

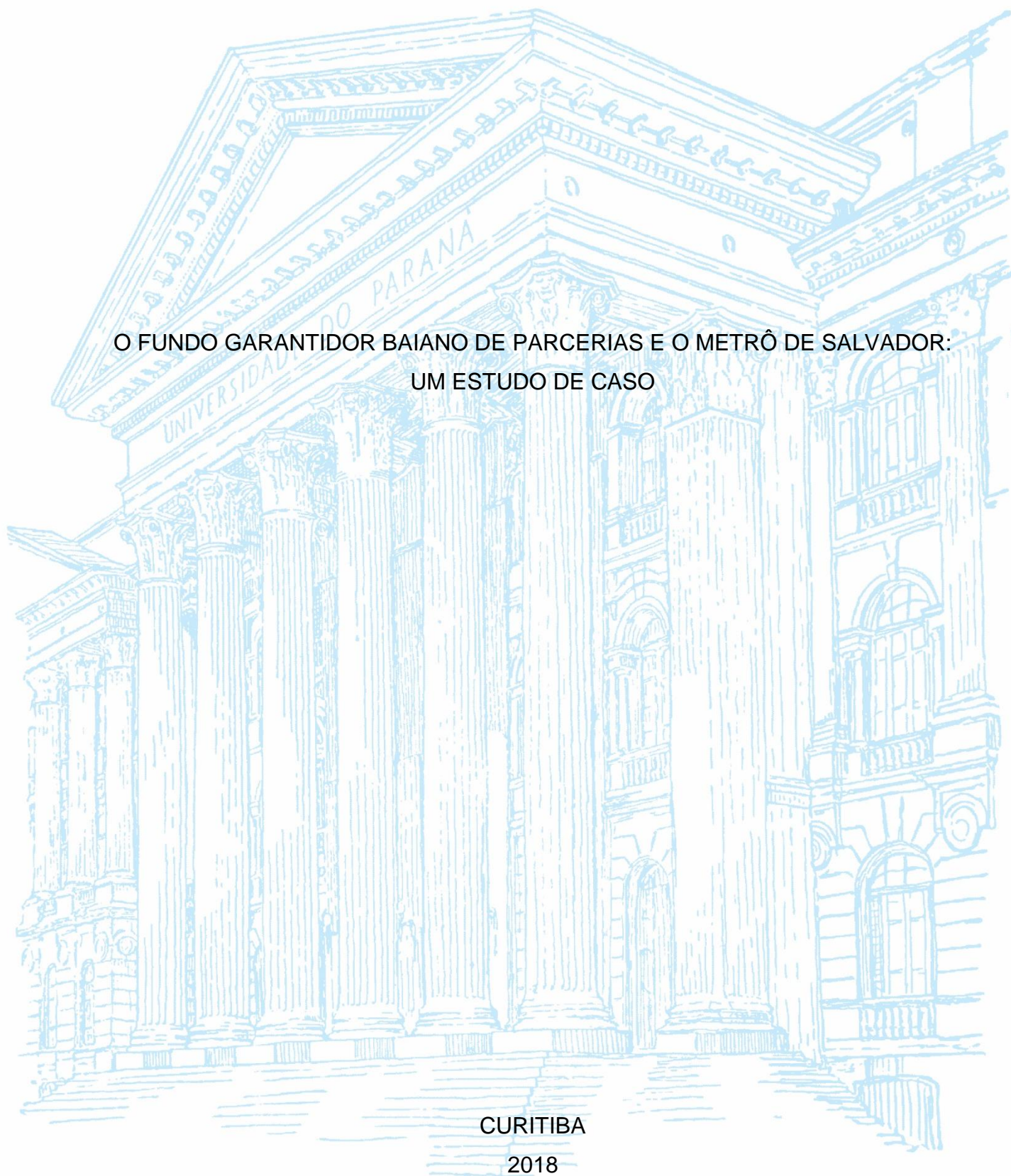
UNIVERSIDADE FEDERAL DO PARANÁ

THIERRY MOUGENOT BONFIM FERREIRA DOS REIS

O FUNDO GARANTIDOR BAIANO DE PARCERIAS E O METRÔ DE SALVADOR:
UM ESTUDO DE CASO

CURITIBA

2018



THIERRY MOUGENOT BONFIM FERREIRA DOS REIS

O FUNDO GARANTIDOR BAIANO DE PARCERIAS E O METRÔ DE SALVADOR:
UM ESTUDO DE CASO

TCC apresentado ao curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Egon Bockmann Moreira

CURITIBA

2018

TERMO DE APROVAÇÃO

THIERRY MOUGENOT BONFIM FERREIRA DOS REIS

O FUNDO GARANTIDOR BAIANO DE PARCERIAS E O METRÔ DE SALVADOR:
UM ESTUDO DE CASO

TCC apresentado ao curso de Graduação em Direito, Setor de Ciências Jurídicas Universidade Federal do Paraná, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito.

Prof. Dr. Egon Bockmann Moreira
Orientador – Departamento de Direito Público, UFPR

Prof. Dr. Alexandre Ditzel Faraco
Departamento de Direito Público, UFPR

Prof. Dr. Rodrigo Luís Kanayama
Departamento de Direito Público, UFPR

Curitiba, 23 de novembro de 2018.

If you can make one heap of all your winnings
And risk it on one turn of pitch-and-toss,
And lose, and start again at your beginnings
And never breathe a word about your loss;
If you can force your heart and nerve and sinew
To serve your turn long after they are gone,
And so hold on when there is nothing in you
Except the Will which says to them: 'Hold on!'

If you can talk with crowds and keep your virtue,
Or walk with Kings—nor lose the common touch,
If neither foes nor loving friends can hurt you,
If all men count with you, but none too much;
If you can fill the unforgiving minute
With sixty seconds' worth of distance run,
Yours is the Earth and everything that's in it,
And—which is more—you'll be a Man, my son!

("If", Rudyard Kipling)

RESUMO

O presente trabalho trata da temática da infraestrutura de transportes, Parcerias Público-Privadas (PPP) e fundos garantidores de PPP, propondo uma explicação e classificação para o que entende por sistema de garantias. O método é o de estudo de caso, envolvendo a Parceria Público-Privada do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas (SMSL) e o Fundo Garantidor Baiano de Parcerias (FGBP). A partir dele, busca responder a duas perguntas: É possível formar um bom sistema de garantias em uma PPP a partir de um fundo garantidor? Se sim, como isso pode ser feito? Para isso, contextualiza o tópico das PPPs e revisa a literatura sobre fundos garantidores. Em sua quarta e principal seção, realiza o estudo de caso propriamente dito. A investigação conclui que a importância do fundo consiste em promover um sistema integral de garantias. Esse sistema é baseado em um tripé de garantias estruturais, patrimoniais e procedimentais. As garantias estruturais são aquelas que podem conter os bens oferecidos em garantia. As garantias patrimoniais são o patrimônio reservado em favor da Concessionária, analisado sob os aspectos de forma, volume, qualidade e extensão. As garantias procedimentais são o conjunto de atos de recomposição do patrimônio contido nas estruturas, bem como o acesso da Concessionária a eles.

Palavras-chave: Parcerias Público-Privadas. Infraestrutura. Fundo garantidor. Sistema de garantias. Transporte público.

ABSTRACT

This paper deals with public transportation infrastructure, Public-Private Partnerships (PPP) and PPP guarantee funds, proposing an explanation and classification for what it considers to be a guarantee system. It uses the case study methodology to analyze Salvador city's and Lauro de Freitas' city railway (SMSL) PPP concession and Bahia State's PPP Guarantee Fund (FGBP). Two problems were targeted: Is it possible to structure reliable PPP guarantee mechanisms by means of a guarantee fund? If so, how could it be done? To provide an answer to those problems, the paper briefly introduces the concept of PPPs, and compiles the current literature on the subject of PPP guarantee funds. Next, its fourth and main section contains the case study. The investigation's conclusion is that funds are effective as the center of an integral guarantee system, and that the FGBP was especially important to the SMSL. The guarantee system can be represented by three kinds of guarantees: structural, assets and procedural. Structural guarantees are the ones in which the assets are contained. Asset guarantees are the assets *per se* kept in favor of a party, analyzed through labels such as form, volume, quality and coverage. Procedural guarantees are the mechanisms through which the assets contained in the structures can be accessed by the *concessionaire* or replenished by the government.

Keywords: Public-Private Partnerships. Infrastructure. Guarantee fund. Guarantee system. Public transportation.

LISTA DE SIGLAS

BNDES	- Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social
CBTU	- Companhia Brasileira de Trens Urbanos
CEF	- Caixa Econômica Federal
CVM	- Comissão de Valores Mobiliários
Desenbahia	- Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A.
FGBP	- Fundo Garantidor Baiano de Parcerias
FGP	- Fundo Garantidor das Parcerias Público-Privadas
PPP	- Parceria Público-Privada
SEDUR	- Secretaria de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia
SEFAZ	- Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia
SEPLAN	- Secretaria de Planejamento do Estado da Bahia
SMSL	- Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	11
2	PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS.....	13
2.1	ORIGEM	13
2.2	CONCEITO.....	13
2.3	RISCOS.....	15
2.4	FINANCIAMENTO.....	16
3	FUNDOS GARANTIDORES E SISTEMA DE GARANTIAS	16
3.1	FUNDOS GARANTIDORES.....	16
3.2	SISTEMA DE GARANTIAS	19
4	O FGBP E O SMSL: UM SISTEMA DE GARANTIAS	20
4.1	INTRODUÇÃO.....	20
4.2	GARANTIAS ESTRUTURAIS.....	23
4.2.1	Fundo Garantidor Baiano de Parcerias	23
4.2.2	Conta Vinculada	25
4.2.3	Saldo Mínimo.....	26
4.3	GARANTIAS PATRIMONIAIS	26
4.3.1	Forma	27
4.3.2	Volume	27
4.3.3	Qualidade	28
4.3.4	Extensão.....	29
4.4	GARANTIAS PROCEDIMENTAIS.....	31
4.4.1	Recomposições	31
4.4.1.1	Recomposição do Fundo.....	31
4.4.1.2	Recomposição da Conta Vinculada.....	32
4.4.2	Acionamento das garantias	32
4.5	O FUNDO VIVO.....	33
4.6	CONCLUSÃO PARCIAL.....	35
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS	35
	REFERÊNCIAS	37

1 INTRODUÇÃO

Esta investigação pretende debruçar-se sobre o tema dos fundos garantidores de Parcerias Público-Privadas, a partir de um estudo de caso. O caso em questão é o Fundo Garantidor Baiano de Parcerias (FGBP) e sua operação diante da Parceria Público-Privada (PPP) do metrô de Salvador/BA e Lauro de Freitas/BA, o Sistema Metroviário Salvador e Lauro de Freitas (SMSL).

