

PPP MAIS: um caminho para práticas avançadas nas parcerias estatais com a iniciativa privada

Carlos Ari Sundfeld

Professor Titular da FGV DIREITO SP. Doutor e Mestre em Direito pela PUC-SP. Presidente da Sociedade Brasileira de Direito Público – *sbdp*.

Egon Bockmann Moreira

Professor da Faculdade de Direito da UFPR. Doutor e Mestre em Direito pela UFPR.

Resumo: O texto defende que, para o Brasil obter novos investimentos privados em infraestrutura no contexto da crise iniciada em 2014, é preciso combater os desvios jurídico-burocráticos que retardam ou distorcem a definição, estruturação, viabilização, celebração ou execução de contratos estatais complexos. Para tanto, propõe a criação de um Programa Público-Privado Avançado (PPP MAIS), na forma do anteprojeto de lei que apresenta.

Palavras-chave: Administração Pública. Infraestrutura. Parcerias Público-Privadas. PPP. PPP MAIS.

Sumário: **1** Introdução – **2** Concessão de empreendimentos públicos – **3** Fomento estatal a empreendimentos privados de utilidade pública – **4** O PPP MAIS – **5** O anteprojeto de lei do PPP MAIS

1 Introdução

Como se sabe, o Brasil necessita de investimentos em infraestrutura. Isso com dois objetivos: por um lado, instalar incentivos à iniciativa privada para realizar aportes e desenvolver a gestão de serviços e bens de interesse coletivo e, por outro, atenuar os custos de toda a cadeia econômica, sobretudo os de logística. Contudo, fato é que existem sérias dificuldades para investimentos privados em infraestrutura de domínio público.

O presente texto procura, em primeiro lugar, identificar sumariamente desvios jurídico-burocráticos importantes que têm retardado ou distorcido a definição, estruturação, viabilização, celebração ou execução de contratos complexos, que são travados pelo estado com particulares para, por meio da implantação ou melhoria de empreendimentos públicos ou de empreendimentos empresariais privados de utilidade pública, desenvolver a infraestrutura no Brasil.

Não estão em consideração todos os incentivos negativos que possam incidir sobre a ação burocrática em empreendimentos de infraestrutura, como os estímulos políticos, ideológicos, financeiros ou psicológicos sobre os agentes públicos. O foco são os condicionantes jurídicos dessa ação estatal, constantes: a) das normas constitucionais e legais incidentes; b) das práticas jurídicas habituais da administração baseadas nessas leis, que se traduzem em cláusulas de editais e de contratos; ou c) nas interpretações formuladas a seu respeito pelos órgãos de controle. Não se trata de avaliação relativa ao impacto desses desenhos normativos – isto é, de, a partir de dados empíricos, medir o efeito concreto deles, ou compará-los com alternativas já testadas – mas de algo anterior: a determinação de uma tipologia dos potenciais defeitos, construída a partir das próprias características abstratas do sistema legal, evidenciadas também pela experiência.

Em segundo lugar, em resposta aos defeitos identificados, o texto apresenta uma proposta, na forma de anteprojeto de lei ordinária federal, para a implantação de amplo programa que viabilize a ampliação e o fortalecimento da parceria entre o estado e a iniciativa privada, estimulando as administrações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a adotarem práticas avançadas de política setorial, de regulação, de estruturação, de liberação, de licitação, de contratação e de fomento, especialmente nos empreendimentos qualificados como de relevância nacional. No anteprojeto, o programa foi chamado de PPP MAIS – Programa Público-Privado Avançado.

A ideia é criar um caminho para a melhoria paulatina dessas práticas, dando a autoridades públicas condições de submeter as parcerias prioritárias a tratamento jurídico isento dos desvios jurídico-burocráticos do regime comum atual. Com isso, o país passaria a ter instrumentos jurídicos para, em ambiente de segurança jurídica – que tem faltado às parcerias comuns – empreender esforços para atrair investimentos privados na infraestrutura, mesmo no contexto da crise econômica, política e empresarial que se iniciou em 2014 e que deve ter efeitos por longo tempo.

Salvo exceções, as medidas propostas não são cogentes, devendo vigorar ao lado das atuais regras comuns, como alternativas a serem avaliadas e usadas seletivamente pela administração, de modo que, com o passar do tempo, a partir da análise empírica e da comparação rigorosa das experiências com o regime comum e com o novo regime especial do PPP MAIS, seja possível identificar com clareza vantagens e desvantagens de cada um.

A razão dessa estratégia de criar uma solução legal alternativa e facultativa está, entre outras razões, na imensa dificuldade de, hoje, fazer um levantamento geral de dados quanto ao ciclo de vida das parcerias existentes e uma comparação consistente de todos eles. Essa tarefa demandaria elevados recursos, que não estão disponíveis, e um tempo largo, que o país, necessitado com urgência de ampliação significativa nos investimentos em infraestrutura pública, não pode se dar o luxo de

perder. Além disso, é preciso considerar a dificuldade política envolvida na correção completa de desvios jurídico-burocráticos do regime comum por meio de mudanças nas próprias leis atuais, especialmente naquilo em que elas atendam a interesses empresariais muito específicos, bem representados na estrutura político-partidária brasileira. Por tudo isso, é razoável a aposta na estratégia de criar regime alternativo facultativo, que tende a enfrentar resistência menor nas instâncias políticas.

O que se propõe, portanto, é a criação de tipologia normativa específica, relativa à criação de órgãos específicos com diretrizes próprias, definição de técnicas para as deliberações administrativas anteriores às licitações, e relativa à licitação e aos contratos específicos, bem como as de relacionamento diferenciado – fomento – com o setor privado em determinados projetos eminentemente privados de interesse público. Com isso, não se revogará as leis ora em vigor, mas se instalará um microsistema autônomo para específicas contratações – uma lei especial, com valência e hermenêutica diferenciadas.

2 Concessão de empreendimentos públicos

Empreendimentos públicos são aqueles cuja implantação, em virtude de previsão constitucional ou legal, juridicamente cabe ao estado, por estarem ligados a atividades de titularidade estatal, isto é, a serviços públicos em sentido estrito (ex.: rodovias, ferrovias, redes de serviço público de telecomunicações, etc.). Atualmente, o estado, que até a década de 1980 usava sempre ou preferencialmente suas empresas estatais para esse fim (Eletrobras, Telebras, etc.), tem preferido transferir a execução desses empreendimentos a empresas do setor privado, por atos de outorga de natureza contratual, aqui chamados genericamente de concessões, mas que englobam várias modalidades: concessão comum, concessão patrocinada, concessão administrativa, concessão regida por legislação setorial, permissão de serviço público, arrendamento de bem público, concessão de direito real e outros negócios público-privados semelhantes.

A dependência que os empreendimentos públicos têm da atuação burocrática da administração pública, desde sua origem até o seu fim, pode ser classificada como de grau máximo. Embora por opções políticas a iniciativa privada venha sendo convocada a participar desses empreendimentos, aportando capitais, tecnologia, capacidade gerencial etc., na expectativa de que isso tenha efeito significativo na agilização e ampliação do volume dos investimentos, ainda assim o fator burocrático tem peso.

Pelas características que o direito administrativo assumiu no Brasil, especialmente a partir da democratização dos anos 1980, parte importante dessas ações burocráticas relativas a empreendimentos públicos é hoje condicionada por legislação de caráter maximalista, que procura determinar ela própria as características dos

procedimentos e os conteúdos dos atos administrativos que podem ser editados, especialmente em matéria de licitação e contratos públicos. É uma ação burocrático-estatal muito juridicizada. Assim, desvios dessa ação podem decorrer não de incentivos negativos outros sobre os agentes, mas diretamente das características de seu desenho legal, traduzindo-se em desvios jurídico-burocráticos.

De modo que a substituição, total ou parcial, pela via das concessões à iniciativa privada, do modelo predominante anterior – de empresas estatais implantando diretamente empreendimentos públicos como modo de alavancar os investimentos em infraestrutura – não tem como constituir uma alternativa suficiente contra a ineficiência estatal. É que também essa via das concessões envolve ação estatal necessária e muito influente, embora de outro tipo: a ação burocrática.

Em relação aos empreendimentos públicos, essa ação burocrática pode ser dividida em quatro fases: *estruturação*, *liberação*, *licitação* e *regulação da execução contratual*. Hoje, as três primeiras são verdadeiras barreiras de entrada no setor de infraestrutura, que impedem a iniciativa privada de desenvolver adequadamente a sua expertise.

A existência dos empreendimentos públicos contratados com particulares depende sempre de iniciativa do estado, o que supõe sua capacidade de, por meio de deliberação formal dos órgãos e autoridades com competência específica para a outorga, realizar a *estruturação do empreendimento*, isto é: a) escolher suas prioridades, definindo os empreendimentos que vai contratar; b) definir as características técnicas e econômicas básicas mínimas desses empreendimentos, as quais serão cobradas dos futuros concessionários como obrigações contratuais; c) definir todas as regras do processo administrativo de licitação, indispensável para a escolha do concessionário (ex.: requisitos de habilitação técnica ou econômico-financeira a serem atendidos pelos licitantes; critérios de seleção das propostas; valores mínimos ou máximos das propostas; condições e prazos para o oferecimento de lances, etc.); d) definir em detalhe todas as condições do futuro contrato (cláusulas, projetos, etc.), pois a minuta de contrato é anexo necessário do edital de licitação; e) quando for o caso, obter a aprovação de todos esses elementos pelo órgão de controle externo (no âmbito federal, esse controle cabe ao Tribunal de Contas de União, que exige sua apresentação antes da abertura da licitação).

Além disso, há a complexa cadeia de providências de *liberação do empreendimento*. Para que esta se concretize, é preciso que os órgãos, entidades e autoridades estatais, por vezes autônomas ou independentes, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com competências de cujo exercício dependa a viabilização desse empreendimento, realizem os processos administrativos necessários à sua liberação, expedindo os atos administrativos previstos em lei (licenças, autorizações, registros, permissões, direitos de uso ou exploração, regimes especiais, e títulos equivalentes, de natureza regulatória, ambiental, indígena, urbanística, de trânsito,

patrimonial pública, hídrica, de proteção do patrimônio cultural, aduaneira, minerária, tributária, etc.). Existe significativo número de órgãos com competências – simultâneas, paralelas, entrecruzadas, sobrepostas, etc. – sem que se tenha clareza nem no caminho a ser adotado nem na capacidade de diálogo interorgânico.

Salvo alguns casos especiais previstos em lei, não necessariamente esses atos de liberação devem preceder a licitação, podendo ser postergados para a fase de execução do empreendimento, na qual o próprio concessionário atuará para obtê-los. Todavia, a falta desses atos – e, portanto, a falta de decisão, das autoridades específicas (ambientais, p. ex.), sobre as condições necessárias para que o empreendimento seja considerado regular – tem o inconveniente de tornar insegura a definição, que a administração outorgante do empreendimento tem de fechar antes da licitação, sobre suas características básicas, podendo provocar consequências importantes, presentes (a precificação do risco e sua incorporação aos custos do projeto) e futuras (inviabilidade de executar a concessão tal qual contratada, exigindo, portanto, alterações contratuais ou a rescisão da concessão).

Pronto o pacote de elementos necessários, é preciso então que a administração realize a licitação, divulgando o edital, decidindo a habilitação, aceitando ou recusando propostas, julgando recursos administrativos, e ainda respondendo a ações judiciais propostas para anular ou retardar o processo administrativo. É a fase da *licitação do empreendimento*.

Sendo bem-sucedidas essas etapas e escolhido o futuro contratado, segue-se a celebração do contrato, que dá início à fase de *regulação da execução contratual*, na qual o contratado e a administração pública contratante terão interação permanente, pois, segundo as cláusulas típicas desses contratos, algumas inclusive exigidas pelas normas legais, muitas decisões ou comportamentos administrativos afetam de modo decisivo a continuidade do empreendimento público a cargo do particular: entrega de imóveis públicos para execução de obras; declaração de utilidade pública de áreas para desapropriação; aprovação de projetos executivos; aprovação de reajustes e revisões de tarifas; medições; aprovação da transferência a terceiro do contrato ou do poder de controle societário do concessionário; celebração de alteração contratual, etc.

São os seguintes os principais desvios jurídico-burocráticos que podem retardar ou distorcer a atuação administrativa em cada uma dessas fases.

2.1 Fase de estruturação

- a. Dispersão e improviso dos processos decisórios estatais para a escolha dos empreendimentos prioritários a serem concedidos.
- b. Dispersão, entre autoridades políticas e reguladoras, das competências para a estruturação do empreendimento, da licitação e do contrato, e baixa transparência em seu exercício.

c. Dificuldade na contratação, pela administração pública, de consultorias especializadas independentes adequadas para assessoria na estruturação.

d. Utilização, como assessoras da administração pública na fase de estruturação, de empresas com interesses diretos no empreendimento.

