

A EXPERIÊNCIA BRASILEIRA DE MIPS E PMIS: TRÊS DILEMAS DA APROXIMAÇÃO PÚBLICO-PRIVADA NA CONCEPÇÃO DE PROJETOS¹

TARCILA REIS

Doutora em Direito Público pela SciencesPo Paris, com um ano de pesquisa na Harvard Law School. Mestre em Direito Público pela Universidade de Paris (Panthéon-Sorbonne) e em Política Comparada pela London School of Economics (LSE). Advogada e consultora jurídica.

EDUARDO JORDÃO

Professor da Escola de Direito da FGV-RJ. Doutor em Direito Público pelas Universidades de Paris (Panthéon-Sorbonne) e de Roma (Sapienza). Mestre em Direito pela London School of Economics (LSE) e pela Universidade de São Paulo (USP). Foi pesquisador visitante na Yale Law School e pesquisador bolsista em Institutos Max-Planck.

SUMÁRIO: 1. Introdução – 2. A bandeira da flexibilidade: enfrentando as incertezas procedimentais e a insegurança dos gestores públicos – 3. A tensão com o princípio da isonomia: 3.1 A razoabilidade da opção de autorizar apenas um estudo; 3.2 A razoabilidade da escolha de um entre vários interessados em realizar os estudos – 4. O fomento ao mercado de consultorias para a concepção de projetos públicos: 4.1 O ressarcimento incerto; 4.2 O ressarcimento imprevisível.

1. INTRODUÇÃO¹

Aproximar-se da iniciativa privada é solução comum para agentes públicos que pretendem (i) mitigar suas insuficiências técnicas, (ii) responder à demanda por

1. Os autores agradecem ao diligente auxílio de Antônio Bastos na pesquisa deste artigo e aos precisos comentários e sugestões de Gabriela Engler.

projetos complexos de infraestrutura e (iii) incrementar seu poder argumentativo diante da pressão política. Em graus variados, estes três elementos compõem os desafios² diários dos agentes públicos nas esferas federal, estadual e municipal. Quadros públicos tecnicamente qualificados aproveitam melhor a aproximação com a iniciativa privada, mas não prescindem dela. Em regra, faz mais sentido ter gestores qualificados para *coordenar* projetos do que ter especialistas públicos em número suficiente e tecnicamente aptos a *elaborá-los integralmente* nas mais diversas áreas.

O marco dos 10 anos da lei federal de PPPs fornece uma oportunidade para balanço da experiência brasileira relativa a diversos aspectos da aproximação público-privada. Um destes aspectos é a participação de parceiros privados *na própria concepção* dos projetos públicos. Note-se que a Administração Pública possui quatro alternativas principais relativas à concepção de projetos públicos. Primeiro, pode *estruturá-los internamente*, por meio dos técnicos alocados nas diversas secretarias ou ministérios. Segundo, pode realizar convênios ou acordos de cooperação técnica para, em reunião de esforços com entes públicos ou privados, estruturar um projeto público. Terceiro, pode *contratar* estudos (de viabilidade econômico-financeira, de impacto ambiental, etc.) separadamente ou em conjunto. Esta contratação ocorre por meio de licitação³ ou diretamente, segundo as hipóteses de dispensa ou inexigibilidade previstas em lei. Finalmente, a Administração pode *autorizar*⁴ pessoas físicas ou jurídicas a elaborarem alguns ou todos os estudos relativos a um dado projeto, através dos comumente denominados procedimento de manifestação de interesse (PMI) e manifestação de interesse da iniciativa privada (MIP).⁵

2. Estes três desafios se relacionam com as dificuldades de a administração despender recursos na elaboração de projetos, que, normalmente caros, suscitam dúvidas sobre a adequação de contratar consultorias de qualidade por menor preço. O item específico deste artigo será dedicado a questões relativas aos custos de projetos em PMI/MIP.
3. A modalidade de licitação variará em função do montante do valor do contrato e da complexidade do objeto. O mais comum é que a contratação de consultores seja realizada através de concurso.
4. Assim, no caso da experiência brasileira de PMIs e MIPs, o vínculo não é contratual, mas de simples autorização. Esta autorização prescinde dos critérios e pressupostos de licitação. Realizar um PMI como se fosse uma licitação significa contrariar a finalidade do mecanismo. Afinal, a Administração sempre pôde e ainda pode realizar licitações para contratar consultores para estruturar projetos. Nas autorizações, o que se pretende é institucionalizar interesses, publicizando as proposições de projetos da iniciativa privada e legitimando sua internalização pelo Poder Público.
5. Estes procedimentos de participação da iniciativa privada na concepção de projetos públicos recebem nomes diversos na normatização de cada ente federativo. Neste artigo serão utilizadas duas nomenclaturas: (1) procedimento de manifestação de interesse (PMI), para os casos em que iniciativa é do Poder Público, e (2) manifestação de interesse da iniciativa privada (MIP), para os casos em que a iniciativa é do setor privado.

É esta última hipótese, de PMIs e MIPS, que será objeto deste artigo. Permitida desde o advento da Lei de Concessões, em 1995, a elaboração pelo parceiro privado de “estudos, investigações, levantamentos” prévios referentes a intervenções do Poder Público só passou a ser realidade a partir do Dec. 5.977/2006.⁶ A partir de então, o Brasil experimenta uma crescente utilização destes mecanismos.⁷ Do ponto de vista jurídico, no entanto, a situação não está ainda plenamente consolidada. Para uns, falta regulamentação.⁸ Para outros, a utilização destes mecanismos ainda é tímida diante do seu potencial para otimizar a estruturação de projetos públicos.

6. Em âmbito internacional, desde a década de 90 as *unsolicited proposals* já vêm sendo utilizadas. Como consequência, a literatura internacional já se deparou com muitos questionamentos acerca de escolhas regulatórias e melhores práticas relativas ao instituto. V., por exemplo, Sandeep Verma, “Competitive Award of Unsolicited Infrastructure Proposals: A recent Supreme Court verdict unveils fresh opportunities for procurement reform in India. In *The Practical Lawyer*”, Londres, jun. 2010. Disponível em: [<http://ssrn.com/abstract=1464685>]. Acesso em: 18.09.2013.
7. Os procedimentos de manifestação de interesse da iniciativa privada foram muito utilizados no Brasil nos últimos anos para a estruturação de projetos. Somente em âmbito estadual, entre 2007 e 2010 foram publicados 21 PMIs; em 2011, foi um total de 26 PMIs; em 2012, 39 PMIs e em 2013, até o mês de junho, foram feitos ao menos 15 PMIs estaduais. Ou seja, de 2007 até 2012, foram publicados pelo menos 86 PMIs estaduais. Com a utilização difusa de PMIs pelos municípios, e também com a utilização pela União, esse número deve aumentar bastante. Fonte: PPP Brasil – Procedimento de manifestação de interesse nos Estados – Atualização do relatório sobre projetos de PPP em fase de estruturação via PMI, Site PPP Brasil – Observatório de parcerias público-privadas, 20.06.2013. Disponível em: <http://pppbrasil.com.br/portal/content/ppp-brasil-divulgacao-novo-balanco-sobre-o-uso-do-pmi-em-ambito-estadual-1>. Das 27 unidades federativas, 17 apresentam algum indício de uso do PMI. Sobre o tema, v. Andréa Romualdo Lavourinha, “Procedimento de manifestação de interesse: interesse de quem?”, monografia apresentada para a conclusão do Curso de Graduação em Direito na FGV Direito Rio, 2013, p. 7. Essa tendência não se restringe à realidade brasileira. De acordo com Sandeep Verma, “governments worldwide are increasingly looking to the private sector to fill up growing gaps between demand and supply of public infrastructure, and the use of public-private partnerships (PPPs) offers an increasingly attractive alternative as compared to traditional method of procurement and financing of mega projects”, op. cit., p. 1-2. Já mecanismos como o diálogo competitivo ainda não possuem regulação no Brasil, enquanto já vem sendo objeto de reformas na Europa. V. Michael Burnett (2009) “Using Competitive Dialogue in EU Public Procurement – Early Trends and Future Developments”, EIPASCOPE, disponível em: [http://aei.pitt.edu/12381/1/20100114121857_Eipascoppe_2009_2_Article2.pdf].
8. Há tentativas de suprimir a falta de regulamentação, a exemplo do PL 7.067/2010. Atualmente, este projeto se encontra sob análise da comissão de trabalho, de Administração e serviço público, da Câmara dos Deputados. Há ainda o PL do Senado 426/2013, que objetiva alterar a Lei 8.666/1993 para autorizar a participação na licitação do ator responsável pela elaboração de estudos de viabilidade. Com isso, o PL 426/2013 visa à revogação do

A intuição dos autores deste trabalho é a de que esta subutilização decorre das muitas incertezas e dilemas que marcam estes procedimentos no Brasil.

Com o objetivo de contribuir para reduzir estes problemas, este artigo fará um recenseamento da experiência brasileira relativa ao tema, focando em três dilemas principais: (i) as incertezas procedimentais e a insegurança dos gestores públicos; (ii) a tensão com o princípio da isonomia e (iii) o fomento a um mercado de consultoria para projetos públicos.