A preocupação com o tema advém de uma reflexão sobre a importância que a infraestrutura econômica¹ representa para um país. De acordo com Moreira, é “é essencial para o desenvolvimento de um país a base física de sua economia, cuja implantação e aperfeiçoamento reclamam aportes de alta monta em setores econômicos diferenciados”². Falhas na infraestrutura “significam, no mínimo, aumento dos custos e diminuição na competitividade”³.

Para o Brasil, no entanto, a infraestrutura é um desafio de grandes proporções. De acordo com o Banco Mundial, o *ranking* agregado do Brasil no setor de infraestrutura, de 2012 a 2018, foi de quinquagésimo primeiro⁴. O setor de transportes é o mais deficitário, se comparado a saneamento, energia e telecomunicações. Para que atinja um nível de 27% de estoque de infraestrutura de transportes, considerado mínimo, o investimento no setor teria de ser 2,31 vezes mais alto do que o foi entre os anos de 2011 e 2016, e teria de ser mantido durante 25 anos⁵. O fato de que haja municípios estrangeiros com maiores sistemas metroviários que a somatória de todos os metrô do Brasil⁶ é representativo dessa realidade.

¹ Composta por ferrovias, saneamento, eletricidade, sistemas metroviários, em contraposição à “infraestrutura social” de escolas, hospitais e presídios. Cf. YESCOMBE, E. R. **Public-Private Partnerships: Principles of Policy and Finance**. 1 ed. Oxford: Elsevier, 2007. p. 1.

² MOREIRA, Egon Bockmann. A experiência das licitações para obras de infra-estrutura e a nova Lei de Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.). **Parcerias Público-Privadas**. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 119.

³ *Ibidem*, p. 118.

⁴ WORLD BANK. **Connecting to Compete 2018 Trade Logistics in the Global Economy: The Logistics Performance Index and Its Indicators**. Washington D.C.: Banco Mundial, 2018. p. 41. Disponível em: <<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/29971/LPI2018.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2018.

⁵ COSTA, Ana Carla Abrão; CARRASCO, Vinicius. **Infraestrutura: regras e incentivos**. Oliver Wyman, 2018. p. 9 e 27. Disponível em: <<https://www.oliverwyman.com/content/dam/oliver-wyman/v2/publications/2018/may/Panorama-Brasil-Infrastructure-PT-Final.pdf>>. Acesso em: 10 out. 2018.

⁶ UOL NOTÍCIAS. **Por que o Brasil inteiro tem menos metrô que cidades como Nova York e Londres?**. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2016/12/15/por-que-o-brasil-tem-menos-metro-que-cidades-como-nova-york-e-londres.htm>>. Acesso em: 14 out. 2018.

O advento das PPPs, no Brasil, por meio da Lei nº 11.079 de 2004⁷, representou uma “proposta de solução” para tais dilemas⁸. A Lei Geral de PPPs inovou em muitos aspectos, sempre tendo em mente os riscos do investidor. Uma de suas criações foi o conceito de fundo garantidor de PPPs, estrutura que garantiria as obrigações do Concedente e protegeria os atores econômicos privados.

Entretanto, o que se viu foi um fundo garantidor federal que, mesmo constituído, nenhuma PPP garantiu. Sorte semelhante sucedeu aos fundos garantidores estaduais e municipais, que foram pouco utilizados apesar da abundância de previsões legais. Somado a isso, os fundos garantidores receberam consideráveis críticas da doutrina, tanto de ordem jurídica quanto de ordem econômica.

Até o momento da redação deste trabalho, não se viu trabalhos dedicados exclusivamente à temática dos fundos garantidores. Tampouco, que contassem com um estudo de caso verticalizado, contendo um fundo garantidor efetivamente operacional em uma PPP.

Diante desses problemas, este trabalho buscou a resposta para duas perguntas: É possível formar um bom sistema de garantias a partir de um fundo garantidor? Se sim, como isso pode ser feito?

Para respondê-las, recorreu-se ao método de estudo de caso, abordando o FGBP e o metrô de Salvador. A escolha ocorreu, em primeiro, porque os pressupostos estavam presentes: a existência de uma PPP em andamento, (PPP do SMSL) que estivesse se valendo de um fundo garantidor (o FGBP).

O reconhecido sucesso da PPP do SMSL sugeria a resposta afirmativa para a primeira pergunta. Consequentemente, abria-se o caminho para responder à segunda indagação.

A escolha se deu, também, por uma razão prática. A documentação de contratos, termos, relatórios e leis mostrou-se de fácil acesso, debitável à transparência conduzida pela Secretaria de Desenvolvimento Urbano do Estado da Bahia (SEDUR), Secretaria da Fazenda do Estado da Bahia (SEFAZ), Assembleia

⁷ BRASIL. Lei nº 11.079, de 30 de dezembro de 2004. **Planalto**, Brasília, DF, 30 dez. 2004. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2004/lei/111079.htm> Acesso em: 20 jun. 2018.

⁸ MOREIRA, 2005, p. 120.

Legislativa do Estado da Bahia, Desenhavia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. e a Concessionária CCR.

Para conduzir o raciocínio e apresentar o resultado da pesquisa, o artigo é dividido em cinco seções: 1. Esta introdução; 2. Parcerias Público-Privadas; 3. Fundos garantidores e sistemas de garantia; 4. O FGBP e a PPP do SMSL; e 5. Considerações finais.

A segunda seção contém uma explicação sucinta das Parcerias Público-Privadas. O terceiro capítulo apresenta uma revisão de literatura sobre os fundos garantidores. No quarto e principal capítulo, o estudo de caso sobre o FGBP e o SMSL. No quinto e último, as conclusões.

2 PARCERIAS PÚBLICO-PRIVADAS

Nesta seção, é feita síntese sobre aspectos das PPPs relevantes a este estudo. Os apontamentos são relativos à origem das PPPs, conceito que se tem delas, os riscos envolvidos e o financiamento dos projetos.

2.1 ORIGEM

A história das PPPs tipicamente remonta ao programa inglês *Private Finance Initiative* (PFI), da década de 90. Desde sua origem, o programa teve a finalidade de promover a infraestrutura e serviços públicos do Reino Unido por meio da colaboração financeira e técnica do setor privado.

2.2 CONCEITO

Ao se buscar pela definição de PPP, vale o princípio de que cada país apresenta suas especificidades⁹.

Em seu “Livro verde sobre as parcerias público-privadas e o direito comunitário em matéria de contratos públicos e concessões”¹⁰, a Comissão Europeia

⁹ BEZANÇON, Xavier. et al. **Les nouveaux contrats de partenariat public-privé**. Paris: Le Moniteur, 2005. p. 21.

¹⁰ COMISSION OF EUROPEAN COMMUNITIES. Green Paper on Public-Private Partnerships and Community Law on Public Contracts and Concessions. Brussels, 30 abr. 2004. p. 3. Disponível em: <<http://www.cpppc.org/u/cms/ppp/201710/27091024e0a5.pdf>> Acesso em 20 jun. 2018.

caracterizou as PPPs como sendo uma operação (1) de longa duração; (2) que conte com investimento privado, ainda que o investimento público esteja também presente; (3) com participação ativa da Concessionária em todas as fases da PPP, nas quais o Concedente define os fins, mas não os meios; (4) e em que haja repartição dos riscos entre o Concedente e a Concessionária.

Em PPPs os investimentos, obras e serviços prestados pela Concessionária são amortizados e remunerados ao longo da duração do contrato, por tarifas cobradas dos usuários, aportes ou contraprestações do Concedente¹¹, ou uma combinação dos três.

No Brasil, a PPP tomou forma definitiva sob a Lei nº 11.079 de 2004¹². Ela foi juridicamente definida como uma espécie do gênero “concessão”¹³, caracterizada pela existência de contraprestação por parte da Concessionária, longa duração, altos investimentos, e impedimento de realização de mera obra ou execução de serviço. Ainda, foi dividida em duas subespécies: a Concessão Administrativa, em que a remuneração da Concessionária advém exclusivamente da contraprestação pública¹⁴; e a Concessão Patrocinada, que conta com a contraprestação e a cobrança de tarifa dos usuários do serviço¹⁵.

A Lei nº 11.079 de 2004¹⁶ também determinou que o valor mínimo dos contratos de PPPs seria de 10 milhões, com prazo de 5 a 35 anos e com repartição de riscos.

A doutrina registra também algumas particularidades das PPPs de transporte, como de sistemas metroviários. Nelas, desafios comuns incluem a previsão de demanda de tráfego e a obtenção das terras necessárias ao empreendimento, que compõe um misto de compras e desapropriações¹⁷. A carga de infraestrutura envolvida nessas PPPs requer aportes de capital consideráveis, cujo equilíbrio com a modicidade das tarifas pode se mostrar um desafio¹⁸.

¹¹ YESCOMBE, 2007, p. 3.

¹² BRASIL, 2004.

¹³ SUNDFELD, Carlos Ari. Guia jurídico das Parcerias Público-Privadas. In: _____ (Coord.). **Parcerias Público-Privadas**. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 21 e 22.

¹⁴ Ibidem, p. 29

¹⁵ Ibidem, p. 28.

¹⁶ BRASIL, 2004, arts. 2º, §4, I; 5º, I e III.

¹⁷ DELMON, Jeffrey. **Public-private partnership projects in infrastructure**: An Essential Guide for Policy Makers. New York: Cambridge University Press, 2011. p. 169.

¹⁸ Ibidem, p. 172.

2.3 RISCOS

A repartição de riscos é uma questão definidora das PPPs, como visto nas definições acima. A doutrina elenca riscos como os de construção, operação, financiamento e força maior¹⁹. Para um trabalho sobre fundos garantidores, o risco a ser abordado é aquele derivado de potenciais ações ou omissões do Estado lesivas ao bom funcionamento da PPP, denominado risco político ou risco país²⁰. Dentro dele estão previstas as hipóteses de risco de desapropriação-encampação e risco institucional, em que haja decisões judiciais contrárias à operação de PPPs, mudança de leis que prejudiquem o futuro de um projeto, ou práticas regulatórias incertas²¹.

Há uma terceira hipótese de risco político, que permeia a discussão do presente trabalho. É o risco de governo, sob a forma de risco de quebra de contrato ou de risco de crédito público²². O risco de quebra de contrato é a probabilidade de o Concedente voluntariamente inadimplir com suas obrigações em uma PPP²³. O risco de crédito público é o da insolvência do Concedente, em um contexto em que lhe faltem de recursos orçamentários²⁴.

Essas duas categorias de risco de governo podem, ainda, ser aplicadas aos entes nacionais não soberanos, caracterizando o *sub-sovereign risk*²⁵. No Brasil, é o risco em celebrar PPPs com Estados e Municípios.

O risco de governo se agrava no cenário brasileiro diante do sistema constitucional de precatórios, que condiciona o pagamento dívidas fazendárias à ordem cronológica de sentenças condenatórias transitadas em julgado. Assim, além de o Estado brasileiro inadimplir, inexisteriam meios eficientes de cobrá-lo.