2.2 Fase de liberação

a. Insegurança jurídica quanto aos critérios e exigências de cada uma das autoridades competentes para os processos administrativos de liberação.

b. Dispersão, entre autoridades dos diferentes níveis federativos e dos diferentes órgãos e entidades da administração, das competências administrativas para a liberação do empreendimento, gerando multiplicação de processos e contradição entre eles.

c. Demora ou oneração excessiva na liberação do empreendimento, como reação das autoridades administrativas aos riscos de responsabilização pessoal futura.

d. Risco de judicialização, por longo prazo, dos processos ou decisões administrativas de liberação.

2.3 Fase de licitação

a. Previsão, pelo edital, de limitações ou exigências que reduzem artificialmente a disputa pela concessão.

b. Falta de incentivos para as próprias autoridades que dirigem a licitação reagirem contra práticas anticompetitivas entre licitantes.

c. Excesso de formalidades, que se reportam a práticas ultrapassadas e dizem respeito a contratos com natureza e regime diverso daquele que é objeto da licitação.

d. Amplo poder de bloqueio da licitação por órgãos de controle externo.

2.4 Fase de regulação da execução contratual

a. Incentivos para mudanças significativas na execução, sem alteração transparente e prévia do contrato.

b. Incentivos para autoridades públicas, da administração contratante ou não, interferirem arbitrariamente na execução do contrato e na remuneração do particular.

c. Demora ou resistência das autoridades administrativas de regulação na decisão de pleitos do contratado, como estratégia contra o risco de responsabilização pessoal futura.

d. Dificuldade de compreensão do conceito de equilíbrio econômico-financeiro em contratos de longo prazo, bem como da ideia de alocação de riscos.

e. Risco de judicialização, por longo prazo, contra o exercício de direitos do contratado.

f. Riscos de responsabilização do contratado por passivos anteriores à concessão ou por uso de empresas terceirizadas.

3 Fomento estatal a empreendimentos privados de utilidade pública

Empreendimentos privados de utilidade pública são aqueles que, por força da Constituição ou de lei, são facultados à iniciativa privada, de modo que sua implantação não depende de outorga estatal por meio de contratos públicos de concessão (ou assemelhados), ainda que, como é comum na vida empresarial, estejam sujeitos a alguma forma de regulação pública. A criação de distritos industriais, de centrais de armazenamento e distribuição de mercadorias ou de terminais de transporte rodoviário é livre à iniciativa privada, por norma constitucional (CF, art. 170, parágrafo único). Ademais, mesmo em áreas que no passado foram reservadas ao serviço público (e nas quais, portanto, os particulares só podiam atuar como concessionários, isto é, outorgados do estado), hoje há leis admitindo algumas formas de atuação puramente privada, que se sujeitam a controle regulatório estatal por meio da expedição de autorizações (ex.: na implantação de portos privados ou de redes privadas de telecomunicações).

Frequentemente, a implantação desses empreendimentos conta com medidas de fomento negociadas caso a caso com o estado, em seus diversos níveis, e que assumem a forma de doação de terrenos públicos, desapropriação de imóveis para posterior transferência ao empreendimento, investimento público no capital da empresa empreendedora, acesso especial a serviço ou infraestrutura pública, compra pelo estado de parte da produção da empresa, etc. São medidas especiais de fomento, desenhadas casuisticamente. Tais medidas fazem parte da rede de incentivos que estimula o investidor privado a realizar empreendimentos de interesse público, instando-o a alocar seus recursos naquele espaço geográfico, durante determinado tempo – e, assim, gerar significativas vantagens públicas (que não seriam obtidas diretamente pelo estado).

Ao contrário do que ocorre com a contratação de empreendimentos públicos, que é objeto hoje de ampla disciplina legal, em alguns aspectos exagerada, a contratação das medidas especiais de fomento para empreendimentos empresariais privados de utilidade pública não tem normatização mínima de caráter nacional, e normalmente não conta sequer com amparo legal em cada âmbito (federal, estadual ou municipal) ou em cada setor. De usual, conta com a criatividade privada a pleitear a instalação de programas e respectiva modelagem normativa, os quais são construídos *ad hoc*. Os efeitos óbvios desse estado de coisas são a dificuldade na manutenção de programas estatais consistentes de fomento a grandes empreendimentos, a

falta de transparência e de critério na concessão de benefícios e a consequente insegurança jurídica dos agentes públicos, administrações públicas e empresas privadas envolvidas. Isso sem falar nos elevados custos de transação (as despesas que não dizem respeito ao investimento ele mesmo, mas a exigências burocrático-negociais extraordinárias), que tornam o projeto muito mais caro.

Os principais desvios jurídico-burocráticos que podem retardar ou distorcer a atuação administrativa tanto na concessão de fomento a tais empreendimentos como na expedição dos diversos atos de liberação e no controle do cumprimento das obrigações assumidas pelo particular perante o estado, são em síntese os seguintes:

3.1 Fase de constituição da relação de fomento

a. Dispersão, imprevisto e falta de transparência das decisões de fomentar empreendimentos e para a definição das medidas de fomento e das obrigações dos particulares.

b. Ausência de um modelo normativo predefinido, o que tanto inibe iniciativas quanto gera a constituição de soluções caso a caso (elevando os custos do empreendimento).

c. Insegurança jurídica quanto às possibilidades e limites das medidas de fomento.

3.2 Fase de liberação

a. Insegurança jurídica quanto aos critérios e exigências de cada uma das autoridades competentes para os processos administrativos de liberação do empreendimento.

b. Dispersão, entre autoridades dos diferentes níveis federativos e de diferentes órgãos e entidades da administração, das competências administrativas para a liberação dos empreendimentos, gerando multiplicação de processos e contradição entre eles.

c. Demora ou oneração excessiva na liberação dos empreendimentos, como reação das autoridades administrativas aos riscos de responsabilização pessoal futura.

d. Risco de judicialização, por longo prazo, dos processos ou decisões administrativas de liberação.

3.3 Fase de execução do empreendimento

a. Instabilidade das relações jurídicas entre entidade estatal fomentadora e empresa privada fomentada.

b. Risco de judicialização, por longo prazo, contra os benefícios obtidos pela empresa fomentada.

4 O PPP MAIS

O anteprojeto do PPP MAIS foi elaborado por Carlos Ari Sundfeld (professor da FGV Direito São Paulo) e por ele submetido ao grupo de trabalho que havia sido criado em agosto de 2015 pelo então Ministro da Fazenda, Joaquim Levy, para formular propostas de melhoria do ambiente de negócios, e integrado também por Egon Bockmann Moreira (professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Paraná), Flávio Amaral Garcia (professor na FGV Direito Rio), Paulo Guilherme Farah Correa (então secretário de acompanhamento econômico do Ministério da Fazenda), Fabrício do Rosário Valle Dantas Leite (então secretário executivo adjunto do Ministério da Fazenda), Valter Shuenquener de Araújo (professor da Faculdade de Direito da Universidade Estadual do Rio de Janeiro) e Floriano de Azevedo Marques Neto (professor da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo). Durante as discussões, a proposta foi aperfeiçoada a partir das relevantes contribuições dos membros da comissão, chegando à versão constante do presente texto, que foi divulgada para debate em final de novembro de 2015.

A proposta inclui a criação do Conselho Nacional do PPP MAIS, órgão nacional, com predominância técnica e elevado *status* político (art. 3º), competente para qualificar empreendimentos como de relevância nacional (arts. 7º, 10 e 11) para fins de aplicação do novo regime legal, bem como para estimular a adoção de práticas avançadas nas ações estatais de regulação e de fomento (art. 33 c/c art. 34).

Esse conselho, à semelhança do CNJ e do CNMP, funcionaria com composição público-privada (agentes públicos em número certo e pessoas de notória reputação e idoneidade, com dedicação exclusiva). Haverá centralização estratégica e transparente, com o mínimo de burocracia, a conferir agilidade aos projetos. Na definição de novos empreendimentos estratégicos, o Conselho poderá ter sua atuação instalada de ofício – ou por meio de iniciativa de quaisquer pessoas, públicas ou privadas, que demonstrem a utilidade nacional de determinado projeto de infraestrutura.

Tratando dos empreendimentos empresariais privados de utilidade pública, cujo fomento pelo estado não tem hoje uma disciplina legal de caráter geral, o anteprojeto cria para eles um processo de qualificação (arts. 4º a 7º) e define o conteúdo do novo contrato de fomento público empresarial (arts. 8º e 9º). Este contrato passa a ser o instrumento para estabelecer relação jurídica obrigacional entre empresas do setor privado e a administração pública federal, estadual ou municipal, na concessão de fomento público que seja desenhado para empreendimentos empresariais específicos (art. 35).

Com relação aos empreendimentos públicos a serem concedidos, o anteprojeto disciplina seu processo de qualificação (arts. 10 e 11) e depois as fases de estruturação da outorga (arts. 12 a 18) e de licitação (arts. 19 a 21), criando regras mais

rígidas que as comuns para o conteúdo dos contratos público-privados qualificados no âmbito do PPP MAIS (arts. 22 a 24).

Na fase de estruturação, a administração titular do empreendimento, tanto em âmbito federal como estadual e municipal, poderá utilizar assessoria de uma nova organização estatal, vinculada ao Ministério da Fazenda, a Estruturadora Pública Nacional – EPN (criada pelo art. 31), mediante contrato travado diretamente (art. 28 §1º). A função da EPN será, em primeiro lugar, selecionar – mediante um novo tipo de processo administrativo, a colação (art. 29) – consultorias profissionais altamente especializadas, celebrando com elas contratos de serviços técnicos em regime adequado (art. 30). A seguir, os agentes próprios da EPN farão a coordenação geral dos trabalhos de todas as consultorias e sua articulação com os diversos órgãos da administração pública envolvidos na estruturação do empreendimento a ser concedido (art. 28, §2º).

O objetivo geral dessa solução (a criação da EPN) é concentrar e especializar uma função bastante importante que, por diversas razões, as unidades dispersas do estado não conseguem realizar bem: a utilização de consultoria privada na estruturação de empreendimentos públicos complexos. Será esta a especialidade da EPN, que, com o tempo, atuando em diversos setores, acabará por acumular e transmitir, entre as várias unidades da imensa administração pública brasileira, conhecimento sobre as melhores práticas com contratos público-privados complexos. A EPN terá estrutura mínima e enxuta, com escopo predefinido e impossibilidade de ampliação. A ideia é a de organizar uma *start-up* de projetos, que não se submeta à racionalidade burocrática de outrora e que gere ganhos de eficiência.

De igual modo, em seus arts. 10, inc. II; 13, incs. II e III; e 14, o anteprojeto estabelece o Procedimento de Manifestação de Interesse e também o Procedimento Preliminar de Manifestação de Interesse, para, tanto na escolha dos empreendimentos públicos prioritários como durante sua estruturação, viabilizar um adequado relacionamento entre a administração titular do empreendimento e o setor privado interessado em investir, sem que isso descambe para a captura dos órgãos ou decisões públicas, como tem sido frequente, em prejuízo da ampla competição na posterior licitação.

Quanto à licitação dos empreendimentos públicos, o anteprojeto atenua as exigências burocrático-formais para a seleção do contratado, com a respectiva compensação por meio do incremento de garantias financeiras da proposta, bem como de exigências e garantias para a fase de execução contratual. Ainda quanto à licitação, a abertura para investidores internacionais é marcante. De igual modo, pretende-se instalar o dever de interação com o CADE caso haja indício de situações que possam configurar condutas anticoncorrenciais (art. 20).

Em outro capítulo inovador, o anteprojeto procura melhorar a eficiência e diminuir a conflituosidade na liberação de empreendimentos (empreendimentos públicos

sob concessão ou empreendimentos privados de utilidade pública sob contrato de fomento público empresarial), autorizando a instituição, para tal fim, de consórcio público especial entre todos os órgãos, entidades e autoridades públicas de liberação, e dando mais estabilidade às licenças que forem expedidas (arts. 25 a 27). Isto é, instala a diretriz de convivência e interação cooperativa entre órgãos e entidades. O trabalho será desenvolvido de modo republicano e transparente, integrando os órgãos e entidades federais, estaduais, distritais e federais (desde que, por sofrerem dos efeitos do projeto, tenham competências legais para sua liberação), lado a lado com os órgãos regulatórios da administração pública titular do empreendimento público ou fomentadora do empreendimento privado de utilidade pública, e dos órgãos de proteção à concorrência.

