

São Paulo/SP, 29 de julho de 2024.

Ao

MINISTÉRIO DE PORTOS E AEROPORTOS
SECRETARIA-EXECUTIVA DO MINISTÉRIO DE PORTOS E AEROPORTOS

Ministério de Portos e Aeroportos – MPor
Esplanada dos Ministérios, Bloco R,
Ed. Sede, Brasília (DF) CEP: 70044-900 Brasília, DF

Ref.: Consulta Pública | Processo n.º 50020.004425/2024-11; 50020.002140/2024-38

Prezados Senhores,

O **MACHADO MEYER, SENDACZ E OPICE ADVOGADOS**, em parceria com o **GRI CLUB INFRASTRUCTURE**, grupo que congrega mais de 2.000 líderes de mercado no setor de Infraestrutura apresenta, em sede da Consulta Pública n.º 50020.004425/2024-11; 50020.002140/2024-38 ("Consulta Pública"), do Ministério de Portos e Aeroportos ("Ministério" ou "Ministério de Portos") e sob responsabilidade de sua Subsecretaria Executiva, contribuições à minuta de portaria apresentada na referida Consulta Pública ("Minuta de Portaria").

A revisão do documento foi precedida de articulação com diversos entes e setores do mercado de infraestrutura, incluindo membros dos setores portuários, transportes e logística, financiadores, dentre outros.

I. Introdução

Antes de adentrarmos na exposição de nossas sugestões e propostas de alterações redacionais da Minuta de Portaria, mostra-se relevante realizarmos breves considerações sobre o contexto no qual a Lei 14.801, de 9 de janeiro de 2024, conforme alterada ("Lei 14.801") e o Decreto 11.964, de 26 de março de 2024, conforme alterado ("Decreto 11.964") foram promulgadas.

A Lei 12.431, de 24 de junho de 2011, conforme alterada ("Lei 12.431") instituiu nova modalidade de debêntures, contando com benefícios fiscais para emissões cujos recursos fossem destinados para projetos prioritários no setor de infraestrutura, as debêntures incentivadas. Tendo como objetivo fomentar o mercado de crédito e reduzir a dependência de bancos públicos no financiamento do setor de infraestrutura, a isenção

tributária sobre os ganhos advindos das debêntures visava atrair investimento do mercado de capitais. Desde sua criação, a captação de recursos a partir de debêntures incentivadas progrediu significativamente ao longo dos últimos anos e, atualmente, o montante movimentado pelo mercado de debêntures incentivadas supera o montante de empréstimos do BNDES destinados ao setor de infraestrutura.

Apesar de sua implementação bem-sucedida, algumas mudanças e aprimoramentos às debêntures incentivadas ainda se faziam necessárias, sobretudo em relação ao processo de obtenção das portarias de prioridade.

Nesse sentido, a Lei 14.801 foi aprovada com o propósito de desburocratizar o sistema de aprovação de projetos considerados prioritários, tendo como pauta central a superação das aprovações ministeriais prévias, além de outras novidades e melhorias.

Correspondentemente, o Decreto 11.964 reforçou a modernização dos procedimentos de aprovação, prevendo a aprovação ministerial prévia apenas como uma excepcionalidade destinada à projetos de titularidade de entes subnacionais. O Decreto também delineou o escopo complementar dentro do qual as portarias ministeriais poderiam regular o enquadramento de projetos como prioritários.

Frente a essa conjuntura, a presente Minuta de Portaria visa regular complementarmente o enquadramento dos projetos prioritários e sua fiscalização, substituindo a anterior e vigente Portaria nº 106, de 19 de agosto de 2021.

Com o objetivo de cumprir as diretrizes estabelecidas pela Lei 14.801 e pelo Decreto 11.964, e após articulação com diversos agentes e instituições do mercado de infraestrutura, apresentamos as seguintes contribuições.

