

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DA INFRAESTRUTURA E INDÚSTRIAS DE BASE

Sistemática de banco de créditos em PPPs de iluminação pública

Experiências recentes e discussões sobre aprimoramentos

GRUPO DE TRABALHO

COMITÊ DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

OUTUBRO DE 2023



1. Introdução	3
2. A função prática do banco de créditos e as disposições legais sobre o tema	4
3. Exemplo contratual adotado pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social – BNDES	6
4. Experiência diversa adotada pela Caixa Econômica Federal – CEF: a sistemática da “expansão da rede municipal de iluminação pública”	10
5. Algumas críticas a respeito do tema do banco de créditos	14
6. Algumas questões para aprimoramento do banco de créditos	16
7. Conclusão	17
8. Grupo de Trabalho	19



1 INTRODUÇÃO

O objeto do presente estudo é o banco de créditos, instrumento utilizado em determinados contratos de parcerias público-privadas (“PPPs”) celebrados no setor de iluminação pública. O objetivo geral é o de entender as principais disposições a respeito do tema, com base na atual prática setorial, para que haja entendimento conceitual, legal e contratual a respeito da matéria.

O objetivo específico, por sua vez, é o de, a partir de experiências práticas a respeito do tema, entender quais são seus eventuais pontos de fragilidade e aprimoramentos que poderiam ser realizados, seja da perspectiva da gestão de contratos de concessão de iluminação pública, seja em futuras modelagens setoriais. Neste ponto, há, inclusão, o cotejamento do banco de créditos com outro mecanismo adotado em certos contratos: a sistemática da expansão da rede municipal de iluminação pública.

Do ponto de vista metodológico, houve a análise qualitativa de 2 contratos de concessão administrativa do setor de iluminação pública, conforme modelados pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (“BNDES”) e pela Caixa Econômica Federal (“CEF”). O primeiro adota minutas em que há a utilização do banco de créditos, enquanto opta pela expansão da rede municipal de iluminação pública.

Note-se que, embora haja análise qualitativa, ela representa, ao mesmo passo, análise quantitativa, em função da experiência prática consolidada de BNDES e CEF como estruturadores de projetos no setor de iluminação pública.

Tais aspectos, metodologicamente, são complementados pela experiência dos membros do grupo de trabalho lidando com modelagens, em geral, e com contratos de PPP no setor de iluminação pública, de maneira a levantar questões práticas e eventuais soluções, em vista de projetos nos quais estiveram ou estão envolvidos.

Finalmente, além desta introdução, o presente trabalho está organizado da seguinte forma: discorreremos sobre o amparo legal para as previsões relativas ao banco de créditos (*tópico 2*); falamos sobre a experiência contratual do BNDES a respeito do tema (*tópico 3*); como paralelo ao ponto anterior, trazemos a experiência da CEF em modelagens, que não se utiliza do mecanismo de banco de créditos (*tópico 4*). Na sequência, fazemos críticas (*tópico 5*) e sugestões (*tópico 6*) a respeito do tema, para, finalmente, apresentar as nossas conclusões (*tópico 7*). Passamos a fazê-lo na sequência.



2 A FUNÇÃO PRÁTICA DO BANCO DE CRÉDITOS E AS DISPOSIÇÕES LEGAIS SOBRE O TEMA

O banco de créditos, como estabelecido em contratos de PPPs no setor de iluminação pública, tem como função delimitar as obrigações que as concessionárias precisarão atender como medidas programadas ou emergenciais, solicitadas pelos Poderes Concedentes, bem como procedimentalizar como tais pedidos deverão ser realizados pelos Poderes Concedentes, na prática.

Assim, essencialmente, o banco de créditos objetiva (i) trazer algum grau de segurança jurídica para as próprias concessionárias em relação às obrigações que, de um lado, poderão lhe ser impostas ao longo da execução da concessão e, ao mesmo tempo, (ii) garantir que os pedidos de execução para instalação, operação e manutenção de determinados pontos novos de iluminação pública apenas ocorra caso os Poderes Concedentes obedeçam ao procedimento de solicitação estabelecido contratualmente.

Note-se, de todo modo, que nem todo incremento nos pontos de iluminação pública ao longo da concessão será coberto por meio do mecanismo do banco de créditos. Como exemplo, o contrato da PPP de iluminação pública de Ribeirão Preto/SP prevê como riscos da Concessionária, dentre outros aspectos, eventuais erros e omissões no cadastro base, no cadastro ou na classificação de iluminação de vias (cl. 42.1.3), bem como a estimativa incorreta ou elevação dos custos de instalação, operação e/ou manutenção de pontos de iluminação pública para cumprimento das obrigações contratuais, inclusive no que tange à necessidade de instalação, operação e manutenção de sistema de telegestão (cl. 42.1.16).

