

Câmara avança em nova lei para concessões e parcerias

Proposta prevê fim da possibilidade de recuperação judicial por concessionárias de serviços públicos

Por Daniel Rittner e Lu Aiko Otta
Valor Econômico - 03/10/2019

Em busca de investimento privado

Principais mudanças no marco regulatório das concessões e PPPs

- **Concessão para obras e serviços conexos**
Ferrovia poderá ser leiloada junto com um terminal portuário; rodovia poderá ser leiloada junto com um parque natural
- **Fast track**
Concessões de menor faturamento – creches e unidades básicas de saúde – poderão ter estudos e ritos simplificados de licitação
- **Autorização**
Ferrovias, rodovias e gasodutos poderão ser construídos também por conta e risco do investidor pelo regime de autorização
- **Prazo como variável em leilões**
Além de menor tarifa e maior valor de outorga, critério para definir vencedor em leilões poderá incluir tempo do contrato
- **Matriz de risco**
Compartilhamento de riscos entre poder concedente e concessionária terá que ficar mais claro e precisará de justificativa
- **Colaço e PMI**
Uniformização de regras para procedimentos de manifestação de interesse e novo regime de “colaço” para estudos de viabilidade
- **Reequilíbrios de contrato**
Agências reguladoras terão prazo para deliberar sobre pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro das concessionárias
- **Arbitragem**
Admissão expressa da possibilidade de arbitragem, quando isso ainda não estiver claro, para evitar judicialização
- **Recuperação judicial**
Concessionárias de serviço público não mais poderão pedir RJ e credores poderão assumir controle em caso de dificuldades financeiras
- **Debêntures (em estudo)**
Ampliação do uso de debêntures incentivadas de infraestrutura como alternativa de financiamento aos projetos
- **Risco cambial (em estudo)**
Uso de parte dos recursos oriundos de pagamento de outorga para um novo fundo capaz de mitigar risco cambial em contratos
- **Fundo garantidor (em estudo)**
Possibilidade de a União ter um fundo garantidor das PPPs estaduais e municipais formado por receitas que iriam para o FPE e o FPM

Fonte: Gabinete do Deputado Arnaldo Jardim

O novo marco regulatório das concessões e parcerias público-privadas (PPPs) na área de infraestrutura, em estágio adiantado de discussão na Câmara dos Deputados, já começa a ganhar cara e deve contemplar mudanças importantes na lei. O fim da possibilidade de recuperação judicial por concessionárias de serviços públicos, o estabelecimento de prazo

máximo para que agências reguladoras deem resposta a pedidos de reequilíbrio econômico-financeiro e uma divisão mais clara dos riscos contratuais estão entre esses pontos.

Após dois meses de atividades, a comissão especial criada para discutir o assunto tem um quadro claro do que precisa ser modernizado. O relator do PL 3.453 de 2008 (que consolida os demais projetos de lei em tramitação), Arnaldo Jardim (Cidadania-SP), pretende apresentar seu parecer no fim deste mês e votá-lo em meados de novembro. Como o tema é tratado como prioridade pelo presidente da Câmara, Rodrigo Maia (DEM-RJ), a perspectiva é levar o texto a plenário em seguida.



“Estamos construindo uma proposta bem arredondada com o governo”, diz Jardim. Segundo ele, está evidente que a retomada do crescimento mais robusto não virá pelo consumo nem pelo gasto público, tornando necessária uma maior segurança jurídica ao investimento privado. “A nossa convicção é de que precisamos colocar as concessões e PPPs em outro patamar. Para as coisas andarem daqui para frente, há ajustes no marco regulatório a fazer.”

A nova legislação pretende melhorar o ambiente desde a origem dos projetos: os estudos de viabilidade técnica, econômica e ambiental. Uma medida provisória de maio permitiu o uso do regime de “colação”, já bastante difundido no exterior, pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES). Com isso, o banco poderia fazer uma “short list” de empresas e consultorias pré-qualificadas para a elaboração dos estudos.

Assim, evitaria o risco de deixá-los sob responsabilidade de aventureiros ou consultores inexperientes. O Banco Mundial, por exemplo, adota essa prática. Não é preciso escolher só pelo critério de menor preço.