PROPOSTAS DE ALTERAÇÕES

Tema 1 – Limitação de escopo dos projetos de investimento

Dispositivo em discussão:

"Art. 1º Ficam disciplinados por esta Portaria os procedimentos, critérios e condições complementares para o enquadramento, acompanhamento e fiscalização dos projetos de investimento considerados como prioritários no setor de logística e transportes e seus respectivos subsetores, de competência do Ministério de Portos e Aeroportos, para fins de emissão de debêntures incentivadas e debêntures de infraestrutura que tratam a Lei nº 12.431, de 24 de junho de 2011, a Lei nº 14.801, de 9 de janeiro de 2024, e o Decreto no

11.964, de 26 de março de 2024.

Parágrafo único. Para fins de enquadramento dos projetos de investimento, os subsetores a que se refere o caput considerados prioritários são:

I - hidrovias;

II - portos organizados e instalações portuárias, inclusive terminais de uso privado, estações de transbordo de carga e instalações portuárias de turismo; e

III - aeródromos e instalações aeroportuárias de apoio, exceto aeródromos privados de uso privativo”

Sugestão de alteração:

No item II do Artigo 1º acima, sugerimos a inclusão da redação destacada abaixo:

“II - portos organizados e instalações portuárias, inclusive terminais de uso privado, estações de transbordo de carga e, instalações portuárias de turismo, instalações vinculadas cuja funcionalidade dependa diretamente destas instalações e projetos de infraestrutura de armazenagem para produtos a granel, inclusive localizados em áreas contíguas ao porto organizado ou instalações portuárias autorizadas, com acesso a estas por tubulações, esteiras rolantes ou similares, instaladas em caráter permanente.”

Justificativa: Entendemos que a inclusão acima mencionada seria oportuna para contemplar parcela expressiva dos investimentos realizados no setor portuário, justamente em projetos de expansão da infraestrutura de apoio e armazenagem desenvolvidos em retroáreas a Terminais de Uso Privado (“TUPs”) e às instalações portuárias autorizadas. Referidos projetos de investimento, interligados permanentemente às instalações portuárias principais, se complementam e forma complexos portuários umbilicalmente integrados e coordenados às suas respectivas estruturas de apoio. Tais instalações complementares buscam ampliar a capacidade operacional original dos TUPs, maximizando a eficiência das operações nos mais diversos complexos portuários.

Cabe-nos pontuar aqui que projetos de expansão da infraestrutura em retroáreas já possuem vasto respaldo legislativo e operacional, incluindo por meio do alfandeamento de estruturas de apoio, nos termos estipulados na Portaria da Receita Federal do Brasil n.º 143/2022. Além disso, destaca-se que, para muitos de referidos projetos de investimento, é necessária a obtenção de autorização prévia por parte da Agência Nacional de Petróleo (“ANP”) para sua construção e operação.

Assim, buscando prevenir que importantes projetos de infraestrutura, que funcionam como estruturas indissociáveis de apoio, sejam desconsiderados do novo normativo, sugerimos que a Minuta de Portaria englobe expressamente esses projetos como passíveis de enquadramento como prioritários.

Tema 2 – Limites ao enquadramento de projetos de investimento

Dispositivo em discussão

"Art. 3º Enquadram-se como prioritários os projetos de investimento:

I - referentes a um contrato de concessão, arrendamento ou autorização nos subsetores definidos no art. 1º desta Portaria; e

II - que contemplem ações de implantação, ampliação, recuperação, adequação ou modernização, que sejam contempladas como despesas de capital."

Sugestão de alteração:

Em linha com o racional exposto por meio deste material de contribuições, sugerimos a inclusão de redação complementar no inciso "I" e, adicionalmente, um novo inciso "III", ambos no artigo 3º da Minuta de Portaria, conforme abaixo:

"Art. 3º Enquadram-se como prioritários os projetos de investimento:

I - referentes a um contrato de concessão, arrendamento ou autorização nos subsetores definidos no art. 1º desta Portaria, inclusive os projetos associados às suas instalações vinculadas; e

II - que contemplem ações de implantação, ampliação, recuperação, adequação ou modernização, que sejam contempladas como despesas de capital; e

III - destinados à movimentação ou armazenagem de mercadorias, destinadas ou provenientes de transporte aquaviários e localizados em áreas contíguas ao porto organizado ou instalações portuárias alfandegados, com acesso a estas por tubulações, esteiras rolantes ou similares, instaladas em caráter permanente.

