Machado Meyer

- Lei nº 13.334/2016 – Programa de Parcerias de Investimentos–"PPI"
- Medida Provisória que altera as Concessões
- Lei nº 13.303/2016 – "Lei das Empresas Estatais"

Novembro de 2016

# CONTEÚDO


| | Página |
|---|---|
| Programa de Parcerias de Investimentos–"PPI" | 03 |
| Medida Provisória que altera as Concessões | 07 |
| Lei das Empresas Estatais | 09 |

Lei nº 13.334/2016
Programa de Parcerias de Investimentos–“PPI”

# Principais tópicos

- **PPI.** O Programa de Parcerias de Investimentos –"PPI" foi inicialmente introduzido em 12 de Maio de 2016 pela Medida Provisória nº 727/2016, a qual foi convertida na Lei nº 13.334, em 13 de setembro de 2016.

- **Objetivo.** O principal objetivo do PPI é "*expandir e fortalecer a interação entre o Estado e a iniciativa privada por meio de contratos de parceria para a execução de empreendimenos públicos de infraestrutura e de outras medidas de desestatização*".

- **Composição.** O PPI criou um conselho ("Conselho do PPI") presidido pelo Presidente da República e integrado pelo Secretário-Executivo da Secretaria-Executiva do PPI, pelo Chefe da Casa Civil da Presidência da República, pelo Ministro da Fazenda, pelo Ministro dos Transportes, Portos e Aviação Civil, pelo Ministro do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão, pelo Ministro do Meio Ambiente, pelo Presidente do BNDES e pelo Presidente da Caixa Econômica Federal, responsável por estruturar o programa e as políticas públicas que envolvem os principais projetos.

- **Fundo de Apoio à Estruturação de Parcerias.** O PPI instituiu o Fundo de Apoio à Estruturação de Parcerias ("FAEP"), administrado pelo BNDES e composto também pelo BNDES entre seus cotistas. O propósito do fundo é de render assistência técnica para a estruturação dos projetos e medidas de desestatização.

- **Projetos.** 34 projetos foram aprovados pelo PPI, os quais abarcam os mais variados setores de infraestrutura. Alguns deles têm expectativa de leilões a serem realizados já no segundo semestre de 2016.

- **Matriz de Risco e indicadores de performance**: o edital e o contrato de concessão deverão contemplar (i) a matriz de risco, com clara alocação dos riscos do projeto envolvendo a parte privada e o Governo Federal, (ii) bem como indicadores de performance a serem atingidos pela parte privada.

- **Viabilidade ambiental**: cada projeto do PPI só será licitado se tiver comprovada sua validade ambiental. Será obrigatório o licenciamento ambiental prévio ou a análise das diretrizes para a obtenção de referida licença.

- **Investimento do projeto e cronograma de implementação:** deverão ser incluídos mecanimos no contrato de concessão como forma de desincentivo à atrasos no cronograma de investimentos e de implementação de cada projeto do PPI.

- **Primeira reunião do Conselho do PPI.** A Resolução No. 1, aprovada em 13 de setembro de 2016, pelo Conselho do PPI, estabeleceu as principais regras e procedimentos a serem adotados pelo Governo Federal quando da contratação de projetos do PPI, como por exemplo: (i) Transparência e segurança; (ii) Contratos Internacionais; e (iii) Prazo da licitação.

# Princípios da Lei

**1**

*Políticas Setoriais Formalizadas e Mantidas no Longo Prazo (arts. 3º, I; 4º, I e 6º, I).*

**2**

*Transparência e Avaliação dos Projetos (arts. 9º).*

a. *Planejamento amplo, juridicamente vinculante e avaliação profunda e constante de sua execução.*

**3**

*Comando Central para o Programa de Parcerias*

a. *Conselho do Programa de Parcerias de Investimentos da Presidência da República – CPPI.*

b. *Secretaria do Programa de Parcerias de Investimentos – SPPI.*

c. *Desafio de fazer funcionar o Conselho e Secretaria.*

d. *Dever de Cooperação e Colaboração dos Órgãos Públicos Envolvidos (arts. 5 e 17);*

e. *Estruturação de Projetos e o Papel do Fundo de Apoio à Estruturação de Parcerias (FAEP);*

f. *CADE e a Ampliação da Competição;*

g. *Mínima Intervenção Estatal, Máxima Segurança e Tarifas Adequadas;*

h. *Regulação Autônoma.*

# Financiamento do PPI

- **BNDES** continuará a desempenhar um papel relevante em financiamentos de longo prazo, porém **reduzirá sua participação** no financiamento dos projetos, bem como a porção do financimento denominada TJLP (Taxa de Juros a Longo Prazo).