No consórcio público especial, haverá a imputação de deveres aos agentes competentes, que deverão priorizar o respectivo processo de liberação do empreendimento estratégico. Isso com acesso irrestrito de todas as informações aos órgãos de controle, com a possibilidade de interação imediata na hipótese de surgimento de quaisquer dúvidas (antes que elas possam se transformar em problemas).

Na execução dos contratos de concessão dos empreendimentos públicos, o recurso a tribunais arbitrais será cogente em qualquer hipótese de conflito. Além disso, as regras de eventual alteração contratual serão explícitas e limitadas, com restrição à celebração de termos aditivos (art. 22 e incs.). Será também importante a constituição de Sociedades de Propósito Específico para a celebração de contratos, conferindo segregação e autonomia ao respectivo projeto (art. 24).

Alguns derradeiros destaques são importantes quanto às orientações mais gerais da proposta.

É preciso dar um basta nos abusos de direito e nos abusos de competência, de autoridades ativas ou de controle, que, em nome de simples opiniões pessoais ou de interesses particulares, acabam por comprometer a ação administrativa ou a atuação privada dependente de medidas burocráticas estatais. O anteprojeto tem muitas normas com essa orientação, a mais geral delas no art. 2º.

É preciso lutar fortemente contra as barreiras burocráticas ilegais ou abusivas que estão disseminadas no país (daí, entre outras medidas, o previsto nos arts. 32, VIII, 38 e 39).

É preciso preservar e reforçar a atuação do controle público, mas também reorientar a sua ação, superando-se tendências puramente burocratizantes e intervenções autoritárias e arbitrárias, que se tornaram frequentes, e permitindo que controladores colaborem efetiva e tempestivamente para a melhoria da gestão pública, ao invés de atuarem, sobretudo, para barrá-la. Essa orientação está nos seguintes preceitos, entre outros: art. 7º, §3º; art. 8º, §2º, VII; art. 15; art. 17, II; art. 20, §§1º e 2º; art. 26, §10; art. 29, §§3º, 4º e 6º; art. 30, §4º; art. 32, IV, V, VI, VII, IX e X; e art. 33.

É preciso tornar as licitações para a concessão de empreendimentos públicos efetivamente abertas e competitivas. Esse valor foi se perdendo, sobretudo nos últimos anos, em que claramente se buscou direcionar contratos para grandes grupos nacionais escolhidos, desprezando a orientação liberal, pró-competição e de abertura ao capital estrangeiro que produziu bons frutos na década de 1990. É essa a convicção que orienta os arts. 19 e 20.

Por fim, é preciso superar a prática atual, em que o pactuado inicialmente nos contratos de concessão acaba por não ser de fato vinculante nem para a administração nem para o concessionário. Daí as fortes medidas, previstas no art. 22, contra fatos que terminam por se consumir em simples alterações informais dos contratos de concessão, ocorridas durante sua execução.

A seguir, o inteiro teor do anteprojeto de lei.

5 O anteprojeto de lei do PPP MAIS

LEI nº _____, de ____ de _____ de 2015.

Cria o Programa Público-Privado Avançado – PPP MAIS

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA,

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

CAPÍTULO I

DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º O Programa Público-Privado Avançado – PPP MAIS visa à ampliação e fortalecimento da parceria entre o Estado e a iniciativa privada, estimulando as administrações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios a adotarem práticas avançadas de política setorial, de regulação, de estruturação, de liberação, de licitação, de contratação e de fomento, especialmente nos empreendimentos qualificados como de relevância nacional.

§1º Para os fins da presente lei, serão considerados empreendimentos de relevância nacional exclusivamente:

I - os empreendimentos empresariais privados de utilidade pública qualificados na forma e condições dos arts. 5º a 7º; e

II - os empreendimentos públicos qualificados na forma e condições dos arts. 10 e 11.

§2º Os empreendimentos empresariais privados de utilidade pública qualificados serão objeto dos contratos de fomento público empresarial a que se referem os arts. 8º e 9º da presente lei.

§3º Os empreendimentos públicos qualificados serão objeto de contratos público-privados, nas modalidades de concessão comum, concessão patrocinada, concessão administrativa, concessão regida por legislação setorial, permissão de serviço público, arrendamento de bem público, concessão de direito real e outros negócios público-privados que, em função de seu caráter estratégico e de sua complexidade, especificidade, volume de investimentos, riscos ou incertezas envolvidos, adotem estrutura jurídica semelhante.

Art. 2º O regime previsto nesta lei tem por objetivos viabilizar a aplicação sempre eficiente das leis e das demais normas e garantir a máxima segurança jurídica aos agentes públicos, às entidades estatais e aos particulares envolvidos.

§1º Os empreendimentos do PPP MAIS serão tratados como prioridade nacional por todos os agentes públicos de execução ou de controle, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§2º Considera-se abuso de direito o comportamento de particular que, para satisfazer simples interesse pessoal, atue para retardar, suspender ou onerar injustificadamente a estruturação, a liberação, a licitação, a contratação ou a execução de empreendimento do PPP MAIS.

§3º Considera-se abuso de competência o comportamento de agente público que, para satisfazer opinião pessoal ou simples interesse de particular, retarde, suspenda ou onere injustificadamente a estruturação, a liberação, a licitação, a contratação ou a execução de empreendimento do PPP MAIS, ou constranja ou induza autoridade a fazê-lo.

CAPÍTULO II

DO CONSELHO NACIONAL DO PPP MAIS

Art. 3º Fica criado o Conselho Nacional do PPP MAIS, integrado pelo Ministro Chefe da Casa Civil, pelo Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão e pelo Ministro de Estado da Fazenda, que será seu presidente, e por quatro conselheiros independentes de elevada reputação, comprovada qualificação e experiência técnica de mais de dez anos, indicados em conjunto pelos conselheiros Ministros e nomeados pelo Presidente da República para os cargos públicos correspondentes e para um mandato de quatro anos, proibida a recondução.

§1º Ressalvado o disposto no art. 31, §7º, aos conselheiros é vedado ter interesse ou vínculo significativo, direto ou indireto, com empresas, entidades ou profissionais que possam vir a ser contratados no regime desta lei, bem como o exercício,

durante o mandato, de qualquer outra atividade empresarial, profissional, sindical ou de direção partidária, salvo a de professor universitário, em horário compatível.

§2º Compete ao Plenário do Conselho, por proposta de seu presidente, submetida previamente a consulta pública, aprovar resoluções para implementação do PPP MAIS, as quais serão editadas pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§3º Competirá ao Plenário do Conselho e a seu presidente a edição dos atos administrativos que lhes forem reservados em resolução.

§4º A Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda será o órgão de execução central do Conselho, cabendo-lhe a edição dos atos administrativos de competência do Conselho que não tenham sido reservados ao Plenário ou a seu presidente.

§5º O Conselho poderá, por deliberação do Plenário, celebrar ajustes ou convênios com órgãos ou entidades da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, para o exercício de funções descentralizadas.

§6º Caberá ao Conselho dar divulgação ampla e sempre atualizada dos empreendimentos do PPP MAIS, com dados que permitam seu acompanhamento público e permanente, até seu encerramento.

CAPÍTULO III

DOS EMPREENDIMENTOS EMPRESARIAIS PRIVADOS DE UTILIDADE PÚBLICA

SEÇÃO 1 – DO PROCESSO DE QUALIFICAÇÃO

Art. 4º O fomento público, pelas administrações públicas da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, a empreendimento empresarial privado de utilidade pública, que seja qualificado como empreendimento de relevância nacional, observará o disposto neste capítulo.

Art. 5º Considera-se como privado, para os fins da presente lei, o empreendimento empresarial que, sujeito ou não à regulação pública:

I - seja facultado à iniciativa privada por força de lei ou da Constituição Federal e não dependa de outorga estatal por meio de contratos público-privados previstos no §3º do art. 1º da presente lei; e

II - não se configure como simples prestação de serviços, execução de obras ou realização de fornecimentos para a administração pública, ou por conta dela.

Parágrafo único. Também se considera como empreendimento privado aquele que, em regime de autorização administrativa, concorra ou conviva, em setor de titularidade estatal ou de serviço público, com empreendimentos públicos a cargo de entidades estatais ou de terceiros contratados por meio de contratos público-privados.

Art. 6º Poderá ser reconhecido como de utilidade pública e qualificado como de relevância nacional o empreendimento empresarial privado que possa produzir impacto relevante no desenvolvimento nacional e cuja viabilização dependa da liberação

ou de medidas de fomento conjuntas de mais de um órgão ou entidade da União, ou também de outros entes da Federação, especialmente quando sua implantação se destine a, direta ou indiretamente, viabilizar, ampliar, melhorar, modernizar, fortalecer, complementar, acessar ou utilizar, de modo permanente, a infraestrutura pública ou de utilidade pública nacional, já existente ou programada nos planos setoriais pertinentes.

Art. 7º Por iniciativa própria ou atendendo a chamamento público, a empresa interessada apresentará ao Conselho Nacional do PPP MAIS proposta de reconhecimento da utilidade pública e a qualificação como de relevância nacional de seu empreendimento, indicando suas características, os órgãos e entidades estatais competentes, as medidas de fomento pleiteadas e os termos iniciais do contrato de fomento público empresarial que pretende celebrar.

§1º Na análise, será considerado se o negócio proposto:

I - envolve medidas de fomento baseadas em estrutura conceitual robusta, com claro estabelecimento das razões para a intervenção pública, dos efeitos esperados e dos mecanismos de causa e efeito;

II - é compatível com uma estratégia de monitoramento, avaliação e acompanhamento adequada e consistente com o objetivo de mensuração de impacto;

III - prevê resultados que justificam sua implementação como solução ou atenuação de problemas ou falhas de mercado identificados;

IV - é capaz de promover atividades e gerar produtos consistentes com o alcance dos objetivos gerais da intervenção pública e com os impactos e resultados esperados;

V - envolve a alocação de recursos e bens públicos correspondentes ao mínimo necessário para o alcance de seus objetivos;

VI - tem benefícios econômicos esperados que superam seus custos; e

VII - dentre as alternativas factíveis, é aquela que causa menor distorção na alocação de recursos produtivos e a que menos afeta a concorrência para o alcance dos objetivos públicos envolvidos.

§2º Considerando admissível a proposta, o Conselho Nacional do PPP MAIS convocará ou convidará os órgãos e entidades estatais competentes, da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, e, feitos os estudos, diligências, entendimentos, negociações e ajustes necessários, abrirá consulta pública sobre os documentos resultantes, para recebimento, pelo prazo mínimo de noventa dias, de contribuição, impugnação ou oposição, às quais se dará divulgação.

§3º A impugnação poderá ser apresentada por qualquer pessoa, bem como por órgão, entidade ou autoridade com competências decisórias ou de controle, com a demonstração consistente de que as medidas de fomento previstas para o contrato de fomento não atendem às exigências constitucionais e legais ou ao interesse nacional,

caso em que o impugnante indicará as correções ou providências que entender necessárias.

§4º A oposição poderá ser apresentada por empresa interessada, ou por entidade de representação setorial, devendo ser acompanhada da demonstração consistente de que as medidas previstas para o contrato de fomento, constituindo privilégio injustificado ou excessivo em favor da empresa proponente, poderão comprometer de modo indevido a concorrência, caso em que a opoente formulará sugestões de ajustes ou, se for este o caso, requererá a instauração de processo para a consideração e comparação de propostas alternativas.

§5º Caso, em decisão fundamentada, o Conselho Nacional do PPP MAIS reconheça a necessidade de considerar propostas alternativas, instaurará processo especial, mediante edital de chamamento público, que estabelecerá os critérios e procedimentos para aceitação, análise e comparação das propostas, bem como o prazo para apresentação destas, observado o mínimo de sessenta dias, o qual poderá ser prorrogado, a juízo do Conselho, mediante requerimento de pretendente que demonstre a seriedade e sustentabilidade de seu propósito de participar e a insuficiência do prazo disponível.

§6º Recebidas propostas alternativas, o Conselho Nacional do PPP MAIS decidirá sobre sua admissibilidade e, se for o caso, reunirá os órgãos e entidades estatais competentes, após o que, feitos os estudos, diligências, entendimentos, negociações e ajustes necessários, e ouvido o Advogado Geral da União, escolherá motivadamente a proposta que melhor atenda ao interesse nacional.

§7º A elaboração da análise global da proposta aceita e da versão final dos documentos para a celebração do contrato de fomento público empresarial será coordenada pelo Conselho Nacional do PPP MAIS e pela Advocacia Geral da União, que proporão ao Presidente da República a edição de decreto de reconhecimento da utilidade pública e de qualificação como de relevância nacional do empreendimento.

§8º O ato de reconhecimento e qualificação importará a autorização para a participação dos órgãos do Poder Executivo da União no contrato de fomento público empresarial.