2. A BANDEIRA DA FLEXIBILIDADE: ENFRENTANDO AS INCERTEZAS PROCEDIMENTAIS E A INSEGURANÇA DOS GESTORES PÚBLICOS

Nesta primeira parte, vamos discutir um primeiro dilema da aproximação público-privada na fase de concepção de projetos públicos. Ele consiste no fato de a regulação do PMI/MIP (e a interpretação que se tem feito dela) gerar incertezas quanto ao procedimento e dificultar a sua conclusão. Estas incertezas provocam insegurança para o gestor público. Sem direcionamento claro sobre como agir, ele teme sofrer as consequências de entendimento eventualmente conflitante do controlador.⁹ Em outras palavras, a ausência de determinação prévia do conteúdo de sua ação implica desconforto para o gestor. Não é incomum que, a fim de precaver-se de consequências desconhecidas, o gestor termine por utilizar subsidiariamente sua experiência em procedimentos licitatórios. É que é mais confortável exercer o poder com o anteparo de regras, por meio de “check-list”. No mínimo, a responsabilidade do seu insucesso poderá ser despersonalizada, atribuindo-o à má qualidade da lei.¹⁰

Sucedem que a inexistência de regras bem definidas, ao invés de configurar um problema, consiste em traço essencial das manifestações de interesse. Na prática, estas incertezas geraram uma grande diversidade na implementação destes mecanismos. Este artigo propõe uma interpretação que *incorpora* esta grande diversidade fática de implementação dos procedimentos, caracterizando o regime jurídico

art. 21, da Lei 8.987/1995, e do art. 31, da Lei 9.074/1995. O PMI seria introduzido, neste caso, como hipótese da licitação na modalidade de concurso.

9. A falta de clareza é inquietação também de outras formas de aproximação com a iniciativa privada para estruturação de projetos. Por exemplo, as indefinições relativas às fases do diálogo competitivo são apontadas como motivação para preferência do “consultative approach”, em detrimento do “investigative approach”. O primeiro significa que uma solução é lançada como objeto para discussão com a iniciativa privada, enquanto o segundo inicia com lançamento dos objetivos da autoridade, cujas soluções a serem discutidas são propostas pelos licitantes. V. Michael Burnett, op. cit., p. 20.

10. Para um recenseamento das críticas à Lei 8.666/93, v. Gustavo Binenbojm, Reforma da Lei de Licitações: poderia ser melhor, *Revista Eletrônica sobre Reforma do Estado*, n. 8, dez.-fev. 2007.

dos PMIs e MIPS como *flexível*. Ou seja, a regulamentação deve ser interpretada, pelo gestor e pelo controlador, como vetor de flexibilidade administrativa. Assim se confere aos gestores públicos discricionariedade administrativa, mitigando a idéia de juristas “assombrados com os controladores”.¹¹

Os mecanismos de aproximação público-privado refletem uma predisposição normativa às adequações procedimentais decorrentes da complexidade do projeto.¹² A Administração se vale de margem de discricionariedade para orientar, *ao longo* da estruturação do projeto, como o procedimento vai ser desenvolvido. Isto significa que a predefinição do procedimento de elaboração dos estudos é mais conceitual do que executiva:¹³ a despeito da existência prévia de um plano de implementação, confere-se à Administração a prerrogativa de escutar o mercado e decidir sobre o interesse e nível de detalhamento das suas ideias. Ou seja, a Administração tem que aprender a pedir,¹⁴ delimitar, coordenar, aprofundar e, não menos importante, desistir e parar. A flexibilidade no procedimento não é defeito, mas condição necessária à estruturação de projetos. Conviver com ela e responder por suas consequências é oportunidade de conferir ao gestor público um papel mais ativo e determinante na aproximação com a iniciativa privada.

Um passeio pela experiência brasileira das manifestações de interesse concede inúmeras ilustrações desta flexibilidade de implementação que, repita-se, deve ser assimilada pelos juristas e controladores, legitimando uma ação administrativa mais ativa.

Primeiro, a flexibilidade é constatada no grau de maturidade do objeto do procedimento de manifestação de interesse. De um lado, há procedimentos de manifestação de interesse cujo termo de referência é bastante detalhado, veiculando uma demanda já amadurecida da Administração. Por exemplo, são bastante específicos o PMI para o metrô de Porto Alegre,¹⁵ o PMI para construção de centro integrado de ressociali-

11. A expressão é de Carlos Ari Vieira Sundfeld, *Direito administrativo para céticos*. 2. ed. São Paulo, Malheiros, 2014, p. 43.

12. Isto ocorre tanto no diálogo competitivo europeu, quanto nos PMIs e MIPS brasileiros e *road shows* por todo o mundo.

13. Trata-se do persistente dilema do direito administrativo. A distância da análise de política pública o transforma num cómodo instrumento de controle de poder, em detrimento de promotor sofisticado da qualidade das atividades do Estado. Cf. Christopher Edley, *Administrative Law, Rethinking Judicial Control of Bureaucracy*, New Haven, Yale University Press, 1990.

14. Neste sentido, Thiago Araújo, “Aprendendo a pedir: contribuições da análise econômica do direito no desenho de procedimentos de manifestação de interesse prévios a PPPs mais eficientes”, ainda no prelo.

15. Este PMI veiculou um termo de referência extenso, com 22 páginas, 5 anexos, além de estações de metrô com localização já definida e estudos prévios.

zação (presídio) em Alagoas¹⁶ e o termo de referência para estruturação da parceria público-privada da Marinha – Complexo Vila Naval em Iguai do Governo Federal.¹⁷

De outro lado, não é incomum o oferecimento de manifestações sumárias, que refletem uma mera idéia pendente de autorização para ser desenvolvida e, talvez, se transformar num projeto. Num primeiro exemplo, as quatro páginas do PMI das centrais de atendimento ao cidadão do Estado de Santa Catarina são vagas, eximindo-se de especificações sobre a localização das centrais e delineando rol exemplificativo dos serviços que o concessionário deverá veicular. Segundo, o escopo do PMI para disposição de resíduos sólidos em Goiânia não veicula especificações sobre os estudos a serem feitos, limitando-se às informações sobre o município e a política de tratamento dos resíduos sólidos atual. Terceiro, o PMI do centro de convenções do município de Belo Horizonte, cuja localização já estava determinada, foi informado por termo de referência bastante sucinto. Apesar de indicar a localização do imóvel objeto da construção, o PMI faz poucas exigências relativas ao escopo do empreendimento.

É fundamental perceber que a variação do nível de detalhamento dos PMIs, significa que, diante do diagnóstico dos problemas, a vontade política não está limitada a uma única forma de resolvê-los. Ao contrário, a vontade política muitas vezes espera diversidade quanto ao conteúdo e ao modo de implementação dos projetos que visam a solucionar seus problemas. O PMI e a MIP se transformam numa muleta para promover a tomada de decisão, envolvendo a iniciativa privada na definição dos próprios elementos de política pública. A fim de que a política pública correspondente seja legitimada, agrega-se o elemento da viabilidade. O objetivo do gestor quando utiliza o PMI ou autoriza a MIP termina sendo trazer conforto sobre o que se quer fazer por meio de pacotes de estudos sobre como “se pode” fazer.¹⁸

16. Trata-se de projeto para três unidades penais, com 600 vagas cada. O termo de referência é bastante denso, especificando o número de vagas a serem ofertadas, as condições de operação de cada presídio, cada um dos produtos que devem ser elaborados em decorrência do PMI, além de todos os anexos que devem constar das minutas de edital e contrato. Três consórcios foram autorizados para o desenvolvimento dos estudos.

17. Trata-se de termo de referência para “estudos para licitação sob o regime de parceria público-privada com a estruturação de projeto para a construção de empreendimentos residenciais e comerciais, a serem empregados como próprio nacional residencial a fim de atender ao pessoal que comporá as instalações das organizações militares do complexo naval em Itaguaí-Módulo”. Neste sentido, o objetivo é estruturar uma PPP para a construção e manutenção de residências dentro de uma vila militar da Marinha. Este termo de referência especifica o material que deve ser empregado em cada construção (unidades habitacionais), os itens da área de lazer e comercial, além de estipular obrigações específicas para cada um dos produtos a serem entregues. Por exemplo, em modelagens dos negócios e avaliações financeiras do projeto, o termo de referência especifica um conteúdo mínimo de 14 itens e subitens.

18. Aliás, não é incomum que todos os estudos, não apenas os econômico-financeiros, sejam chamados de “estudos de viabilidade”. Além disso, falamos de “traria”, ao invés de “traz”,

Segundo, a flexibilidade é notada na possibilidade de o Poder Público modificar o cronograma¹⁹ dos estudos decorrentes de manifestações de interesse.²⁰ Prazos mínimos variam nas normas regulamentadoras, cabendo aos chamamentos estabelecerem seus respectivos prazos. Como eles não são fatais, mas estimados, o Poder Público poderá acatar a solicitação de entrega de estudos em momento distinto daquele inicialmente previsto. Para fins de disciplina e planejamento, ou mesmo *validade do ato administrativo*, esta prorrogação naturalmente precisa ser justificada. Mas o fato é que o efeito mais significativo da possibilidade de prorrogação é o amadurecimento do gestor público sobre o prazo temporal necessário para estruturar um projeto complexo. O senso comum é de que a velocidade pública e privada são distintas e muitas vezes o gestor lança mão de PMIs com a ilusão de que, com isso, a estruturação do projeto poderá ser realizada em tempo exíguo. Na prática, esta expectativa frequentemente não se concretiza e dá lugar a prorrogações, demonstrando ao gestor que, mesmo amparado pelas empresas mais eficientes, a urgência do tempo político dificilmente é satisfeita pelo tempo necessário para estruturação de projetos de qualidade.