Justificativa: Em linha com a proposta de alteração indicada no Tema 1 acima, entendemos que a inclusão acima mencionada lograria em contemplar, no novo texto

legislativo, uma quantidade muito expressiva de projetos que são desenvolvidos no setor em áreas contíguas aos TUPs, ao porto organizado ou às demais instalações portuárias autorizadas e que, adicionalmente, são permanentemente ligados a estes, funcionando como instalações e estruturas essenciais às atividades portuárias de diversos operadores portuários atuantes no País.

Tema 3 –Necessidade de aprovação ministerial prévia

Dispositivos em discussão

"Art. 4º Fica dispensada a aprovação ministerial prévia para projetos:

I - desenvolvidos no âmbito dos contratos de arrendamento e concessões federais; e

II - desenvolvidos no âmbito dos contratos de concessão de serviço público de titularidade dos entes subnacionais.

(...)

§ 2º Os projetos que não se enquadram na definição do caput dependerão de aprovação ministerial prévia para enquadramento, segundo o procedimento previsto nesta portaria."

(...)

"Art. 12. O projeto de investimento será considerado aprovado mediante publicação de portaria do Ministério de Portos e Aeroportos, nos termos do art. 6º do Decreto nº 11.964, de 26 de março de 2024."

Sugestão de alteração:

Sugerimos a modificação do Parágrafo 2º do artigo 4 e do artigo 12 da Minuta de Portaria, de modo a excluir-se a necessidade de emissão portaria específica por parte do Ministério para que o respectivo projeto de investimento seja considerado como "aprovado", nos termos da nova legislação, para fins da estruturação de emissão dos valores mobiliários com benefícios fiscais, conforme sugestões abaixo:

"Art. 4º. Fica dispensada a aprovação ministerial prévia para projetos:

(...)

~~"§ 2º Os projetos que não se enquadram na definição do caput dependerão de aprovação ministerial prévia para enquadramento, segundo o procedimento previsto nesta portaria."~~

~~"Art. 12. O projeto de investimento será considerado aprovado mediante ato de autodeclaração, por meio da apresentação, pelo emissor e pelo titular do projeto ao Ministério de Portos e Aeroportos, da documentação referente ao projeto de investimento, conforme exigida nos termos desta portaria, sendo, nos termos do Decreto nº 11.964, de 26 de março de 2024, dispensada a exigência de aprovação ministerial prévia para referido enquadramento publicação de portaria do Ministério de Portos e Aeroportos, nos termos do art. 6º do Decreto nº 11.964, de 26 de março de 2024."~~

Justificativa: Embora seja relevante desenvolver meios de fiscalização para garantir a adequação dos projetos aos requisitos de enquadramento, as redações destacadas implicam diretamente na necessidade de obtenção de autorização prévia ministerial para classificar cada projeto de investimento como prioritário, com o futuro objetivo de emitir valores mobiliários com benefícios fiscais. Em nosso entendimento, referida exigência vai na contramão do objetivo original da Lei 14.801, que visa desburocratizar o processo de manifestação dos ministérios sobre o enquadramento de projetos.

Corroboramos referido entendimento ao analisarmos a redação constante do artigo 3º do Decreto 11.964 que dispõe (grifo próprio):

*"Art. 3º. Considera-se enquadrado como prioritário o projeto que, na data de apresentação do requerimento de registro da oferta pública dos valores mobiliários com benefícios fiscais, atenda aos critérios e às condições gerais estabelecidas neste Decreto e aos **critérios e às condições complementares estabelecidas na respectiva portaria ministerial setorial de que trata o art. 15.**"*

*§ 1º Sem prejuízo da atuação dos órgãos responsáveis pela supervisão setorial e da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Fazenda, caberá ao emissor e ao titular do projeto assegurarem o enquadramento, a destinação dos recursos e a implementação do projeto de acordo com o disposto neste Decreto, **dispensada a exigência de aprovação ministerial prévia**, observado o disposto no § 2º.*

*§ 2º Os **projetos que envolvam serviços públicos de titularidade dos entes subnacionais poderão ser objeto de aprovação ministerial prévia**, nos termos do disposto na portaria ministerial setorial de que trata o art. 15.*

(...)"