- Assim, o BNDES **estimulará o mercado a desempenhar um papel maior**.

- **30 bilhões de reais em fundos foram anunciados** para suportar os financiamentos de longo prazo do BNDES para projetos PPI:
  - **BNDES**: R$18 bilhões
  - **FI-FGTS**: R$12 bilhões.

- As **debêntures de infraestrutura irão financiar até 80% do investimento**.

- Os financiamentos de longo prazo do BNDES estarão também disponíveis e deverão financiar até 50% do investimento.

- A **preferência pelos financiamentos de longo prazo e debêntures em oposição aos empréstimos-ponte** (para que o modelo do financimento do projeto seja definido nos seus primeiros estágios, deminuindo dúvidas e incertezas).

- Para os financiamentos de longo prazo: **TJLP irá variar de acordo com o segmento industrial**. No caso dos aeroportos, investimentos poderão receber até 40% de financiamento indexado a TJLP, o qual é hoje de 7,5% ao ano (mais 1,5% de juros e risco de crédito).

- De acordo com o secretário-executivo do PPI, Moreira Franco, os projetos contarão com **taxas de retorno realistas** e terão financiamentos de longo prazo **garantidos por instuições financeiras públicas** e pela emissão de debêntures.

# Medida Provisória que altera as Concessões

# Medida Provisória que altera as Concessões

- A Medida Provisória que alterará os contratos de concessão ("MP") encontra-se atualmente sobre a última análise da Casa Civil antes de entrar em vigor;
- A MP que viabilizará cerca de R$ 15 bilhões em investimentos em concessões já existentes;
- Será aberto para a caminho para a prorrogação antecipada de concessões de rodovias, ferrovias e aeroportos, tendo como contrapartida investimentos não previstos em contrato;
- A MP permitirá a devolução voluntária das concessões pelas concessionárias que não tiveram condições de executá-las; e
- As mudanças regulatórias poderão injetar cerca de R$ 15 bilhões de novos investimentos em rodovias e ferrovias.

Lei nº 13.303/2016
Lei das Empresas Estatais

# Objetivos e âmbito de Aplicação

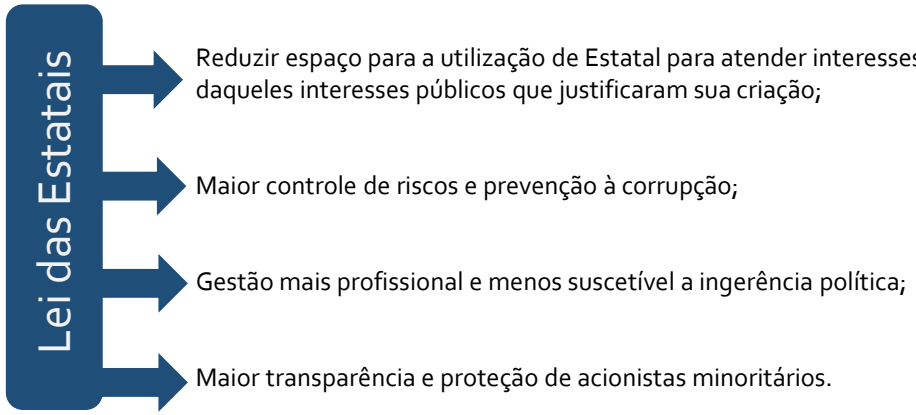
Art. 1º: "*Esta Lei dispõe sobre o estatuto jurídico da **empresa pública**, da **sociedade de economia mista** e de suas **subsidiárias**, abrangendo toda e qualquer empresa pública e sociedade de economia mista da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios que explore **atividade econômica de produção** ou **comercialização de bens ou de prestação de serviços**, ainda que a atividade econômica esteja sujeita ao regime de monopólio da União ou seja de **prestação de serviços públicos**.*"

- **Campo de Incidência:** Em suma, submetem-se ao regime previsto no Estatuto das Empresas Estatais:
  - (i) empresa pública;
  - (ii) sociedade de economia mista;
  - (iii) subsidiárias das empresas públicas e sociedades de economia mista;
  - (iv) empresa pública e sociedade de economia mista que participem de consórcio na condição de operadora (conforme disposto no art. 279 da Lei das S.A.) (§ 5º do art. 1º);
  - (v) sociedades (inclusive de propósito específico) controladas por empresa pública ou sociedade de economia mista (§ 6º do art. 1º); e
  - (vi) inclusive empresa pública dependente, definida nos termos do inciso III do art. 2o da Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000 (§2º do art. 1º) ("Empresas Estatais") .
- **Abrangência:** Participação (minoritária) de empresa estatal em empresa privada (arts. 2º, § § 2º e 3º).