O mecanismo do banco de créditos está amparado em determinadas disposições legais que tratam de contratos de concessão. A Lei 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal (“Lei de Concessões”),¹ define determinados pontos que são essenciais em contratos de concessão.

¹ Art. 175 da CF/1988: “Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. Parágrafo único. A lei disporá sobre: I - o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão; II - os direitos dos usuários; III - política tarifária; IV - a obrigação de manter serviço adequado”.



Conforme seu art. 23,² são cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas, dentre outros aspectos: ao objeto, à área e ao prazo da concessão (inciso I); ao modo, forma e condições de prestação do serviço (inciso II); aos direitos, garantias e obrigações do poder concedente e da concessionária, inclusive os relacionados às previsíveis necessidades de futura alteração e expansão do serviço e consequente modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos equipamentos e das instalações (inciso V). Nesta linha, o banco de créditos:

(i) busca delimitar o objeto da concessão, com a previsão de quantidades de pontos adicionais que serão executados pela concessionária (conforme o inciso I da Lei de Concessões;

(ii) define direitos e obrigações das partes, já que a concessionária deverá executar os serviços solicitados, desde que os procedimentos e os limites estabelecidos contratualmente sejam observados pelo Poder Concedente (conforme o inciso II da Lei de Concessões);

(iii) trata da expansão dos serviços concedidos, por meio do incremento de pontos que serão executados, operados e mantidos pela concessionária para que haja a sua prestação adequado (conforme o inciso V da Lei de Concessões).

Legislação que ampara a sistemática da utilização do banco de créditos	
Lei de Concessões (art. 23, I, II e V); Lei de PPPs (art. 5º, <i>caput</i>)	
Art. 23. São cláusulas essenciais do contrato de concessão as relativas:	
I – Ao objeto, à área e ao prazo da concessão.	O mecanismo do banco de créditos auxilia na determinação do objeto da concessão, tendo em vista que, desde a assinatura do contrato, determina a quantidade de pontos que deverão ser executados pela Concessionária.

² As disposições contidas no art. 23 da Lei de Concessões também são aplicáveis para os contratos celebrados nas modalidades de concessão administrativa e de concessão patrocinada, nos termos da Lei 11.079, de 30 de dezembro de 2004, que institui normas gerais para licitação e contratação de parceria público-privada no âmbito da administração pública ("Lei de PPPs"). Seu art. 5º prevê que "[a]s cláusulas dos contratos de parceria público-privada atenderão ao disposto no art. 23 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995, no que couber [...]".



II – Ao modo, forma e condições de prestação do serviço.	O banco de créditos poderá ser utilizado pelo Poder Concedente, desde que haja observância dos requisitos contratuais para a imposição da obrigação à Concessionária. Assim, ainda que previsto contratualmente, há disposições relativas às condições para exigência e efetiva prestação das atividades.
V – Aos direitos, garantias e obrigações do poder concedente e da concessionária, inclusive os relacionados às previsíveis necessidades de futura alteração e expansão do serviço e consequente modernização, aperfeiçoamento e ampliação dos equipamentos e das instalações.	A utilização do banco de créditos configura-se como direito do Poder Concedente, que pode ser manejado nos termos e nos limites do próprio contrato de concessão. As obrigações poderão ser solicitadas à concessionária desde que haja obediência, pelo Poder Concedente, aos requisitos. Com a execução das atividades pela concessionária, há a ampliação das atividades e expansão das instalações por ela mantidas e operadas.

3 EXEMPLO CONTRATUAL ADOTADO PELO BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL – BNDES

Um dos exemplos da prática adotada pelo BNDES a respeito da utilização do banco de créditos pode ser visto por meio do contrato de PPP do Município de Canoas/RS³. Seu objeto inclui “a delegação, por meio de concessão administrativa, da prestação dos serviços, sem prejuízo, na forma do Contrato, da realização de outros investimentos e serviços obrigatórios, ou do desempenho, pela Concessionária, de atividades inerentes, acessórias ou complementares, na forma das diretrizes e especificações mínimas constantes d[o] Contrato e dos Anexos” (cl. 4.1).

³Documentação disponível em: <<https://www.canoas.rs.gov.br/ppp-ip/>>. Acesso em: 07.set.2023.



O banco de créditos é definido como o “[c]onjunto de créditos colocados à disposição do Poder Concedente para solicitação de demandas de serviços complementares, conforme regras previstas no Contrato, especialmente no Anexo 5 e na Cláusula 17” (cl. 2.1). Os serviços complementares, por sua vez, são caracterizados como “serviços prestados pela Concessionária em atendimento às solicitações feitas pelo Poder Concedente para: (i) instalação, operação e manutenção de Pontos de Iluminação Pública, na forma d[o] Contrato; e/ou (ii) operação e manutenção de novos Pontos de Iluminação Pública instalados por Empreendedores ou pelo Poder Concedente” (cl. 2.1).