Podemos extrair algumas considerações ao analisarmos os dispositivos acima elencados: (i) o Decreto 11.964 delimita o teor que a Minuta de Portaria à regulamentação complementar do dispositivo original; (ii) a leitura dos parágrafos 1º e 2º do mesmo dispositivo é clara ao prever a dispensa da exigência de aprovação ministerial prévia para fins do enquadramento de projetos de investimento, sendo certo, adicionalmente, que a extensão de tal requisito de aprovação ministerial prévia poderia ser extensível apenas à serviços públicos de titularidade dos entes subnacionais.

Dessa forma, possuímos o entendimento de que a exigência de portaria ministerial prévia é caracterizada como exceção à regra geral, sendo possivelmente aplicável somente aos serviços públicos de titularidade de entes subnacionais. Tal limitação também é extraída do artigo 15, inciso II, do Decreto 11.964, ao reiterar que o procedimento de aprovação prévia é destinado para "*projetos que envolvam serviços públicos de titularidade dos entes subnacionais, quando for pertinente*".

Somado ao já exposto acima, mostra-se importante pontuarmos que a Lei 14.801, por meio do parágrafo 2º do seu artigo 2º, também apresenta clara restrição à aplicabilidade de portaria ministerial prévia para os setores prioritários elencados no Decreto 11.964, vide abaixo:

"Art. 2º Fica permitida às sociedades de propósito específico, concessionárias, permissionárias, autorizatárias ou arrendatárias, constituídas sob a forma de sociedade por ações, a emissão de debêntures objeto de distribuição pública, cujos rendimentos estarão sujeitos à incidência do imposto sobre a renda na fonte, conforme alíquotas vigentes para as aplicações financeiras de renda fixa, sem prejuízo da emissão de ativos financeiros na forma do disposto no art. 2º da Lei nº 12.431, de 24 de junho de 2011.

(...)

§ 2º O regulamento a que se refere o § 1º deste artigo:

*I - estabelecerá os critérios para o enquadramento dos projetos, **dispensada a exigência de aprovação ministerial prévia para projetos nos setores prioritários nele listados; (...)**"*

Observados os dispositivos acima transcritos, analisados em conjunto com a intenção de desburocratização trazida pela Lei 14.801 e pelo Decreto 11.964, reforçamos o entendimento de que portarias ministeriais prévias para cada projeto de investimento

não são mais necessárias para fins de delimitação do enquadramento para fins de emissão de valores mobiliários com benefícios fiscais.

Além disso, importante destacar que a eventual manutenção do mecanismo de manifestação prévia por parte do Ministério impactaria negativamente a celeridade de diversas operações de financiamento que já estão em curso e aguardando a definição do normativo a ser observado, divergindo do racional por trás da implementação da Lei 14.801 e do Decreto 11.964.

Tema 4 – Rol de projetos com dispensa de autorização prévia

Dispositivo em discussão

Art. 4º Fica dispensada a aprovação ministerial prévia para projetos:

I - desenvolvidos no âmbito dos contratos de arrendamento e concessões federais; e

II - desenvolvidos no âmbito dos contratos de concessão de serviço público de titularidade dos entes subnacionais.

(...)

§ 2º Os projetos que não se enquadram na definição do caput dependerão de aprovação ministerial prévia para enquadramento, segundo o procedimento previsto nesta portaria.”

Sugestão de alteração:

A fim de evitar-se a não contemplação, na Minuta de Portaria, de projetos de investimento que são desenvolvidos sob os regimes de permissão e autorização, sugere-se a complementação da redação do inciso “I” do artigo 4º, conforme abaixo transcrito e, ainda, nos conformes com o previsto no artigo 5º, inciso I, do Decreto 11.964:

Art. 4º Fica dispensada a aprovação ministerial prévia para projetos:

I - desenvolvidos no âmbito dos contratos de arrendamento, permissão, autorização e concessões federais; e

II - desenvolvidos no âmbito dos contratos de concessão de serviço público de titularidade dos entes subnacionais.