- **Exceção:** O Título I do Estatuto das Empresas Estatais (exceto o disposto nos arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, 8º, 11, 12 e 27) não se aplica à empresa pública e à sociedade de economia mista que tiver, em conjunto com suas respectivas subsidiárias, no exercício social anterior, **receita operacional bruta inferior a R$ 90.000.000,00** (noventa milhões de reais). No entanto, se os Poderes Executivos não editarem atos que estabeleçam regras de governança específicas para estas no prazo de 180 (cento e oitenta) dias a partir da publicação do Estatuto das Empresas Estatais (1º de julho de 2016), aplicam-se às estas o Título I. (§1º e 4º do art. 1º).

- **Lei das S.A. e Normas da CVM:** Aplicação das disposições da Lei das S.A. e das normas da Comissão de Valores Mobiliários sobre escrituração e elaboração de demonstrações financeiras, inclusive a obrigatoriedade de auditoria independente por auditor registrado nesse órgão ("Normas da CVM") a todas as empresas públicas, às sociedades de economia mista de capital fechado e as suas subsidiárias (art. 7º) .

- **Acionista Controlador:** O controlador da sociedade de economia mista tem os deveres e as responsabilidades do acionista controlador, estabelecidos na Lei das S.A. (§ 1º do art. 4º).



# Governança Corporativa e Administradores

- **Governança Corporativa**: os estatutos (atos constitutivos) de cada Empresa Estatal deverão observar regras de **governança corporativa**, de **transparência** e de estruturas**, práticas de gestão de riscos** e de **controle interno,** composição da administração e **mecanismos para proteção dos acionistas** (art. 6º);

- **Requisitos de Transparência:** Elaboração de **carta anual** com a explicitação dos **compromissos de consecução de objetivos de políticas públicas** pela Empresa Estatal, em atendimento ao interesse coletivo ou ao imperativo de segurança nacional que justificou a autorização para suas respectivas criações, com definição clara dos recursos a serem empregados para esse fim, bem como dos impactos econômico-financeiros da consecução desses objetivos, mensuráveis por meio de indicadores objetivos (art. 8º, I);

- **Abuso de Poder:** O acionista controlador de empresa estatal responderá pelos atos praticados com abuso de poder, nos termos da Lei das S.A. (art. 15);

- **Condições distintas:** Quaisquer **obrigações e responsabilidades** que a Empresa Estatal **exploradora de atividade econômica** assuma **em condições distintas às de qualquer outra empresa do setor privado** em que atuam deverão:

  (i) estar claramente definidas em lei ou regulamento, bem como previstas em contrato, convênio ou ajuste celebrado com o ente público competente para estabelecê-las, observada a ampla publicidade desses instrumentos;

  (ii) ter seu custo e suas receitas discriminados e divulgados de forma transparente, inclusive no plano contábil. (art. 8º, § 2º).

- **Administradores:** **Membros do Conselho de Administração** e da **Diretoria** das Empresas Estatais, submetidos à Lei da S.A. e ao Estatuto das Empresas Estatais ("Administradores") (art. 17).

- **Vedação à indicação de Administradores** (art. 17, §2º):
  - (i) De representante do órgão regulador ao qual a empresa pública ou a sociedade de economia mista está sujeita, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado, de Secretário Municipal, de titular de cargo, sem vínculo permanente com o serviço público, de natureza especial ou de direção e assessoramento superior na administração pública, de dirigente estatutário de partido político e de titular de mandato no Poder Legislativo de qualquer ente da federação, ainda que licenciados do cargo;
  - (ii) Parentes consanguíneos ou afins até o terceiro grau das pessoas acima mencionadas (art. 17 § 3º);
  - (iii) De pessoa que atuou, nos últimos 36 (trinta e seis) meses, como participante de estrutura decisória de partido político ou em trabalho vinculado a organização, estruturação e realização de campanha eleitoral;
  - (iv) De pessoa que exerça cargo em organização sindical;
  - (v) De pessoa que tenha firmado contrato ou parceria, como fornecedor ou comprador, demandante ou ofertante, de bens ou serviços de qualquer natureza, com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade em período inferior a 3 (três) anos antes da data de nomeação;
  - (vi) De pessoa que tenha ou possa ter qualquer forma de conflito de interesse com a pessoa político-administrativa controladora da empresa pública ou da sociedade de economia mista ou com a própria empresa ou sociedade.

