte do **PARCEIRO PRIVADO** deverá obedecer às disposições de seu regulamento, observados os princípios da

impessoalidade, da moralidade, da boa-fé, da probidade, da economicidade, da eficiência, da isonomia, da publicidade e do julgamento objetivo;

9.5. O **PARCEIRO PRIVADO** deverá executar o Plano de Formação Continuada, nos moldes registrados na Proposta Técnica apresentada;

9.6. O **PARCEIRO PRIVADO** responderá pelas obrigações, despesas, encargos trabalhistas, tributários, securitários, previdenciários e outros, na forma da legislação em vigor, relativos aos empregados e prestadores de serviços por ele contratados, sendo-lhe defeso invocar a existência deste **CONTRATO DE GESTÃO** para eximir-se dessas obrigações ou transferi-las ao **PARCEIRO PÚBLICO**;

9.7. O **PARCEIRO PRIVADO** poderá utilizar, de acordo com o Anexo Técnico, no máximo 95% (noventa e cinco por cento) dos recursos públicos que lhe forem repassados com despesas de remuneração, encargos trabalhistas e vantagens de qualquer natureza, inclusive os percebidos pela Diretoria e empregados;

9.8. A remuneração dos membros da Diretoria do **PARCEIRO PRIVADO** não poderá ultrapassar o teto do Poder Executivo estadual;

9.9. Caso o **PARCEIRO PRIVADO** possua mais de um contrato de gestão firmado com o **PARCEIRO PÚBLICO** na qualidade de organização social, para a apuração dos limites constantes nos itens 9.7 e 9.8, será considerado o somatório dos montantes percebidos em todos os contratos.

9.10. Na hipótese do **PARCEIRO PRIVADO** não alcançar as metas pactuadas poderá o **PARCEIRO PÚBLICO** adotar as medidas descritas no Anexo Técnico;

9.11. É vedada a contratação de servidores ou empregados públicos em atividade, ressalvados os casos em que houver previsão legal e compatibilidade de horário;

9.12. É vedada a contratação de cônjuge, companheiro ou parente, consanguíneo ou afim, em linha reta ou colateral, até o 3º (terceiro) grau, do Governador, Vice-Governador, de Secretários de Estado, de Presidentes de autarquias, fundações e empresas estatais, de Senadores e de Deputados federais e estaduais, Conselheiros do Tribunal de Contas do Estado e dos Municípios, todos do Estado de Goiás, bem como de Diretores, estatutários ou não, da organização social, para quaisquer serviços relativos a este **CONTRATO DE GESTÃO**;

9.13. Os profissionais que tem as respectivas remunerações custeadas com os recursos advindos desta parceria, somente poderão exercer as suas atividades na execução do objeto daquela, sendo-lhes vedado o recebimento por interposta pessoa;

9.14. O **PARCEIRO PÚBLICO** fiscalizará o pagamento dos empregados admitidos pelo **PARCEIRO PRIVADO** visando aferir o correto recolhimento dos valores remuneratórios e dos encargos sociais devidos, assim como evitar o pagamento a menor, a maior ou em duplicidade;

9.15. O **PARCEIRO PRIVADO** não poderá ceder ou colocar a disposição os empregados pagos com recursos do presente **CONTRATO DE GESTÃO**;

9.16. Ocorrendo ação ou omissão que possa ser caracterizada como falta disciplinar hipoteticamente atribuível a servidor público cedido pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, deverá o **PARCEIRO PRIVADO** comunicar, no prazo de 10 (dez) dias contados do evento, àquele para as providências cabíveis ao caso;

9.17. Em caso de ação ou omissão atribuível a empregado do **PARCEIRO PRIVADO** que possa ensejar a demissão por justa causa, nos termos da Consolidação das Leis do Trabalho, deverá o empregador tomar as medidas próprias no sentido de cumprir a lei;

9.18. Na hipótese de ação ou omissão atribuível a empregado do **PARCEIRO PRIVADO** que mostre contrária aos princípios da Administração Pública ou que caracterize como ofensiva aos agentes públicos, que promova apologia e/ou pratique fatos tipificados como crime, poderá o órgão supervisor exigir o desligamento do referido profissional.