Assim, durante todo o prazo da concessão, a Concessionária deverá atender às necessidades programadas ou emergenciais para execução de serviços complementares, com a utilização do saldo do banco de créditos, mediante a emissão de ordem de serviço pelo Poder Concedente (cl. 17.1). Há aqui, portanto, a evidência de que a utilização do banco de créditos, pelo Poder Concedente, demanda a realização de pedidos formais junto à Concessionária, com a respectiva emissão da ordem de serviços.

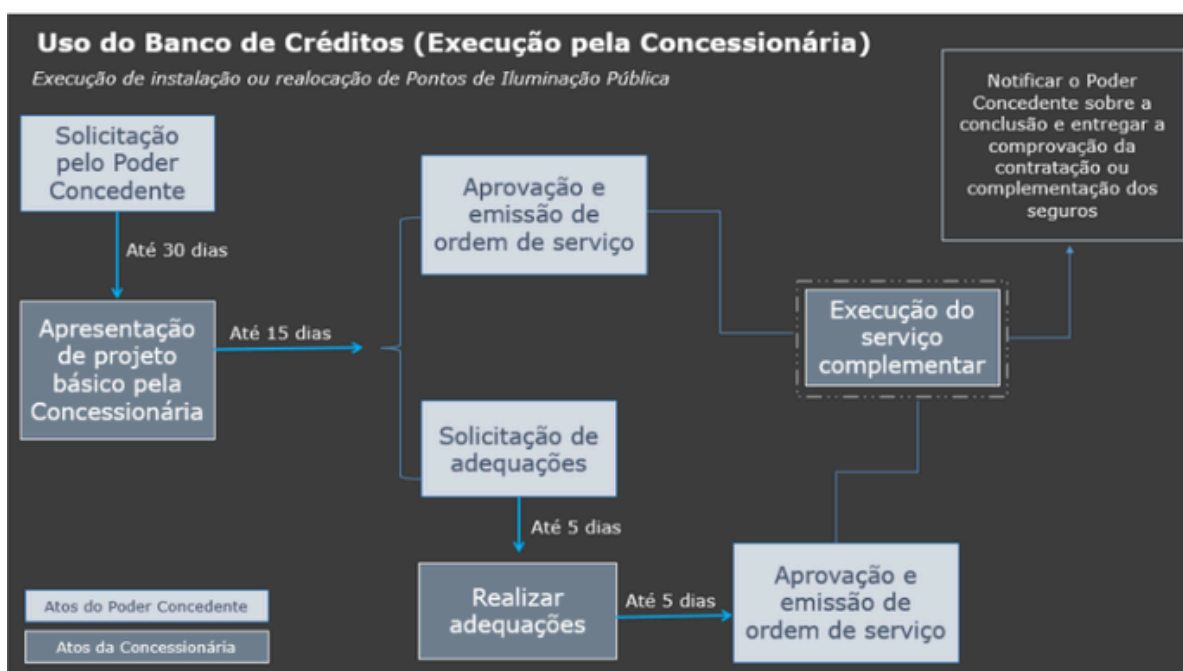
A partir da data de eficácia do contrato de concessão, o Poder Concedente pode utilizar o banco de créditos (cl. 17.2). Este representa um saldo de solicitações à disposição unicamente do Poder Concedente, medido em créditos para a demanda de pontos novos para instalação, operação e manutenção pela Concessionária (cl. 17.2.1).

Do ponto de vista técnico e econômico-financeiro, alguns pontos são relevantes em relação ao banco de créditos:

(i) os créditos do banco de créditos não expiram (cl. 17.2.2). Assim, a sua utilização é um direito do Poder Concedente durante toda a concessão, mas, como ressaltado acima, há a necessidade de observância de procedimento contratual para que seja utilizado;

(ii) os créditos não utilizados até o final da concessão não são objeto de compensação em favor do Poder Concedente (cl. 17.2.3). Dessa forma, o banco de créditos, tal como desenhado na modelagem inicial da concessão, faz parte do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, desde que apenas o saldo ordinário seja utilizado;

(iii) O consumo dos créditos do banco de créditos não deverá gerar nenhuma remuneração adicional para a Concessionária (cl. 17.2.4). Por isso, a Concessionária deve antever a previsibilidade de sua utilização pelo Poder Concedente, inclusive com capacidade técnica para seu atendimento a contento.