Por exemplo, na concessão de garagens subterrâneas do município de São Paulo, o prazo original de sete meses para entrega de estudos de viabilidade foi pos-

porque há variações sobre a qualidade dos estudos resultante dos PMI e MIPS, o que pode tornar a viabilidade um mero recurso retórico.

19. Diversos decretos regulamentares de PMI trazem a possibilidade de o Poder Público alterar tanto o cronograma quanto o objeto dos estudos. Provavelmente inspirados no Decreto de Minas Gerais, que foi pioneiro nesta regulamentação, muitos possuem um mesmo artigo com idêntica redação, que é a seguinte: “O órgão ou entidade solicitante poderá, a seu critério e a qualquer tempo: I – solicitar dos particulares interessados informações adicionais a retificar ou complementar sua manifestação; II – modificar a estrutura, o cronograma, a abordagem e o conteúdo ou os requisitos do PMI; e III – considerar, excluir ou aceitar, parcialmente ou totalmente, informações e sugestões advindas do PMI” (grifo nosso). É o caso, além de Minas Gerais (Dec. 44.565/2007, art. 12), dos seguintes: Estado da Bahia (Dec. 12.653/2011, art. 17); Estado do Ceará (Dec. 30.328/2010, art. 12); Estado de Santa Catarina, (Dec. 962/2012, art. 8.º); Estado de Sergipe (Res. 01/2008 do Conselho Gestor Estadual de PPP, art. 11); município de Salvador (Dec. 23.936/2013, art. 12); município de Cuiabá, (Dec. 5.435/2014, art. 12); município de Poços de Caldas, MG, (Dec. 11.201/2014, art. 12); município de Feira de Santana, BA (Dec. 9.018/2013, art. 14); entre outros.
20. Regulamentações de outros entes federativos também trazem essa flexibilidade em disposições de teor diferente, como é o caso, por exemplo, dos seguintes: União (Dec. 5.977/2006, art. 9.º, § 1.º – cronograma); Estado de Pernambuco (Res. 01/2007 do Conselho Gestor de PPP, art. 9.º, § 1.º – cronograma); município de São Paulo (Dec. 51.397/2010, art. 6.º, § 1.º – cronograma), entre outros. Sobre a flexibilidade decisória dada ao Poder Público na definição do valor dos estudos, há exemplos de previsões neste sentido nas seguintes regulamentações de PMI: União, Dec. 5.977/2006, art. 13, § 1.º; Estado de Pernambuco, Res. 01/2007 do Comitê Gestor de PPPs, art. 16; município de Salvador, Dec. 23.936/2013, art. 15.

tergado por quatro meses e meio.²¹ Da mesma forma, o prazo para inscrição dos interessados na elaboração dos estudos de viabilidade do projeto arco do Tietê, do município de São Paulo, foi prorrogado duas vezes, inicialmente por 60 dias e, em seguida, por mais 40.²² Do mesmo modo, o prazo para entrega dos estudos de viabilidade “eixo de ligação viário norte” entre as rodovias PE-022 e PE-035 em Pernambuco foi objeto de duas prorrogações, resultando em prazo final oito meses maior do que o original. Finalmente, os estudos de viabilidade do projeto de duplicação da rodovia PE 001 eram esperados em 03.04.2012 e, depois de sucessivas prorrogações, vieram a ter prazo final fixado para 13.08.2014.

Terceiro, há flexibilidade sobre o conteúdo do projeto objeto dos estudos. Se o objeto de uma licitação já deve estar claramente definido no edital, uma das funções do procedimento de manifestação de interesse é justamente delimitar o escopo deste futuro objeto. Assim, a falta de clareza definitiva quanto ao objeto do eventual projeto *durante* o procedimento de manifestação de interesse decorre da finalidade mesma do desenvolvimento de estudos. Mudanças de natureza técnica ou de modelagem jurídica²³ não surpreendem, ou não deveriam surpreender. De um lado, a vontade política determina a necessidade dos estudos e orienta suas diretrizes, mas não prescinde do poder da informação dos tecnocratas e da iniciativa privada para influenciar e impulsionar a decisão política final. Neste sentido, a depender dos resultados dos estudos, o objeto poderá ter escopo expandido ou reduzido, modificado ou adequado. Se o objetivo do procedimento é justamente desenvolver estudos e adequar propostas para um projeto final, espanto causaria a impossibilidade de mutação do seu objeto.

Por exemplo, houve profunda mudança no projeto do metrô linha 3 do Rio de Janeiro (Niterói/São Gonçalo/Itaboraí). Inicialmente, foi publicado em 06 de junho de 2012 o Edital Público para Manifestação de Interesse da Iniciativa privada n. 003/2012, visando à apresentação de estudos para a implantação de um sistema

-
21. Em decisão publicada em 15.04.2011 no DOE de SP, a Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano e do Trabalho determinou a entrega dos estudos de viabilidade até o dia 15.11.2011. Porém, em 09.11.2001, o prazo foi prorrogado até 31.03.2012.
 22. A Secretaria Municipal de Desenvolvimento Urbano (SMDU), por meio do chamamento público SMDU 1/2013, visava à “manifestação de interesse na elaboração e apresentação de estudos de transformação urbana da área denominada projeto Tietê”. No total, seis empresas manifestaram interesse de participar da segunda fase do Chamamento Público SMDU 1/2013.
 23. Um exemplo interessante é o projeto de Veículo Leve sobre Trilhos do Município do Rio de Janeiro. Durante a elaboração dos estudos, foi promulgada a MedProv 575, que possibilitou a previsão de aporte de recursos em favor do parceiro privado. Em consequência, as modelagens econômica e jurídica foram modificadas para refletir o novo arcabouço legal.

de transporte metroviário com extensão estimada de 23 km de via.²⁴ No entanto, constatou-se posteriormente que os custos de um sistema de transporte por meio de metrô inviabilizariam a execução do projeto e, assim, buscou-se outro tipo de transporte público de massa mais barato. Desta forma, em 2013, foi publicado um novo Edital de manifestação de interesse, no qual foi proposta como solução a utilização de transporte por monotrilho.²⁵ Esta opção, não prevista inicialmente, era bem mais barata. Assim, a Administração adotou a implantação do projeto denominado Linha 3 do Metrô por meio de monotrilho, implicando uma mudança sensível de objeto *durante o desenvolvimento* dos estudos.

Da mesma forma, a flexibilidade quanto ao objeto foi constatada nos estudos de viabilidade para o projeto de transformação da área urbana arco do Tietê, do município de São Paulo. Este exemplo não se refere a um PMI cujos objeto e forma de execução eram definidos de uma maneira e foram subsequentemente alterados. Trata-se de PMI que *deliberadamente* visava à apresentação de propostas variadas para a revitalização da área urbana denominada arco do Tietê. A prefeitura lançou um plano de revitalização desta área, conferindo à iniciativa privada a possibilidade de enviar suas *ideias* sobre projetos urbanos e arquitetônicos. Neste sentido, o procedimento foi estruturado em mais de uma fase, sendo que a primeira era mais conceitual e preliminar, enquanto a segunda veiculava exigências mais concretas sobre sua estruturação.²⁶

Quarto, o procedimento de manifestação de interesse é caracterizado por flexibilidade também no que se refere ao impacto financeiro do potencial projeto. Ou seja, admite-se que o montante estimado para este impacto varie do início até a conclusão do procedimento. Não se trata necessariamente de erro da Administração ou vantagem indevida da iniciativa privada, mas de amadurecimento da modelagem, segundo as premissas e escolhas, inclusive políticas, adotadas durante a estruturação. Os estudos econômico-financeiros poderão impactar na modelagem jurídica, assim como eventuais limitações regulatórias acarretarão soluções econômico-financeiras diversas. Por exemplo, uma parceria público-privada da modalidade administrativa terá

24. Vide notícia sobre este PMI de 2012 no site PPP Brasil, disponível em: [<http://www.pppbrasil.com.br/portal/content/prazo-para-cadastramento-em-pmi-da-linha-3-do-metr%C3%B4-do-rio-de-janeiro-se-encerra-na-pr%C3%B3xima>]. Acesso em: 30.12.2014.

25. Em 04 de setembro de 2013, foi publicado o Chamamento Público para a Manifestação de Interesse da Iniciativa Privada n. 001/2013, tendo como finalidade receber estudos técnicos visando à implantação, manutenção e operação de transporte por monotrilho ao longo do trecho denominado linha 3 do metrô. Pouco depois, foi publicado em 02 de outubro de 2013 um novo chamamento público para MIP, o n. 002/2013, que substituiu a expressão “monotrilho”, presente no objeto e na finalidade, por “transporte de massa”, ampliando o escopo de soluções passíveis de apresentação.

26. A primeira fase, terminada em 2013, recebeu 26 propostas diferentes e aceitou 17 delas, tornando-as aptas para o ressarcimento. Com base nessas 17, a prefeitura de São Paulo elaborou a modelagem para a segunda fase.

um impacto distinto de uma da modalidade patrocinada, cuja cobrança de tarifa for descartada por razões políticas ou regulatórias. Assim, a fim de mitigar as incertezas e garantir algum grau de planejamento para o Poder Público, um dos requisitos exigidos nestes procedimentos é a *estimativa teto* de impacto financeiro do futuro projeto. Não se trata de regra cogente, que impossibilitaria a Administração de implementar projeto com elementos econômico-financeiros distintos, mas já sinaliza o montante que o Poder Público pretende comprometer do seu orçamento.