§9º A participação dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios, de suas entidades, e das entidades da administração indireta da União, no contrato de fomento de empreendimento empresarial privado reconhecido como de utilidade pública e qualificado como de relevância nacional, observará o regime da presente lei e as competências previstas em suas leis específicas.

§10 O Presidente da República poderá delegar a Ministro de Estado a competência para a edição dos atos de reconhecimento da utilidade pública e da qualificação como de relevância nacional de empreendimentos empresariais privados.

SEÇÃO 2 – DO CONTRATO DE FOMENTO PÚBLICO EMPRESARIAL

Art. 8º O contrato de fomento público empresarial estabelecerá relação jurídica obrigacional entre os órgãos e entidades estatais competentes e a empresa titular do empreendimento privado de utilidade pública, viabilizando a execução e a fruição do regime de fomento previsto no contrato, nos termos da presente lei.

§1º O contrato poderá ser celebrado com a empresa proponente ou com sociedade de propósito específico por ela constituída.

§2º O contrato especificará, de modo consistente, detalhado, preciso e claro:

I - as medidas de fomento nele envolvidas, as normas legais e regulamentares a que se sujeitam e os procedimentos e instrumentos necessários para sua execução;

II - as obrigações recíprocas de todos os contratantes, as condições e prazos para sua execução, e ainda as causas suspensivas, as consequências de sua inexecução e os requisitos para sua eventual revisão;

III - os riscos assumidos por cada contratante, e suas consequências;

IV - as garantias oferecidas pelos contratantes para assegurar a plena execução de suas obrigações;

V - as multas pecuniárias e indenizações devidas, pelo contratante que descumprir obrigação contratual, ao contratante a quem o contrato atribuir o direito de recebê-las, e ainda os meios para sua apuração e cobrança;

VI - as hipóteses, meios e consequências da extinção do contrato:

a) por inviabilidade de sua continuidade, em virtude de norma constitucional ou legal superveniente, de força maior ou caso fortuito, ou ainda de inexecução de obrigação que não possa ser substituída ou compensada, mesmo por decisão arbitral ou judicial;

b) por vontade de todas as partes;

c) por implemento de seu objeto; e

d) por invalidade insanável reconhecida por todos os contratantes, ou por decisão arbitral ou judicial;

VII - os mecanismos para monitoramento, avaliação e acompanhamento público da execução das obrigações dos contratantes e dos resultados alcançados pelo empreendimento;

VIII - os meios de solução de conflitos contratuais, autorizada a utilização de arbitragem, a qual será realizada no Brasil e em língua portuguesa, sendo a publicidade assegurada pela publicação, pelo contratante público que seja parte no conflito, do termo de instauração, das decisões liminares, da sentença e de seus aditivos; e

IX - a responsabilidade do contratante privado por atos lesivos à administração pública nacional, nos termos da lei 12.846, de 2013, ou por ato de improbidade administrativa, nos termos da lei 8.429, de 1992.

§3º Enquanto a elaboração de contrato com o grau de detalhamento, precisão e clareza exigido neste artigo ainda estiver dependente de elementos a serem obtidos, poderá ser celebrado pré-contrato que confira, às partes envolvidas, segurança jurídica e econômica quanto às condições e prazos para a celebração definitiva do contrato de fomento público empresarial.

§4º Os contratantes têm o direito e a obrigação de executar as prestações a seu cargo exatamente como contratadas, não se eximindo de cumpri-las, nem de responder pela demora, em virtude de simples proposta ou estudo para alteração do contrato, feita por um dos contratantes, por autoridades públicas ou por quaisquer terceiros.

§5º O contrato de fomento público empresarial poderá ser alterado por acordo de todos os contratantes, para diminuição, ampliação ou alteração das medidas de fomento, ou modificação de outras condições contratadas, e ainda para a substituição ou a inclusão de novos contratantes públicos, desde que a alteração seja fundamentada em estudos técnicos específicos e consistentes, além de precedida do processo e dos atos previstos no art. 7º da presente lei.

§6º O contrato de fomento público empresarial e suas alterações serão publicados nos órgãos oficiais dos contratantes públicos que dele forem partes.

§7º O contrato de fomento público empresarial e os contratos, ajustes e atos celebrados ou editados para lhe dar cumprimento serão considerados negócios jurídicos interdependentes, para todos os fins.

Art. 9º Na celebração e execução do contrato de fomento público empresarial será observado, ainda, o seguinte:

I - quando a implantação do empreendimento privado justificar a liberação conjunta de diversos órgãos, entidades e autoridades estatais por intermédio da formação do consórcio público especial a que se refere o art. 26 da presente lei, o contrato de fomento público empresarial indicará a autoridade que exercerá competências equivalentes à de Estruturador Chefe (art. 12), no que aplicáveis;

II - se, para apoio às atividades do consórcio público especial, no caso do inciso I deste artigo, for necessária a contratação de suporte profissional externo, a entidade estatal indicada no contrato de fomento público poderá celebrar contrato de serviços técnicos nos termos previstos no art. 28 da presente lei, devendo o contrato de fomento público empresarial prever os limites e as condições em que, como contrapartida, o contratante privado do fomento arcará diretamente com os respectivos pagamentos;

III - quando a implantação do empreendimento empresarial privado exigir a desapropriação de imóveis ou a instituição de servidão, a respectiva declaração de utilidade pública, aqui autorizada na forma do art. 5º, *p*, do decreto-lei 3.365, de 1941, será editada por decreto da entidade estatal prevista no contrato de fomento público, ou por ato de autoridade pública que receba delegação por decreto, devendo

o contratante privado fornecer os elementos técnicos necessários e, na condição de responsável por estabelecimento aqui reconhecido como de caráter público, para os efeitos do art. 3º do decreto-lei 3.365, de 1941, promover sua execução, inclusive por meio de ação judicial, se for o caso, bem como o pagamento integral das indenizações, adquirindo a titularidade de todos os direitos de propriedade e outros direitos reais sobre os bens atingidos;

IV - o contrato poderá prever, em favor do contratante privado do fomento, a aquisição de propriedade material ou imaterial, móvel ou imóvel, de entidade estatal, ou a instituição de direitos em relação a ela, inclusive direitos reais de uso ou de exploração, com dispensa de licitação, quando necessárias à implantação do empreendimento empresarial privado de utilidade pública nacional;

V - nos termos previstos no contrato, outras propriedades de entidade estatal, ou direitos sobre elas, poderão ser transferidos ao contratante privado do fomento, a título gratuito ou a título oneroso, mediante permuta, pagamento em dinheiro, cessão de crédito ou outras formas, bem como, observado o inciso VI deste artigo, por subscrição de ações ou quotas do capital da empresa;

VI - o contrato de fomento público empresarial poderá prever a realização de investimento de entidade estatal, mediante:

a) subscrição de participação minoritária, em dinheiro, bens, direitos ou créditos públicos, no capital votante do contratante privado titular do empreendimento; ou

b) contribuição, em dinheiro, bens, direitos ou créditos públicos, como sócio participante minoritário, para a formação de patrimônio especial de sociedade em conta de participação de que seja sócio ostensivo o contratante privado titular do empreendimento;

VII - a participação de que trata o inciso VI deste artigo também poderá ser subscrita ou aportada com quotas que a entidade estatal possua em fundo privado de investimento imobiliário que tenha constituído, ou venha a constituir, com o aporte de imóveis, de direitos a eles relativos, ou de certificados de potencial adicional de construção, emitidos na forma da legislação urbanística aplicável;

VIII - no caso do inciso VII deste artigo, todos os rendimentos e dividendos que vierem a ser recebidos pela entidade estatal em função de participação subscrita com quotas vinculadas a certificados de potencial construtivo serão aplicados exclusivamente na respectiva operação urbana consorciada;

IX - os bens e direitos de origem estatal transferidos ao contratante privado na forma deste artigo poderão ser por ele alienados ou onerados, observados os limites e condições eventualmente previstos no contrato;

X - atendidas as condições e restrições constitucionais e legais aplicáveis, o contrato poderá prever a concessão de fomento na modalidade de renúncia total ou parcial de receitas que, em função do empreendimento, a entidade estatal deveria receber no período delimitado pelo contrato, caso em que este poderá exigir como

contrapartida a execução de obrigações e o atingimento de metas e resultados pelo contratante privado ou, ainda, a conversão parcial ou total do crédito público em subscrição ou contribuição, na forma do inciso VI deste artigo;

XI - o contrato poderá, como medida de fomento necessária à viabilização do empreendimento, e desde que isso não impeça ou distorça de modo injustificado a concorrência, garantir ao contratante privado o direito de fruição ou uso especial de serviço público, obra pública, instalação ou bem público de titularidade do contratante público, mesmo quando implantado ou operado por terceiro, respeitadas nesse caso as condições do contrato público-privado respectivo, devendo o contrato de fomento público empresarial definir as condições técnicas e econômicas aplicáveis, o prazo de duração do direito conferido, e os termos para sua renovação;

XII - o contrato poderá, como medida complementar de fomento público durante a fase de implantação e consolidação do empreendimento privado, objetivamente delimitada e não superior a oito anos, incluir o compromisso de aquisição, por entidade estatal contratante, com dispensa de licitação, de bens ou serviços prestados pelo contratante privado, devendo o contrato definir os volumes envolvidos, os preços correspondentes ou as fórmulas objetivas para sua determinação, a forma de pagamento e de atualização ou revisão, e os demais requisitos exigidos pela legislação específica, quando compatíveis com as peculiaridades do caso;

XIII - o contrato poderá prever a celebração de contrato para a prestação ou fornecimento, ao contratante privado, por entidade estatal, de serviços, bens ou outras prestações, dispensada a licitação e os outros procedimentos de disputa previstos em norma específica, e observadas as competências, regras e práticas comerciais específicas da entidade estatal; e

XIV - o contrato poderá prever a concessão, com observância das normas urbanísticas, ambientais e regulatórias aplicáveis, de fomento público para a implantação, ampliação ou administração, pelo contratado, de distrito ou parque industrial, comercial, tecnológico e outros, bem como para a instalação do contratante privado em distrito de iniciativa pública.

CAPÍTULO IV

DOS EMPREENDIMENTOS PÚBLICOS

SEÇÃO 1 – DO PROCESSO DE QUALIFICAÇÃO

Art. 10 A qualificação, de empreendimento público da União, de Estado, do Distrito Federal ou de Município, como empreendimento público de relevância nacional, e sua consequente inclusão no PPP MAIS, para execução por contrato público-privado na forma disciplinada pela presente lei, observará o seguinte:

I - para a pré-seleção de empreendimentos públicos, serão consideradas as iniciativas da própria administração pública da União, do Estado, do Distrito Federal

ou do Município que seja titular de competência constitucional e legal para implantá-los, bem como as propostas de outras entidades estatais ou de particulares, com a observância das prioridades decorrentes das leis, planos e políticas públicas, gerais e setoriais;

II - a administração pública titular da competência poderá abrir Procedimento Preliminar de Manifestação de Interesse – PPMI, mediante edital de chamamento público, para subsidiar a pré-seleção de empreendimentos e a definição de suas características básicas, podendo quaisquer interessados apresentar, independentemente de autorização, seus projetos, levantamentos, investigações ou estudos, sendo vedado qualquer ressarcimento na forma do art. 21 da lei 8.987, de 1995;

III - se, após a análise preliminar, a administração pública titular da competência entender conveniente e oportuno o início da estruturação do empreendimento no regime do PPP MAIS, submeterá proposta fundamentada ao Conselho Nacional do PPP MAIS que, se a acolher, aprovará diretrizes para a estruturação do empreendimento e, se for o caso, recomendações de aprimoramento da política e da regulação setoriais;

IV - após a manifestação do Conselho Nacional do PPP MAIS, a autorização final para inscrição do empreendimento público será dada por decreto do Chefe do Poder Executivo da União, do Estado, do Distrito Federal ou do Município, conforme o caso;

V - com a autorização final, caberá ao Conselho Nacional do PPP MAIS inscrever o empreendimento no PPP MAIS, qualificando-o como empreendimento público de relevância nacional; e

VI - até a celebração do contrato público-privado, a qualificação poderá ser revogada motivadamente pelo Conselho Nacional do PPP MAIS, caso em que o regime da presente lei deixará de ser aplicado ao empreendimento.

Parágrafo único. No caso de empreendimento de titularidade da administração pública do Poder Legislativo, do Poder Judiciário, do Ministério Público ou do Tribunal de Contas, a autorização final a que se refere o inciso IV do *caput* deste artigo será dada por ato do respectivo órgão diretivo máximo.