- **Seguro Responsabilidade Civil:** O estatuto da Empresa Estatal poderá dispor sobre a contratação de seguro de responsabilidade civil **pelos** Administradores (art. 17, § 1º ).

# Governança Corporativa
# Órgãos

## Empresa Estatal

## Diretoria

- **Requisitos para investidura**: (i) assunção de **metas** e **resultados específicos** a serem alcançados; e (ii) devendo ser aprovadas pelo CA (art. 23).

## Conselho de Administração

- **Competências** (i) Decisões envolvendo práticas de **governança corporativa, relacionamento com partes interessadas**, política de **gestão de pessoas** e **código de conduta dos agentes; (ii)** Implementar e supervisionar os sistemas de **gestão de riscos** e de **controle interno**, inclusive os riscos relacionados **à integridade das informações contábeis e financeiras** e os relacionados à ocorrência de corrupção e fraude; (iii) **Política de porta-vozes** visando a eliminar risco de contradição entre informações de diversas áreas e as dos executivos; (iv) **Avaliar os Diretores** da Empresa Estatal, podendo contar com apoio do Comitê Estatutário (art. 18 e art. 23, §2º).
- **Composição** (art. 19) Mínimo de 25% de membros independentes;
- **Vedação à remuneração** (art. 20): membros da administração pública não podem receber por mais de 2 (dois) conselhos, de administração ou fiscal;
- **Características do Membro Independente** (art. 22): (i) Ausência de vínculo com a Empresa Estatal, exceto participação de capital; (ii) Não ser cônjuge ou parente consanguíneo ou afim, até o terceiro grau ou por adoção, de chefe do Poder Executivo, de Ministro de Estado, de Secretário de Estado ou Município ou de administrador da Empresa Estatal; (iii) Não ter mantido, nos últimos 3 (três) anos, vínculo de qualquer natureza com a Empresa Estatal **que possa vir a comprometer sua independência**; (iv) Não ser ou não ter sido, nos últimos 3 (três) anos, empregado ou diretor da Empresa Estatal, exceto se o vínculo for exclusivamente com instituições públicas de ensino ou pesquisa; (v) Não ser fornecedor ou comprador, direto ou indireto, de serviços ou produtos da Empresa Estatal, **de modo a implicar perda de independência**; (vi) Não ser funcionário ou administrador de sociedade ou entidade que esteja oferecendo ou demandando serviços ou produtos à Empresa Estatal, **de modo a implicar perda de independência**; e (vii) Não receber **outra** remuneração da Empresa Estatal, exceto proventos em dinheiro oriundos de participação no capital.

## Conselho Fiscal

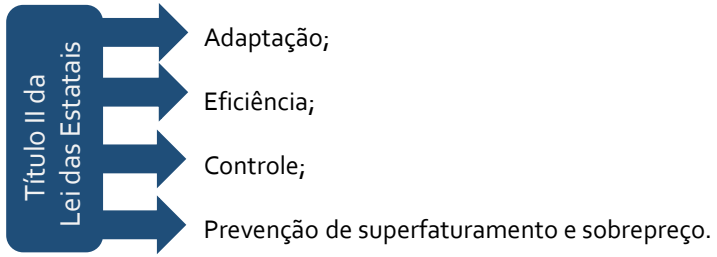
- **Composição:** pelo menos 1 (um) membro com vínculo permanente com a Administração Pública (art. 26, §2º).
- **Requisitos para investidura:** entre outras exercício por 3 (três) anos de uma das seguintes funções: (a) direção ou assessoramento na administração pública; (b) conselheiro fiscal ou administrador em empresa (art. 26, §1º).