Finalmente, há flexibilidade quanto ao procedimento em si.²⁷ Alguns PMIs ocorrem em uma única fase, enquanto outros graduam a manifestação de interesse em fases distintas. Por exemplo, o PMI de mobilidade urbana de Santa Catarina, de 2012, foi deflagrado por uma manifestação de interesse da iniciativa privada (MIP) da Queiroz Galvão, apresentando estudos para a construção de um túnel que ligaria Florianópolis ao continente. Em seguida, o Estado publicou chamamento público, solicitando outras soluções para a ligação ilha-continente, além de outras propostas relativas ao sistema de transportes. O objeto do aviso foi descrito nos seguintes termos “Constitui objeto deste PMI o recebimento de subsídios da iniciativa privada para a definição de alternativas de requalificação e implantação de obras estruturantes visando à melhoria do sistema de transporte, de mobilidade urbana e de acesso à região insular de Florianópolis, a partir da BR 101”. Foram recebidas contribuições de 12 empresas, cujas soluções variavam desde pontes diversas, túneis, veículos leves sobre trilhos e veículos leves sobre pneus, barcas e ferry boats, até um túnel submerso sustentado por ilhas artificiais. Em seguida, ocorreu a segunda fase do PMI. O aviso de chamamento desta segunda fase veiculou um termo de referência mais específico, mas com objeto ainda bastante amplo.²⁸

Todos estes exemplos demonstram a diversidade fática na implementação das manifestações de interesse, cuja apropriação pelo direito levaria à caracterização do regime jurídico das manifestações de interesse como flexível.

3. A TENSÃO COM O PRINCÍPIO DA ISONOMIA

A implementação de manifestações de interesse suscita dois dilemas relativos ao princípio da isonomia. O primeiro diz respeito à potencial vantagem competitiva do autor dos estudos no momento de oferecer sua proposta *na licitação* do projeto

27. Há, porém, alguma padronização em relação à competência da aprovação dos estudos: em âmbito federal, pelo Conselho Nacional de Desestatização (“CND”), e, nos âmbitos estadual e municipal, pelos Conselhos Gestores de PPP.

28. Eis os seus termos: “Constitui objeto deste PMI o recebimento de estudos e projetos da iniciativa privada para a definição de alternativas de melhoria/requalificação e/ou implantação de sistemas de transporte, visando à melhoria da mobilidade urbana e de acesso à região insular de Florianópolis”.

estudado. O segundo se refere ao tratamento que a Administração deve dispensar aos interessados durante a fase de concepção dos projetos públicos – durante a manifestação de interesse.

No caso do primeiro dilema, o raciocínio é o seguinte: o autor do projeto que pauta a licitação teria mais conhecimento sobre ele e, portanto, possuiria maiores condições de formular a proposta vencedora no procedimento licitatório. A elaboração do projeto já conferiria uma vantagem competitiva ao licitante. Esta circunstância poderia configurar uma violação ao princípio da isonomia, uma vez que os demais licitantes seriam prejudicados. É este o raciocínio que informa o art. 9.º da Lei de Licitações, que veda a coincidência entre autor e executor do projeto. Esta solução, ainda válida para algumas contratações administrativas, foi expressamente afastada pelo legislador no caso de licitações para concessão e permissão de serviços públicos ou uso de bem público (v. art. 31 da Lei 9.074/1995).²⁹ Ali se estabeleceu que o autor do projeto ou seus responsáveis econômicos poderão participar, direta ou indiretamente, do procedimento licitatório que implicará a contratação para realizá-lo. A opção do legislador visou a privilegiar o princípio da eficiência. Entendeu-se que a regra vigente na Lei de Licitações afastava da fase de estudos empresas cuja *expertise* poderia beneficiar a Administração Pública, gerando melhores projetos públicos. É dizer: num conflito concreto entre os princípios da isonomia e da eficiência, o legislador optou por privilegiar este último. Esta solução só seria inconstitucional se a opção do legislador por privilegiar um princípio constitucional em detrimento do outro fosse *irrazoável* ou *desproporcional* – e este não nos parece ser o caso. Tendo o legislador solucionado este primeiro dilema e estando ele relativamente pacificado na doutrina e na prática administrativa brasileira, não iremos adiante no seu exame neste artigo.

O segundo dilema apontado acima, referente ao tratamento que a Administração deve dispensar aos interessados em elaborar os estudos, carece de maior esforço reflexivo e merece considerações mais aprofundadas. Afinal, ele é fonte de insegurança dos gestores públicos, além de ser pouco debatido pela nossa doutrina. Este segundo dilema se manifesta na decisão sobre quais interessados devem ser autorizados a elaborar os estudos. Eis a dúvida: *o princípio da isonomia implica que a Administração tenha que autorizar a realização de estudos por todos aqueles que se disserem interessados?* Dito de outro modo: a incidência do princípio da isonomia gera um direito a que todos os interessados em realizar estudos relativos a projetos públicos sejam autorizados pela Administração Pública a fazê-lo?

29. A alocação eficiente dos riscos pode ser considerado um dos vetores principais para operacionalização das lógicas diversas da Lei 8.666/1993 e da Lei 9.074/1995. Por exemplo, como usualmente o risco de implementação do projeto é conferido ao concessionário, faz sentido que ele seja responsável por sua elaboração.

É fácil entender a razão da dúvida. Quando a Administração Pública confere a um particular a autorização para realizar estudos, ela está também lhe conferindo dois benefícios potenciais: (i) o autor dos estudos que pautarão uma licitação futura terá direito a ser ressarcido pelo vencedor da licitação (e, portanto, obterá benefícios econômicos diretos); (ii) o autor dos estudos que pautarão uma licitação futura teria ganhos informacionais que lhe confeririam vantagens competitivas na futura licitação. Como a autorização para realizar estudos implica a concessão destes dois benefícios potenciais, surge o argumento de que a Administração não poderia autorizar apenas um interessado, em detrimento dos demais, sem violar o princípio da isonomia.

Este raciocínio é improcedente. De um ponto de vista estritamente jurídico e abstrato, não procede afirmar que o princípio da isonomia impede que a Administração beneficie um administrado em detrimento de outro(s). É lição clássica: o princípio da isonomia impede apenas que se façam distinções *arbitrárias* ou *irrazoáveis*. Para demonstrar a razoabilidade da sua decisão, o administrador público terá *necessariamente* que motivar a sua escolha com critérios racionais, adequados e objetivos. Estes critérios e estas justificativas estarão inclusive sujeitos ao escrutínio dos controladores. Mas, *se esta justificativa for razoável*, serão perfeitamente lícitas e consentâneas com o princípio da isonomia (i) a opção por autorizar apenas um estudo e (ii) a escolha entre os diversos interessados para realizar este estudo único. A seguir, é preciso examinar *quando* a justificativa será razoável em cada uma destas decisões administrativas.

3.1 A razoabilidade da opção de autorizar apenas um estudo

Iniciemos pela decisão de autorizar apenas um estudo. A opinião dos autores deste artigo é de que ela será a decisão mais adequada *na maioria dos casos*.³⁰ Isso se dá por duas razões. Em primeiro lugar, porque há o problema real da incapacidade operacional da Administração de avaliar e consolidar vários estudos. Os quadros da Administração Pública³¹ não têm condições operacionais de gerenciar muitos estudos ao mesmo tempo.³² A maioria das unidades de parcerias espalhadas pelo país não possui sequer meia dúzia de agentes públicos exclusivamente dedicados à

30. Algumas das regulamentações de PMI/MIP permitem apenas uma única autorização de estudo, como a do Estado do Rio de Janeiro, Dec. 43.277/2011, art. 11; a do Estado da Bahia, Dec. 12.653/2012, art. 19; e a do município de Salvador, Dec. 23.936/2013, art. 14.

31. A referência é à Administração Pública em razão do objeto de análise, mas esta observação poderia ser estendida à grande maioria de grandes empresas, que priorizam suas ações segundo pessoal disponível e os efeitos de sua alocação.

32. Com apenas um autorizado, já se trata de análise de muitos documentos, uma agenda carregada de reuniões e fluxo complexo de informações.

estruturação de projetos. A circunstância tem forçado o complicado deslocamento de técnicos das áreas-fim de suas atividades rotineiras para se debruçar e se responsabilizar pela análise e consolidação dos estudos.

Em segundo lugar, porque, ainda que o Poder Público tenha capacidade para avaliar os diversos estudos³³ ou contrate a figura do verificador independente para fazê-lo, a autorização múltipla não resolve o problema da possibilidade de privilégio da Administração a um particular específico – ela apenas posterga este problema no tempo. Afinal, o que é realmente relevante é a escolha do projeto que irá pautar a licitação, já que é *esta* a decisão que poderá gerar benefícios econômicos em função do ressarcimento ou das vantagens competitivas na licitação futura.³⁴ Nem se argumente que seria possível evitar este privilégio aproveitando *o melhor de cada estudo* apresentado pelos particulares. Este objetivo de aproveitar *o melhor de cada estudo* leva comumente à produção de uma “colcha de retalhos”. O risco é de que o aproveitamento parcial de diversos estudos termine por produzir um projeto disfuncional. Por exemplo, uma das críticas à elaboração da linha 6 do metrô de São Paulo foi o modelo final, que era internamente conflituofo.³⁵ A elaboração de

33. O município de São Paulo autorizou 34 empresas a desenvolver estudos prévios na PPP de iluminação pública de São Paulo, objeto do chamamento público SES 01/2013, publicado no DO do município de São Paulo em 09.10.2013. O prazo para entrega dos estudos, originalmente de 80 dias, foi prorrogado até 14.03.2014. No final, foram entregues 11 estudos/modelagens diferentes.