¹⁹ ENEI, José Virgílio Lopes. **Project finance: Financiamento com foco em empreendimentos** (parcerias público-privadas, leveraged buy-outs e outras figuras afins). São Paulo: Saraiva, 2007. p. 196 et. seq.

²⁰ Ibidem, p. 203.

²¹ Ibidem, p. 208.

²² Ibidem, p. 205.

²³ Ibidem, loc. cit.

²⁴ Ibidem, p. 206.

²⁵ YESCOMBE, 2007, p. 266 e GATTI, Stefano. **Project finance in theory and practice: Designing, structuring, and financing private and public projects**. Amsterdam: Elsevier, 2008. p. 44.

2.4 FINANCIAMENTO

Os riscos tratados acima impactam no financiamento, aspecto relevante das PPPs a ser percebido neste trabalho. No Brasil, a combinação de elementos de *Project financing* com *government financing*²⁶ é comum. A Concessionária trabalha com uma parcela mínima de capital próprio, pelo que a maior parte é financiada. Do mesmo modo, o Concedente recorre aos empréstimos por dificilmente possuir recursos líquidos de alta monta disponíveis.

Assim, a PPP está ligada à sua aceitação pelo mercado financeiro. Por isso, assegurar a remuneração da Concessionária por meio de garantias é garantir também os financiadores por trás do empreendimento.

3 FUNDOS GARANTIDORES E SISTEMA DE GARANTIAS

3.1 FUNDOS GARANTIDORES

Fundo garantidor de PPP é uma categoria jurídica criada pelo art. 8º, V, da Lei Federal nº 11.079 de 2004²⁷. Ganha relevo por ser entendido como dotado de personalidade própria, de natureza privada. Sua função é de proteger os investimentos privados feitos em uma PPP contra eventuais inadimplementos²⁸ do Concedente, assegurando uma via mais eficiente que o sistema de precatórios.

Os fundos podem ser federais, estaduais ou municipais. O fundo federal é o Fundo Garantidor de Parcerias Público-Privadas (FGP), previsto no art. 16 e seguintes da Lei 11.079 de 2004²⁹, no Capítulo VI, de “Disposições Aplicáveis à União”. Ao longo dos anos, foi sucessivamente descapitalizado, até seu patrimônio ser zerado em 2016³⁰. Jamais outorgou garantias a PPPs.

²⁶ DELMON, 2011, p. 64 e 65.

²⁷ BRASIL, 2004.

²⁸ Será utilizada a expressão “inadimplemento”, para abranger desde a mora até o inadimplemento absoluto. É a expressão adotada por Oliveira e Guimarães. Cf: OLIVEIRA, Fernão Justen de. *Garantias ao Parceiro Privado e comprometimento fiscal*. In: JUSTEN FILHO, Marçal; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Parcerias Público-Privadas: reflexões sobre os 10 anos da Lei 11.079/2004**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 459 e GUIMARÃES, Fernando Vernalha. **Parceria público-privada**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 347 e 350.

²⁹ BRASIL, op. cit.

³⁰ BRASIL. Banco do Brasil S.A. Diretoria de Governo. *Fundo Garantidor de Parcerias Público-Privadas – FGP: Relatório de Administração 2015/2016*. Brasília, 03 mar. 2017. p. 5. Disponível em: <http://www.abgf.gov.br/wp-content/uploads/2017/04/Relat%C3%B3rio-de-Administra%C3%A7%C3%A3o-FGP-2016.pdf> Acesso em: 20. Jun. 2018.

Quanto aos fundos estaduais e municipais, sua aceitação pelos autores é controversa. Schirato argumenta que aos Estados e Municípios seria vedada a criação de entes à semelhança do FGP³¹. É que a Lei das PPPs³² não dispôs detalhadamente sobre os fundos do art. 8º, V. E as características do FGP, como natureza privada e separação patrimonial, seriam próprias a ele, pois dispostas em capítulo exclusiva à União. Assim, reproduzi-lo em nível subnacional seria uma inovação, esbarrando nas competências legislativas exclusivas da União³³.

Ressalvas quanto aos fundos garantidores estaduais e municipais são feitas também por Ribeiro e Medeiros. Sob o ponto de vista dos beneficiários da redução do risco contra o inadimplemento, notadamente a Concessionária e seus financiadores, os Estados e Municípios não disporiam de bens de qualidade para fins de garantia³⁴. Ademais, a insegurança com relação à personalidade jurídica dos fundos é algo que afastaria o mercado³⁵. Desse modo, em nada contribuiriam para a redução de riscos. Para esses autores, a criação desses tipos de fundo representou um equívoco³⁶.

Sundfeld, cuja atuação orientou a elaboração da Lei nº 11.079 de 2004, reconhece personalidade ao FGP³⁷. Essa seria de empresa pública, por ser capitalizada com bens públicos³⁸. Uma empresa pública, no entanto, com o fim específico de garantir as obrigações federais em PPPs, e com administração feita por instituição financeira federal³⁹.

Considerando a natureza pública dos bens, Pietro contesta a possibilidade de sua constrição judicial⁴⁰. A despeito de a lei atribuir natureza jurídica

³¹ SCHIRATO, Vitor Rhein. **Os sistemas de garantia nas parcerias público-privadas**. Revista de Direito Público da Economia, Belo Horizonte, v. 7, n. 28, p. 177-225, out./dez. 2009. p. 193.

³² BRASIL, 2004.

³³ SCHIRATO, op. cit., p. 194.

³⁴ RIBEIRO, Maurício Portugal. **10 anos da Lei de PPPs & 20 anos da Lei de Concessões: Viabilizando a implantação e melhoria de infraestruturas para o desenvolvimento econômico-social**. 2014. p. 294 e 295. Disponível em: <<http://www.portugalribeiro.com.br/wpp/wp-content/uploads/10-anos-lei-ppps-20anos-lei-concessoes.pdf>>. Acesso em: 20 de set. de 2018; MEDEIROS, Rafael Randerson Correa de. **Garantias públicas no âmbito das Parcerias Público-Privadas: uma análise sob a ótica do financiador**. **Revista de Contratos Públicos**, Belo Horizonte, n. 12, p. 125-162, set./fev. 2018. p. 156.

³⁵ MEDEIROS, 2018, p. 157.

³⁶ RIBEIRO, 2014, p. 294; MEDEIROS, 2018, p. 127.

³⁷ SUNDFELD, 2005, p. 43.

³⁸ SUNDFELD, loc. cit.

³⁹ SUNDFELD, 2004, p. 43.

⁴⁰ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Parcerias na Administração Pública**. 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 205.

privada aos fundos, seus bens jamais poderiam ser objeto de penhora, sob pena de burla ao art. 100 da Constituição da República⁴¹.

Expresso anteriormente o óbice de Schirato aos fundos estaduais e municipais, sua posição quanto ao FGP é de que ele seria um fundo de investimento *sui generis*⁴². Daí a exclusividade legislativa da União, pois relativa a Direito Comercial. O FGP estaria dentro da definição do art. 2º da Instrução nº 409 de 2004 da Comissão de Valores Mobiliários (CVM)⁴³, distinguindo-se pela possibilidade de oneração de seus ativos. Deste modo, o FGP não teria personalidade jurídica, atraindo para si a natureza de condomínio de direito privado e as normas do Código Civil aplicáveis⁴⁴.

Guimarães, por sua vez, entende que os fundos garantidores seriam uma espécie de empresas estatais⁴⁵, em concordância com Sundfeld, de certa forma. Para ele, a atividade-fim de um fundo garantidor seria de prestar serviços de apoio à Administração⁴⁶ em favor de um beneficiário privado⁴⁷. Essa atuação reduziria os riscos associados à contratação com a Administração Pública, o que se refletiria nos custos de uma PPP⁴⁸.

Ao analisar o FGP, Miguel conclui no sentido de ele ser personificado⁴⁹. O autor argumenta que isso ocorreria porque a lei o define como sujeito de direitos e obrigações próprios⁵⁰. Sendo pessoa jurídica, estaria próximo a uma sociedade de responsabilidade limitada, em razão da separação patrimonial com os credores, tal como definida por Lei.

⁴¹ PIETRO, 2017, p. 205.

⁴² SCHIRATO, 2009, p. 204.

⁴³ "[...] uma comunhão de recursos, constituída sob a forma de condomínio, destinado à aplicação em ativos financeiros". A Instrução Normativa nº 555/14/CVM revogou-a, mas manteve o mesmo conteúdo nesse ponto. BRASIL. Instrução Normativa nº 409 de 2004. **Comissão de Valores Mobiliários**, 2004. Disponível em: <<http://www.cvm.gov.br/export/sites/cvm/legislacao/instrucoes/anexos/400/inst409consolidsemmarcas.pdf>>.

⁴⁴ SCHIRATO, op. cit., p. 204.

⁴⁵ GUIMARÃES, 2012, p. 376.

⁴⁶ *Ibidem*, p. 379.

⁴⁷ *Ibidem*, p. 380.

⁴⁸ *Ibidem*, p. 404.

⁴⁹ MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich. **As garantias dadas ao particular nas parcerias público-privadas**. 2009. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. p. 84. doi:10.11606/D.2.2010.tde-20062013-133627. Acesso em: 20 set. 2018.

⁵⁰ *Ibidem*, loc. cit.

Já Oliveira os vê como agentes que proporcionam o adimplemento imediato das obrigações do Concedente, em uma PPP⁵¹. Isso seria feito por relações obrigacionais duais⁵², em que o credor possui direito subjetivo a extrair do patrimônio de terceiro o valor de seu crédito⁵³. O fundo seria esse terceiro, assumindo “dever de prestar sem vinculação própria”, quando de um inadimplemento⁵⁴. Portanto, enquanto agente garantidor, o FGP seria sujeito passivo da responsabilidade do Concedente.

3.2 SISTEMA DE GARANTIAS

Como se vê, parte considerável do que foi escrito sobre fundos garantidores diz respeito à sua natureza jurídica, personalidade e constitucionalidade. O enfoque normativo se percebe também na ideia de sistema de garantias no contexto de PPPs. A visão predominante é entendê-lo como as modalidades de garantia previstas e permitidas em Lei, seja à Concessionária, ao Concedente, ou a ambos⁵⁵.

Uma visão diferente é aquela de Ribeiro e de Medeiros. De forma sintetizada, o sistema de garantias seria a estruturação de uma ou mais modalidades de garantias em uma PPP. Ele levaria em conta tudo o que pode afetar a satisfação do crédito da Concessionária⁵⁶, a partir da combinação de “instrumentos legais, contratuais e institucionais”⁵⁷.

Para Ribeiro, a qualidade de um sistema passa por três aspectos⁵⁸: qualidade dos ativos, quantidade dos ativos e a facilidade com que a Concessionária os acessa.