Art. 11 Para a qualificação do empreendimento público como de relevância nacional, o Conselho Nacional no PPP MAIS considerará, entre outros aspectos:

I - as características, as dificuldades e o porte dos investimentos envolvidos no empreendimento, seus efeitos potenciais no desenvolvimento nacional, bem assim as condições e necessidades econômicas e fiscais do País;

II - a possibilidade de a submissão do empreendimento às restrições e exigências da presente lei, quanto à licitação (arts. 19 a 21) e ao contrato (arts. 23 a 24), ampliar a proteção do interesse público e atrair maior interesse de investidores nacionais e internacionais; e

III - a utilidade, para garantir a qualidade e a segurança da estruturação e da execução, e em função dos prazos e condições materiais disponíveis, de serem adotados regimes especiais de liberação (arts. 25 a 27) e de contratação de serviços técnicos (arts. 28 a 30).

SEÇÃO 2 – DA ESTRUTURAÇÃO

Art. 12 Após a inclusão no PPP MAIS, o início dos trabalhos técnicos para a estruturação do empreendimento público será determinado pela autoridade competente da administração pública titular, com a indicação dos meios a serem utilizados e a designação do agente público que atuará como seu Estruturador Chefe.

§1º O Estruturador Chefe deverá ter experiência profissional comprovada e compatível com suas funções, ficando sujeito às normas sobre conflito de interesses da lei nº 12.813, de 2013.

§2º O Estruturador Chefe terá a responsabilidade de garantir a articulação da administração pública titular com o Conselho Nacional do PPP MAIS, bem como de coordenar todos os esforços dos diversos órgãos e entidades da administração pública, de modo a viabilizar o empreendimento em prazo adequado e segundo as melhores práticas.

Art. 13 Na fase de estruturação, a critério da administração pública, representada pelo Estruturador Chefe, poderão ser:

I - celebrados contratos de serviços técnicos para a estruturação integrada (art. 28);

II - convocados Procedimentos Preliminares de Manifestação de Interesse – PPMI (art. 10, II), se forem úteis à obtenção de outros subsídios preliminares específicos; e

III - convocados Procedimentos de Manifestação de Interesse – PMI, no regime do art. 21 da lei 8.987, de 1995, e do art. 14 da presente lei, para a obtenção de estudos de estruturação integrada ou estudos em matérias específicas, nos casos em que a contratação de serviços técnicos for inviável ou incapaz de prover o suporte necessário.

Parágrafo único. Considera-se estruturação integrada o conjunto articulado e completo de atividades e serviços técnicos, incluindo estudos, projetos de engenharia, arquitetura e outros, levantamentos, investigações, assessorias, consultorias e pareceres técnicos, econômico-financeiros e jurídicos, para viabilizar a liberação, a licitação e a contratação do empreendimento, segundo as melhores práticas, podendo esses serviços incluir a revisão, aperfeiçoamento ou complementação de subsídios obtidos em PPMI, em PMI ou em trabalhos anteriores.

Art. 14 O Procedimento de Manifestação de Interesse – PMI para empreendimentos públicos será realizado no regime do art. 21 da lei 8.987, de 1995, podendo

a administração pública, a critério do Estruturador Chefe, quando previsto no edital de chamamento, optar pela expedição de autorização única para a realização de estudos de estruturação integrada ou de liberação, desde que o requerimento do interessado inclua a renúncia da possibilidade de atuação na licitação do empreendimento, ou como contratado do contrato público-privado, por parte:

I - do próprio requerente;

II - dos controladores, controladas e entidades sob controle comum do requerente;

III - dos responsáveis econômicos, assim consideradas as pessoas físicas ou jurídicas que tenham contratado ou contratem o requerente para as atividades objeto da autorização, bem como os controladores, controladas e entidades sob controle comum destas; e

IV - das pessoas físicas e jurídicas que atuarão como contratadas do requerente na execução das atividades objeto da autorização do PMI.

§1º Considera-se atuação na licitação a participação como licitante na licitação do empreendimento ou como contratado de terceiros na elaboração de propostas para a licitação do empreendimento.

§2º A realização dos estudos de estruturação integrada será acompanhada pela administração pública titular do empreendimento, coordenada pelo Estruturador Chefe, que orientará permanentemente o autorizado quanto aos interesses e condicionamentos públicos envolvidos.

§3º A autorização para a estruturação integrada poderá incluir o fornecimento, pelo autorizado, de estudos e subsídios à administração pública até a celebração do contrato público-privado a que se refere o §3º do art. 1º da presente lei.

§4º A autorização para estudos de estruturação integrada não impede a administração pública de expedir autorização específica para estudo que não integre o objeto da autorização para a estruturação integrada, tampouco de expedir novas autorizações para o mesmo objeto, em caso de prévia cassação, revogação ou invalidação da autorização para a estruturação integrada.

§5º O edital do chamamento poderá prever que, além de compensação das despesas, o ressarcimento ao autorizado inclua uma recompensa pelos riscos assumidos e pelo resultado dos estudos, observado o limite global de remuneração do §5º do art. 30 desta lei.

Art. 15. No decorrer dos trabalhos, o Estruturador Chefe e os demais agentes públicos responsáveis deverão realizar audiências reservadas de informação para prestar, a autoridades com competência decisória ou controladora, esclarecimentos sobre as opções existentes, podendo ser convocados para prestar informações os contratados e demais profissionais envolvidos, lavrando-se ata para registro dos subsídios obtidos, que será tornada pública quando da publicação do edital de licitação.

Art. 16. Se, após a fase de estruturação, a administração pública titular concluir como viável e conveniente a contratação do empreendimento público pelos instrumentos ordinários, como a empreitada de obras e a contratação integrada, poderá propor sua manutenção no PPP MAIS, aplicando-se à licitação e à contratação o regime dos arts. 19 a 24, com as adaptações determinadas em resolução do Conselho Nacional do PPP MAIS.

Art. 17. Nenhuma licitação de empreendimento público do PPP MAIS será iniciada antes:

I - da conclusão, aprovação e publicação de todos os estudos de viabilidade técnica e econômica e demais projetos e estudos pertinentes, bem como das minutas completas de edital da licitação, do contrato e todos os seus anexos, inclusive da convenção arbitral;

II - da submissão desses projetos, estudos e minutas à consulta pública, pelo prazo mínimo de sessenta dias, sendo que todas as autoridades públicas de controle ou de execução com competências pertinentes aos temas envolvidos na estruturação terão o dever de acompanhá-la e de contribuir formal e tempestivamente para sua qualidade e regularidade;

III - da publicação da análise fundamentada, feita em conjunto pelo Estruturador Chefe e pelas autoridades competentes, das sugestões e críticas formuladas em consulta pública; e

IV - da submissão da versão revista à homologação do Conselho Nacional do PPP MAIS, o que encerrará a fase de estruturação e fixará a versão definitiva dos documentos a que se refere o inciso I deste artigo, salvo ulterior revisão, sujeita a nova homologação.

Parágrafo único. A realização da consulta pública a que se refere o inciso II deste artigo dispensa a de audiência pública presencial quanto aos documentos a que se refere o inciso I.

Art. 18. É dispensada lei autorizativa, geral ou específica, para a licitação e celebração dos contratos público-privados dos empreendimentos públicos de relevância nacional, ressalvada a existência de previsão expressa em sentido contrário contida em lei da entidade titular editada posteriormente à presente lei, e sem prejuízo do disposto no §3º do art. 10 da lei nº 11.079, de 2004, e do art. 22, §1º da presente lei.

SEÇÃO 3 - DA LICITAÇÃO

Art. 19 A licitação dos contratos público-privados será regida por esta lei e realizada nos termos do edital e demais documentos homologados pelo Conselho Nacional do PPP MAIS, os quais observarão as melhores práticas nacionais e internacionais de incentivo à competição ampla e justa entre interessados e a legislação aplicável, com as seguintes adaptações:

I - será sempre admitida a participação de empresa estrangeira na licitação, inclusive como líder de consórcio, a qual, se vencedora, deverá constituir empresa no País para a celebração do contrato;

II - salvo autorização legislativa específica para cada contrato, editada pelo menos um ano antes da abertura da licitação, o edital não poderá obrigar o licitante vencedor a se associar, a se consorciar ou a celebrar contratos com entidade estatal;

III - em nenhuma hipótese serão exigidos, como condição de habilitação técnica, atestados de execução anterior de obras ou de fornecimento de equipamentos pelo próprio licitante ou empresas a ele relacionadas;

IV - sempre que a execução do objeto do contrato puder ser razoavelmente assegurada por garantias de execução contratual, ou com a utilização, pelo contratado, de consultorias especializadas ou fornecedores subcontratados, não será exigida, como condição de habilitação técnica, a apresentação de atestados de operação, execução ou prestação anterior, pelo próprio licitante ou empresas a ele relacionadas, de serviços com características, quantidades ou prazos equivalentes às do empreendimento licitado;

V - em nenhuma hipótese será exigida, para habilitação econômico-financeira, a comprovação, pelo licitante ou empresas a ele relacionadas, de índices de liquidez, de capital ou de patrimônio líquido mínimo, tampouco a apresentação de balanço patrimonial ou de demonstrações contábeis;

VI - para a habilitação econômico-financeira será obrigatória, em qualquer caso, a apresentação de certidão negativa de falência, podendo o edital exigir, ainda:

a) garantia de proposta de valor suficiente, nunca superior a 10% (dez por cento) da soma dos investimentos estimados para o empreendimento, que será executada se o licitante não honrar a proposta;

b) compromisso, de instituição de primeira linha, de celebração de contrato de seguro-garantia quanto ao cumprimento da totalidade das obrigações do contrato público-privado, cujo valor será indicado no edital; e

c) certidão negativa de recuperação judicial;

VII - são vedados o julgamento da licitação por critérios de técnica, ou de técnica e preço, e a exigência de apresentação de proposta técnica ou de metodologia de execução, salvo nos casos excepcionais em que a execução do objeto dependa essencialmente de tecnologia de alta complexidade, nos termos atestados por instituição com reputação e atuação internacionais;

VIII - em nenhuma hipótese será exigida a apresentação de plano de negócios ou projeções financeiras como condição de habilitação ou de aceitação ou para a pontuação da proposta;

IX - salvo nos casos de concessão administrativa e patrocinada, ou de incompatibilidade absoluta com a política setorial, o edital imporá ônus de realizar pagamento pela outorga prévio à celebração do contrato, em valor suficiente para segurança

quanto ao efetivo engajamento do licitante vencedor para com o êxito do empreendimento;

X - o prazo mínimo entre a publicação do edital e a etapa seguinte da licitação será de sessenta dias, devendo, em caso de posterior republicação ou alteração substancial do edital, ser assegurado um prazo restante de ao menos trinta dias;

XI - o procedimento da licitação será sempre iniciado com a análise das garantias de proposta dos licitantes, ao que se seguirá a fase de abertura das propostas, sendo examinados apenas ao final os demais requisitos de habilitação, podendo, no mais, a critério do edital, ser adotados os procedimentos das leis específicas, os da lei 12.462, de 2011 (Regime Diferenciado de Contratações Públicas), ou o leilão a que se refere o §3º do art. 4º da lei 9.491, de 1997 (Lei de Desestatização);

XII - o edital preverá o prazo de validade das propostas, que não será superior a doze meses;

XIII - no curso da licitação, os atos da administração pública ou dos licitantes não serão invalidados por falhas ou insuficiências sem importância substancial, sendo admitido seu saneamento; e

XIV - em caso de dúvidas ou incertezas quanto às propostas apresentadas, será obrigatória a realização de diligências para seu completo esclarecimento.

Parágrafo único. A administração pública adotará as medidas que se mostrarem viáveis para ampliar a divulgação da licitação, inclusive a publicação, no Brasil e no exterior, de versões em inglês de seus documentos, o convite a potenciais interessados e a realização de reuniões individuais ou coletivas de esclarecimento.

Art. 20 Nos mercados com alto risco de práticas anticompetitivas, assim reconhecidos em ato do Conselho Nacional do PPP MAIS, após a oitiva do Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, as autoridades encarregadas da licitação poderão, independentemente de previsão no edital, adotar os procedimentos de contratação anticolusivos que se mostrarem adequados a cada situação, com a adaptação total ou parcial das regras e processos ordinários de contratação e licitação pública, inclusive:

I - a instauração, no curso de licitação que se revele pouco competitiva, de procedimento paralelo sigiloso de consulta e negociação com não licitantes, com qualquer licitante ou com um conjunto de licitantes, por convite da administração pública, o que for melhor para evitar o risco de os interesses públicos serem comprometidos pela manipulação de sujeitos privados, podendo o contrato ser adjudicado diretamente ao autor de proposta final mais adequada;

II - a convocação, facultativa e sem previsão prévia no edital, com antecedência máxima de quarenta e oito horas, de sessão extraordinária em que a administração concederá oportunidade única para os licitantes melhorarem suas propostas, após o que decidirá sobre a adjudicação, levando em conta as novas condições ofertadas e, se for o caso, a proposta obtida na forma do inciso I deste artigo;

III - a revogação discricionária da licitação como ato de precaução, com ou sem a adoção das medidas dos incisos I e II deste artigo, quando circunstâncias como número de proponentes, relação entre eles, valor das propostas, entre outras, sugerirem uma competição menor do que a razoavelmente esperada ou gerarem suspeita de colusão;

IV - em caso de licitação frustrada por insuficiência injustificável de competição ou por inadequação suspeita dos licitantes ou propostas, a instauração de processo sigiloso de consulta e negociação com potenciais interessados, convidados pela administração pública, preferencialmente entre não participantes da licitação frustrada, podendo o contrato ser adjudicado diretamente ao autor da proposta final mais adequada; e

V - a manutenção de sigilo total ou parcial, salvo para os órgãos de controle e desde que adotadas cautelas para impedir que informações sensíveis cheguem ao conhecimento de sujeitos privados e facilitem colusões.