Para a execução das atividades relativas ao banco de créditos, há procedimento formal a ser seguido pelas partes para que o saldo seja efetivamente utilizado. Estes pontos precisam ficar especialmente claros para o Poder Concedente, quando faz os pedidos relativos ao tema. Ele está esquematicamente estruturado da seguinte forma:

**FIGURA 1 – RESUMO ESQUEMÁTICO:
PROCEDIMENTO PARA USO DO BANCO DE CRÉDITOS**

De forma detalhada, os seguintes passos devem ser cumpridos. Após o recebimento da solicitação feita pelo Poder Concedente para a execução de instalação de pontos de iluminação pública, a Concessionária deverá, no prazo máximo de 30 dias, encaminhar os projetos executivos correspondentes para aprovação do Poder Concedente, juntamente com as seguintes informações a respeito da utilização do saldo do banco de créditos (cl. 17.4):

- (i) o saldo existente de créditos;
- (ii) o montante de créditos utilizado para fins de atendimento do pedido, observado que este montante possui caráter vinculante caso o Poder Concedente não solicite adequações;
- (iii) o saldo remanescente de créditos.

Depois disso, no prazo de até 15 dias, contados da data de entrega dos projetos executivos, o Poder Concedente deverá aprová-los e emitir as correspondentes ordens de serviço ou solicitar as adequações que julgar pertinentes, demonstrando, conforme o



caso, eventuais falhas e/ou o não atendimento das normas, da legislação aplicáveis ou do Contrato (cl. 17.5).

A Concessionária terá o prazo de até 5 dias para realizar as adequações nos projetos executivos solicitadas pelo Poder Concedente. Este terá o prazo de até 5 dias para aprová-los ou solicitar a retificação das alterações propostas, até que haja a definitiva aprovação (cl. 17.5). No caso de ausência de manifestação do Poder Concedente nos prazos previstos para aprovação dos projetos executivos, estes serão considerados aprovados (cl. 17.5.2).

Apenas após a realização das adequações que o Poder Concedente julgou como pertinentes nos projetos executivos deverá ser emitida ordem de serviço para que a Concessionária realize os respectivos serviços complementares, no prazo acordado pelas partes (cl. 17.5.3).

Quando da conclusão da instalação dos pontos de iluminação pública, a Concessionária enviará notificação ao Poder Concedente acerca da conclusão, devidamente acompanhada da comprovação da contratação e/ou complementação dos seguros, para que, no prazo de até 15 dias, este realize vistoria, e, em 5 dias após a vistoria, emita o termo de aceite correspondente e a ordem de serviço para operação e manutenção dos novos pontos de iluminação pública, devendo a Concessionária providenciar a sua inclusão no cadastro (cl. 17.6).

A decisão do Poder Concedente sobre a emissão do termo de aceite deverá ser precedida de parecer técnico não vinculante/opinativo do Verificador Independente sobre o tema. Para tanto, o Verificador Independente deverá ser notificado pela Concessionária juntamente com o Poder Concedente, e deverá, nos mesmos moldes concedidos ao Poder Concedente, agendar e realizar vistoria nas instalações e equipamentos no prazo de até 15 dias.

O Verificador Independente terá o prazo improrrogável de 5 dias para emissão do parecer, sendo que o prazo do Poder Concedente, para emissão do termo de aceite, começará a fluir após a entrega do parecer do Verificador Independente. O parecer deverá ser entregue para o Poder Concedente, com cópia para a Concessionária (cl. 17.6.1).

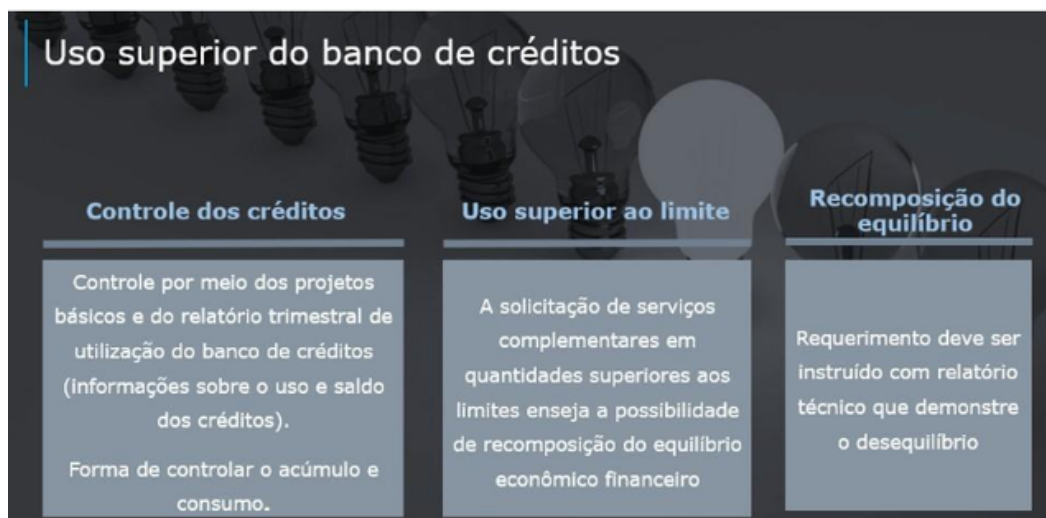
Finalmente, é importante que as partes mantenham controle acurado a respeito da utilização do banco de créditos. Isso porque apenas o saldo inicial faz parte do equilíbrio econômico-financeiro inicial da avença:



**FIGURA 2 – ASPECTOS DE EQUILÍBRIO E REEQUILÍBRIO:
UTILIZAÇÃO DO MECANISMO DO BANCO DE CRÉDITOS**

Dessa forma, as solicitações do Poder Concedente para execução de serviços complementares em quantidade superior aos limites máximos de créditos do banco de créditos ensejarão recomposição do equilíbrio econômico-financeiro do Contrato (cl. 17.8).⁴

Procedimento para solicitação e formalização do uso do banco de créditos	
1º passo:	Solicitação formal realizada pelo Poder Concedente à Concessionária.
2º passo:	Após o recebimento formal da solicitação, a Concessionária prepara e apresenta o respectivo projeto.
3º passo:	Após a submissão do projeto pela Concessionária, há a necessidade de avaliação e aprovação pelo Poder Concedente.
4º passo:	O projeto submetido passa pela análise do Verificador Independente, que emite parecer não-vinculante sobre sua aprovação.
5º passo:	Aprovação formal pelo Poder Concedente, com emissão de termo de aceite.
6º passo:	Incorporação do ponto de iluminação pública ao escopo do contrato de concessão, com atualização do cadastro e incremento de seguro contratado.





4 EXPERIÊNCIA DIVERSA ADOTADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL – CEF: A SISTEMÁTICA DA “EXPANSÃO DA REDE MUNICIPAL DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA”

A CEF não tem adotado o mesmo padrão que o BNDES em relação ao tema do banco de créditos. Este ponto não tem sido utilizado nas atuais modelagens. O aspecto mais próximo utilizado, mas que não se confunde com o mecanismo do banco de créditos, é a sistemática da “expansão da rede municipal de iluminação pública”.

Como exemplo, pode ser analisado o contrato da PPP do Município de Ribeirão Preto/SP.⁵ Este possui como objeto a “delegação, por meio de concessão administrativa, da prestação dos serviços de iluminação pública no Município, incluídos a instalação, melhoramento, desenvolvimento, modernização, expansão, eficientização energética, operação e manutenção do conjunto de equipamentos que compõem a infraestrutura da rede municipal de iluminação pública, nela incluídos todos os pontos de iluminação pública localizados dentro dos limites territoriais do Município, de acordo com o Contrato e seus Anexos” (cl. 4.1).

O mecanismo da “expansão da rede municipal de iluminação pública” prevê que, durante todo o prazo da concessão, a Concessionária deverá atender as solicitações do Poder Concedente para execução de serviços de expansão da rede municipal de iluminação pública, observadas os prazos e condições previstos no caderno de encargos, Anexo 4 do Contrato de Concessão (cl. 17.1).

Conforme o Anexo 4, durante todo o prazo da concessão, a Concessionária deverá atender as solicitações do Poder Concedente para execução de expansão da rede municipal de iluminação pública, observado o limite mensal de cota expansão (cl. 8.1). Há, portanto, a repetição da redação contratual, com a especificação de que as solicitações realizadas pelo Poder Concedente deverão estar restritas aos limites da cota expansão.

A solicitação do Poder Concedente contempla a instalação de pontos de iluminação pública adicionais em toda a área da concessão, incluindo instalação de luminárias em segundo nível em postes existentes, como uma solução para, entre outros, compatibilizar a iluminação pública com a arborização existente no local (cl. 8.2).

⁵ Documentação disponível em: <<https://www.ribeiraopreto.sp.gov.br/portal/transparencia/pesquisa-de-licitacoes-pmrp>>. Acesso em: 07.set.2023.



A expansão da rede municipal de iluminação pública corresponderá às seguintes categorias (cl. 8.4): (i) instalação de pontos de iluminação pública adicionais; (ii) operação e manutenção de pontos de iluminação pública adicionais.

A instalação de pontos de iluminação pública adicionais se divide nas seguintes subcategorias (cl. 8.4.1):

- (i) ponto exclusivo de iluminação pública adicional em outras vias;
- (ii) ponto exclusivo de iluminação pública adicional em vias principais;
- (iii) ponto não exclusivo de iluminação pública adicional em outras vias;
- (iv) ponto não exclusivo de iluminação pública adicional em vias principais;
- (v) ponto exclusivo de iluminação pública adicional nas faixas de pedestres;
- (vi) ponto exclusivo de iluminação pública adicional nas ciclovias.