A partir disso, elenca sete critérios objetivos de avaliação⁵⁹: (a) Liquidez dos ativos; (b) Volatilidade dos ativos, enquanto variação de valor no tempo; (c) Proporção entre volume de ativos e volume de garantia prestada; (d) Baixa correlação no valor dos ativos, em que um evento externo afete todos os ativos ao mesmo tempo; (e) Baixa correlação no valor dos passivos, como “possibilidade reduzida de todas as

⁵¹ OLIVEIRA, 2015, p. 460-461.

⁵² *Ibidem*, p. 465.

⁵³ *Ibidem*, loc. cit.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 467.

⁵⁵ SCHIRATO, op. cit. p. 26; OLIVEIRA, op. cit. p. 461; GUIMARÃES, op. cit. p. 343, 374 e 375; MIGUEL, op. cit., p. 83. Em certo sentido, sem utilizar o termo “sistema”: PIETRO, op. cit., p. 198.

⁵⁶ RIBEIRO, op. cit., p. 299.

⁵⁷ MEDEIROS, op. cit. p. 140.

⁵⁸ RIBEIRO, op. cit., p. 297.

⁵⁹ RIBEIRO, op. cit., p. 297 e 298.

garantias serem chamadas simultaneamente”; (f) Facilidade de acionamento das garantias, com definição de “eventos claros de inadimplemento” e (g) Facilidade de acesso aos ativos, em especial com agente fiduciário independente e com poderes para satisfazer o credor.

Medeiros, no mesmo sentido de Ribeiro, defende que o sistema de garantias deve considerar⁶⁰ a liquidez e volume dos ativos; a efetividade de sua recomposição; a proteção contra ingerências do Concedente; a administração adequada dos bens e até a segurança jurídica das garantias, entendidas enquanto “o estado de conformidade que a estrutura de garantia mantém com o ordenamento jurídico”⁶¹.

Assim, em tese, o sistema de garantias idealizado pelos autores pode se configurar a partir de qualquer das modalidades legais de garantia, desde que contemple os critérios propostos. Como se percebe, essa visão incorpora aspectos econômicos à análise jurídica, que não estavam tão explícitos na abordagem dos demais autores. É a abordagem que se privilegia aqui, como alternativa à visão dos demais autores.

Na seguinte seção, o estudo de caso procura demonstrar como um bom sistema de garantias, no sentido exposto acima, pode ser formado tendo por centro um fundo garantidor. Esse é o caso do FGBP no metrô de Salvador.

4 O FGBP E O SMSL: UM SISTEMA DE GARANTIAS

4.1 INTRODUÇÃO

A Parceria Público-Privada do Metrô de Salvador e Lauro de Freitas tem por fim a implantação e operação de Sistema Metroviário nos municípios de Salvador

⁶⁰ MEDEIROS, op. cit. p. 135 et. seq.

⁶¹ MEDEIROS, op. cit., p. 139.

e Lauro de Freitas⁶². Seu fundamento jurídico é a Lei Estadual nº 9.290 de 2004⁶³, que institui as PPPs na Bahia.

Apesar do histórico de dificuldades que precedeu a PPP^{64/65}, hoje, o metrô de Salvador e Lauro de Freitas é o terceiro maior do país, com 33km de extensão⁶⁶, 20 estações, seis terminais de ônibus e transportando uma média de 330 mil passageiros por dia⁶⁷. Em 11 de junho de 2018, completou quatro anos de operação⁶⁸.

A Concessão foi firmada na modalidade patrocinada, com duração de 30 anos, por meio do “Contrato de Concessão Patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas”⁶⁹. O projeto é dividido entre as fases de Implantação, em que a infraestrutura é construída; Operação, em que trechos do metrô já estejam operacionais; e Operação Plena, em que a obra esteja integralmente concluída e operacional.

O Concedente é o Estado da Bahia. Ele assumiu a responsabilidade pelo projeto do metrô considerando o insucesso do desempenho municipal, por meio do

⁶² Para uma análise geral da PPP não exclusiva ao sistema de garantias, conferir: BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Fiscalização** TC n. 008.671/2016-8. Relator: Augusto Sherman. Brasília, 6 set. 2016. p. 7, pontos 22 e 23. Disponível em: http://www.camara.leg.br/internet/comissao/index/mista/orca/orcamento/OR2017/Fiscobras2016/anexo/SINTETICOS/Sint%C3%A9tico_2016_102.pdf Acesso em: 15 jun. 2018.

⁶³ BAHIA. Lei nº 9.290, de 27 de dezembro de 2004. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 27 dez. 2004. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-9290-de-27-de-dezembro-de-2004>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

⁶⁴ O projeto do Metrô de Salvador data de 1997, cf.: QUEIRÓZ, Luiz N. **Metrô de Salvador: um novo modelo de concessão de serviços de transporte ferroviário urbano**. Revista dos Transportes Públicos. ANTP, Ano 23, 75 - 83, 2º trimestre de 2001. p. 76. Disponível em: <http://files-server.antp.org.br/_5dotSystem/download/dcmDocument/2013/01/10/4B8E5FC9-88B9-437D-B447-3EA102CCE4BB.pdf> Acesso em 14 de outubro de 2018; BRASIL, 2018, p. 7, pontos 22 e 23.

⁶⁵ CONVERSA AFIADA. **Por que o metrô de Salvador é um sucesso**. Disponível em: <<https://www.conversaafiada.com.br/brasil/por-que-o-metro-de-salvador-e-um-sucesso>>. Acesso em: 20 set. 2018.

⁶⁶ VALOR ECONÔMICO. **CCR inicia operação de última estação de metrô na bahia e prevê expansão**. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/empresas/5479353/ccr-inicia-operacao-de-ultima-estacao-de-metro-na-ba-e-preve-expansao>>. Acesso em: 10 set. 2018.

⁶⁷ NOSSO MUNDO CCR. **CCR Metrô Bahia completa quatro anos com mais de 100 milhões de usuários transportados**. Disponível em: <<http://www.nossomundoccr.com.br/nossa-gente/nos-na-selfie/ccr-metro-bahia-completa-quatro-anos-com-mais-de-100-milhoes-de-usuarios-transportados-106848>>. Acesso em: 14 out. 2018.

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Daqui em diante referido como “Contrato de PPP”. BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas – Tomo 1**. Salvador, 15 out. 2013d. Disponível em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Contrato_do_Metro_n_01_2013_TOMO_01.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2018.

Convênio de Cooperação Intrafederativo nº 1/2012, celebrado com os municípios de Salvador e Lauro de Freitas⁷⁰.

A Concessionária é a Companhia do Metrô da Bahia S.A. - CCR, vencedora da concorrência pública prevista no Edital de Concessão nº 001/2013, pelo critério de menor contraprestação da Administração⁷¹. Ela tem por acionista único o Grupo CCR, sociedade anônima de capital aberto na BOVESPA e composta por acionistas brasileiros como as empresas Andrade Gutierrez, Camargo Correa e Soares Penido, além de participação de Novo Mercado⁷².

O valor global do contrato inicialmente foi previsto para R\$5,783 bilhões⁷³. Atualmente, encontra-se em aproximados R\$6,643 bilhões, de acordo com o Termo Aditivo nº 5⁷⁴, que conduziu a última alteração contratual até o momento.

As contraprestações da PPP são pagas à Concessionária pela Desenhahia Agência de Fomento da Bahia S.A (Desenhahia), tendo por nome “Contraprestações Efetivas”. Esse mecanismo e conceitos são melhor abordados nas seções 4.3.4 e 4.4.2.

Os recursos provêm do repasse de 12% do Fundo de Participação dos Estados (FPE) destinado à Bahia, transferidos à Desenhahia para a finalidade exclusiva de pagamentos em PPPs, conforme Lei Estadual nº 11.477 de 2009^{75/76}.

Por sua vez, o FGBP foi criado pela Lei Estadual nº 12.610 de 2012⁷⁷, tendo seu Estatuto e Regulamento aprovados em 3 de junho de 2013⁷⁸.

⁷⁰ BAHIA, 2013d, anexo VII.

⁷¹ A CCR foi também a única empresa participante da licitação. BRASIL, 2016, p. 9, ponto 33.

⁷² GRUPO CCR. **Informações corporativas:** composição acionária. [2018?] Disponível em: <http://ri.ccr.com.br/pt-br/informacoes-corporativas/composicao-acionaria/> Acesso em 11 nov. 2018.

⁷³ BAHIA, 2013d, Cláusula 23.1.1, redação original.

⁷⁴ BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Termo Aditivo nº 5 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas.** Salvador, 4 jun. 2018. Cláusula 4.2, que altera a Cláusula 23.1.1 do Contrato de PPP, BAHIA, 2013d. Disponível em: https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n05_metro.pdf Acesso em: 20 jun. 2018.

⁷⁵ BAHIA. Lei nº 11.477 de 1 de julho de 2009. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 1 jul. 2009. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-11477-de-01-de-julho-de-2009>> Acesso em: 15 jun. 2018.

⁷⁶ Deve ser ressaltado aqui que a utilização do Fundo de Participação dos Estados como fonte para as contraprestações contém elevado risco jurídico. No decorrer deste trabalho, foi julgada a Ação Direita de Inconstitucionalidade 553/RJ, em que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a vinculação de receitas do FPE por parte do Estado do Rio de Janeiro.

⁷⁷ BAHIA. Lei nº 12.610 de 27 de dezembro de 2012. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 27 dez. 2012. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-12610-de-27-de-dezembro-de-2012>> Acesso em: 10 jun. 2018.

⁷⁸ BAHIA. Desenhahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. Salvador. **Ata da Assembleia Geral Extraordinária do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP realizada no dia 3 de**

O que se apresenta a seguir é uma proposta de classificação para o sistema de garantias do qual o FGBP é o núcleo. Nele, o FGBP tem por função assegurar as obrigações pecuniárias do Concedente, assumindo-as quando necessário, e reduzir os riscos na PPP do SMSL, em especial o risco de governo. É possível destacar três vias de garantia por meio das quais o FGBP realiza suas funções: (a) Estrutural; (b) Patrimonial e (c) Procedimental.

4.2 GARANTIAS ESTRUTURAIS

A primeira garantia que se nota no Sistema Metroviário Salvador e Lauro de Freitas são as estruturas. Na PPP, elas suportam o patrimônio. As proteções estruturais são feitas na forma do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias, Conta Vinculada e Saldo Mínimo. A função das duas primeiras é constituir um suporte seguro que contenha o patrimônio. O raciocínio que as define é que, quanto mais distante o dinheiro da fonte política, menor o risco de governo.

O Saldo Mínimo, por sua vez é um “pisso” que sustenta uma quantidade mínima de patrimônio. Ele é diferente dos mecanismos de recomposição, que servem para implementá-lo, mas compõem as garantias procedimentais.