§1º O Conselho Nacional do PPP MAIS aprovará código de condutas especiais para as tratativas entre agentes públicos e agentes de mercado com alto risco de práticas anticompetitivas, assegurando o controle concomitante sigiloso por agentes especiais independentes e o registro formal de todas as tratativas e atos sigilosos, bem como a divulgação pública, ao final, das providências adotadas e seus resultados.

§2º O Conselho Nacional do PPP MAIS e o CADE manterão colaboração para a análise sistemática de processos de licitação de contratos público-privados, visando à identificação de fragilidades e ao desenvolvimento de medidas de melhoria.

Art. 21 A homologação da adjudicação do objeto da licitação importará a automática convocação do adjudicatário para celebrar o contrato público-privado no prazo previsto no edital, o qual não será superior a cento e cinquenta dias, prorrogável uma só vez, justificadamente, por no máximo sessenta dias.

§1º A omissão, recusa ou impossibilidade do adjudicatário gerará a preclusão absoluta da possibilidade de contratação, podendo a administração convocar o segundo colocado para, em igual prazo, assinar o contrato nas condições de sua própria proposta, e assim sucessivamente, ou declarar frustrada a contratação.

§2º Passados trezentos e sessenta dias da primeira adjudicação, nenhum contrato poderá mais ser celebrado com base no resultado da licitação, independentemente das razões da demora na contratação.

SEÇÃO 4 - DOS CONTRATOS PÚBLICO-PRIVADOS

Art. 22 Nos contratos público-privados serão observadas, além da legislação correspondente à modalidade aplicável, também as melhores práticas nacionais e internacionais, com o objetivo de assegurar, durante todo o prazo de vigência, a

viabilidade e sustentabilidade da execução, e ainda o equilíbrio, a estabilidade e a segurança jurídica, com as seguintes adaptações:

I - ao preverem obrigações, proibições ou condicionamentos à ação do contratado, a regulação e as cláusulas do contrato observarão os princípios da simplicidade, da autonomia privada e da mínima intervenção, não excedendo o estritamente necessário para alcançar os fins almejados e privilegiando sempre medidas menos constrictivas, onerosas e conflituosas;

II - em nenhuma hipótese a execução das prestações do contratado será condicionada à aprovação prévia de projetos pelo contratante público, podendo o contrato, para segurança das partes, prever a obtenção de parecer externo prévio quanto à compatibilidade desses projetos para com as previsões contratuais, sendo o parecerista independente escolhido por acordo entre o contratante público e o contratado, ou, se não houver acordo, pelo Conselho Nacional do PPP MAIS, como condição prévia da celebração do contrato público-privado, e remunerado pelo contratado;

III - não serão atribuídas ao contratado obrigações cuja execução dependa de providências ou prestações anteriores de responsabilidade direta ou indireta do contratante público, salvo se, quando da celebração do contrato, este ofereça garantia financeira suficiente de execução dessas providências ou prestações;

IV - o contrato preverá o prazo para início de sua execução, que não será superior a cento e vinte dias, contados da celebração;

V - em nenhuma hipótese o reajuste e revisão das tarifas, dos preços, das contraprestações ou dos aportes, ou seu pagamento e cobrança, ficarão vinculados a fatores ou fórmulas incertos, indeterminados ou dependentes do exclusivo critério de uma das partes, devendo o contrato conter definições tão completas e precisas a respeito quanto for tecnicamente viável, à luz da experiência nacional e internacional;

VI - o contratante público não poderá, por razões de interesse público, impedir, adiar ou reduzir unilateralmente a cobrança ou o reajuste de tarifas ou preços pelo contratado, salvo com prévia autorização de Tribunal Arbitral, em decisão cuja vigência ficará sempre vinculada ao pagamento de compensação mensal em dinheiro pela perda de receita;

VII - durante a execução do contrato, os levantamentos e cálculos para a determinação dos índices e valores das tarifas, dos preços, das contraprestações e dos aportes, inclusive em virtude de reajustes, revisões, aplicações dos fatores de desempenho, medições e outros, serão realizados por auditor independente, escolhido por acordo entre o contratante público e o contratado, ou, se não houver acordo, pelo Conselho Nacional do PPP MAIS, como condição prévia da celebração do contrato público-privado, e cuja remuneração será paga pelo contratado;

VIII - as partes terão a obrigação de, na execução financeira do contrato, observar os números da auditoria independente, salvo por decisão em contrário de Tribunal Arbitral, o qual poderá ser por elas acionado com oferecimento de garantia financeira,

ou por decisão da Justiça, por provocação de terceiros, observado em qualquer caso o prazo prescricional de noventa dias, contados do início da vigência do novo valor;

IX - o contratado tem o direito e a obrigação de executar as prestações a seu cargo exatamente como contratadas, não se eximindo de cumpri-las, nem de responder pela demora, em virtude de simples proposta ou estudo para alteração do contrato, tampouco em virtude de ato ou de comportamento do contratante público, ou de qualquer outra autoridade, que não tenha sido previamente autorizado pelo contrato ou por aditamento contratual, cabendo-lhe o ônus de reagir de modo tempestivo e eficiente às exigências ou omissões indevidas, inclusive perante Tribunal Arbitral, contra o contratante público, ou perante a Justiça, contra terceiros;

X - dependem de aditamento contratual ajustado entre as partes, como condição de validade e eficácia:

a) a submissão, tanto do contratado como do contratante público, a novas obrigações ou condicionamentos que alterem as condições de execução vigentes, ainda que em virtude da superveniência de lei, regulamento ou ato de autoridade pública;

b) a supressão ou postergação de investimentos a cargo do contratado, as quais só poderão ocorrer se comprovada a inviabilidade superveniente de sua execução nos termos originais;

c) a antecipação ou ampliação de investimentos;

d) a recomposição em virtude da criação, alteração ou extinção de tributos, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta; e

e) a recomposição em virtude de sujeição imprevista, de álea econômica extraordinária ou de ação ou omissão indevidas do contratante público, do contratado ou de terceiros;

XI - os aditamentos contratuais:

a) serão precedidos de estudos técnicos específicos, inclusive para análise do impacto econômico-financeiro e determinação da forma da recomposição, os quais serão submetidos a consulta pública, em todos os casos;

b) no caso de ampliação de investimentos, serão precedidos da elaboração e aceitação dos projetos completos a executar;

c) dependerão, nos casos da alínea *e* do inc. X deste artigo, do reconhecimento desses fatos por Tribunal Arbitral, que deverá ser acionado pela parte interessada no prazo prescricional de noventa dias, contados da data em que a ação, omissão ou sujeição se tornarem conhecidas do requerente, mesmo que seus efeitos ainda não se tenham completado;

d) observarão as regras e fórmulas previstas no contrato para o reequilíbrio econômico-financeiro, levando em conta receitas e despesas reais do setor e do contratado;

e) não produzirão nem reconhecerão qualquer efeito anterior à sua publicação oficial, salvo nos casos das alíneas *d* e *e* do inc. X deste artigo;

XII - a antecipação do cumprimento de obrigações e a assunção pelo contratado de novas obrigações, condicionamentos ou investimentos, não previstos no contrato, sem que este tenha sido previamente alterado na forma deste artigo, importará em renúncia definitiva a qualquer direito a reequilíbrio econômico-financeiro pelo respectivo evento e por suas consequências;

XIII - para o aditamento do contrato no caso da alínea c do inc. X deste artigo, o contrato deverá estar em efetiva execução há pelo menos quatro anos;

XIV - em hipótese alguma as extensões do prazo de vigência do contrato para compensação de desequilíbrio poderão, em seu conjunto, exceder a vinte por cento do prazo original;

XV - os aditamentos não poderão incluir no objeto do contrato áreas ou trechos que excedam a trinta por cento dos originais, ou sem conexão física com eles;

XVI - para facilitar a transição, viabilizar novos investimentos em continuidade ou compensar créditos remanescentes do contratado perante o contratante público, o contrato poderá ser prorrogado, na forma de renovação por um novo período, em sequência ao prazo original e às suas eventuais extensões, desde que a renovação seja acordada entre as partes antes de cento e oitenta dias do fim do prazo vigente e inclua o pagamento, ao contratante público, de contrapartida consistente em participação no capital controlador da sociedade contratada, sendo essa participação necessariamente alienada em leilão público, antes do início de vigência da renovação;

XVII - a transferência do controle societário do contratado não dependerá de anuência, salvo se, para fomentar a competição no setor, o contrato, por meio de regras expressas, objetivas e precisas, estabelecer limites e condições à concentração empresarial, caso em que a operação deverá ser apresentada previamente ao contratante público, que poderá rejeitá-la motivadamente, desde que o faça no prazo improrrogável de sessenta dias, ao fim do qual ela estará liberada;

XVIII - nenhuma das partes poderá, a pretexto de invalidade, suspender o cumprimento de suas obrigações contratuais, nem impedir o exercício dos direitos conferidos pelo contrato à outra parte, ou comprometer de qualquer modo a execução contratual, salvo prévia decretação ou autorização do Tribunal Arbitral;

XIX - caberá ao contratado, como delegado de função pública, independentemente de qualquer ato do Poder Público, declarar a utilidade pública dos bens necessários ao cumprimento do contrato, ficando a seu cargo a execução da desapropriação ou servidão, ainda que o pagamento da indenização dependa do aporte de recursos públicos e o contrato preveja a incorporação dos bens diretamente ao patrimônio público;

XX - serão resolvidos por Tribunal Arbitral todos os conflitos entre o contratado e o contratante público, inclusive pelo exercício dos poderes de concedente, durante a vigência ou após a extinção do contrato público-privado, considerando-se incluída

na convenção arbitral entre as partes também a solução dos conflitos decorrentes de ações ou omissões de outras autoridades, órgãos ou entidades da mesma esfera da Federação que tenham direta repercussão na relação contratual, como se dela fizessem parte;

XXI - a arbitragem será realizada no Brasil e em língua portuguesa, devendo a convenção arbitral ser celebrada juntamente com a contratação e prever todas as regras e condições suficientes, inclusive a indicação da instituição responsável, para, em caso de conflito, permitir a imediata instauração do Tribunal;

XXII - a publicidade da arbitragem será assegurada pela publicação, pelo contratante público, do termo de instauração, das decisões liminares, da sentença e de seus aditivos;

XXIII - no caso das concessões administrativa e patrocinada, e de outros contratos público-privados que envolvam pagamentos ou aportes da administração pública, será observado também o seguinte:

a) qualquer crédito do contratado, reconhecido na forma do inciso VII deste artigo e não pago pelo contratante público no prazo contratual, terá o direito líquido e certo, autoaplicável e independente de regulamentação ou de ato administrativo de reconhecimento, de ser utilizado para compensação com débitos líquidos, bem como poder liberatório do pagamento de obrigações tributárias perante a entidade federativa titular do empreendimento; e

b) o contratado poderá fazer a cessão parcial ou total desses créditos a terceiros, independentemente da concordância do contratante público, sendo que a cessão produzirá efeitos a partir da simples comunicação do cedente ao devedor.

§1º A homologação, pelo Conselho Nacional do PPP MAIS, dos documentos para licitação de empreendimentos dos Estados, Distrito Federal ou Municípios, no regime do inc. XXIII deste artigo, depende da prévia edição de lei geral da entidade titular autorizando as compensações e reconhecendo o poder liberatório.

§2º O aditamento contratual para ampliação de investimentos (alínea *c* do inc. X deste artigo) e a renovação (inc. XVI deste artigo) dependem da prévia alteração da qualificação do empreendimento no PPP MAIS (art. 10) e de estruturação (arts. 12 a 18).

§3º O contrato público-privado poderá, quando pertinente, incluir as medidas de fomento público previstas no art. 9º da presente lei.