## Comitê de Auditoria Estatutário

- **Competências:** (i) Opinar sobre a contratação e destituição e supervisionar o auditor independente; (ii) Supervisionar e monitorar controle interno, auditoria interna e demonstrações financeiras; (iii) Avaliar e monitorar em conjunto com a administração e a área de auditoria interna e exposições de risco da Empresa Estatal; (iv) Elaborar relatório anual com informações sobre as atividades, os resultados, as conclusões e as recomendações; e (v) Registrar as divergências significativas entre administração, auditoria independente e Comitê de Auditoria Estatutário em relação às demonstrações financeiras. (art. 24, §1º).
- **Direitos e Obrigações de *Compliance*:** (i) deverá possuir meios para receber denúncias, inclusive sigilosas, internas e externas; (ii) as atas de reunião são públicas, mas caso o CA considere que a divulgação possa representar risco, apenas o extrato das atas serão publicados; (iii) ao menos 1 (um) dos membros deve ter reconhecida experiência em assuntos de contabilidade societária; e (iv) os requisitos para integrar o Comitê devem ser documentados e mantidos na sede pelo prazo mínimo de 5 (cinco) anos contados a partir do último dia de mandato do membro do Comitê(art. 24, §§2º-6º).
- **Dotação orçamentária :** O Comitê de Auditoria Estatutário deverá possuir autonomia operacional e dotação orçamentária, anual ou por projeto, dentro de limites aprovados pelo CA. (art. 24, §7º).
- **Composição:** No mínimo, 3 (três) e, no máximo, 5 (cinco) membros, em sua maioria independentes (art. 25).
- **Requisitos para integrar:** : (i) não ser ou ter sido, nos 12 (doze) meses anteriores à nomeação para o Comitê: (a) diretor, empregado ou membro do conselho fiscal da Empresa Estatal ou de sua controladora, controlada ou afiliadas; ou (b) responsável técnico, diretor, gerente, supervisor ou qualquer outro integrante com função de gerência de equipe envolvida nos trabalhos de auditoria na Empresa Estatal; (ii) não ser cônjuge ou parente consanguíneo ou afim, até o segundo grau ou por adoção, das pessoas referidas acima; (iii) não receber qualquer outro tipo de remuneração da Empresa Estatal ou de sua controladora, controlada, afiliadas, que não seja aquela relativa à função de integrante do Comitê de Auditoria Estatutário; e (iv) não ser ou ter sido ocupante de cargo público na pessoa jurídica controladora Empresa Estatal nos 12 (doze) meses anteriores à nomeação (art. 25, §§ 1º-3º).

# Licitações e Contratos

## Principais inovações




**ORIGEM:**
**LEI Nº 8.666, DE 21 DE JUNHO DE 1993 ("LEI DE LICITAÇÕES")**
**LEI Nº 12.462, DE AGOSTO DE 2011 ("LEI DO RDC")**

- **Contratação Semi-Integrada como regra:** Empresas Estatais deverão utilizar a **contratação semi-integrada** nas contratações de obras e serviços de engenharia, podendo ser utilizadas outras modalidades, desde que essa opção seja devidamente justificada (§ 4º do art. 42).

- **Instrumento convocatório:** Deverá conter (i) **anteprojeto de engenharia** (**contratação integrada**) **OU projeto básico** (**empreitada por preço unitário, empreitada por preço global, empreitada integral e contratação semi-integrada**); (ii) **documento técnico,** com definição precisa das frações do empreendimento em que haverá liberdade de as contratadas inovarem em soluções metodológicas ou tecnológicas, seja em termos de modificação das soluções previamente delineadas no anteprojeto ou no projeto básico da licitação, seja em termos de detalhamento dos sistemas e procedimentos construtivos previstos nessas peças técnicas; e (iii) **matriz de riscos**.

- **Alteração do Projeto Básico:** na contratação semi-integrada, **o projeto básico poderá ser alterado,** desde que demonstrada a superioridade das inovações em termos de redução de custos, de aumento da qualidade, de redução do prazo de execução e de facilidade de manutenção ou operação (art. 42, § 1º, VI).

- **Projeto Executivo:** Elaboração de Projeto executivo é encargo do contratado (art. 44, § 4º).

- **PMI:** As empresas estatais poderão adotar **procedimento de manifestação de interesse privado ("PMI")** para o recebimento de propostas e projetos de empreendimentos com vistas a atender necessidades previamente identificadas, cabendo a regulamento a definição de suas regras específicas (§ 4º , ART. 31).