4.2.1 Fundo Garantidor Baiano de Parcerias

O Fundo Garantidor Baiano de Parcerias é o corpo nuclear do mecanismo de garantias do Sistema Metroviário Salvador e Lauro de Freitas. Por meio dele, todas as garantias da PPP baiana são viabilizadas.

Sua existência é de tamanha importância para a PPP do SMSL que o momento de assinatura do Contrato de PPP foi estabelecido como prazo máximo para sua constituição⁷⁹. E, se 12 meses após a assinatura do Contrato o FGBP não

jun. 2013b. Disponível em:

<https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Ata%20Assembleia%20do%20FGBP.pdf> Acesso em: 15 jun. 2018.

⁷⁹ BAHIA, 2013d, Cláusula 29.2.

estivesse operacional, a Concessionária teria direito a rescindi-lo com as indenizações cabíveis⁸⁰. Após ser erigido, o FGBP foi conectado à PPP pelo Contrato de Garantia⁸¹.

A estrutura do FGBP é ditada por quatro documentos: (1) a Lei nº 12.610/12⁸², que o instituiu, (2) a Lei 12.912/13⁸³, que altera a Lei 12.620/12; (3) seu Estatuto⁸⁴ e (4) seu Regulamento⁸⁵.

Ele é construído a partir das ideias de natureza privada⁸⁶ e separação patrimonial relativamente a seus cotistas⁸⁷. A primeira garante que ele possa ser executado judicialmente sem atrair para si o regime constitucional de precatórios. A segunda reforça que o patrimônio do FGBP pertença a ele somente. Nesse sentido, a Lei nº 12.610/12 afirma expressamente que os cotistas não responderão pelas obrigações do fundo, exceto na medida de suas cotas⁸⁸.

A administração do FGBP é exercida pela Desenbahia⁸⁹. Ela é a responsável por decidir sobre a outorga, aos Parceiros Públicos, das garantias aprovadas, via contratos⁹⁰, e honrá-las em caso de inadimplemento⁹¹.

Apesar de ser o órgão deliberativo por excelência, a Assembleia do FGBP não pode deliberar sobre o pagamento de uma garantia já acionada⁹². Tampouco pode destituir o Administrador, que é definido pela Lei nº 12.610/12. A

⁸⁰ BAHIA, 2013d, Cláusula 29.3.

⁸¹ BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Contrato de Garantia firmado entre o Estado da Bahia, a Companhia do Metrô de Salvador, o Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP, por seu Administrador a Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A., e Caixa Econômica Federal.** Salvador, 15 out. 2013e. Disponível em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Contrato_de_Garantia.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

⁸² Idem, 2012.

⁸³ BAHIA. Lei nº 12.912 de 11 de outubro de 2013. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 12 out. 2013c. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-12912-de-11-de-outubro-de-2013>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

⁸⁴ Idem. Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Estatuto do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP.** Salvador, 22 out. 2014b. Disponível em: <http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/0405201510584218Estatuto_FGBP%20registrado.pdf> Acesso em: 15 jun. 2018.

⁸⁵ Idem. Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Regulamento do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP.** Salvador, 22 out. 2014c. Disponível em: <http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/0405201510597031Regulamento_FGBP%20Registrado.pdf> Acesso em: 10 jun. 2018.

⁸⁶ BAHIA, 2012, art. 1º, §1º.

⁸⁷ Ibidem, art. 1º, §2º e 5º.

⁸⁸ Ibidem, art. 1º, §5º.

⁸⁹ Ibidem, art. 2º.

⁹⁰ BAHIA, 2014b, art. 20, inciso III.

⁹¹ Ibidem, art. 20, inciso IV.

⁹² Ibidem, art. 9º, §1º.

redução dos poderes assembleares é uma característica importante da estrutura do FGBP.

Esse formato excepcional é necessário porque a Assembleia é composta unicamente pelo Estado da Bahia, contra quem as garantias são oferecidas. Reduz-se, então, o conflito de interesse.

Não fosse assim, em tempos de crise, a Assembleia poderia manifestar-se de forma “unânime”, sempre, para negar o pagamento de uma ou outra garantia. Isso anularia todo o procedimento montado para proteger o patrimônio, eliminando a função garantidora.

4.2.2 Conta Vinculada

A Conta Vinculada consiste em uma tradicional *escrow account* em que os valores a título de garantia pecuniária são reservados pelo FGBP. É, por isso, a segunda estrutura. Tem por função aumentar a distância entre o patrimônio e sua fonte original (a Administração) e facilitar sua gestão. Ela é criada e chamada ao sistema de garantias do SMSL por meio do Contrato de Garantia.

É custodiada pela Caixa Econômica Federal⁹³ (CEF), denominada Agente de Pagamento, que somente pode liberar valores por meio dos procedimentos previstos⁹⁴, ou mediante decisão judicial⁹⁵. Essa característica impessoaliza a gestão do patrimônio e a outorga a instituição financeira não controlada pelo Concedente, diminuindo o risco político.

Ressalte-se que, embora a ideia de *escrow account* não seja nova, a Conta Vinculada deve ser considerada como uma garantia proporcionada pelo FGBP porque este é seu administrador originário, dele provindo os valores da Conta, e porque a Conta foi criada pelo Contrato de Garantia, documento próprio ao FGBP.

⁹³ BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Contrato de Garantia firmado entre o Estado da Bahia, a Companhia do Metrô de Salvador, o Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP, por seu Administrador a Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A., e Caixa Econômica Federal.** Salvador, 15 out. 2013e. Cláusula 3.1. Em diante referido como “Contrato de Garantia”. Disponível

em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Contrato_de_Garantia.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

⁹⁴ Ou, como aqui se refere, as *garantias procedimentais*.

⁹⁵ *Ibidem*, Cláusula 5.1.

4.2.3 Saldo Mínimo

Ambas as estruturas anteriormente citadas contam com uma garantia adicional, o Saldo Mínimo. Ele é o piso de recursos que devem constar de cada estrutura para que a garantia subsista. Enquanto piso, ele promove a segurança de que sempre haverá valores suficientes nas estruturas FGBP e Conta Vinculada. Entende-se que sua recomposição, contudo, seja procedimento, o que será visto adiante.

Para o FGBP, o saldo mínimo é legalmente estabelecido. Para a Conta Vinculada, o saldo é contratual.

O saldo do Fundo deriva do art. 1-A, *caput* e §1º, acrescido à Lei nº 12.610/12⁹⁶ pela Lei nº 12.912/13. Seu valor é de R\$ 250 milhões. Em princípio, ele é fixo. A Lei nº 13.594/16⁹⁷, contudo, alterou a Lei 12.610/12, criando hipótese em que o Saldo Mínimo possa ser reduzido, sem recomposição, quando a finalidade for de garantir outras PPPs estaduais⁹⁸.

A Conta Vinculada contém seu próprio Saldo Mínimo⁹⁹. Ele é variável, distribuído em três períodos: (a) R\$ 250 milhões do início da Implantação até o 24º mês¹⁰⁰; (b) R\$ 200 milhões a partir do 24º mês até a Operação Plena¹⁰¹; e (c) seis parcelas equivalentes a Contraprestação Mensal Máxima, a partir da Operação Plena¹⁰², o que soma aproximadamente R\$ 72,298 milhões¹⁰³.

4.3 GARANTIAS PATRIMONIAIS

⁹⁶ BAHIA, 2012, art. 1-A, *caput* e §1º.

⁹⁷ BAHIA. Lei nº 13.594 de 1 de dezembro de 2016. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 1 dez. 2016b. Disponível em: < <http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-13594-de-01-de-dezembro-de-2016>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

⁹⁸ BAHIA, 2012, art. 1-A, §4º.

⁹⁹ Idem, 2013d, Cláusulas 29.2.2.1 e 29.2.2.2.

¹⁰⁰ BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Termo Aditivo nº 4 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas**. Salvador, 25 jul. 2017b. Cláusula 7.1. Disponível em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n04_metro.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

¹⁰¹ A redução é facultativa. Idem, 2017b, Cláusula 7.1.

¹⁰² BAHIA, 2013d, Cláusula 29.2.2.3.

¹⁰³ Aproximado até a segunda casa decimal. Valor da Contraprestação Mensal Máxima obtido após subtrair as Contraprestações Anuais Marginais nº 4, 5, 6, 7 e 8 da Contraprestação Anual Máxima Aditivada, dividindo esta última por doze. BAHIA, 2018, Cláusulas 2.2.1; 2.2.2; 2.3; 3.1.1; 3.1.2; e 4.1.

Em seguida, existem as garantias patrimoniais. Elas são as principais das garantias, e é possível afirmar que as demais existam em sua função. As garantias patrimoniais consistem nos bens, móveis ou imóveis, que o fundo contém para honrar as obrigações eventualmente inadimplidas pelo Concedente, ou em seus atributos.

As garantias patrimoniais do FGBP serão analisadas sob os aspectos de forma, volume, qualidade e extensão.

4.3.1 Forma

A forma das garantias representa a modalidade de garantias patrimoniais escolhida, dentro das hipóteses previstas no art. 3º, §1º, da Lei nº 12.610/12¹⁰⁴. No caso do FGBP, a garantia patrimonial é prestada na forma de “caução em dinheiro, sem transferência da posse antes da execução da garantia”¹⁰⁵, por meio do Contrato de Garantia. Essa modalidade foi escolhida no Contrato de PPP, em sua Cláusula 29.2.2¹⁰⁶.

Ainda, o FGBP assume a posição de fiador com responsabilidade solidária do Contrato de PPP “até a liquidação final, pelo Concedente, da última parcela” da Contraprestação Efetiva¹⁰⁷.

4.3.2 Volume

O volume de garantias é o total de patrimônio do FGBP e o total depositado na Conta Vinculada. O volume efetivo do FGBP é variável em função do rendimento de seus ativos. Ele faz parte do volume enquanto garantia patrimonial autônoma pois dele origina a fonte para recomposição do saldo da Conta Vinculada. Uma vez zerado o FGBP, ainda que haja recursos suficientes a Conta Vinculada, o sistema de garantias ficará consideravelmente abalado. O volume efetivo da Conta Vinculada, por sua vez, é equivalente a seu Saldo Mínimo.

¹⁰⁴ BAHIA, 2012, art. 3º, §1º.

¹⁰⁵ Ibidem, art. 3º, §1º, inciso VII.

¹⁰⁶ BAHIA, 2013d, Cláusula 29.2.2.

¹⁰⁷ BAHIA, 2013d, Cláusula 29.2.3.

As quantidades efetivas do FGBP e da Conta Vinculada são registradas nos Relatórios de Administração do FGBP, elaborados anualmente pela Desenbahia e avaliados por auditores independentes.

O volume original do FGBP era de R\$ 250 milhões, em 2013. E de acordo com o último Relatório de Administração expedido¹⁰⁸, o FGBP fechou o exercício de 2017 com um patrimônio de, aproximadamente, R\$ 302,404 milhões.