34. O mecanismo decisivo para eliminar a assimetria informacional não parece ser a autorização ampla. Para se equiparar ao autor dos estudos, o que o licitante necessita é de tempo para avaliá-los, transparência quanto às informações disponíveis e capacidade de influenciar as decisões da Administração Pública antes de o edital ser publicado. Neste sentido, mitigador mais eficiente seria a ampla divulgação da autorização formal e dos produtos entregues pelo autorizado, com realização de sessões públicas para discutir o projeto e fornecer informações sobre as bases de sua estruturação. No mesmo sentido, seriam necessários mais longo período de consulta pública e realização de *road shows*, a fim de que outros particulares interessados opinem e intervenham na consolidação do projeto. Ou seja, o respeito à isonomia pode não passar pela pluralidade de projetos entregues, mas pelo amplo acesso ao projeto, *no singular*, que será licitado, desde que haja oportunidade para que todos os interessados o discutam.

35. Na linha 6 do metrô de São Paulo, foram apresentados três estudos prévios diferentes feitos por empresas diversas entre si, que utilizavam diferentes premissas para o equilíbrio econômico-financeiro, estrutura jurídica e estudo de engenharia. O poder concedente então aproveitou parcialmente cada um desses três estudos para a modelagem do projeto que foi para a licitação, o que para alguns gerou uma modelagem “Frankenstein”. Na época anterior ao leilão, comentava-se sobre o alto risco de ele resultar vazio, sendo um dos motivos apontados para tal risco justamente esta modelagem “Frankenstein”. De fato, na primeira vez em que foram marcados o recebimento das propostas e abertura de envelopes (30.07.2013) ninguém compareceu e a licitação foi considerada deserta.

um projeto “Frankenstein” fragiliza o desempenho técnico e a viabilidade econômico-financeira do projeto, frustrando a competitividade no momento da licitação.

A este ponto, temos as seguintes conclusões: (i) optar por autorizar apenas um estudo é perfeitamente lícito e consentâneo com o princípio da isonomia quando esta decisão for razoável e bem justificada; (ii) autorizar um estudo é usualmente a decisão mais adequada porque a Administração Pública não possui recursos materiais e pessoais adequados para avaliar vários estudos e porque, ainda que isso pudesse ser feito, não resolveria o risco de arbitrariedades e correr-se-ia o risco de produzir um projeto disfuncional, uma “colcha de retalhos”.

Esta situação acima, de conveniência de autorização de apenas um estudo, será a mais frequente. Entretanto, é possível que, diante de circunstâncias específicas de um projeto concreto, faça sentido que a Administração autorize mais de um interessado a realizar os estudos. Num primeiro exemplo, este será o caso quando o setor em que se implementará o projeto não for tecnicamente maduro, a depender do grau de inovação que projetos variados possam apresentar. Nesta hipótese, a autorização de vários estudos serviria não apenas para considerar nuances técnicas, mas igualmente para testar o apetite do mercado em relação a tal setor. Um segundo exemplo em que a autorização múltipla é adequada é a hipótese em que a Administração tem vaga ideia ou está num impasse decisório sobre o conceito mesmo do projeto a ser implementado. Neste caso, o objetivo da ampla autorização seria coletar argumentos técnicos, conceituais ou estéticos para amadurecer a política pública a ser implementada. Tratar-se-ia de uma participação qualificada no processo mesmo de elaboração da política pública, uma vez que o autor do projeto poderia implementá-lo. Por exemplo, o PMI sobre o arco do Tietê, do município de São Paulo, visava à apresentação de propostas variadas para a revitalização de área urbana. A discussão não se limitava a *como* fazer, mas *o que* fazer.

3.2 *A razoabilidade da escolha de um entre vários interessados em realizar os estudos*

Inicie-se por repetir que a escolha de um entre vários interessados não é proscrita pelo princípio da isonomia. O que este princípio proíbe são escolhas desarrazoadas e arbitrárias.

A razoabilidade da escolha de um entre vários interessados é particularmente relevante no caso de PMIs, em que é o Poder Público quem divulga um chamamento público requisitando manifestação de interessados em realizar estudos. Neste caso, o Poder Público deverá fazer constar neste chamamento os critérios objetivos com base nos quais concederá a autorização. A depender da natureza do objeto, estes critérios podem consistir, por exemplo, no menor valor dos estudos, no maior aporte de benefícios sociais, no menor valor de *capex* estimado, no menor impacto ambiental etc. A autorização única será razoável quando estes critérios forem ade-

quados em função da natureza do projeto e quando a decisão relativa a qual estudo foi autorizado tiver sido tomada com base neles.

No caso de MIPS, em que a iniciativa de apresentar estudos para determinado projeto é dos particulares, a situação é um pouco distinta. Aqui, é preciso compreender que a discricionariedade que a Administração detém para autorizar um estudo é mais ampla. É a Administração que decide o que entra e o que sai do seu programa de parcerias (carteira de projetos), segundo suas prioridades políticas.³⁶ É por esta razão que as regulamentações de diversos entes federativos vedam recursos administrativos contra esta decisão.³⁷

Uma questão um pouco mais complicada é o que deve ocorrer se a *Administração Pública opta por autorizar um estudo de um particular*, trazido através de MIP. Aqui a dúvida que se põe é o que a Administração Pública deveria fazer para, em nome do princípio da isonomia, permitir que outros interessados também apresentem seus estudos. A solução mais comum, neste caso, tem sido a de publicar

36. Nesse sentido, nas Filipinas, a Phillipine BOT Law (Republic Act n. 7718), revisada em 2012, estipula que as *unsolicited proposals* correspondem a “project proposals submitted by the private sector, not in response to a formal solicitation or request issued by an Agency/LGU and not part of the list of priority projects as identified by Agency/LGU, to undertake Infrastructure or Development Projects which may be entered into by Agency/LGU subject to the requirements/conditions prescribed under Rule 10”.

37. Por exemplo, na regulamentação da União Federal(Dec. 5.977/2006), o art. 11 traz o descabimento de recurso administrativo quanto ao mérito: “A avaliação e a seleção dos projetos, estudos, levantamentos e investigações no âmbito da comissão não se sujeitam a recursos na esfera administrativa quanto ao seu mérito”; na do Espírito Santo (Dec. 2889-R/2011), o art. 16 também prevê que “A avaliação e a seleção dos estudos, levantamentos, investigações, dados, informações técnicas, projetos ou pareceres no âmbito da comissão não se sujeitam a recursos na esfera administrativa quanto ao seu mérito”; na do Estado de Santa Catarina (Dec. 962/2012) o art. 13, § 2.º, tem o mesmo teor “A avaliação e a seleção dos projetos, estudos, levantamentos ou investigações, pesquisas, soluções tecnológicas, dados, informações técnicas ou pareceres no âmbito do Comitê, não se sujeitam a recursos na esfera administrativa quanto ao seu mérito; na de Salvador(Dec. 23.936/2013), o art. 6.º dispõe: “Não caberá qualquer tipo de recurso ou reconsideração da decisão fundamentada relativa à consolidação de projetos ou estudos decorrentes de PMI, que será divulgada na imprensa oficial e comunicada aos interessados via correio eletrônico, podendo haver divulgação em outros meios de comunicação”.

Por outro lado, outros decretos trazem a possibilidade expressa de recursos administrativos das decisões de seleção e estabelecimento dos valores dos estudos, como por exemplo, o do Estado da Bahia (Dec. 12.653/2011), no art. 22: “A avaliação e seleção, integral ou parcial, de estudos ou outros tipos de investigação, bem como os respectivos valores de eventuais ressarcimentos, poderão ser objeto de recursos na esfera administrativa quanto ao seu mérito, através de petição dirigida ao titular do órgão ou entidade solicitante.”

um chamamento público e abrir prazo para a manifestação de outros interessados. Como se vê, esta solução acaba transformando uma MIP num PMI.

Parece-nos que esta prática merece ser reconsiderada. O nosso entendimento é que a Administração terá que dar publicidade ampla ao fato de que um estudo lhe foi trazido e foi autorizado, mas *não está obrigada a publicar chamamento público* específico, abrindo prazo para que outros interessados se manifestem.³⁸ É que a publicação do chamamento público tende a desvirtuar a MIP, eliminando as suas vantagens para a Administração Pública. A Administração Pública é então forçada a debruçar-se sobre um projeto sobre o qual ainda não tinha pensado, tendo que alocar recurso e tempo para o seu estudo e para a consequente publicação do chamamento público. Este esforço administrativo deveria ser reservado para os projetos que já estão razoavelmente maduros nas ideias dos administradores – e para os quais eles recorreriam a um PMI. A MIP (e o seu procedimento mais leve, sem necessidade de chamamento público) deveria ser deixada para projetos pensados pelos particulares e sobre os quais a Administração ainda não tem opinião bem definida (e não deveria ser apressada para formá-la).

A obrigação de produzir chamamentos públicos todas as vezes que autorizar uma MIP tende não apenas a desvirtuar as vantagens da MIP, mas também a desincentivar a autorização de estudos veiculados em MIP. Isso porque a autorização implicará os custos de elaboração de um chamamento público e o gestor público pode optar por não incorrer nestes custos no momento, situação em que o eventual benefício público advindo da MIP seria eliminado.

A autorização da MIP sem abertura de prazo de chamamento não impede que outros eventuais interessados em estudar projeto similar se apresentem a qualquer tempo (a autorizações de manifestação de interesse não são exclusivas). Pode, portanto, a Administração optar por consolidar os estudos elaborados pelo último autorizado, licitando o seu projeto, em detrimento do projeto do primeiro autorizado.