- **Ressarcimento do PMI:** O autor ou financiador do PMI poderá participar da licitação para a execução do empreendimento, podendo ser ressarcido pelos custos aprovados pela Empresa Estatal caso não vença o certame, desde que seja promovida a cessão dos direitos patrimoniais e autorais de projetos, que passam a ser detidos pelas Empresas Estatais, na forma do art. 8º (§ 5º , art. 31).

- **Remuneração vinculada ao desempenho:** Possibilidade de renumeração variável vinculada ao desempenho do contratado, na contratação de obras e serviços, inclusive de engenharia, com base em metas, padrões de qualidade, critérios de sustentabilidade ambiental e prazos de entrega definidos no instrumento convocatório e no contrato (art. 45).

- **Matriz de risco**: Cláusula obrigatória contratos (art. 69).

# Licitações e Contratos

## Principais inovações

**INAPLICABILIDADE**

**INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE LICITAÇÃO (art. 28)**

(i) comercialização, prestação ou execução, de forma direta, pelas Empresas Estatais de produtos, serviços ou obras especificamente **relacionados com seus respectivos objetos sociais**;

(ii) nos casos em que a escolha do parceiro esteja associada a suas características particulares, vinculada a **oportunidades de negócio definidas** e específicas, justificada a inviabilidade de procedimento competitivo.

"Consideram-se oportunidades de negócio a formação e a extinção de parcerias e outras formas associativas, societárias ou contratuais, a aquisição e a alienação de participação em sociedades e outras formas associativas, societárias ou contratuais e as operações realizadas no âmbito do mercado de capitais, respeitada a regulação pelo respectivo órgão competente." (art. 28, §4º )

**CONTRATAÇÃO DIRETA**

**DISPENSA DE LICITAÇÃO (art. 29)**

**"**X - na **contratação de concessionário, permissionário ou autorizado para fornecimento ou suprimento de energia elétrica ou gás natural e de outras prestadoras de serviço público**, segundo as normas da legislação específica, desde que o objeto do contrato tenha pertinência com o serviço público; (...)

XI - nas contratações entre empresas públicas ou sociedades de economia mista **e suas respectivas subsidiárias**, para aquisição ou alienação de bens e prestação ou obtenção de serviços, desde que os preços sejam compatíveis com os praticados no mercado e que o objeto do contrato tenha relação com a atividade da contratada prevista em seu estatuto social; (...)

XVIII - na **compra e venda de ações, de títulos de crédito e de dívida e de bens** que produzam ou comercializem."

**INVIABILIDADE DE LICITAÇÃO (art. 30)**

"I - aquisição de materiais, equipamentos ou gêneros que só possam ser fornecidos por **produtor, empresa ou representante comercial exclusivo**;

II - contratação dos seguintes serviços técnicos especializados, com profissionais ou empresas de notória especialização, vedada a inexigibilidade para serviços de publicidade e divulgação:

a) estudos técnicos, planejamentos e projetos básicos ou executivos;

b) pareceres, perícias e avaliações em geral;

c) assessorias ou consultorias técnicas e auditorias financeiras ou tributárias;

**e) patrocínio ou defesa de causas judiciais ou administrativas."**

- O processo de contratação direta será instruído, no que couber, com os seguintes elementos: (i) caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso; (ii) razão da escolha do fornecedor ou do executante; e (iii) justificativa do preço. (art. 30, § 3º)

- **Impossibilidade de alteração unilateral dos contratos administrativos celebrados por Empresas Estatais:** "*Art. 72. Os contratos regidos por esta Lei somente poderão ser alterados por acordo entre as partes, vedando-se ajuste que resulte em violação da obrigação de licitar."*

- **Prazo** "*Art. 71. A duração dos contratos regidos por esta Lei* ***não excederá a 5 (cinco) anos****, contados a partir de sua celebração,* ***exceto****: I - para* ***projetos contemplados no plano de negócios e investimentos*** *da empresa pública ou da sociedade de economia mista; II - nos casos em que a pactuação por prazo superior a 5 (cinco) anos* ***seja prática rotineira de mercado e a imposição desse prazo inviabilize ou onere excessivamente a realização do negócio****.*

*Parágrafo único.* ***É vedado o contrato por prazo indeterminado****."*

# OBRIGADO

www.machadomeyer.com.br

Siga-nos