4.3.3 Qualidade

A qualidade das garantias patrimoniais pode ser aferida por meio de sua origem, liquidez e divisibilidade. O primeiro atributo de qualidade, a origem, deve ser tal que não se esvazie durante o tempo de duração do contrato e das garantias. Ser distinta da origem dos pagamentos regulares da PPP também é importante, para que eventual hipótese que motive o inadimplemento não prejudique de igual modo as garantias.

A Lei nº 12.610/12 prevê, nos incisos de seu art. 1º, §4º, as fontes de recursos do FGBP¹⁰⁹; créditos do Fundo de Desenvolvimento Social e Econômico (FUNDESE)¹¹⁰; rendimentos de depósitos bancários e aplicações financeiras; operações de crédito internas e externas; *royalties*; imóveis destinados a tanto, com autorização legislativa prévia; ações ordinárias ou preferenciais do Estado da Bahia ou de suas autarquias que não implicarem perda do poder de controle; títulos da dívida pública; aportes de capital feitos por financiamento de instituições financeiras oficiais; outros bens e direitos de titularidade do Estado da Bahia; e recursos do FPE.

A fonte original de recursos para capitalização do FGBP foi empréstimo com o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social no valor de R\$ 250 milhões¹¹¹, inserindo-a na categoria de aporte de capital feito por linha de financiamento de instituição financeira oficial.

¹⁰⁸ Os relatórios de Administração do FGBP serão aqui abreviados, mantendo-se apenas a palavra “Relatório” e a referência a seu ano. BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP**: Relatório de Administração 2017. Salvador, 2017a. p. 3. Disponível em: <<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publita0/arquivos/arquivos/b9d8844578454fc2aa476909a975d39f.pdf>> Acesso em: 10 jun. 2018.

¹⁰⁹ BAHIA, 2012, art. 1º, §4º, *caput* e incisos.

¹¹⁰ O Fundo de Desenvolvimento Social e Econômico – FUNDESE está previsto na Lei Estadual nº 6.445 de 07 de dezembro de 1992.

¹¹¹ BRASIL, 2013a, Deliberação “c”, e BAHIA, 2012, art. 1-A, *caput*, acrescido pela Lei nº 12.912/13.

A liquidez diz respeito à facilidade de trocar o bem por dinheiro. No caso do FGBP, o bem é líquido por excelência, pois a garantia patrimonial é pecúnia derivada de financiamento.

Por fim, a divisibilidade diz respeito à medida da correspondência entre uma unidade de garantia e uma unidade de crédito. Por exemplo: Se o patrimônio do fundo é composto por imóveis que valham R\$ 10 milhões cada um, mas o crédito acionado é de R\$ 800 mil, a garantia é pouco divisível. O dinheiro, por esse critério, é divisível por excelência. Cada unidade de garantia cobre uma unidade de crédito.

4.3.4 Extensão

A extensão das garantias patrimoniais é a cobertura quantidade de eventos em que o FGBP possa ser acionado para honrar dívida do Concedente. Quanto maior a extensão, maiores os riscos assumidos pelo FGBP, e maior o volume necessário. Esses dois aspectos, extensão e volume, estão diretamente relacionados. Como um dos elementos essenciais das PPPs brasileiras são as contraprestações, garanti-las seria a extensão mínima admissível.

As garantias patrimoniais do FGBP, contudo, estendem-se para além das contraprestações. A partir da Cláusula 29.2.1 do Contrato de PPP, define-se que o FGBP garante¹¹²: (a) as Contraprestações Efetivas; (b) as parcelas acrescidas às Contraprestações Efetivas derivadas dos riscos assumidos pelo Concedente, previstos nas cláusulas 25.4.6 e 25.4.7 do Contrato de PPP; (c) o Aporte de Recursos, ou seja, o montante prometido pelo Concedente a título de parceria no investimento da Construção; e (d) as indenizações em geral devidas pelo Concedente à Concessionária, com destaque específico para aquelas advindas de extinção antecipada do Contrato de PPP.

As Contraprestações Efetivas são o valor mensal pago à Concessionária, com uma parte fixa de 80%, destinada a remunerar o investimento, e outra variável de 20%, para remunerar os serviços¹¹³. Elas são calculadas ao se somar a Contraprestação Mensal Máxima (a soma integral entre os 80% fixos e os 20%

¹¹² BAHIA, 2013d, Cláusula 29.2.1.

¹¹³ Ibidem, Cláusula 23.8.2. A parcela variável é calculada por Verificador Independente que realiza Avaliação de Desempenho periodicamente.

variáveis) e a Contraprestação Marginal Mensal¹¹⁴ pela Avaliação de Desempenho. O valor da Contraprestação Mensal Máxima, tal como definido no Termo Aditivo nº 5, para abril de 2018 até outubro de 2043, é de aproximadamente R\$ 12,049 milhões¹¹⁵. O valor da Contraprestação Marginal Mensal, a partir do mesmo documento, é de aproximadamente R\$ 1,481 milhões¹¹⁶.

As parcelas acrescidas às Contraprestações Efetivas são relativas ao risco de demanda e de déficit do Agente de Liquidação¹¹⁷ das tarifas cobradas dos usuários.

O aporte de recursos tem valor total de, aproximadamente, R\$ 2,283 bilhões¹¹⁸, distribuído desigualmente em 86 eventos de aporte¹¹⁹. Ele advém da celebração de Termo de Compromisso, Contrato de Financiamento e Convênio com a Companhia Brasileira de Trens Urbanos (CBTU)¹²⁰.

As indenizações são previstas de forma difusa no Contrato de PPP. Incluem o evento de extinção antecipada do contrato, quanto ao saldo não amortizado ou não depreciado dos bens e investimentos realizados¹²¹, ou relacionados a bens reversíveis¹²²; os valores a título de reequilíbrio econômico-financeiro¹²³; encampações¹²⁴ e rescisão¹²⁵.

Também fazem parte as “indenizações de desapropriação” e as de “concessões de direito real de uso de outros entes federativos”¹²⁶. No Contrato, a Concessionária comprometeu-se a assumir um valor total de indenizações até R\$

¹¹⁴ Valor equivalente a 1/12 da Contraprestação Marginal Anual, proveniente do “reequilíbrio contratual via fluxo de caixa marginal”, definida no Termo Aditivo nº 2, BRASIL, 2015b, Cláusula 2.4.

¹¹⁵ Arredondado até a segunda casa decimal. Ver seção 4.2.3 deste trabalho para explicação sobre cálculo da Contraprestação Mensal Máxima.

¹¹⁶ Arredondado até a segunda casa decimal. Valor obtido pela soma das Contraprestações Anuais Marginais nº 4, 5, 6, 7 e 8, divididas por 12.

¹¹⁷ Responsável pela liquidação das tarifas cobradas dos usuários.

¹¹⁸ BAHIA, 2015b, p. 30.

¹¹⁹ Número de eventos definido pelo Termo Aditivo nº 4 e anexos. Originalmente, eram de 36.

¹²⁰ BAHIA, 2013d, Cláusula 24.1.

¹²¹ Ibidem, Cláusula 6.5.1.

¹²² BAHIA, 2013d, Cláusula 6.6.7.1.

¹²³ Ibidem, Cláusula 26.9.1.

¹²⁴ Ibidem, Cláusula 39.2.

¹²⁵ Ibidem, Cláusula 40.4.

¹²⁶ BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. Termo Aditivo nº 3 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas. Salvador, 03 out. 2016c. Cláusula 8ª. Disponível em: https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n03_metro.pdf Acesso em: 20 jun. 2018.

96,6155 milhões¹²⁷. O que passar disso é assumido pelo Concedente e, em sua omissão, pelo FGBP.

Portanto, essas quatro hipóteses representam a extensão ampla das obrigações pecuniárias a serem garantidos pelo FGBP, de acordo com os documentos contratuais.

4.4 GARANTIAS PROCEDIMENTAIS

Por fim, as garantias procedimentais. Elas são a faceta dinâmica das garantias porque preveem ações a serem praticadas pelos envolvidos na PPP. Como procedimentos, há o acionamento e a recomposição.

4.4.1 Recomposições

Os procedimentos de recomposição são métodos de manutenção da quantidade de patrimônio nos limites do piso patrimonial das estruturas FGBP e Conta Vinculada.

4.4.1.1 Recomposição do Fundo

A recomposição do FGBP é prevista nos parágrafos 2º e 3º do art. 1-A da Lei nº 12.610/12¹²⁸. Quando seu saldo estiver abaixo do mínimo, o administrador do FGBP deverá notificar a Assembleia de Cotistas, demonstrando o balanço e composição das garantias¹²⁹, conferindo ao Estado da Bahia, cotista único, o prazo de 30 dias para recompor o saldo mediante integralização de cotas¹³⁰. Na omissão do Estado da Bahia, o FGBP fica autorizado a recompor seu próprio saldo, em até dez dias, com recursos dos contratos de financiamento do FUNDESE¹³¹.

¹²⁷ BAHIA, 2013d, Cláusula 8.8; BAHIA, 2017b, Cláusula 8ª.

¹²⁸ BAHIA, 2012, art. 1-A, §§2º e 3º.

¹²⁹ BAHIA, 2012, art. 1-A, §2º, I.

¹³⁰ Ibidem, art. 1-A, §2º, II.

¹³¹ Ibidem, art. 1-A, §3º.

Em situação excepcional, a manutenção de patrimônio do FGBP abaixo do Saldo Mínimo por período superior a seis meses gera à Concessionária o direito à rescisão do contrato¹³².

4.4.1.2 Recomposição da Conta Vinculada

A recomposição da Conta Vinculada é o segundo mecanismo de seu gênero. Sua permissão legislativa está art. 3º, §14, Lei nº 12.610/12, que faculta “a constituição de mecanismos de recomposição” das garantias¹³³.

Ela é feita caso o Concedente não recomponha voluntariamente os valores da Conta Vinculada no prazo de 30 dias¹³⁴. Terminado esse período, o FGBP deve integralizar novas cotas em até dez dias, em nome do Concedente¹³⁵. Ele o fará utilizando recursos não afetados de sua titularidade ou, subsidiariamente, recursos do FUNDESE¹³⁶, em qualquer caso, transferindo-os à Conta Vinculada.

A recomposição da Conta Vinculada possui teto de de R\$ 750 milhões, capitalização igual ao do FGBP¹³⁷.

4.4.2 Acionamento das garantias

O acionamento das garantias é o principal procedimento envolvido no sistema de garantias do FGBP. Ele pode ser definido como o conjunto de atos necessários a resgatar o patrimônio reservado na Conta Vinculada do FGBP e providenciá-los à Concessionária, nos eventos de inadimplemento por parte do Concedente dentro de sua extensão de garantias.