O problema é que a MP 882, que criava o mecanismo da colação, expirou sem ter sido votada no Congresso Nacional. Agora, a ideia de Jardim é não apenas ressuscitá-la. O deputado pretende estender a possibilidade de uso desse processo por toda a administração federal e pelos Estados.

No mesmo capítulo do texto, ele quer um arcabouço geral para os procedimentos de manifestação de interesse (PMI), que são uma espécie de chamada pública para o desenvolvimento de projetos pelo setor privado para posterior licitação. Quando o projeto é leiloado, o grupo vitorioso se encarrega de reembolsar os estudos iniciais. O que Jardim tenta evitar é a multiplicação de normas estaduais e municipais sobre o funcionamento das PMIs.

As mudanças passam por uma série de outros aspectos. “Temos visto que o relator está tentando simplificar a legislação, dando ênfase à prestação de serviço no contrato e não meramente à obra, como foi no passado”, afirma o presidente da Câmara Brasileira da Indústria da Construção (CBIC), José Carlos Martins. “O que interessa é o serviço entregue e a sua qualidade. Se for implantado, efetivamente, será uma revolução.”

Uma das novidades no relatório de Jardim é que as concessionárias sejam impedidas de pedir recuperação judicial. Ele observa que hoje as agências reguladoras monitoram a evolução física das obras, mas não a saúde financeira das empresas. Um sistema de acompanhamento econômico dos grupos à frente das concessões deve ser criado. Se a situação se deteriorar muito, os credores poderão assumir o controle por meio de “step in rights” - troca da dívida por participação acionária.

Trata-se de um dos eixos do PL do “choque de investimento privado em infraestrutura” que a Secretaria Especial de Produtividade e Competitividade (Sepec), ligada ao Ministério da Economia, pretendia apresentar ao Congresso. Jardim decidiu incorporar esse mecanismo no projeto de lei que está em tramitação.

“Temos que buscar outro instrumento jurídico para concessionárias sob estresse financeiro. Recuperação judicial não rima com concessão”, diz o deputado.

“Não tenho a menor dúvida de que não rima mesmo”, acrescenta o secretário de Desenvolvimento da Infraestrutura do ministério, Diogo Mac Cord. Ele lembra que, no setor elétrico, a proibição já vale e impediu a RJ da distribuidora Celpa (PA). Em compensação, no aeroporto de Viracopos (SP), a situação da concessionária fica cada vez mais dramática. “A vaca entrou no brejo e foi afundando, afundando. Agora ela está só com as orelhas de fora e estamos tentando puxar a vaca pelas orelhas.”

Para o presidente da Associação Brasileira da Infraestrutura e Indústrias de Base (Abdib), Venilton Tadini, há aperfeiçoamentos a se fazer nas regras para concessões, mas o verdadeiro desafio é viabilizar mais PPPs. “Temos uma crise fiscal e precisamos de investimento privado, mas aspectos de natureza jurídica fragilizam a perspectiva de parcerias. Sem um aparato legal que dê a segurança adequada, haverá poucas PPPs.”

No fim de agosto, a Abdib encaminhou uma lista de sugestões à comissão especial, lembrando que nem metade dos investimentos necessários em infraestrutura no país - da ordem de R\$ 284 bilhões ao ano - saiu do papel. Em 2018, foram R\$ 122,7 bilhões (excluindo o setor de petróleo e gás).

Em uma das sugestões, a entidade defende que a administração pública seja obrigada a justificar, em cada edital de parceria, por que cada risco deve ser alocado à concessionária, e não ao poder concedente. Assim, ficaria mais explícito o risco de cada um.

O deputado Jardim afirma que um melhor compartilhamento de riscos estará no texto do projeto. Ele cita casos de atrasos em licenças ambientais, desapropriações e quedas súbitas da demanda como fatores de instabilidade para as concessões e PPPs.

Foram os casos de aeroportos e rodovias leiloados no governo Dilma Rousseff. Com a crise, houve queda brusca de movimento e as concessionárias ficaram em apuros porque o risco não era compartilhado.