A Concessionária deverá operar e manter pontos de iluminação pública adicionais oriundos da expansão da rede municipal de iluminação pública em conformidade com as diretrizes e exigências contidas no caderno de encargos e ao longo de todo o prazo da concessão (cl. 8.6.3).

Para tanto, e conforme já ressaltado acima, há procedimento contratual, que deve ser rigorosamente atendido pelo Poder Concedente, para solicitação da expansão da rede municipal de iluminação pública (cl. 8.7).

Assim, caberá ao Poder Concedente solicitar a expansão da rede municipal de iluminação pública, nos seguintes termos (cl. 8.7.1):

- (i) o Poder Concedente deverá identificar, desde o início da Fase 0,⁶ os locais onde deverá ser realizada a expansão da rede municipal de iluminação pública e indicar à Concessionária os logradouros;
- (ii) a Concessionária também poderá identificar, desde o início da Fase 0, os locais onde deverá ser realizada a expansão da rede municipal de iluminação pública. Caberá a ela encaminhar os logradouros ao Poder Concedente, que deverá validá-los e realizar as solicitações de expansão da rede municipal de iluminação pública;

⁶ O Contrato de Concessão de Ribeirão Preto assim dispõe sobre a Fase 0:

“Cl. 13 FASE 0 – PRELIMINAR

13.1. A Fase 0, envolvendo a preparação para assunção dos serviços, deverá perdurar pelo prazo de 120 dias contados a partir da data de eficácia do Contrato, podendo ser prorrogada a critério exclusivo das Partes, mediante termo aditivo ao Contrato.

13.2. Será condição precedente para início da FASE I, a emissão, conforme procedimentos previstos pelo caderno de encargos, dos respectivos termos de aceite referentes ao: i. plano de operação e manutenção; ii. cadastro base; iii. da operação”.



(iii) finalmente, os usuários também poderão abrir chamados para solicitar a expansão da rede municipal de iluminação pública, informando os logradouros em que ela deverá ser realizada. A referida solicitação deverá ser encaminhada pela Concessionária ao Poder Concedente.

A Concessionária deverá elaborar os projetos em até 60 dias após a solicitação do Poder Concedente para execução de expansão da rede municipal de iluminação pública (cl. 8.7.2).

Após a execução, passe-se ao procedimento para emissão do termo de aceite dos pontos de iluminação pública adicionais (cl. 16.10). A Concessionária deverá notificar mensalmente o Poder Concedente e o Verificador Independente a ocorrência dos seguintes eventos (cl. 16.10.1)

- (i) conclusão da instalação de pontos de iluminação pública adicionais;
- (ii) recebimento de notificação para operação e manutenção de pontos de iluminação pública adicionais após implantação pelos empreendedores.

Há que se notar, ainda, que, diferentemente do mecanismo do banco de créditos, que já engloba a remuneração prevista para a Concessionária ao longo da concessão, a expansão da rede de iluminação pública, tal como desenhada, é remunerada nos termos do contrato.⁷ Conforme o Anexo 7 (“Mecanismo de Pagamento”), há a especificação da cota expansão, referente à instalação de pontos de iluminação pública adicionais (cl. 1.1.2). Assim, a instalação de pontos de iluminação pública adicionais é remunerada mediante pagamentos da cota expansão (cl. 4.1). A soma das parcelas de cota expansão devida no mês contratual não pode exceder o limite mensal de cota expansão (cl. 4.3). De todo modo, o Poder Concedente pode, sem que seja necessário alteração contratual, aumentar unilateralmente o limite mensal de cota expansão em até 25% (cl. 4.3.1).

Caso o valor correspondente ao total de cota expansão a ser pago no mês subsequente não conste na conta expansão no mês contratual, a Concessionária poderá suspender o início de novas atividades para expansão da rede municipal de iluminação pública, até que o saldo da conta expansão seja reposto (cl. 4.4).

Quando da extinção contratual, caso haja parcelas de cota expansão devidas à Concessionária e ainda não pagas pelo Poder Concedente, os valores deverão ser considerados no cálculo da indenização (cl. 4.5).

⁷Cl. 37.1 do Contrato de Concessão: “Constituem riscos suportados exclusivamente pelo PODER CONCEDENTE, que poderão ensejar revisão do equilíbrio econômico-financeiro do contrato: [...] vii. solicitações do poder concedente para instalação de pontos de iluminação pública adicionais, conforme condições previstas no mecanismo de pagamento”.