O substrato fático para o acionamento é a ocorrência da omissão do Concedente face aos eventos a que as garantias se estendem (contraprestação, acréscimos à contraprestação, aportes e indenizações)¹³⁸. Esses fatos são formalizados em uma fatura ou documento, que deverá ser enviado à SEDUR para análise. Essa fatura então tramitará perante o Verificador Independente, que aferirá a

¹³² BAHIA, 2013d, Cláusula 29.2.2.1 e 40.

¹³³ BAHIA, 2012, art. 3º, §14.

¹³⁴ BAHIA, 2013e, Cláusula 2.6.

¹³⁵ BAHIA, 2013e, Cláusulas 2.6 e 2.6.1.

¹³⁶ BAHIA, 2013e, Cláusula 2.6.1; e BAHIA, 2012, art. 1-A, §3º.

¹³⁷ BAHIA, 2013e, Cláusula 2.6.2; e BAHIA, 2012, arts. 1º e 1-A, §3º.

¹³⁸ Ver seção 4.3.3 deste trabalho.

parte variável da Contraprestação Efetiva e a SEFAZ¹³⁹, que realizará a conferência dos valores finais. Esta última poderá decidir por rejeitá-la, mediante ato motivado, ou aceitá-la.

Sendo a fatura aceita e não paga em quinze dias de seu vencimento, a Concessionária poderá acionar o FGBP¹⁴⁰. Quando for rejeitada, mas não houver notificação à Concessionária em até 45 dias, independentemente da existência de ato motivado, também a Concessionária poderá acionar o FGBP¹⁴¹.

Acionado o FGBP, ele terá dois dias para dar ciência ao Concedente¹⁴². Este, por sua vez, poderá purgar a mora no prazo de dez dias. Nesse período, o FGBP realizará diligências para avaliar a higidez do pedido da Concessionária, podendo consultar o Concedente¹⁴³.

Findo o prazo, o FGBP poderá rejeitar o pedido por ato motivado¹⁴⁴, ou, se considerá-lo adequado, terá cinco dias para emitir autorização, irrevogável e irretroatável, para que a CEF transfira o montante devido da Conta Vinculada à conta da Concessionária¹⁴⁵. Essa transferência deverá ser feita no primeiro dia útil seguinte ao recebimento da notificação por parte da CEF¹⁴⁶.

Em hipótese excepcional, caso o prazo de cinco dias do FGBP transcorra, a própria Concessionária se tornará autorizada a notificar a CEF para que realize o pagamento¹⁴⁷.

Ao todo, os procedimentos de acionamento permitem à Concessionária receber os valores a ela devidos em um período de 33 a 63 dias, a depender do cumprimento dos prazos de imediato ou em seus limites máximos.

4.5 O FUNDO VIVO

Para completar a visão sobre o sistema de garantias do FGBP no SMSL, apresenta-se também análise de sua atuação e *status* concretos, ao longo de seu

¹³⁹ Procedimentos confirmados via contato telefônico com a Desenhahia em 17/09/2018.

¹⁴⁰ BAHIA, 2013e, Cláusula 4.1, I.

¹⁴¹ Ibidem, Cláusula 4.1, II.

¹⁴² Bahia, 2013e, Cláusula 4.3.

¹⁴³ Ibidem, Cláusula 4.3.1.

¹⁴⁴ Ibidem, Cláusula 4.4.

¹⁴⁵ Ibidem, Cláusula 4.5.

¹⁴⁶ Ibidem, Cláusula 4.5.1.

¹⁴⁷ Ibidem, Cláusula 4.5.2.

tempo de existência. O registro consta dos Relatórios de Administração e Auditoria do FGBP elaborados anualmente pela Desenbahia e auditores independentes contratados¹⁴⁸.

Ao todo, o FGBP foi acionado nove vezes¹⁴⁹. Todas elas, para o pagamento referente a aportes devidos pelo Concedente. O volume total movimentado nesses acionamentos foi de, aproximadamente, R\$ 327,165 milhões¹⁵⁰.

Há registro de negativa de pagamento pelo FGBP a um acionamento. Na ocasião, a Concessionária solicitou em 06 de outubro de 2014 o valor referente ao terceiro aporte¹⁵¹. Entretanto, houve rejeição por ato motivado consistente no Ofício GASEC nº 440/2014, emitido pelo Secretário da Secretaria de Planejamento (SEPLAN)¹⁵², apontando falha na construção do sistema de sinalização do SMSL¹⁵³. Em momento posterior, o que indica a correção do erro, o terceiro aporte foi adimplido pelo FGBP, em 25 de maio de 2015, em valor menor¹⁵⁴.

Em três ocasiões, em razão da não recomposição dos valores pelo Concedente no prazo legal¹⁵⁵, o FGBP utilizou os mecanismos de auto-recomposição por meio do FUNDESE, totalizando, aproximadamente, R\$ 146,699 milhões¹⁵⁶.

¹⁴⁸ Os dados desta seção estão atualizados até o exercício de 2017 do FGBP, conforme BAHIA, 2017a.

¹⁴⁹ BAHIA, 2017a, pontos 4.1 a 4.9, p. 1 e 2.

¹⁵⁰ Valor atualizado para setembro/2018 pelo Índice de Preços do Consumidor Ampliado – IPCA (IPCA), do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE).

¹⁵¹ R\$ 69.475.993,75. BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP: Relatório de Administração 2014. Salvador, 2014a. p. 4, Observação (I), ponto 4. Disponível em:
<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitaio/arquivos/arquivos/1105201514554218Relat%C3%B3rio%20de%20Administra%C3%A7%C3%A3o%20FGBP_2014_completo.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

¹⁵² Apesar de esta informação contrastar com os procedimentos relatados pela Desenbahia, e expressa aqui anteriormente, quanto à SEDUR, não se encontrou explicação. Considera-se a hipótese de que, no intervalo de tempo de 2014 a 2018, a competência administrativa interna para processamento tenha se alterado entre as Secretarias do Estado da Bahia.

¹⁵³ Ibidem.

¹⁵⁴ BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP**: Relatório de Administração 2016a. Salvador, 2016. Ponto 4.4, p. 2. Disponível em:

<<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitaio/arquivos/arquivos/fe02ed05d4864b8bb1c321cc8cd8f7ba.pdf>> Acesso em: 15 jun. 2018.

¹⁵⁵ Nas datas de 11/02/2015; 03/05/2016 e 04/2017. BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP**: Relatório de Administração 2015. Salvador, 2015a, ponto 5.1, p. 3; BAHIA, 2016, p.3, ponto 5.1; e BAHIA, 2017a, p.3, ponto 5.2.

¹⁵⁶ Valor atualizado para setembro/2018 pelo IPCA, do IBGE. Os dias que não foram precisados nos Relatórios foram estimados para o dia quinze de cada mês.

O Concedente resgatou cotas do FGBP quatro vezes¹⁵⁷, totalizando R\$ 218,432 milhões¹⁵⁸.

4.6 CONCLUSÃO PARCIAL

Novamente, vale o destaque de que apesar de o montante de garantias patrimoniais ser a faceta mais evidente do sistema de garantias do FGBP, ele não é a única. A razão subjacente é que de pouco adiantaria reservar à Concessionária somas até mesmo excedentes ao necessário se elas não fossem adequadamente depositadas e contidas. Seria como um tesouro que não dispusesse de baú; estaria mal guardado.

Do mesmo modo, teria pouca valia uma soma alta e bem guardada que não tivesse meios de ser acessada e acionada para pagar a Concessionária. Aí, seria um tesouro sem utilidade, pois encerrado em um baú trancado e sem chave.

Ainda, se a soma viesse a diminuir, lesando a garantia, somente um mecanismo de recomposição poderia garantir a utilidade. Para que as reservas do tesouro cujas reservas não se acabassem. Quanto à qualidade das garantias patrimoniais: seria tesouro que está no baú ou seriam meras rochas?

O guardião do tesouro também se faz presente, na forma da administração exercida pela Desenbahia sobre o FGBP, e pela Caixa Econômica sobre a Conta Vinculada.

A analogia acima é insuficiente para detalhar toda a complexidade do sistema de garantias do FGBP na PPP do SMSL, mas é útil para compreender que elas não se exaurem no patrimônio tangível, mesmo que este seja seu núcleo, nem em suas modalidades.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As Parcerias Público-Privadas permanecem em processo de descobrimento, no Brasil, a despeito dos quatorze anos de existência da Lei nº 11.079 de 2004. O instrumental jurídico do fundo garantidor inclui-se nesse processo. Há

¹⁵⁷ Em abril/2015; 28/01/2016; maio/2016 e outubro/2017. BAHIA, 2016a, p.4, ponto 5.2; BAHIA, 2017a, p. 2 e 3, ponto 5.2 e tabela 5.3.1.

¹⁵⁸ Valor atualizado para setembro/2018, pelo IPCA, do IBGE.

muitos previstos em leis estaduais e municipais, alguns com estatutos que os criam, e poucos efetivamente operacionais em Parcerias Público-Privadas.

O Fundo Garantidor Baiano de Parcerias destaca-se exatamente por ser uma peça central para o regular andamento da Parceria Público-Privada do Sistema Metroviário Salvador e Lauro de Freitas.

Em vista disso, a indagação enfrentada pelo trabalho foi de identificar o como e o porquê da importância do FGBP para o SMSL. O método, que contou antes com revisão de literatura, foi de investigar materiais fáticos relativos à PPP do SMSL e ao FGBP: Leis, Contratos, Estatutos, Regulamentos, Relatórios, Termos e Anexos, notícias e demais documentos.

A resposta para a indagação é a percepção de que o FGBP proporciona à PPP do SMSL um sistema integral de garantias. Esse sistema consiste em um tripé que aqui se denominou de Estrutura, Patrimônio e Procedimento. Em outras palavras, garantias estruturais, patrimoniais e procedimentais.

As garantias estruturais são aquelas que contêm o patrimônio, o FGBP, a Conta Vinculada e o Saldo Mínimo. As garantias patrimoniais são aquelas que dizem respeito ao patrimônio e seus diferentes aspectos, como forma, quantidade, qualidade e extensão. E as garantias procedimentais são os mecanismos de contato com o patrimônio contido nas estruturas, ou de sua recomposição.

Por meio desse sistema, o FGBP efetivamente protege os atores envolvidos na PPP do SMSL. Fornece a eles a certeza de que as dívidas do Concedente serão efetivamente honradas, e honradas em tempo razoável. Atua contra o chamado risco de governo *sub-sovereign*, portanto.

Não se nega que, por mais completo que seja determinado sistema de garantias de um fundo garantidor, ele é apenas um dos ingredientes de uma PPP de sucesso. Mesmo assim, se bem planejado, seus benefícios repercutem a todas as áreas da PPP. Ao garantir o fluxo regular dos recursos, a tudo garante. Por isso, espera-se que este estudo contribua para a reprodução de experiências boas como a da Bahia, e assim, que o Brasil passe a contar com uma infraestrutura à altura de seu povo.