Art. 23 Em nenhum caso a celebração do contrato público-privado terá por efeito a alteração automática ou sucessão do sujeito passivo dos direitos pecuniários de natureza civil, trabalhista, tributária, administrativa, concorrencial, ambiental, dos direitos difusos ou coletivos, ou qualquer outro, inclusive multas, nascidos no passado por conta ou em virtude do empreendimento público, de modo que o contratado do contrato público-privado assumirá o empreendimento em caráter originário, não podendo ser demandado por terceiros quanto a obrigações pecuniárias anteriores deste.

§1º Os eventuais direitos pecuniários anteriores de terceiros em relação ao contratante público ou ao antigo explorador do empreendimento continuarão onerando os devedores originais, ou seus sucessores diretos, podendo ser sub-rogados nos créditos que estes porventura tiverem frente ao novo contratado.

§2º O contrato público-privado poderá ceder ou transferir ao contratado, total ou parcialmente, e em caráter exclusivo, principal, solidário ou subsidiário, as obrigações pecuniárias a que se refere o *caput*, desde que o faça de modo específico e expresso, caso em que o contratado responderá nos estritos termos e limites das cláusulas contratuais.

Art. 24 Caberá integral e exclusivamente ao contratado, organizado como sociedade de propósito específico, com seu patrimônio e receitas, e com as garantias exigidas no contrato público-privado, responder por suas obrigações próprias em qualquer âmbito, inclusive no civil, trabalhista, tributário, administrativo, concorrencial, ambiental e dos direitos difusos ou coletivos, sendo vedada a desconsideração de sua personalidade jurídica, salvo se, em incidente judicial específico, submetido ao contraditório, ficar demonstrado o descumprimento, total ou parcial, da obrigação de prestar e de manter as garantias previstas no contrato público-privado, caso em que os responsáveis responderão nos limites desse descumprimento.

§1º O disposto neste artigo não desonera os administradores, os controladores e as demais pessoas relacionadas ao contratado, de responderem pelos atos ilícitos ou fraudes que pratiquem direta e pessoalmente, em função do empreendimento público ou da administração do contratado.

§2º É lícito ao contratado terceirizar, mediante contratações adequadas, a realização de todas as atividades-meio necessárias ao empreendimento público, devendo realizar internamente as atividades-fim, assim entendidas apenas as de concepção e direção superior, e de supervisão externa da atuação dos terceiros, não podendo o contratado ser responsabilizado, em caráter exclusivo, principal, solidário ou subsidiário, pelo simples descumprimento, ou pela inviabilidade de cumprimento, das obrigações desses terceiros para com seus fornecedores, contratados e empregados, salvo se demonstradas, em incidente judicial de desconsideração da personalidade jurídica, submetido ao contraditório, a ausência de autonomia empresarial desses terceiros e o comando fraudulento de suas atividades pelo próprio contratado do contrato público-privado, ou a ciência e cumplicidade deste para com as ações dos terceiros.

CAPÍTULO V DA LIBERAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS

Art. 25 Os órgãos, entidades e autoridades estatais, inclusive as autônomas e independentes, da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com competências de cujo exercício dependa a viabilização de empreendimento do PPP

MAIS, têm o dever de atuar, em conjunto e com eficiência, para que sejam concluídos, de forma uniforme, econômica e em prazo compatível com o caráter prioritário nacional do empreendimento, todos os processos e atos administrativos necessários à sua estruturação, liberação e execução.

Parágrafo único. Entende-se por liberação a obtenção de quaisquer licenças, autorizações, registros, permissões, direitos de uso ou exploração, regimes especiais, e títulos equivalentes, de natureza regulatória, ambiental, indígena, urbanística, de trânsito, patrimonial pública, hídrica, de proteção do patrimônio cultural, aduaneira, minerária, tributária, e quaisquer outras, necessárias à implantação e à operação do empreendimento.

Art. 26 O cumprimento do dever a que se refere o art. 25 pressupõe a instituição, com base no art. 241 da Constituição Federal, de consórcio público especial, sem personalidade jurídica, consistente na união temporária de órgãos, entidades e autoridades estatais para o exercício articulado de competências e para a colaboração de interesse público, independentemente de estrutura administrativa e financeira única, não se lhe aplicando a lei nº 11.107, de 2005, e legislação correlata.

§1º Poderão ser convocados a integrar o consórcio público especial os órgãos, entidades e autoridades com competência para conceber, implantar e gerir políticas públicas, inclusive compensatórias, relacionadas ao empreendimento, como as de moradia, saúde, educação, assistência social, desenvolvimento regional, urbanística, de transporte e outras, para o fim de obter a harmonização entre essas políticas e o empreendimento.

§2º Caberá ao Estruturador Chefe convocar todos os órgãos, entidades e autoridades da União, dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, que tenham competência liberatória, para participar da primeira assembleia, em que serão apresentados os planos para o empreendimento e as necessidades públicas correspondentes, iniciando-se as tratativas para a celebração da convenção de consórcio.

§3º O poder para celebrar a convenção decorre da própria competência administrativa dos órgãos, entidades e autoridades para proverem em suas áreas de atuação, não dependendo de outra previsão legal específica ou de autorização administrativa externa ou superior.

§4º A convenção será negociada de boa fé e celebrada no prazo máximo de trinta dias da primeira assembleia, prorrogável uma vez, justificadamente, devendo prever os requisitos, procedimentos e prazos para as liberações necessárias, que serão determinados em função das características de cada setor, autorizadas todas as adaptações, reduções de exigências e de prazos legais, e a adoção dos ritos especiais que, sem comprometer os interesses públicos envolvidos, tornem mais eficiente, econômica e segura a aplicação das leis específicas.

§5º Em caso de recusa, resistência ou retardamento injustificado da celebração da convenção por órgão, entidade ou autoridade com competência liberatória, a entidade titular, por provocação do Estruturador Chefe, proporá ação para a imposição de cominação ou para o suprimento judicial da adesão do órgão, entidade ou autoridade responsável, admitida a concessão de medida liminar.

§6º A convenção será publicada, em seu inteiro teor, nos órgãos oficiais da União e da entidade titular, como condição de sua eficácia, que valerá para todos os consorciados, e deverá ser disponibilizada para acesso via *internet*, acompanhada de todos os respectivos documentos.

§7º Após a instituição, novos consorciados poderão ser incluídos no consórcio por iniciativa do Estruturador Chefe, aditando-se a convenção.

§8º O Estruturador Chefe será o presidente do consórcio, cabendo-lhe convocar assembleias e reuniões, bem como exercer, por delegação, competência subsidiária em caso de omissão de consorciado no cumprimento eficiente de deveres e prazos acordados, inclusive para expedir atos liberatórios.

§9º A convenção preverá que os conflitos entre consorciados serão submetidos aos mecanismos de autocomposição da lei nº 13.140, de 2015.

§10 Os órgãos de controle interno e externo receberão comunicado eletrônico de todas as assembleias, reuniões, documentos e atos do consórcio, tendo acesso irrestrito a eles, para que possam bem exercer suas missões institucionais, colaborando para a adequada conclusão dos trabalhos e para a realização do interesse público nacional.

Art. 27 O consórcio e seus integrantes poderão compartilhar procedimentos, audiências ou consultas públicas, documentos, perícias, pesquisas, pareceres, projetos, serviços técnicos contratados de terceiros, estrutura administrativa, agentes públicos e quaisquer outros meios que sejam necessários para o bom desempenho das competências de cada consorciado.

Parágrafo único. Será de cento e vinte dias, contados de sua edição, o prazo de decadência e de prescrição para a invalidação de atos liberatórios expedidos na forma da presente lei.

CAPÍTULO VI

DOS SERVIÇOS TÉCNICOS PARA VIABILIZAÇÃO DE EMPREENDIMENTOS

Art. 28 Para a viabilização, inclusive a estruturação e liberação, dos empreendimentos do PPP MAIS, a administração pública responsável poderá utilizar suporte profissional externo, mediante a celebração de contrato de serviços técnicos de estruturação integrada ou para as demais atividades necessárias.

§1º O contrato de serviços técnicos poderá ser celebrado diretamente com a Estruturadora Pública Nacional S/A – EPN (art. 31), dispensada a licitação.

§2º Para a execução dos serviços técnicos para os quais houver sido contratada, a Estruturadora Pública Nacional S/A – EPN deverá utilizar suporte técnico externo de profissionais, empresas ou entidades de elevada especialização, por ela selecionados e contratados no regime dos arts. 29 e 30 da presente lei, cabendo aos agentes públicos da EPN a coordenação geral dos trabalhos e a articulação com a administração pública titular e com os demais órgãos, entidades e autoridades envolvidos.

§3º O contrato de serviços técnicos entre a administração pública e a EPN observará o disposto nos §§1º a 7º do art. 30 da presente lei.

§4º Em casos especiais, quando inviável a atuação da EPN, o Conselho Nacional do PPP MAIS poderá autorizar o titular do empreendimento a efetuar diretamente a contratação dos serviços, por meio de processo especial de colação (arts. 29 e 30).

Art. 29 O processo de colação será realizado entre profissionais, empresas ou entidades de elevada especialização técnica, expressamente consultados, preferencialmente em lista de três ou mais potenciais interessados que atendam a requisitos adequados de habilitação e que, em função de suas qualidades ou atuação anterior, tenham condições de estabelecer relação de fidúcia com os agentes públicos responsáveis.

§1º Caberá à administração pública determinar e alterar os trâmites do processo de colação, bem como incluir ou excluir consultados, para viabilizar a comparação dinâmica, efetiva e realista de propostas e a negociação com os proponentes, segundo as exigências do interesse público e as características do mercado.

§2º Adotadas as melhores práticas de análise comercial e de negociação, a administração pública, com base em juízo técnico-discricionário motivado, indicará a solução contratual que assegure serviços amplamente confiáveis, de elevada qualidade, a preços compatíveis e em prazos adequados.

§3º Antes da expedição das consultas e da conclusão das negociações, a administração pública deverá realizar audiências reservadas de informação para prestar, a autoridades com competência decisória ou controladora, esclarecimentos sobre as opções existentes, lavrando-se ata para registro dos subsídios obtidos.

§4º As autoridades com competência decisória ou controladora poderão indicar nominalmente novos profissionais, empresas ou entidades de elevada especialização técnica para serem incluídos na consulta, sempre que a ampliação das opções lhes parecer necessária, além de viável em função do prazo disponível para a conclusão do processo.

§5º Os consultados não terão direito subjetivo à manutenção das condições iniciais da consulta, nem de ser contratados ao final do processo.

§6º Todos os elementos do processo de colação, inclusive as atas das audiências reservadas de informação, tornar-se-ão públicos quando da decisão a que se refere o art. 26 da lei 8.666, de 1993, e deverão ser disponibilizados via *internet*.

Art. 30. Ao final do processo de colação, os serviços técnicos para a viabilização de empreendimento do PPP MAIS poderão ser contratados com:

I - um consórcio privado de profissionais, empresas ou entidades de elevada especialização técnica, podendo a formação do consórcio ser negociada antes ou durante o processo de colação, inclusive por estímulo da administração pública; ou

II - um ou mais profissionais, empresas ou entidades de elevada especialização técnica, garantida a adequada integração dos estudos por mecanismos de coordenação, previstos nos contratos.

§1º O contrato poderá autorizar a subcontratação de parcelas dos serviços técnicos, independentemente de seu valor, desde que o contratado inicial assuma a obrigação pela execução completa dos estudos e se encarregue da coordenação geral, e desde que os executantes finais também sejam especializados, além de aceitos, em cada caso, pela administração pública.

§2º O objeto dos serviços técnicos poderá incluir a posterior atualização e adequação dos projetos, levantamentos, investigações e estudos contratados, quando, entre outras circunstâncias, ocorrer alteração de premissas econômicas ou regulatórias, ou das normas aplicáveis, ou surgirem recomendações e determinações dos órgãos de controle, ou contribuições em consulta ou audiência pública, podendo ainda prever o fornecimento de subsídios à administração pública até a celebração do contrato relativo ao empreendimento.

§3º Em função das necessidades que se apresentem no curso da viabilização do empreendimento, os contratos poderão ser alterados para readequação de seus termos, para sua redução ou ampliação, ou ainda para a inclusão de novos serviços técnicos especializados, a critério da administração pública, não se aplicando a esses aditivos os limites de valor existentes para as contratações ordinárias.

§4º A alteração dos contratos de serviços técnicos será precedida de audiência reservada de informação para prestar esclarecimentos às autoridades com competência decisória ou controladora, podendo ser convocados os contratados e os profissionais envolvidos, lavrando-se ata para registro dos subsídios.