(...)”

Justificativa: Em adição ao fato do Decreto 11.964 indicar explicitamente que projetos desenvolvidos sob regime de concessão, permissão ou autorização podem ser enquadrados como prioritários, de maneira semelhante, a Portaria nº 106 do Ministro de Estado da Infraestrutura, de 19 de agosto de 2021 ("Portaria Ministério de Infraestrutura"), que, anteriormente às alterações propostas pela Lei 14.801, estabelecia os critérios para o enquadramento de projetos como prioritários, também estipulava em seu artigo 4º as permissionárias e arrendatárias como partes legitimadas a submeterem seus projetos para enquadramento como prioritários.

No setor portuário, temos os Terminais de Uso Privado como relevante exemplo de projetos desenvolvidos sob o regime de autorização. Cruciais para a eficiência e competitividade do setor portuário brasileiro, contribuindo significativamente para o comércio internacional do país. Em novembro de 2023, os TUPs e os principais portos brasileiros movimentaram mais de 105 milhões de toneladas de carga, um aumento de 10% em relação ao mesmo período de 2022, segundo dados da Agência Nacional de Transportes Aquaviários. A capacidade dos TUPs em atender às demandas de setores vitais da economia é um indicativo de sua importância estratégica. Além disso, desde a implementação do novo marco regulatório do setor, aproximadamente R\$ 38,9 bilhões foram investidos em novos terminais e na expansão dos existentes, aumentando a capacidade de movimentação e promovendo inovações tecnológicas.

Tema 5 – Documentação a ser protocolada no Ministério

Dispositivo em discussão

"Art. 5º Antes da apresentação do requerimento do registro da oferta pública das debêntures, o emissor, inclusive na hipótese de projetos com dispensa de aprovação ministerial prévia, deverá protocolar no Ministério de Portos e Aeroportos os seguintes documentos:

I - contrato de concessão, permissão, autorização ou arrendamento, no escopo do qual esteja inserido o projeto de investimento; (...)"

Sugestão de alteração:

"I - contrato de concessão, permissão, autorização ou arrendamento, no escopo do qual esteja inserido o projeto de investimento e, no caso de projeto de investimento disciplinado no Artigo 3º, inciso III acima, contrato de passagem celebrado junto à respectiva autoridade portuária, para consecução das atividades de movimentação ou armazenagem de mercadorias, destinadas ou

provenientes de transporte aquaviário, instrumento público de autorização das interligações ao porto organizado ou instalações portuárias alfandegados ou o respectivo termo de alfandegamento, emitido pela Receita Federal do Brasil, do projeto disciplinado no Artigo 3º, inciso III acima; (...)"

Justificativa: Para alinhar as exigências documentais do Ministério com as demais sugestões apresentadas neste documento, é importante considerar a inclusão de um conjunto mais amplo de projetos de investimento. Esses projetos devem abranger não apenas os Terminais de Uso Privado, conforme já exposto, mas também as infraestruturas situadas em áreas contíguas e interligadas a esses terminais.

Com base nisso, propomos um ajuste no inciso "I" do artigo 5º, conforme descrito acima, para assegurar que tais projetos sejam contemplados adequadamente. Essa modificação visa a facilitar a execução e priorização de investimentos estratégicos, promovendo um desenvolvimento mais integrado e eficiente das infraestruturas portuárias e suas áreas adjacentes.

Tema 6 – Apresentação de declaração de agência reguladora

Dispositivo em discussão:

"Art. 9º. No caso dos projetos de que trata o art. 4º, § 2º desta Portaria, o emissor deverá protocolar, em complemento à documentação referida no art. 5º, declaração da agência reguladora competente que ateste:

I - a vigência do contrato ou instrumento de outorga pertinente; e

II - que o projeto apresentado está contemplado no instrumento de outorga ou está relacionado ao serviço público prestado."

Sugestão de alteração:

"Art. 9º. No caso dos projetos de que trata o art. 4º, § 2º desta Portaria, o emissor deverá protocolar, em complemento à documentação referida no art. 5º, declaração da agência reguladora competente que ateste:

I - a vigência do contrato ou instrumento de outorga pertinente; e ou

II - que o projeto apresentado está contemplado no instrumento de outorga ou está relacionado ao serviço público prestado."

Justificativa: Para alinhar as demais alterações e sugestões apresentadas neste documento, é essencial considerar o enquadramento de importantes projetos de investimento que, devido a suas características geográficas específicas, são desenvolvidos em retroáreas. Esses projetos podem não estar diretamente vinculados a instrumentos de outorga, mas ainda assim são fundamentais para o setor.

Portanto, propõe-se revisão da redação do artigo 9º para incluir condição alternativa e não cumulativa, permitindo que a agência reguladora competente ateste que o projeto está contemplado no instrumento de outorga ou se relaciona ao serviço público prestado. Aqui aproveitamos para reforçar o entendimento ao destacarmos que, para a construção e implantação de empreendimentos similares ao Projeto de Investimento, já se mostra necessária a obtenção de autorização de construção, operação e interligação ao TUP por parte da ANP, o que reforça o entendimento de que referidos empreendimentos já são regulados pelo Poder Público e, dessa forma, devem estar contemplados na Minuta de Portaria.

Tema 7 – Vigência da portaria de aprovação

Dispositivo em discussão:

"Art. 13. A portaria de aprovação do projeto como prioritário terá vigência de 02 (dois) anos, contados da data de sua publicação."

Sugestão de alteração:

"Art. 13. A portaria de aprovação do projeto como prioritário terá vigência de 04 (quatro) anos, contados da data de sua publicação."

Justificativa: Não é incomum que as etapas iniciais e de modelagem de financiamento de um projeto ultrapassem a marca de dois anos (devido a fatores como volatilidade econômica, mudanças regulatórias, e a complexidade técnica específica do projeto). A extensão da vigência das portarias garante que não seja necessária reemissão, contribuindo para a celeridade do processo.

Tema 8 – Fiscalização por agência reguladora

Dispositivo em discussão:

"Art. 22. Para projetos dos subsetores definidos no art. 1º desta Portaria, regulados pela ANTAQ e ANAC, caberá às agências acompanharem a implementação física dos projetos."

Sugestão de alteração:

"Art. 22. Para projetos dos subsetores definidos no art. 1º desta Portaria, regulados pela ANTAQ e ANAC, caberá às agências acompanharem a implementação física dos projetos ou, no caso dos projetos de investimento disciplinados no Artigo 3º, inciso III acima, as referidas agências poderão delegar o acompanhamento da implementação física dos projetos a outros órgãos públicos ou outras agências reguladoras, seja à ANP ou à respectiva autoridade portuária responsável pela fiscalização dos projetos, conforme o caso."

Justificativa: A alteração proposta permite que a agência competente, discricionariamente, delegue a competência de fiscalização a outro ente que entenda mais apto para fiscalizar ou próximo do projeto em questão. Referida flexibilidade possibilita que a fiscalização possa ser realizada por um órgão com maior especialização ou proximidade operacional, melhorando a eficiência e a precisão do processo de supervisão.

A delegação não apenas aprimora o regime de fiscalização, mas também otimiza o uso dos recursos e conhecimentos específicos de diferentes órgãos. Como resultado, os projetos prioritários podem ser monitorados de forma mais rigorosa e eficiente, garantindo que os padrões e requisitos sejam cumpridos adequadamente. Além disso, essa abordagem pode acelerar os processos de fiscalização, reduzindo burocracias desnecessárias e permitindo resposta mais rápida e alinhada às necessidades dos projetos de investimento.

Gratos desde já pela colaboração e certos de contar com a compreensão de V.Sas., colocamo-nos à disposição para esclarecer eventuais questões que possam surgir.