REFERÊNCIAS

ARVIS, Jean-François et al. **Connecting to Compete 2018 Trade Logistics in the Global Economy: The Logistics Performance Index and Its Indicators**. 2018.

Disponível em:

<<https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/29971/LPI2018.pdf>>.

Acesso em: 10 out. 2018. p. 40.

BAHIA. Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Estatuto do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP**. Salvador, 22 out. 2014b.

Disponível em:

<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/0405201510584218Estatuto_FGBP%20registrado.pdf> Acesso em: 15 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP Relatório de Administração: Relatório Semestral 2º Semestre de 2013**. Salvador, 2013a. Disponível em:

<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/3004201415035468Relat%C3%B3rio%20de%20Administra%C3%A7%C3%A3o%20FGBP_2%20sem%202013.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP: Relatório de Administração 2014**. Salvador, 2014a. Disponível em:

Disponível em:

<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/1105201514554218Relat%C3%B3rio%20de%20Administra%C3%A7%C3%A3o%20FGBP_2014_completo.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP: Relatório de Administração 2015**. Salvador, 2015a. Disponível em:

Disponível em:

<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/3105201610512968Relat%C3%B3rio%20de%20Administra%C3%A7%C3%A3o%20FGBP_2015_completo.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP: Relatório de Administração 2016**. Salvador, 2016a. Disponível em:

Disponível em:

<<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/fe02ed05d4864b8bb1c321cc8cd8f7ba.pdf>> Acesso em: 15 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. **Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP: Relatório de Administração 2017**. Salvador, 2017a. Disponível em:

Disponível em:

<<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/b9d8844578454fc2aa476909a975d39f.pdf>> Acesso em: 10 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A.

Regulamento do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP. Salvador, 22 out. 2014c. Disponível em:

<http://www.desenbahia.ba.gov.br/publitao/arquivos/arquivos/0405201510597031Regulamento_FGBP%20Registrado.pdf> Acesso em: 10 jun. 2018.

BAHIA. Desenbahia – Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A. Salvador. **Ata da Assembleia Geral Extraordinária do Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP realizada no dia 3 de jun. 2013b.** Disponível em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Ata%20Assembleia%20do%20FGBP.pdf> Acesso em: 15 jun. 2018.

BAHIA. Lei nº 11.477 de 1 de julho de 2009. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 1 jul. 2009. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-11477-de-01-de-julho-de-2009>> Acesso em: 15 jun. 2018.

BAHIA. Lei nº 12.610 de 27 de dezembro de 2012. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 27 dez. 2012. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-12610-de-27-de-dezembro-de-2012>> Acesso em: 10 jun. 2018.

BAHIA. Lei nº 12.912 de 11 de outubro de 2013. Altera a Lei nº 12.610, de 27 de dezembro de 2012, autoriza o aporte de até 5% (cinco por cento) do Fundo de Participação dos Estados e Distrito Federal - FPE ao Fundo de Desenvolvimento Social e Econômico - FUNDESE e autoriza a concessão de subsídio. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 12 out. 2013c. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-12912-de-11-de-outubro-de-2013>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Lei nº 13.594 de 1 de dezembro de 2016. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 1 dez. 2016b. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-13594-de-01-de-dezembro-de-2016>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Lei nº 9.290, de 27 de dezembro de 2004. **Portal de legislação do Estado da Bahia**, Bahia, 27 dez. 2004. Disponível em: <<http://www.legislabahia.ba.gov.br/documentos/lei-no-9290-de-27-de-dezembro-de-2004>>. Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas – Tomo 1.** Salvador, 15 out. 2013d. Disponível em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Contrato_do_Metro_n_01_2013_TOMO_01.pdf>. Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Contrato de Garantia firmado entre o Estado da Bahia, a Companhia do Metrô de Salvador, o Fundo Garantidor Baiano de Parcerias – FGBP, por seu Administrador a Desenbahia - Agência de Fomento do Estado da Bahia S.A., e Caixa Econômica Federal.** Salvador, 15 out. 2013e. Disponível em: <https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Contrato_de_Garantia.pdf> Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Termo Aditivo nº 2 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas.** Salvador, 17 dez. 2015b. Disponível em:
https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n02_metro.pdf Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Termo Aditivo nº 3 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas.** Salvador, 03 out. 2016c. Disponível em:
https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n03_metro.pdf Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Termo Aditivo nº 4 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas.** Salvador, 25 jul. 2017b. Disponível em:
https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n04_metro.pdf Acesso em: 20 jun. 2018.

BAHIA. Secretaria de Desenvolvimento Urbano. **Termo Aditivo nº 5 ao Contrato de Concessão patrocinada para implantação e operação do Sistema Metroviário de Salvador e Lauro de Freitas.** Salvador, 4 jun. 2018. Disponível em:
https://www.sefaz.ba.gov.br/administracao/ppp/projetos/metro_salvador_lauro/Termo_Aditivo_n05_metro.pdf Acesso em: 20 jun. 2018.

BEZANÇON, Xavier. et al. **Les nouveaux contrats de partenariat public-privé.** 1 ed. Paris: Le Moniteur, 2005. 248 p.

BRASIL. 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. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 31 dez. 2004. Seção 1, p. 6.

BRASIL. Tribunal de Contas da União. **Relatório de Fiscalização TC n. 008.671/2016-8.** Relator: Augusto Sherman. Brasília, 6 set. 2016. p. 7, pontos 22 e 23. Disponível em:
http://www.camara.leg.br/internet/comissao/index/mista/orca/orcamento/OR2017/Fiscobras2016/anexo/SINTETICOS/Sint%C3%A9tico_2016_102.pdf Acesso em: 15 jun. 2018.

CONVERSA AFIADA. **Por que o metrô de salvador é um sucesso.** Disponível em: <<https://www.conversaafiada.com.br/brasil/por-que-o-metro-de-salvador-e-um-sucesso>>. Acesso em: 20 set. 2018.

DELMON, Jeffrey. **Public-private partnership projects in infrastructure: An Essential Guide for Policy Makers.** 1 ed. New York: Cambridge University Press, 2011. 244 p.

DIETERICH, Frederico Bopp. **PPP: mecanismos de garantias estaduais:** relatório completo. Rio de Janeiro: ABDE Editorial, 2015. 71. p. Disponível em: <<http://abde.org.br/wp-content/uploads/2018/06/PPP-Mecanismos-de-Garantias-Estaduais-1.pdf>> Acesso em: 10 set. 2018.

ENEI, José Virgílio Lopes. **Project finance:** Financiamento com foco em empreendimentos (parcerias público-privadas, *leveraged buy-outs* e outras figuras afins). 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2007. 442 p.

GATTI, Stefano. **Project finance in theory and practice:** Designing, structuring, and financing private and public projects. 1 ed. Amsterdam: Elsevier, 2008. 414 p.

GRUPO CCR. **Informações corporativas:** composição acionária. [2018?] Disponível em: <http://ri.ccr.com.br/pt-br/informacoes-corporativas/composicao-acionaria/> Acesso em 11 nov. 2018.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. **Parceria público-privada.** 1 ed. São Paulo: Saraiva, 2012. 440 p.

LIGNIÈRES, Paul. **Partenariats publics privés.** 1 ed. Paris: Litec, 2000. 361 p.

MEDEIROS, Rafael Randerson Correa de. Garantias públicas no âmbito das Parcerias Público-Privadas: uma análise sob a ótica do financiador. **Revista de Contratos Públicos**, Belo Horizonte, n. 12, p. 125-162, set./fev. 2018.

MIGUEL, Luiz Felipe Hadlich. **As garantias dadas ao particular nas parcerias público-privadas.** 2009. Dissertação (Mestrado em Direito do Estado) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2010. doi:10.11606/D.2.2010.tde-20062013-133627. Acesso em: 20 set. 2018.

MOREIRA, Egon Bockmann. A experiência das licitações para obras de infraestrutura e a nova Lei de Parcerias Público-Privadas. In: SUNDFELD, Carlos Ari (Coord.). **Parcerias Público-Privadas.** São Paulo: Malheiros, 2005. p. 114-140.

NOSSO MUNDO CCR. **CCR Metrô Bahia completa quatro anos com mais de 100 milhões de usuários transportados.** Disponível em: <<http://www.nossomundoccr.com.br/nossa-gente/nos-na-selfie/ccr-metro-bahia-completa-quatro-anos-com-mais-de-100-milhoes-de-usuarios-transportados-106848>>. Acesso em: 14 out. 2018.

OLIVEIRA, Fernão Justen de. Garantias ao Parceiro Privado e comprometimento fiscal. In: JUSTEN FILHO, Marçal; SCHWIND, Rafael Wallbach (Org.). **Parcerias Público-Privadas:** reflexões sobre os 10 anos da Lei 11.079/2004. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 459-474.

PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. **Parcerias na Administração Pública.** 11 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. 423 p.

QUEIRÓZ, Luiz N. **Metrô de Salvador**: um novo modelo de concessão de serviços de transporte ferroviário urbano. *Revista dos Transportes Públicos*. ANTP, Ano 23, 2º trimestre, 2001, p. 75 - 83. Disponível em: http://files-server.antp.org.br/_5dotSystem/download/dcmDocument/2013/01/10/4B8E5FC9-88B9-437D-B447-3EA102CCE4BB.pdf

RIBEIRO, Maurício Portugal. **10 anos da Lei de PPPs & 20 anos da Lei de Concessões**: Viabilizando a implantação e melhoria de infraestruturas para o desenvolvimento econômico-social. 2014. E-Book. Disponível em: <<http://www.portugalribeiro.com.br/wpp/wp-content/uploads/10-anos-lei-ppps-20anos-lei-concessoes.pdf>>. Acesso em: 20 de setembro de 2018.

SCHIRATO, Vitor Rhein. Os sistemas de garantia nas parcerias público-privadas. **Revista de Direito Público da Economia**, Belo Horizonte, v. 7, n. 28, p. 177-225, out./dez. 2009.

SUNDFELD, Carlos Ari. Guia jurídico das Parcerias Público-Privadas. In: _____ (Coord.). **Parcerias Público-Privadas**. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 15-44.

UOL NOTÍCIAS. **Por que o brasil inteiro tem menos metrô que cidades como nova york e londres?**. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/cotidiano/ultimas-noticias/2016/12/15/por-que-o-brasil-tem-menos-metro-que-cidades-como-nova-york-e-londres.htm>>. Acesso em: 14 out. 2018.

VALOR ECONÔMICO. **CCR inicia operação de última estação de metrô na bahia e prevê expansão**. Disponível em: <<https://www.valor.com.br/empresas/5479353/ccr-inicia-operacao-de-ultima-estacao-de-metro-na-ba-e-preve-expansao>>. Acesso em: 10 set. 2018.

YESCOMBE, E. R. **Public-Private Partnerships**: Principles of Policy and Finance. 1 ed. Oxford: Elsevier, 2007. 350 p.