No mais, a obrigação de produzir chamamentos públicos pode institucionalizar uma pseudoconcorrência. Esta pseudoconcorrência decorreria da estipulação de prazo para que outros interessados possam propor projetos, depois que a MIP proposta tenha sido aprovada. Ora, aquele que propõe um estudo pode ter destinado vários meses para elaborá-lo antes de propor formalmente uma MIP. Isto limitaria muito a capacidade de outros interessados de formular, dentro de tempo limitado,

38. Trata-se da denominada manifestação de interesse da iniciativa privada “fast-track”. O § 3.º do art. 3.º do Decreto do município de Salvador 23.935/2013 estabelece que “O Conselho Gestor de Concessões, segundo seu juízo de oportunidade e conveniência, *poderá* abrir prazo para que outros eventuais interessados se manifestem sobre o objeto da MIP, permitindo a apresentação de propostas alternativas”.

algo de qualidade equivalente para “concorrer” em procedimento de manifestação de interesse.

Uma forma de mitigar esta pseudoconcorrência é reconhecer a devida diferença entre PMI e MIP, deixando para MIP apenas os projetos que não sejam prioritários da Administração. Os projetos constantes de programa de governo, por exemplo, seriam objeto de PMI, com atribuição do mesmo prazo real para todos os interessados. A MIP ficaria devidamente regulamentada, mas destinada às ideias e propostas que viriam da iniciativa privada, ampliando os focos de atenção da Administração Pública. A possibilidade de propor estudos estaria aberta a todos de forma latente e a preocupação de “fabricar” uma concorrência artificial depois de autorizada uma MIP tornar-se-ia menos importante.

4. O FOMENTO AO MERCADO DE CONSULTORIAS PARA A CONCEPÇÃO DE PROJETOS PÚBLICOS

Um último dilema a ser tratado neste artigo é o seguinte: como fomentar a formação e o desenvolvimento de um mercado de consultoria para concepção de projetos públicos? Quase 10 anos depois do Dec. 5.977/2006, o recurso a manifestações de interesse, por parte do Poder Público, já é uma constante. Pode-se considerar, assim, que, do ponto de vista da demanda, há um mercado relativamente bem desenvolvido e aquecido. Do ponto de vista da oferta, no entanto, há muito espaço para a realização de adequações regulatórias que estimulem a participação mais ativa das empresas nele já atuantes ou permitam a entrada de novos agentes.

Uma primeira e mais simples forma através da qual se poderia fomentar o desenvolvimento do mercado de consultoria à Administração Pública seria a *redução das barreiras à entrada* hoje existentes. Acontece de o administrador público exigir em seus chamamentos públicos que os interessados em elaborar estudos demonstrem experiência anterior no setor para que seu estudo seja autorizado. Recomenda-se avaliar com cuidado a necessidade de uma exigência deste tipo. Em especial, vale ponderar os *graus de experiência anterior* exigidos *em função da complexidade dos projetos*. Desproporção aqui desestimula a participação de empresas menores e de novos entrantes no mercado de consultorias. Reduz-se a possibilidade de surgimento de consultorias menores, desvinculadas do implementador dos projetos. A consequência é que a inovação é sacrificada em prol dos mercados tecnicamente maduros e de atores tradicionais.³⁹

39. Bruno Pereira, “PMI e insegurança jurídica. PPP Brasil – O observatório das parcerias público-privadas”. Disponível em: [<http://www.pppbrasil.com.br/portal/content/artigo-pmi-e-inseguranca-jur%C3%ADdica>]. Acesso em: 30.12.2014.

Uma segunda possibilidade para fomento do mercado de consultoria para projetos públicos consiste na extensão da possibilidade de utilização das manifestações de interesses. O Dec. 5.977/2006 prevê manifestações de interesse para “parcerias público-privadas”, mas já se discute a ampliação do uso deste mecanismo para outras formas de intervenção pública. Atualmente, são poucos os atos normativos que prevêem o uso do PMI/MIP para outras modalidades de parcerias, não se limitando às parcerias público-privadas no sentido estrito. Faz sentido que as regulamentações sigam as necessidades dos seus respectivos entes federativos, destinando as manifestações de interesse às modalidades de parcerias que irá implementar. De um lado, o PL 7.076/2010 prevê o aproveitamento dos estudos elaborados por meio do PMI para qualquer arranjo societário público-privado ou modalidade de associação público-privada, inclusive contratos de obra pública. De outro lado, os decretos atuais enfrentam o obstáculo do art. 9.º da Lei 8.666/1993,⁴⁰ mas ensaiam sobretudo a possibilidade de utilizar o procedimento para as diversas concessões, permissões, operações urbanas consorciadas e os arrendamentos. Naturalmente, o alargamento do espectro de intervenções públicas que contempla a possibilidade de recurso a manifestações de interesse tende a fomentar uma diversificação no mercado de consultorias, criando nichos com *expertises* técnicas e preços distintos, em função da complexidade do projeto e do compartilhamento dos riscos dele decorrentes.

Entretanto, para além destas sugestões mais pontuais, merecem particular desenvolvimento os aspectos relacionados ao *ressarcimento dos custos* incorridos pelos autores de estudos para projetos públicos. Trata-se de examinar os incentivos econômicos para atrair agentes econômicos para este mercado. Afinal, a forma mais eficaz de fomentar qualquer mercado consiste em garantir aos seus agentes uma remuneração *certa e previsível*. No caso do mercado de consultoria para a Administração Pública na concepção de projetos, este é um objetivo ainda longe de ser realizado. No estado de coisas atual, o ressarcimento dos autores dos estudos não é nem certo (item 3.1), nem previsível (item 3.2).

4.1 *O ressarcimento incerto*

Em primeiro lugar, o ressarcimento dos estudos, no caso de manifestações de interesse, *não é certo*. De acordo com a regulação e a prática atuais, o autor dos estudos pode ficar *sem qualquer ressarcimento* em duas hipóteses: (i) quando os seus estudos não tenham sido os escolhidos para embasar projeto público posterior-

40. O Decreto de PMI e MIP de Salvador refere-se à utilização ampla do mecanismo, mas ressalva a utilização de estudos apenas preliminares quando houver o empecilho do art. 9.º da Lei 8.666/1993.

mente licitado e (ii) quando a Administração desista de executar o projeto e não realize licitação posterior.

Quanto à primeira hipótese, a regulação atual das manifestações de interesse prevê ressarcimento dos custos do estudo *apenas para* o autor dos estudos que vierem a pautar a licitação futura. É dizer: os custos dos estudos preteridos são integralmente assumidos pela iniciativa privada. O risco é dela. Naturalmente, trata-se de circunstância pouco adequada para estimular novos estudos. Este problema é acentuado pela concepção estrita do princípio da isonomia que se criticou no item anterior. Autorizar inúmeros estudos em nome do princípio da isonomia implicará necessariamente deixar vários deles sem qualquer ressarcimento. Uma solução interessante é a do direito chileno: (i) limita-se a autorização de elaborar os estudos via de regra a apenas um agente, (ii) garante-se o reembolso dos custos em que incorreu para realizá-los, caso a licitação não ocorra, seja frustrada⁴¹ ou realize projeto sob sistema diverso do de concessões e (iii) aplica-se um “premio”⁴² ao autor dos estudos que vier a participar da licitação.⁴³ Porém, a solução chilena exigiria modificação profunda no ordenamento jurídico brasileiro. Além disso, a garantia de ressarcir todos os autorizados nas manifestações de interesse contraria o princípio da economicidade, pois oneraria demasiadamente o projeto objeto de licitação, desvirtuando um dos principais objetivos do mecanismo. Desta forma, neste ponto, não parece haver solução perfeita, mas apenas uma opção mitigadora do problema. Trata-se daquela solução já apresentada no item anterior: sempre que possível, a Administração deveria autorizar apenas um interessado. Apenas nos casos em que (pelas razões antes expostas), este caminho não fizer sentido, a Administração promoveria uma autorização múltipla. Também neste caso, no entanto, o número de autorizações deve manter-se dentro dos limites da razoabilidade.

Quanto à segunda hipótese, não há, na regulação e na prática atuais das manifestações de interesse, qualquer garantia ou dever de ressarcir, caso o Poder Público finalmente decida *não licitar o projeto* objeto dos estudos. Ou seja, caso não haja licitação, a Administração não tem o ônus de arcar com qualquer custo decorrente da realização de estudos. Sob uma perspectiva imediata, a inexistência de um dever de ressarcimento é benéfica para o Poder Público, que pode postergar a decisão de

41. Art. 2.º da Ley de Concesiones de Obras Públicas chilena.

42. Este “premio” é ainda definido segundo as naturezas inovadora e competitiva do projeto, além do envolvimento de subsídio público. Ele caracteriza precipuamente um bônus na avaliação da proposta econômica apresentada de quem realizou os estudos, de, por exemplo, de 10%.

43. Rafael Ibarra-Coronado, *La Ley de Concesiones de Obras Públicas Chilena en el tiempo. International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, 183-222, 2011, p. 194-195. Disponível em: [www.scielo.org.co/pdf/ilrldi/n19/n19a07.pdf].

realizar ou não um projeto público para quando os estudos já estiverem prontos. Mas, sob uma perspectiva de longo prazo, a incerteza quanto ao ressarcimento dos custos dos estudos pode prejudicar o Poder Público, na medida em que compromete a consolidação de um mercado de consultoria de que ele pode vir a precisar.