§5º A remuneração dos serviços técnicos poderá, nos termos previstos no contrato, incluir parcela vinculada ao êxito da licitação do contrato público-privado, a ser paga pela própria administração pública ou pelo contratado para o empreendimento, observado o limite global de quatro por cento do valor total estimado para os investimentos ou gastos de operação e manutenção durante a vigência do contrato público-privado, o que for maior.

§6º Quanto à parcela da remuneração vinculada ao êxito, o contrato de serviços técnicos exigirá anuência prévia da administração contratante como condição da cessão dos direitos de crédito do prestador de serviços, quando feita a terceiros que possam participar da futura licitação para o contrato público-privado.

§7º Os contratos de serviços técnicos preverão que os autores dos projetos e estudos, na condição de contratados ou de subcontratados, e seus responsáveis econômicos, ficarão proibidos de participar, direta ou indiretamente, da futura licitação para o contrato público-privado.

CAPÍTULO VII

DA ESTRUTURADORA PÚBLICA NACIONAL S/A – EPN

Art. 31 Fica o Poder Executivo autorizado a criar empresa estatal não dependente, submetida ao regime das sociedades anônimas, denominada Estruturadora Pública Nacional – EPN, integrante da administração pública da União e vinculada ao Ministério da Fazenda, com prazo de duração indeterminado.

§1º A EPN tem por objeto prestar, exclusivamente a órgãos e entidades da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, sempre mediante contrato oneroso, serviços na área de consultoria técnica, de projetos, de estudos e de pesquisas, destinados a subsidiar a seleção, qualificação, viabilização, estruturação, liberação, contratação e acompanhamento da execução de empreendimentos públicos, de empreendimentos empresariais privados de utilidade pública e de quaisquer outras atividades de interesse estatal, realizadas ou não no âmbito do PPP MAIS, podendo realizar estudos de viabilidade técnica, jurídica, ambiental, de engenharia e econômico-financeira, bem como exercer outras atividades pertinentes ao seu objeto, conforme previsão do estatuto social, desde que não envolvam a prestação de serviços diretamente a entidades e empresas do setor privado.

§2º A EPN poderá se articular com os órgãos ou entidades da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cuja atuação funcional seja ligada à estruturação, liberação, licitação, contratação e financiamento de empreendimentos e atividades, para troca de informações e para acompanhamento e colaboração recíproca nos trabalhos.

§3º A EPN será organizada sob a forma de sociedade anônima de capital fechado, o qual será representado por ações ordinárias nominativas, das quais pelo menos cinquenta por cento mais uma serão de titularidade da União, que integralizará o capital social e promoverá a constituição inicial do patrimônio por meio de capitalização em dinheiro ou bens suscetíveis de avaliação.

§4º A EPN será constituída pela assembleia geral de acionistas, a ser convocada pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, que aprovará o estatuto social.

§5º A EPN terá sede e foro em Brasília, Distrito Federal, podendo estabelecer escritórios em face da necessidade de expansão dos negócios, sempre observado o dever de manter a estrutura orgânica mais simples e diminuta possível, com eficiência e publicidade de seus atos.

§6º Constituem recursos da EPN as remunerações recebidas por seus serviços, os decorrentes da exploração de direitos de propriedade e os recebidos pela alienação

de bens e direitos, ou de publicações, material técnico, dados e informações, as receitas patrimoniais, tais como aluguéis, foros, dividendos e bonificações, os rendimentos de aplicações financeiras que realizar e as rendas provenientes de outras fontes.

§7º A EPN será dirigida por um Conselho de Administração, cujos representantes da União serão os conselheiros independentes que integrem o Conselho Nacional do PPP MAIS, e por uma Diretoria Executiva, sendo definidos em estatuto a composição, as atribuições e o funcionamento dos órgãos societários, bem como o prazo de gestão de seus membros.

§8º Os membros da Diretoria Executiva serão escolhidos entre pessoas de ilibada reputação e de notória competência, eleitos e destituíveis pelo Conselho de Administração.

§9º A EPN terá um Conselho Fiscal, cuja composição, funcionamento e atribuições serão definidos em estatuto e cujos membros serão eleitos anualmente pela assembleia geral, com possibilidade de reeleição.

§10 A EPN se sujeita ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários.

§11 É dispensada de licitação a contratação da EPN por órgãos ou entidades da administração pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, com vistas à realização de todas as atividades pertinentes ao seu objeto.

§12 A contratação de obras, serviços ordinários, compras e alienações pela EPN serão precedidas de procedimento licitatório simplificado, na forma de regulamento interno aprovado pelo Conselho de Administração e dos princípios da administração pública, salvo quanto à contratação de serviços técnicos para o cumprimento de seu objeto social, que será realizada pelo processo especial de colação previsto nesta lei ou, quando for o caso, por dispensa ou inexigibilidade de licitação, nas demais hipóteses previstas em lei.

§13 O regime jurídico do pessoal da EPN será o da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e da legislação complementar, condicionada a contratação à prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, salvo para as funções em comissão destinadas às atribuições de direção, chefia e assessoramento.

§14 Fica a EPN, para fins de sua implantação, equiparada às pessoas jurídicas referidas no art. 1º da Lei nº 8.745, de 9 de dezembro de 1993, para contratar pessoal técnico e administrativo por tempo determinado.

§15 Considera-se como necessidade temporária de excepcional interesse público, para os efeitos da Lei nº 8.745, de 1993, a contratação de pessoal técnico e administrativo por tempo determinado, imprescindível ao funcionamento inicial da EPN, devendo as contratações observar o disposto no caput do art. 3º, no art. 6º, no

inciso II do caput do art. 7º e nos arts. 9º e 12 da Lei nº 8.745, de 1993, não podendo ser efetivadas após o prazo de trinta e seis meses, contado da data da instalação da EPN, nem ter prazo de vigência superior a trinta e seis meses, prorrogável por até vinte e quatro meses.

§16 Nas contratações de que trata o §15 deste artigo, que serão precedidas, sempre que possível, da realização de provas simplificadas, a EPN deverá exigir, como critérios de seleção, certificação em ensino médio ou títulos acadêmicos e atestados de experiência profissional compatíveis com a área na qual o candidato pretende desempenhar suas atividades.

§17 Fica a EPN autorizada a patrocinar entidade fechada de previdência privada nos termos da legislação vigente, mediante adesão a uma entidade já existente.

§18 A EPN observará o limite de trinta por cento de seu orçamento anual para as despesas com pessoal próprio e encargos decorrentes, devendo, em caso de excesso, fazer os ajustes necessários até o final do exercício seguinte.

§19 A EPN está sujeita à supervisão do Ministério da Fazenda e ao controle da Controladoria-Geral da União e do Tribunal de Contas da União.

§20 A EPN divulgará, em seu sítio eletrônico, informações gerenciais e administrativas referentes à sua atuação, bem como os contratos firmados e demais instrumentos congêneres necessários ao desempenho de suas atividades, observadas as disposições da Lei nº 12.527, de 2011.

CAPÍTULO VIII

DAS PRÁTICAS AVANÇADAS NO FOMENTO E NA REGULAÇÃO ADMINISTRATIVA

Art. 32 Os órgãos, entidades e autoridades da administração pública da União formularão programas próprios visando à paulatina adoção, no fomento e na regulação administrativa, independentemente de exigência legal, das práticas avançadas recomendadas pelas melhores experiências nacionais e internacionais, inclusive:

I - edição, observadas as competências da legislação específica e com consulta pública prévia, de planos, regulamentos e atos que formalizem e tornem estáveis as políticas de Estado fixadas pelo Poder Executivo para cada setor fomentado ou regulado, tornando segura sua execução nos âmbitos da ação administrativa de fomento e da regulação administrativa;

II - análise de impacto regulatório quando da edição ou alteração de regulamentos, planos regulatórios setoriais e outros atos regulatórios com impacto setorial, visando a orientar a tomada das decisões e assegurar a eficiência, a eficácia, a coerência e a qualidade da política regulatória, com integral respeito às normas e direitos envolvidos;

III - estudo prévio de viabilidade dos programas, regimes especiais ou medidas de fomento que implicarem aumento de despesa, renúncia de receita, alienação ou

oneração de patrimônio público, contendo demonstração quanto à sua estrutura conceitual e estratégia de monitoramento e avaliação, quanto ao seu custo-efetividade, quanto ao impacto sobre a concorrência e quanto à eficiência na alocação de recursos produtivos;

IV - oitiva prévia da Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda – SEAE quanto à consistência e aos impactos fiscais, econômicos e concorrenciais de medidas de fomento ou de regulação em estudo;

V - consulta pública prévia quando da edição ou alteração de regulamentos, planos e atos de execução das políticas de fomento, por meio dos programas, regimes especiais ou medidas específicos;

VI - consulta pública prévia quando da edição ou alteração de regulamentos e planos regulatórios setoriais;

VII - monitoramento constante e avaliação anual quanto à execução e aos resultados das medidas de fomento e de regulação previstas nas políticas, planos e regulamentos;

VIII - eliminação de barreiras burocráticas à livre organização ou ao exercício da cidadania, da vida civil ou da atividade empresarial;

IX - articulação com o Conselho Administrativo de Defesa Econômica – CADE, para aumento da eficiência e eficácia das medidas de prevenção e repressão das infrações à ordem econômica; e

X - articulação com os órgãos e autoridades de controle, para aumento da transparência das ações administrativas e para a eficiência no recebimento e consideração das contribuições e recomendações.

Art. 33 Visando ao aprimoramento das políticas e ações de fomento e de regulação, o Conselho Nacional do PPP MAIS poderá formular propostas e representações fundamentadas aos Chefes do Poder Executivo da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como recomendações aos órgãos, entidades e autoridades da administração pública da União.

CAPÍTULO IX

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 34 Em relação aos empreendimentos qualificados, viabilizados, contratados e executados no âmbito do PPP MAIS, as normas da presente lei prevalecem sobre a legislação que lhes for específica, bem assim sobre a legislação geral.

§1º Não serão aplicáveis, às licitações e contratos de que trata a presente lei, sequer subsidiariamente, as exigências e proibições da legislação relativa às contratações públicas ordinárias, quando incompatíveis com os objetivos, o regime, os princípios ou as regras da presente lei.

§2º As normas da presente lei poderão, nas condições previstas em resolução do Conselho Nacional do PPP MAIS, ser aplicadas às licitações e contratações públicas ordinárias de grande vulto e de alta complexidade técnica, quando compatíveis com os objetivos e princípios da legislação que lhes for específica.

Art. 35 As normas gerais da presente lei sobre o processo de qualificação, como de utilidade pública, de empreendimentos empresariais privados, e sobre o contrato de fomento público empresarial, serão aplicáveis, no que couber, às ações de fomento a empreendimentos cuja utilidade pública seja reconhecida como simplesmente federal, estadual, distrital ou municipal.

Art. 36 O Conselho Monetário Nacional poderá, ouvido o Conselho Nacional do PPP MAIS e após consulta pública, criar regras para garantir, aos empreendimentos do PPP MAIS, preferência na obtenção de financiamento pelas instituições financeiras oficiais ou como opção de investimento de entidades de previdência privada, de Regimes Próprios de Previdência Social – RPPS ou de fundos de investimentos constituídos com recursos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

Art. 37 Na interpretação e aplicação desta lei será observado o disposto na Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, Decreto-lei nº 4.657, de 1942.

Art. 38 Fica incluído, no artigo 1º da Lei nº 7.347, de 1985 [sobre as hipóteses de cabimento da ação civil pública “por danos morais e patrimoniais causados”], o seguinte inciso IX:

“IX - à livre organização ou ao exercício da cidadania, da vida civil ou da atividade empresarial, por barreiras burocráticas ilegais ou abusivas”.

Art. 39. Fica incluído, no art. 11 da Lei nº 8.429, de 1992 [sobre as hipóteses de improbidade por violação aos princípios], o seguinte inciso X:

“X - impor barreira burocrática ilegal ou abusiva à livre organização ou ao exercício da cidadania, da vida civil ou da atividade empresarial”.

Art. 40 Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

PPP PLUS: a way to install advanced practices in state partnerships with private enterprise

Abstract: The text argues that, for Brazil to obtain new private investments in infrastructure in the crisis context that started in 2014, we need to fight against the legal and bureaucratic detours that delay or distort the definition, structuring, feasibility, execution or implementation of complex state contracts. It proposes the creation of a Public-Private Advanced Program (PPP PLUS), in the form of a draft bill that goes with this article.

Keywords: Public Administration. Infrastructure. Public-Private Partnerships. PPP. PPP PLUS.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

SUNDFELD, Carlos Ari; MOREIRA, Egon Bockmann. PPP MAIS: um caminho para práticas avançadas nas parcerias estatais com a iniciativa privada. *Revista de Direito Público da Economia – RDPE*, Belo Horizonte, ano 14, n. 53, p. 9-49, jan./mar. 2016.