Procedimento para expansão da rede municipal de iluminação pública	
1º passo:	Solicitação, pelo Poder Concedente, de realização de atividades. É possível que haja a indicação de atividades pela Concessionária ou pelos usuários do serviço.
2º passo:	Elaboração, pela Concessionária, dos projetos, em até 60 dias após a solicitação do Poder Concedente.
3º passo:	Após a execução, passe-se ao procedimento para emissão do termo de aceite. A Concessionária deverá notificar mensalmente o Poder Concedente e o Verificador Independente sobre a conclusão da instalação de pontos de iluminação pública adicionais e sobre o recebimento de notificação para operação e manutenção de pontos de iluminação pública adicionais após implantação pelos empreendedores.
4º passo:	Validação das informações prestadas pela Concessionária.
5º passo:	Emissão de termo de aceite pelo Poder Concedente.
6º passo:	Remuneração à Concessionária pelo Poder Concedente, em conformidade com a cota <u>expansão</u> .

5 ALGUMAS CRÍTICAS A RESPEITO DO TEMA DO BANCO DE CRÉDITOS

Considerando os pontos acima a respeito do banco de créditos e do mecanismo da expansão da rede municipal de iluminação pública, juntamente com experiências a respeito de projetos no setor de iluminação pública, colocamos, na sequência, algumas críticas a respeito do tema aqui tratado.

As críticas serão mencionadas de maneira tópica, com a divisão da matéria entre contratos que já contam com o mecanismo e do banco de créditos e contratos que não possuem previsões a seu respeito e que, por razões práticas, Poder Concedente e Concessionária pretendem realizar negociações e posteriores alterações contratuais para sua incorporação.

1. Contratos que contam com o mecanismo do banco de créditos:

1.(i). Solicitações do Poder Concedente: em geral, elas realizadas sem a devida observância dos procedimentos estabelecidos contratualmente. Há um entendimento



corrente, e seguramente equivocado, de que os Poderes Concedentes poderiam simplesmente demandar a execução de atividades pelas Concessionárias, independentemente do que consta nos planos por elas apresentados (e que, em geral, passam pela validação dos Poderes Concedentes) e nas previsões contratuais.

Isso faz com que uma série de obrigações tente ser imposta às Concessionárias, sem a devida aderência, pelos Poderes Concedentes, das previsões contratuais a respeito do tema.

1.(ii). Urgência na realização dos pedidos: não é raro o banco de crédito ser visto pelos Poderes Concedentes como um mecanismo de “itens unitários”, que poderiam ser demandados das Concessionárias a qualquer tempo e sob qualquer condição. Na prática, juridicamente o tema não funciona assim.

Há a necessidades de os Poderes Concedentes se conscientizaram das previsões contratuais a respeito do tema e do procedimento que precisam observar para que as obrigações possam ser demandadas das Concessionárias. Este ponto é especialmente sensível em contratos de concessão, que funcionam sob a lógica do longo prazo e de execução, pelas Concessionárias, de escopo complexo e com remuneração auferida e paga com base em indicadores de desempenho, e não propriamente sob a lógica de custos unitários.⁸

1.(iii). Falta de ordens de serviços específicas: em linha com os pontos acima, é comum que os Poderes Concedentes tendem a demandar a execução de serviços complementares das Concessionárias sem as respectivas emissões de ordens de serviços, as quais são cruciais para que o banco de créditos seja utilizado. Na prática, sem a ordem de serviço, nenhuma obrigação pode sequer ser exigida das Concessionárias.

Esta prática parece estar calcada numa preocupação prática dos Poderes Concedentes com o atendimento de determinadas necessidades imediatas, as quais podem, inclusive, ser advindas de demandas populacionais. Contudo, não se pode perder de vista a dinâmica contratual e a procedimentalização para que os serviços sejam demandados e, posteriormente, executados. Este ponto tem passado ao largo das preocupações de determinados Poderes Concedentes.

⁸ Neste sentido, note-se, por exemplo, que a Lei, 13.448, de 05 de junho de 2017, que estabelece diretrizes gerais para prorrogação e relicitação dos contratos de parceria, prevê, em seu art. 22, que “[a]s alterações dos contratos de parceria decorrentes da modernização, da adequação, do aprimoramento ou da ampliação dos serviços não estão condicionadas aos limites fixados nos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993”.



2. Contratos que não contam com o mecanismo do banco de créditos e que, por negociações entre o Poder Concedente e a Concessionária, deseja-se incluir previsões a seu respeito:

2.(i). Possibilidade de incorporação: há a necessidade de definição da demanda de longo prazo do banco de créditos que seria adotado contratualmente, com evidências técnicas que possam justificar os quantitativos incorporados ao contrato.

2.(ii). Composição da tabela de créditos e preços: com o entendimento a respeito da questão técnica, há a necessidade de determinação de unidades de iluminação pública padrão para cada tipo de via. Isso faz com que haja o entendimento sobre como se formar preços específicos e inseri-los no contrato de concessão, para que haja viabilidade econômico-financeira para que as Concessionárias assumam a execução da obrigação.