São duas as formas por meio das quais a inexistência de qualquer dever de ressarcimento pode comprometer o desenvolvimento de um mercado de consultorias. Em primeiro lugar, ela pode inviabilizar economicamente a presença de pequenos agentes neste mercado. Se o montante a ser ressarcido pelo licitante ganhador é em geral pouco significativo para uma grande empresa, ele pode ser crucial na sobrevivência de consultorias menores ou institutos de pesquisa. Em segundo lugar, a falta de qualquer ressarcimento transmite uma mensagem de descomprometimento do Poder Público, acentuando os riscos de descontinuidade institucional.

Como apontado acima, no direito chileno, há regra que exige do Poder Público o ressarcimento do autor do projeto, no caso de desistência de promover licitação. Esta é uma solução que poderia ser adotada pelo direito brasileiro *no caso específico dos PMIs*. Numa MIP, a situação é diferente: o Poder Público desempenha um papel mais passivo a respeito da conveniência do projeto, cuja autorização não implica decisão política necessariamente favorável à aprovação dos estudos. A MIP é uma porta de entrada de projetos que não constavam das prioridades do Poder Público, que autoriza a proposição, mas não sinaliza compromisso sobre sua implementação. Por outro lado, quando o Poder Público publica um chamamento de PMI, comunica que vai estruturar um projeto e recorre à iniciativa privada para antecipar recursos na elaboração de estudos. Assim, a desistência posterior de licitar o projeto fragiliza sua credibilidade, cujas consequências poderiam ser mitigadas por meio de ressarcimento.

4.2 O ressarcimento imprevisível

Mesmo nos casos em que *algum* ressarcimento é promovido – e, portanto, não se verificam os problemas apontados no subitem anterior – ainda assim é possível que ele não corresponda ao montante que a empresa autora do projeto poderia legitimamente esperar. Em outras palavras: o ressarcimento dos estudos, além de não ser certo, tampouco é previsível.

Este problema se deve à possibilidade de intervenção dos controladores nos montantes arbitrados pelo gestor no chamamento público ou na ocasião da prestação de contas. O risco não é meramente hipotético. O exemplo mais significativo é o da intervenção do Tribunal de Contas da União sobre a estruturação dos projetos de portos.⁴⁴ A Portaria SEP 38/2013 havia autorizado a Estruturadora Brasileira de

44. Trata-se de representação feita pelo deputado federal Augusto Rodrigues Coutinho de Melo sobre supostas irregularidades ocorridas na autorização feita à Estruturadora Bra-

Projetos (EBP) a elaborar estudos para subsidiar a preparação de procedimentos licitatórios de concessões de portos organizados e de arrendamentos portuários. O objeto dos estudos compreendia 161 áreas portuárias, o prazo máximo de elaboração era 225 dias e o valor máximo de ressarcimento fora estipulado em 0,37103% do valor total dos investimentos previstos para cada uma das concessões ou arrendamentos. Segundo a portaria, este valor de ressarcimento seria ainda limitado a um total de R\$ 63.800.000,00 para todos os projetos.

Ocorre que o órgão controlador apontou insuficiências técnicas dos estudos elaborados pela EBP. A metodologia de cálculo do montante de ressarcimento previsto na Portaria SEP 38/2013 tornou-se o ponto crucial da discussão, apontando as seguintes tendências na abordagem do tema. Primeiro, a necessidade de comprovação da adequação dos valores ao ressarcimento dos estudos. As dúvidas sobre necessidade de detalhamento dos custos, a consideração sobre ganhos de escala da empresa autorizada e a hesitação entre a utilização de parâmetros de mercado ou da média dos valores cobrados para estudos na mesma área sinalizaram as incertezas sobre o tema.⁴⁵ Da mesma forma, o Ministério Público Federal incrementou tais incertezas reiterando o discurso da *prudência*. De um lado, afirmou que o percentual máximo de 0,37103% do valor total dos investimentos necessários à implementação de cada uma das concessões ou arrendamentos de instalações portuárias parecia não conduzir a um superdimensionamento do ressarcimento a ser feito à EBP. De outro lado, ponderou que tal percentual “não implica, necessariamente, que essa sociedade empresarial esteja sendo remunerada de maneira correta, sem exorbitância de lucros” e ainda atribuiu à subcontratação de consultores a razão para tal possível superdimensionamento.

sileira de Projetos (EBP) para realizar estudos destinados a “subsidiar a preparação de procedimentos licitatórios de concessões de portos organizados e de arrendamentos portuários”. Processo TC 012.687/2013-8.

45. A Min. Ana Arraes, relatora do processo no TCU, em sua decisão prolatada em 10.12.2013, no Ac. 3661, aprovado por unanimidade pelo Plenário, adotou 19 condicionantes para a continuidade do processo de concessão dos portos organizados, a maioria delas com questionamentos acerca dos estudos feitos e dados levantados pela Empresa Brasileira de Projetos (EBP). Os estudos foram considerados insuficientes, pela falta de embasamento em relatórios e notas técnicas necessárias. Foi determinado que se estabelecessem valores teto de tarifa para todos os portos, que o governo aguardasse o fim de estudos já encomendados sobre a competição entre os portos, sendo questionada a capacidade técnica da EBP. Essa decisão atrasou bastante o processo de concessão dos portos, visto que o Governo Federal pretendia lançar os editais em dezembro de 2013. A Secretaria de Portos deu resposta à 15 das 19 condicionantes, aceitas pela Min. Ana Arraes, e recorreu das outras quatro, que ficaram sob a relatoria do Min. Aroldo Cedraz. No início de junho de 2014, quanto pareceria que o processo seria liberado, ele foi mais uma vez suspenso pelo pedido de vista do Min. Raimundo Carreiro.

O processo ainda não foi concluído e a EBP ainda não foi ressarcida dos custos dos estudos. É intuitivo, no entanto, que um caso como este, tão amplamente divulgado, produza dois efeitos. O primeiro é a geração de uma pressão sobre os gestores públicos, que se vêem obrigados a, de um lado, propor valores que atraiam consultores de qualidade e, de outro, evitar riscos de contestações pelo controlador. O segundo é a insegurança para os agentes econômicos deste mercado, circunstância que contraria o objetivo de fomentar o mercado de consultoria.

É possível supor que as intervenções do controlador tendam a ser mais frequentes e relevantes enquanto durar a atual situação de indefinição sobre os critérios para estipulação do montante adequado para o ressarcimento do autor dos estudos. Em muitos decretos subnacionais regulamentadores dos PMIs/MIPs, aliás, não há qualquer regra que oriente o gestor.⁴⁶ O § 2.º do art. 2.º do Decreto Federal⁴⁷ prevê o limite de 2,5% do valor total estimado dos investimentos do projeto para eventual remuneração, mas este limite não é normativamente replicado pelos Estados ou municípios. O Projeto de Lei do Senado 426/2013 mantém este limite e o PL 7.076/2010 estabelece o valor máximo de 3% do valor total estimado das despesas, das inversões ou dos investimentos necessários à consecução do respectivo empreendimento.⁴⁸ Nos Estados do Rio de Janeiro, São Paulo e Pernambuco, as respectivas regulamentações de PMI/MIP explicitam o ressarcimento do particular pelo vencedor da licitação,⁴⁹ mas apenas na Resolução do CGP de Pernambuco, em seu art. 11, IV, há previsão no sentido de que o valor do ressarcimento não pode ultrapassar “+/- 25%” do montante proposto à ocasião da manifestação de interesse. Da mesma forma, o Decreto que regulamenta a matéria em Santa Catarina estabelece que o valor máximo para eventual ressarcimento não pode ultrapassar 3,5% do valor estimado dos investimentos necessários à implementação da PPP.⁵⁰ Em relação

46. Essa falta de critérios sobre o valor é a situação, por exemplo, da regulamentação: do Estado de Minas Gerais (Dec. 44.565/2007); do Estado de Alagoas (Dec. 30.238/2010); do Estado de Sergipe (Res. 01/2008 do Conselho Gestor do Programa Estadual de PPP de Sergipe); do Estado de Rondônia (Dec. 16.559/2012); do município de Cuiabá (Dec. 5.435/2014), entre outros.

47. Dec. 5.977/2006, art. 2.º, § 2.º: “O valor máximo para eventual ressarcimento pelo conjunto de projetos, estudos, levantamentos ou investigações não poderá ultrapassar dois e meio por cento do valor total estimado dos investimentos necessários à implementação da respectiva parceria público-privada.”

48. Andréa Romualdo Lavourinha, *op. cit.*, p. 50.

49. Estado do Rio de Janeiro, Dec. 43.277/2011, art. 16; Estado de São Paulo, Dec. 51.397/2010, art. 15; Estado de Pernambuco, Resolução Normativa 001/2007 do Comitê Gestor Estadual de PPP, art. 16.