CLÁUSULA DÉCIMA – DAS ALTERAÇÕES

10.1. O presente **CONTRATO DE GESTÃO**, a qualquer tempo, poderá ser modificado pelas partes, em aspectos quantitativos ou qualitativos, por meio da celebração de aditivos, desde que as modificações não desnaturem seu objeto;

10.1.1. As alterações deverão contar com prévia justificativa por escrito, que conterá a declaração de interesse de ambos os **PARCEIROS**, autorização governamental, aprovação de seus termos pelo CIPAD e outorga pela Procuradoria-Geral do Estado;

10.1.2. A alteração dos recursos repassados implicará na revisão das metas pactuadas, conforme os relatórios das avaliações anuais emitidos pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;

10.2. Por alterações quantitativas entendem-se as relativas à vigência do **CONTRATO DE GESTÃO**, bem como as referentes ao Anexo Técnico e Proposta de Trabalho apresentada pelo **PARCEIRO PRIVADO**, conforme o § 1º do art. 8º-A da Lei Estadual nº 15.503, de 28 de dezembro de 2005;

10.3. Por alterações qualitativas entendem-se as referentes ao alcance de metas e objetivos, nos termos do § 2º do art. 8º-A da Lei Estadual nº 15.503, de 28 de dezembro de 2005.

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMEIRA – DA RESCISÃO

11.1. O presente **CONTRATO DE GESTÃO** poderá ser rescindido unilateralmente pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, independentemente da aplicação de outras medidas cabíveis, nas seguintes situações:

11.1.1. Durante a vigência deste **CONTRATO DE GESTÃO** a Organização Social parceira perder, qualquer que seja a razão, a qualificação como Organização Social no âmbito do Estado de Goiás;

11.1.2. O **PARCEIRO PRIVADO** utilizar, comprovadamente, os recursos em desacordo com o **CONTRATO DE GESTÃO** e as disposições legais;

11.1.3. O **PARCEIRO PRIVADO** deixar de apresentar a prestação de contas no prazo determinado, salvo justificativa devidamente fundamentada, comprovada e aceita formalmente pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;

11.1.4. O **PARCEIRO PRIVADO** por dois semestres não cumprir as metas previstas neste **CONTRATO DE GESTÃO**;

11.1.5. O **PARCEIRO PRIVADO** descumprir qualquer cláusula deste **CONTRATO DE GESTÃO** e/ou não regularizar o cumprimento de obrigação, no prazo lhe assinalado na notificação efetivada pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;

11.1.6. Houver a ocorrência de caso fortuito ou força maior, na forma como se encontram definidos na legislação em vigor;

11.2. Ocorrendo a rescisão unilateral deste **CONTRATO DE GESTÃO** ou em razão do término de sua vigência, a Organização Social não mais poderá fazer uso de quaisquer informações, dados ou documentos, recursos bancários, tecnologias, materiais, metodologias e sistemáticas de acompanhamento;

11.3. Em qualquer das hipóteses motivadoras da rescisão do **CONTRATO DE GESTÃO**, o **PARCEIRO PÚBLICO** providenciará a imediata revogação do Termo de Permissão de Uso de Bens Públicos, móveis ou imóveis, não cabendo à Organização Social direito a qualquer indenização ou retenção dos mesmos;

11.4. O **PARCEIRO PRIVADO** poderá suspender a execução do presente **CONTRATO DE GESTÃO** na hipótese de atraso dos repasses em período superior a 90 (noventa) dias, devendo notificar o **PARCEIRO PÚBLICO** com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, acerca das medidas que serão adotadas;

11.5. O **PARCEIRO PRIVADO** terá o prazo máximo de 60 (sessenta) dias, a contar da data da rescisão do **CONTRATO DE GESTÃO**, para quitar as obrigações deste decorridas e prestar contas de sua gestão ao **PARCEIRO PÚBLICO**;

11.6. Por acordo firmado entre as partes, desde que em razão de interesse público, mediante ato devidamente fundamentado, este CONTRATO DE GESTÃO poderá ser extinto antes de implementado seu termo.