2.(iii). Revisão periódica: com o entendimento a respeito da formação do preço também vem a necessidade de entendimento sobre a sua eventual necessidade de revisão ao longo do tempo, tendo em vista que estamos tratando de contratos de longuíssimo prazo. Assim, há a necessidade de avaliação periódica do valor de cada ponto que compõe o banco de crédito, para que eventuais distorções de valores sejam corrigidas ao longo do tempo. Isso pode ser feito, exemplificativamente, por meio da revisão ordinária prevista contratualmente.

6 ALGUMAS QUESTÕES PARA APRIMORAMENTO DO BANCO DE CRÉDITOS

Em vista das críticas identificadas a respeito do banco de créditos, traçamos aqui algumas sugestões que podem ser adotadas, ao longo das gestões contratuais ou em futuras modelagens, para aprimoramento da matéria:

(i) Necessidade de estabelecimento de rotinas de treinamentos com membros do Poder Concedente e com pessoas responsáveis pela gestão contratual: pelas nossas experiências, ainda falta o entendimento, geral e exato, a respeito de como funciona o mecanismo do banco de créditos, para que haja função prática na sua adoção. Este ponto passa, essencialmente, pelo aprimoramento de membros da Administração Pública que realizam as gestões de contratos no setor de iluminação pública.

(ii) Planejamento da Administração Pública na realização dos pedidos: há procedimento contratual específico, para que a Concessionária tenha tempo e meios hábeis para a execução das atividades que são a ela demandadas. Este ponto ainda



precisa ficar mais evidente para gestores públicos, sob pena de o mecanismo do banco de créditos ser incorretamente utilizado.

(iii) Maior detalhamento dos serviços: alguns serviços ficam no liame entre as hipóteses que constam no contrato. Além disso, há dúvidas sobre a interpretação sobre a quantificação dos pontos. Municípios tendem a interpretar a norma de forma que a menor quantidade de pontos é utilizada, o que pode acabar gerando custos desproporcionais. Assim, o maior detalhamento e a aprovação prévia de projetos pelo Poder Concedente poderiam ajudar nessa quantificação e reduzir pleitos de ambas as partes.

(iv) Dinâmica de expedição de ordens de serviços: o gestor precisa conhecer a dinâmica contratual e os aspectos práticos para a solicitação dos serviços. De nada adiantará que a Concessionária execute “imediatamente” determinado serviço complementar, ainda que por meio da utilização do banco de créditos. A obrigação apenas existirá caso o procedimento contratual seja obedecido.

(v) Mecanismo mais fluído de execução pela Concessionária: como sugestão para futuras modelagens, pode haver, por exemplo, o estabelecimento limite de demandas mensais pelo Poder Concedente, com ordem de serviços prévia, que seria executada pela Concessionária no mês subsequente. Após a execução, a Concessionária encaminharia o conjunto executado para o Verificador Independente e para o Poder Concedente para avaliação e atestação.

(vi) Entendimento de que preços e quantidades de banco de créditos de um projeto não funcionam como simples vaso comunicante para sua incorporação em outro projeto: quantitativos e preços de execução variarão caso a caso, considerando a lógica de cada projeto. Assim, a experiência práticas, de preços e de universo de pontos de iluminação, não podem ser simplesmente levadas de um projeto a outro sem juízo crítico a respeito do tema.

7 CONCLUSÃO

As PPPs têm caminhado no setor de iluminação pública de maneira bastante frutífera. Vários projetos têm sido estudados, desenvolvidos, licitados e contratados, na prática. Tem havido o ganho paulatino de experiência setorial, o que auxilia no aprimoramento contratual, na discussão pública sobre o tema e no necessário estabelecimento de segurança jurídica para as avenças.



O mecanismo do banco de créditos se insere neste contexto. Há contratos que não o previram. Há estruturadores que o utilizam como prática corrente e há experiências nas quais ele não tem sido utilizado. Em qualquer dos cenários, há que se compreender exatamente a sua função, os limites de sua aplicação e as formas de aprimoramento sobre ele.

Melhorias incrementais são passíveis de adoção em todos os setores de infraestrutura. Ganham os projetos e ganha o desenvolvimento nacional, que tanto se almeja. Esperamos que este estudo contribua de alguma forma para tanto.





8 GRUPO DE TRABALHO

COORDENADORES DO COMITÊ DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA

Gustavo Gusmão	EY
Adriana Ferreira	TozziniFreire Advogados

COORDENADOR DO GRUPO DE TRABALHO

Mario Saadi	(Cescon Barrieu)
-------------	------------------

GRUPO DE TRABALHO

Marcelo Menegatto	(BHIP)
Lais Yamashita	(TozziniFreire Advogados)
Antonio Alvarenga	(EY)
Ivana Cota	(Azevedo Sette Advogados)
Soraya Valilo	(KPMG)
Raul Borelli	(Manesco, Ramires, Perez, Azevedo Marques - Sociedade de Advogados)