50. Estado de Santa Catarina, Dec. 962/2012, art. 2.º, § 3.º: “O valor máximo para eventual ressarcimento pelo conjunto de projetos, estudos, levantamentos ou investigações, pes-

aos municípios, Santo André, em São Paulo, é exceção à falta de regulamentação quanto ao valor teto, prevendo o art. 6.º do Dec. 16.097/2010, que o teto máximo de ressarcimento ao particular autorizado a elaborar os estudos de viabilidade é de 2,5% do valor estimado dos investimentos necessários à implementação da PPP.⁵¹

Assim, na maioria dos casos, no momento de elaborar um chamamento de PMI ou antes de protocolar uma MIP, grande preocupação é conferida à determinação do montante do valor dos estudos. Mesmo quando há limitação normativa, dúvidas não são afastadas, uma vez que a estimativa do valor de investimentos pode gozar de grau de maturidade ainda muito preliminar à época do lançamento do PMI ou oferecimento da MIP. Além disso, há grande dificuldade do Poder Público em incorporar a noção de “valor de mercado”,⁵² sem tabela ou parâmetro normativo

quisas, soluções tecnológicas, dados, informações técnicas ou pareceres não poderão ultrapassar três e meio por cento do valor total estimado dos investimentos necessários à implementação da respectiva parceria público-privada”.

51. Temos o estabelecimento de um valor-teto de ressarcimento para os PMIs, por exemplo, nos seguintes Decretos Regulamentadores: o da União (Decreto Federal n. 5.977), que estabelece em seu art. 2.º, § 2.º um valor máximo de 2,5% dos investimentos da PPP; o do Estado do Rio de Janeiro (Decreto 43.277/2011), que determina no art. 8.º, II que valor máximo de ressarcimento será fixado no chamamento público do PMI/MIP; o do Estado de São Paulo (Decreto 48.867/2004, alterado pelo Decreto 57.278/2011), no art. 2.º, § 7.º, 2., dispondo que o chamamento público deverá indicar o limite para o ressarcimento dos custos incorridos; o do Estado de Santa Catarina (Decreto 962/2012), que coloca em seu art. 2.º, 3.º um máximo de 3,5% do total de investimentos necessários para o projeto: “Art. 2.º, § 3.º O valor máximo para eventual ressarcimento pelo conjunto de projetos, estudos (...) não poderão ultrapassar três e meio por cento do total estimado dos investimentos necessários à implementação da respectiva parceria público-privada”; o do Município de Salvador (Decreto 23.936/2006), que em seu art. 9.º, § 4.º abre a possibilidade de limitar o valor do PMI caso a caso: “art. 9º (...) § 4.º O aviso de PMI poderá estabelecer o limite de valor para ressarcimento dos dispêndios incorridos pelo proponente”; o do município de Cuiabá (Decreto 5.435/2014), art. 13, § 2.º, que traz a obrigatoriedade de estabelecimento de limite máximo de valor: “§ 2.º O chamamento Público deverá prever o limite máximo para o reembolso de despesas”.
52. Por exemplo, faz-se uso desta expressão em: Estado de Pernambuco, Res. 01/2007 do Comitê Gestor Estadual de PPP, art. 4.º: “Após a análise e aprovação quanto à oportunidade, à técnica e aos custos estimados em compatibilidade com os custos de mercado, a Unidade PPP, através do Secretário Executivo do GCPE, emitirá autorização ao agente empreendedor para a realização de estudos de viabilidade ou projeto básico (...)”, aparecendo a expressão novamente no art. 7.º, parágrafo único: “No caso em que a auditoria da Unidade PPP evidenciar que a previsão de dispêndio para a realização dos estudos de viabilidade ou projeto básico do agente empreendedor apresenta valores acima dos preços de mercado para serviços similares, a unidade PPP deverá comunicar ao agente empreendedor o fato e solicitar que o agente empreendedor: (...)”; Estado de Goiás, Dec. 7.364/2011, art. 5.º, parágrafo único: “Caberá à Comissão Especial de Avaliação, a que se refere este artigo, a

que assegure conforto ao gestor. A estipulação do montante tem frequentemente decorrido de método comparativo com outros projetos, cuja estipulação preliminar só será realmente verificada no momento da prestação de contas, nascedouro de outras dúvidas.⁵³

análise dos custos financeiros do objeto do PMI e/ou dos estudos preliminares e, caso os valores apresentados sejam superiores aos de mercado, deverá ela comunicar o fato ao interessado e solicitar-lhe esclarecimentos”; Estado do Espírito Santo, Dec. 2889-R/2011 com alteração do Dec. 3138-R/2012, art. 19-A, § 2.º: “O requerimento também deverá incluir a indicação do valor do reembolso pretendido, justificando sua pretensão através de planilha detalhada dos valores propostos. Cabe ao órgão ou entidade competente analisar a compatibilidade dos valores apresentados com o praticado no mercado, sem prejuízo do disposto no art. 18”; Estado de Alagoas, Dec. 16.879/2011, art. 9.º parágrafo único: “No caso de a auditoria pela Administração Pública evidenciar que a previsão de dispêndio para a realização do projeto básico e estudo de viabilidade do agente privado apresenta valores acima dos preços de mercado para serviços similares, a Spelande deverá comunicá-lo do fato e solicitar que ele:”; Estado do Rio Grande do Sul, art. 4.º, VII: “valor dos investimentos para definição do preço de referência para a licitação, calculado com base em valores de mercado, considerando o custo global de obras semelhantes no Brasil ou no exterior (...)”; município de Salvador, Dec. 23.936/2013, art. 15, § 2.º: “Caso se conclua pela incompatibilidade dos valores apresentados com aqueles usualmente praticados na elaboração de estudos ou projetos similares, o Conselho Gestor de Concessões deverá arbitrar com base em parâmetros de mercado, o montante nominal para o eventual ressarcimento de cada contribuição ou subsídio”.

53. As principais dúvidas sobre a prestação de contas são relativas (i) à forma de demonstrar os custos dos estudos e (ii) à possibilidade de o órgão competente aceitar montante superior àquele inicialmente previsto no chamamento do PMI ou na MIP. Quanto à primeira dúvida, na falta de regulamentação a respeito, não há óbice para que se recorra a elementos variados de demonstração destes custos, a exemplo de orçamento homem/hora, notas fiscais de prestações de serviço ou alocação parcial de funcionários de vínculo empregatício permanente. O objetivo da prestação de contas é justificar que o montante a ser ressarcido pelo licitante vencedor foi de fato despendido na elaboração dos estudos. Aprovada a prestação de contas pelo órgão público competente, o montante do ressarcimento se torna elemento a ser considerado pelos licitantes na elaboração de suas propostas. Quanto à segunda dúvida, vale ponderar que mesmo o objeto dos estudos pode variar, o que naturalmente modificará a natureza ou a profundidade dos estudos necessários para a consolidação final de um dado projeto. Neste sentido, um dos efeitos concretos da flexibilidade quanto ao objeto discutida acima é a *mudança do valor total gasto na elaboração dos estudos*, quando comparado com o montante inicialmente previsto. Aliás, a própria Administração é responsável pela mudança no valor total gasto na elaboração dos estudos, uma vez que solicita estudo complementar ou toma decisão quanto à caracterização do objeto que consequentemente implicará a elaboração de novos estudos ou a alocação de profissionais por mais tempo num dado projeto. Neste sentido, a maioria dos decretos regulamentadores do procedimento confere ao órgão competente a possibilidade de “arbitrar” o valor do ressarcimento. Ou seja, há uma clara opção normativa no sentido de conferir juízo de discricionariedade ao gestor no momento final de determinação do montante de ressarci-

Estas incertezas parecem ser interpretadas pelos controladores como uma razão adicional para intervirem nos valores arbitrados pelo gestor público. Neste caso, a recomendação deste artigo é para que (i) seja feito um esforço de uniformização dos critérios de estipulação do montante de ressarcimento e (ii) os controladores exerçam deferência às opções técnicas da Administração, deixando para intervir apenas nos casos em que os valores estipulados sejam *irrazoáveis*. Assim, não haverá apenas fomento a um mercado de consultorias *qualquer*, mas a um mercado de consultorias *de qualidade*.

mento. Por exemplo: Estado da Bahia, Dec. 12.653/2011, art. 21, § 1.º: “Caso se conclua pela incompatibilidade dos valores apresentados com aqueles usualmente praticados na elaboração de estudos ou projetos similares, o titular do órgão ou entidade responsável pelo PMI deverá arbitrar o montante nominal para o eventual ressarcimento de cada contribuição ou subsídio, respeitado o teto global estabelecido no instrumento convocatório.”; Estado do Espírito Santo, Decreto 2.889/2011, art. 18 § 1.º: “Caso o GTE conclua pela incompatibilidade dos valores apresentados com os usuais para estudos, levantamentos, investigações, dados, informações técnicas, projetos ou pareceres, deverá arbitrar o montante nominal para eventual reembolso”; Estado do Paraná, Dec. 6.823/2012, art. 20, § 2.º: “Caso o CGPPP, após manifestação da UTPPP, conclua pela incompatibilidade dos valores apresentados com os usuais para projetos, estudos, levantamentos ou investigações similares, deverá arbitrar o montante nominal para eventual ressarcimento”; município de Salvador, Dec. 23.936/2013, art. 15, § 2.º: “Caso se conclua pela incompatibilidade dos valores apresentados com aqueles usualmente praticados na elaboração de estudos ou projetos similares, o Conselho Gestor de Concessões deverá arbitrar com base em parâmetros de mercado, o montante nominal para o eventual ressarcimento de cada contribuição ou subsídio” (grifos nossos). Inclusive, alguns decretos explicitam a possibilidade de o autorizado não aceitar a decisão quanto ao montante de ressarcimento, o que implicará a não utilização dos seus estudos pela Administração Pública. Por exemplo, temos três previsões nos seguintes entes federativos: Estado do Espírito Santo, Dec. 2.889-R/2011, art. 19, § 2.º; Estado do Paraná, Dec. 6.823/2012, art. 20, § 3.º; município de Salvador, Dec. 23.936/2012, art. 15, § 3.º.