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA – DA TRANSPARÊNCIA DAS AÇÕES DA CONTRATADA

12.1. O PARCEIRO PRIVADO obriga-se a adotar ações de transparência, mantendo, em seu sítio eletrônico na *internet*, obrigatoriamente, as seguintes informações:

- a) O **CONTRATO DE GESTÃO** e os seus eventuais aditivos;
- b) O regulamento por si adotado para as alienações, aquisições de bens e contratações de obras e serviços, bem como de admissão de pessoal;
- c) Seus registros contábeis, balanços, balancetes e demais demonstrativos contábeis, mensais e anuais ou de outras periodicidades;
- d) Relatórios mensais e anuais de suas ações e atividades e outros que tenham produzido;
- e) Atas de suas reuniões, que tenham relação com este **CONTRATO DE GESTÃO**;
- f) Ato Convocatório e Avisos de seleção pública relativos à contratação de pessoal, com critérios técnicos e objetivos para o recrutamento de empregados;
- g) Resultados do processo seletivo, com a indicação dos nomes dos aprovados e as funções para qual estão habilitados;
- h) Relação mensal dos servidores públicos cedidos pelo **PARCEIRO PÚBLICO**;
- i) Relação mensal dos servidores públicos que foram devolvidos ao **PARCEIRO PÚBLICO**;
- j) Relação mensal dos seus empregados com os respectivos salários;
- k) Relação dos membros da Diretoria e das Chefias de seu organograma, com os respectivos salários mensais;

12.2. Interpelações e questionamentos acerca das atividades e/ou serviços executados pela **CONTRATADA**, formulados por autoridades ou cidadãos, deverão ser respondidas, observado o fluxo determinado pela Ouvidoria Geral do Estado.

CLÁUSULA DÉCIMA TERCEIRA – DAS PARTES INTEGRANTES DO CONTRATO DE GESTÃO

13.1. Integram o presente **CONTRATO DE GESTÃO**:

- a) Anexo Técnico
- b) Proposta de Trabalho apresentada pela organização social

- c) Termo de Permissão de Uso de Bens Móveis
- d) Termo de Permissão de Uso de Bens Imóveis

13.2. Os Termos de Permissão de Uso de Bens Móveis e Imóveis serão elaborados em caderno processual próprio, mas a este apensado, onde deverão ser descritos detalhadamente cada bem e a unidade pública que se encontram.

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA – DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO PARCEIRO PRIVADO

14.1. O PARCEIRO PRIVADO é responsável pelas indenizações decorrentes de ação ou omissão culposa que seus agentes, nessa qualidade, causarem aos usuários das unidades públicas pelas quais é responsável, bem como aos bens públicos móveis e imóveis os quais lhe foram permitidos o uso, sem prejuízo da aplicação das demais sanções cabíveis.

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA – DAS PENALIDADES

15.1. A inobservância pelo PARCEIRO PRIVADO de regra constante deste **CONTRATO DE GESTÃO** ou de lei autorizará o PARCEIRO PÚBLICO, garantido o contraditório e ampla defesa, aplicar as penalidades abaixo:

- a) Advertência;
- b) Suspensão da execução do contrato de gestão;
- c) Multa, proporcional à gravidade do fato, aplicada individual e solidariamente também aos dirigentes da Organização Social, conforme previsto no artigo 15, §2º da Lei Estadual n.º 15.503/2005;
- d) Rescisão do Contrato;
- e) Desqualificação;

15.2. A imposição de qualquer das sanções estipuladas nesta cláusula não elidirá o direito do **PARCEIRO PÚBLICO** exigir indenização dos prejuízos sofridos;

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA – DO FORO

16.1. Fica eleito o Foro desta Comarca de Goiânia para dirimir quaisquer dúvidas ou solucionar questões que não possam ser resolvidas administrativamente, renunciando as partes a qualquer outro, por mais privilegiado que seja.

CLÁUSULA DÉCIMA SÉTIMA – DA PUBLICAÇÃO

17.1. A publicação do presente **CONTRATO DE GESTÃO** no Diário Oficial do Estado, por extrato, será providenciada, imediatamente, após sua outorga, correndo as despesas por conta da secretaria de estado ou da entidade da administração indireta da área do serviço objeto deste contrato.

CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA – DOS CASOS OMISSOS

18.1. Os casos omissos deverão ser decididos pelo **PARCEIRO PÚBLICO**, aplicando-se os diplomas legais pertinentes à matéria, os preceitos de direito público e, supletivamente, as disposições de direito privado no que for compatível.

Por estarem de acordo, firmam as partes o presente instrumento em três vias de igual teor e forma, perante 02 (duas) testemunhas, para que se produzam seus devidos e legais efeitos.

Goiânia, de de .

PROCURADOR-GERAL DO ESTADO

**SECRETÁRIO DE ESTADO
(PARCEIRO PÚBLICO)**

**ORGANIZAÇÃO SOCIAL
(PARCEIRO PRIVADO)**

1ª Testemunha:

2ª Testemunha: