

INFORMA

27 DE MARÇO DE 2024

PUBLICADO DECRETO QUE REGULAMENTA AS NOVAS DEBÊNTURES DE INFRAESTRUTURA, AS DEBÊNTURES INCENTIVADAS E OS BONDS INCENTIVADOS

Novo decreto prioriza investimentos em iniciativas sustentáveis e exclui setor petrolífero dentre os beneficiados pelos incentivos fiscais.

Em 26 de março de 2024, foi publicado o Decreto nº 11.964 (“**Decreto**”), que regulamentou os critérios e as condições para enquadramento e acompanhamento dos projetos de investimento considerados como prioritários nas áreas de infraestrutura ou de produção econômica intensiva em pesquisa, desenvolvimento e inovação, para fins de emissão dos valores mobiliários de que tratam o art. 2º da Lei nº 12.431, de 24 de junho de 2011 (“**Valores Mobiliários Incentivados**” e “**Lei 12.431**”, respectivamente), e a Lei nº 14.801, de 9 de janeiro de 2024 (“**Debêntures de Infraestrutura**” e “**Lei 14.801**”, respectivamente), revogando os decretos anteriores que tratavam do tema.

Os Valores Mobiliários Incentivados incluem as Debêntures Incentivadas, os Bonds Incentivados, bem como certificados de recebíveis imobiliários e de cotas de emissão de fundo de investimento em direitos creditórios que atendam os requisitos do art. 2º da Lei 12.431.

Por meio do Decreto, o Governo Federal, reafirmou seu compromisso com a transição energética, desenvolvimento sustentável e a inclusão social ao deixar de fora o setor de óleo e gás como como setor elegível.

A Lei 14.801 havia dispensado a exigência de aprovação ministerial prévia dos projetos anteriormente exigida. Como antecipado, no entanto, o Decreto delegou ao Ministério setorial aplicável a divulgação de portarias que estabelecerão: (i) os subsetores prioritários e condições complementares para enquadramento dos projetos, quando for pertinente, podendo inclusive limitar o enquadramento a determinados subsetores ou tipos específicos de projeto; (ii) procedimento simplificado de aprovação ministerial prévia para projetos que envolvam serviços públicos de titularidade dos entes subnacionais, quando for pertinente; e (iii) procedimento de acompanhamento da implementação dos projetos pelo Ministério.

I REQUISITOS PARA ENQUADRAMENTO

Para fins do Decreto, serão considerados prioritários os projetos que, na data de apresentação do requerimento de registro da oferta pública de valores mobiliários com benefícios fiscais, atendam aos critérios e às condições gerais estabelecidas no Decreto e os critérios e às condições complementares estabelecidas na respectiva portaria ministerial setorial a ser publicada pelo Ministério setorial responsável.

II SETORES DE INFRAESTRUTURA PRIORITÁRIOS

Ao contrário do que dispunha o Decreto 8.874 que estabelecia um rol exemplificativo de projetos elegíveis ao enquadramento, o Decreto estabeleceu, taxativamente, que os projetos prioritários na área de infraestrutura pertencerão aos seguintes setores, sem prejuízo da possibilidade de cada portaria ministerial setorial acrescentar limitações de elegibilidade:

- (i) logística e transportes, incluídos exclusivamente: (a) rodovias; (b) ferrovias, inclusive locomotivas e vagões; (c) hidrovias; (d) portos organizados e instalações portuárias, inclusive terminais de uso privado, estações de transbordo de carga e instalações portuárias de turismo; e (e) aeródromos e instalações aeroportuárias de apoio, exceto aeródromos privados de uso privativo;
- (ii) mobilidade urbana, incluídos exclusivamente: (a) infraestruturas de transporte público coletivo urbano ou de caráter urbano; (b) aquisição de veículos coletivos associados às infraestruturas a que se refere a alínea “(a)”, como trens, barcas, aeromóveis e teleféricos, exceto ônibus que não se enquadrem no disposto na alínea “(c)”; e (c) aquisição de ônibus elétricos, inclusive por célula de combustível, e híbridos a biocombustível ou biogás, para sistema de transporte público coletivo urbano ou de caráter urbano;

(iii) energia, incluídos exclusivamente: (a) geração por fontes renováveis, transmissão e distribuição de energia elétrica; (b) gás natural; (c) produção de biocombustíveis e biogás, exceto a fase agrícola; (d) produção de combustíveis sintéticos com baixa intensidade de carbono; (e) hidrogênio de baixo carbono; (f) captura, estocagem, movimentação e uso de dióxido de carbono; e (g) dutovias para transporte de combustíveis, incluindo biocombustíveis e combustíveis sintéticos com baixa intensidade de carbono;

(iv) telecomunicações e radiodifusão;

(v) saneamento básico;

(vi) irrigação;

(vii) educação pública e gratuita;

(viii) saúde pública e gratuita;

(ix) segurança pública e sistema prisional;

(x) parques urbanos públicos e unidades de conservação;

(xi) equipamentos públicos culturais e esportivos;

(xii) habitação social, incluídos exclusivamente projetos implementados por meio de parcerias público-privadas;

(xiii) requalificação urbana;

(xiv) transformação de minerais estratégicos para a transição energética; e

(xv) iluminação pública.

Como amplamente noticiado, as principais diferenças entre o Decreto e o que o antigo Decreto 8.874 estabelecia são (i) a exclusão do setor de óleo e gás como prioritário; (ii) foco em setores ligados à transição energética e desenvolvimento social; (iii) limitação ao setor de educação pública e gratuita; (iv) limitação ao setor de saúde pública e gratuita; (v) inclusão do setor de iluminação pública; (vi) inclusão de rol taxativo no setor de logística e transporte; (vii) ampliação do rol do setor de mobilidade urbana, com foco em transportes que valorizem a transição energética.

Exclusivamente para fins de emissão de Valores Mobiliários Incentivados, os projetos de minigeração distribuída serão considerados como projetos prioritários e que proporcionam benefícios ambientais e sociais relevantes, independentemente de serem objeto de instrumento de concessão, permissão, autorização, arrendamento ou de contrato de programa e envolverem ações de implantação, ampliação, recuperação, adequação ou modernização.

III CRITÉRIOS PARA ENQUADRAMENTO DOS PROJETOS DE INFRAESTRUTURA PRIORITÁRIOS

De acordo com o Decreto, nas áreas de infraestrutura elencadas acima, serão enquadráveis como prioritários exclusivamente os projetos cujas intervenções atendam, simultaneamente, às seguintes características:

- (i) sejam objeto de instrumento de concessão, permissão, autorização, arrendamento ou, no caso do setor de saneamento básico, do contrato de programa (exceto para o setor de transformação de minerais estratégicos para a transição energética, para o qual tal exigência não é aplicável); e
- (ii) envolvam ações de implantação, ampliação, recuperação, adequação ou modernização.

Além disso, o Decreto estabeleceu que poderão ser consideradas como parte dos projetos de investimento ações e intervenções complementares que tenham a finalidade de reduzir ou mitigar emissões de gases de efeito estufa no âmbito do empreendimento de infraestrutura, nos termos do disposto na portaria setorial a ser emitida pelo Ministério responsável, ainda que tais ações e intervenções não sejam objeto de concessão, permissão, autorização, arrendamento ou, no caso do setor de saneamento básico, do contrato de programa.

A emissão dos valores mobiliários com benefícios fiscais, sejam Valores Mobiliários Incentivados ou Debêntures de Infraestrutura, ficará limitada a despesas de capital do respectivo projeto (“CAPEX”). Ficou a cargo do Ministério da Fazenda dispor sobre itens das despesas dos projetos de investimentos financiáveis por meio de Valores Mobiliários Incentivados ou Debêntures de Infraestrutura, inclusive despesas antes autorizadas no Decreto 8.874, como pagamento de outorga.

No setor transformação de minerais estratégicos para a transição energética, as despesas relativas à fase de lavra e desenvolvimento da mina poderão ser consideradas como parte das despesas de CAPEX, nos termos a de eventual portaria ministerial a ser emitida pelo Ministério responsável.

IV CRITÉRIOS PARA ENQUADRAMENTO DOS PROJETOS DE TITULARIDADE DOS ENTES SUBNACIONAIS E NA ÁREA DE PRODUÇÃO ECONÔMICA INTENSIVA EM PESQUISA, DESENVOLVIMENTO E INOVAÇÃO

De acordo com o Decreto, na hipótese de projetos que envolvam serviços públicos de titularidade dos entes subnacionais e para os quais venha a ser exigida aprovação ministerial prévia, a emissão dos valores mobiliários com benefícios fiscais dependerá da publicação prévia de portaria de aprovação específica para o projeto pelo Ministério setorial responsável.

A portaria de aprovação referida no parágrafo acima deverá conter ao menos as seguintes informações: (i) razão social e número do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, próprios e do titular do projeto, quando se tratar de pessoas jurídicas distintas; (ii) setor

prioritário em que o projeto se enquadra; (iii) objeto do projeto; (iv) benefícios sociais ou ambientais advindos da implementação do projeto; (v) datas estimadas para o início e para o encerramento do projeto ou, na hipótese de projetos já em curso, a data de início efetivo, a descrição da fase atual e a data estimada para o encerramento; (vi) volume estimado dos recursos financeiros totais necessários para a realização do projeto; e (vii) volume de recursos financeiros que se estima captar com a emissão dos títulos ou valores mobiliários, e respectivo percentual frente à necessidade total de recursos financeiros do projeto.

De acordo com o Decreto, os projetos na área de produção econômica intensiva em pesquisa, desenvolvimento e inovação são aqueles com o propósito de introduzir processos, produtos ou serviços inovadores, conforme os princípios, os conceitos e as diretrizes definidas nas políticas de ciência, tecnologia e inovação e de desenvolvimento industrial, sendo que o enquadramento de tais projetos se dará nos setores de transição energética, transformação ecológica, transformação digital, complexo industrial da saúde e complexo industrial aeroespacial e de defesa, conforme deverá ser aprovado previamente por ato conjunto do Ministério da Fazenda e do Ministério setorial responsável.

V REQUISITOS PARA UTILIZAÇÃO DO BENFÍCIO ELEGÍVEL EM OFERTAS PÚBLICAS

Independentemente da necessidade de aprovação ministerial prévia, o Decreto estabeleceu que o emissor de Valores Mobiliários Incentivados ou de Debêntures de Infraestrutura deverá cumprir determinadas obrigações no âmbito da realização de uma oferta pública de Valores Mobiliários Incentivados ou de Debêntures de Infraestrutura. Nesse sentido, o emissor deverá:

(i) previamente à apresentação do requerimento do registro de oferta pública dos Valores Mobiliários Incentivados ou das Debêntures de Infraestrutura, protocolar no Ministério setorial responsável a documentação com a descrição individualizada do projeto, incluídas, no mínimo, as seguintes informações: (i) razão social e número do CNPJ, próprios e do titular do projeto, quando se tratar de pessoas jurídicas distintas; (ii) setor prioritário em que o projeto se enquadra; (iii) objeto do projeto; (iv) benefícios sociais ou ambientais advindos da implementação do projeto; (v) datas estimadas para o início e para o encerramento do projeto ou, na hipótese de projetos já em curso, a data de início efetivo, a descrição da fase atual e a data estimada para o encerramento; (vi) volume estimado dos recursos financeiros totais necessários para a realização do projeto; e (vii) volume de recursos financeiros que se estima captar com a emissão dos títulos ou valores mobiliários, e respectivo percentual frente à necessidade total de recursos financeiros do projeto;

(ii) destacar, de maneira clara e de fácil acesso ao investidor, por ocasião da emissão pública dos valores mobiliários com benefícios fiscais, no prospecto e no anúncio de início de distribuição ou, no caso de ofertas destinadas exclusivamente a investidores profissionais, no anúncio de encerramento e no material de divulgação: (a) a descrição do projeto, com as informações de que

trata o item “(i)” acima; (b) o compromisso de alocar os recursos obtidos no projeto prioritário ; (c) o número e a data de publicação da portaria de aprovação, quando exigida;

(iii) enviar à Comissão de Valores Mobiliário (“CVM”) a comprovação do protocolo das informações elencadas no item “(i)” acima para fins de requerimento do registro da oferta pública dos valores mobiliários com benefícios fiscais.

O Decreto estipula que caberá à CVM definir a forma como serão destacadas as informações elencadas no item (iii) acima. Contudo, atualmente a Resolução CVM 160/2022 estipula que o anúncio de início e anúncio de encerramento contém rol máximo de informações divulgadas e que não inclui todas as informações exigidas pelo Decreto, sendo necessário, portanto, manifestação também da CVM sobre o tema.

VI FISCALIZAÇÃO E ACOMPANHAMENTO

Além disso, deve haver atualização de informações junto ao Ministério setorial responsável, para fins de acompanhamento e fiscalização da aplicação dos recursos no projeto elegível e eventual aplicação de penalidade em caso de não comprovação do mesmo. Para tanto, o emissor deverá:

(i) manter atualizadas, junto ao Ministério setorial responsável, as seguintes informações próprias e do titular do projeto: (a) a relação das pessoas jurídicas que o integram; e (b) a identificação da sociedade controladora, na hipótese de pessoa jurídica constituída sob a forma de companhia aberta com valores mobiliários admitidos à negociação no mercado acionário;

(ii) assegurar a destinação dos recursos captados para a implantação do projeto e manter a documentação relativa à utilização dos recursos disponível para consulta e fiscalização por ao menos cinco anos após o vencimento dos valores mobiliários com benefícios fiscais, ou após o encerramento do fundo de investimento em direitos creditórios.

O Ministério setorial responsável ficará obrigado a realizar fiscalização relativa à implementação dos projetos, podendo delegar tal atribuição, no todo ou em parte, a agência reguladora ou outra entidade vinculada ao Ministério setorial responsável, quando forem compatíveis com as respectivas competências legais e regulamentares, nos termos de eventual portaria ministerial a ser publicada pelo Ministério setorial responsável.

Caberá à Secretaria de Reformas Econômicas do Ministério da Fazenda e à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Fazenda realizar o acompanhamento e a avaliação da exclusão na determinação do lucro real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, o valor correspondente a 30% da soma dos juros relativos às Debêntures de Infraestrutura pagos naquele exercício.

(i) Podemos emitir Debêntures de Infraestrutura ou Valores Mobiliários Incentivados?

Os Valores Mobiliários Incentivados e as Debêntures incentivadas carecem da regulação pela portaria a ser emitida pelo Ministério setorial responsável. Dessa forma, exceto especificamente por projetos já aprovados por meio de portaria do Ministério setorial responsável e que, ainda, não se enquadrarem nos critérios estabelecidos no Decreto, poderão ser objeto de emissão de novas debêntures incentivadas (e não outros Valores Mobiliários Incentivados) no prazo de noventa dias contado da data de publicação do Decreto, observado o disposto na respectiva portaria de aprovação. Isto, no entanto, não exige o titular do projeto de apresentar todas as informações necessárias para fins de acompanhamento e fiscalização, nos termos do disposto no Decreto e em respectiva portaria setorial emitida pelo Ministério responsável.

(ii) Como ficam os projetos dos setores não incluídos no Decreto, por exemplo do setor de óleo e gás, mas que contam com portaria do Ministério setorial responsável?

Conforme disposto acima, o Decreto excepcionou os projetos já aprovados por meio de portaria do Ministério setorial responsável e que não se enquadrarem nos critérios estabelecidos no Decreto.

(iii) Como ficam as portarias setoriais já emitidas pelos Ministérios setoriais responsáveis?

As portarias setoriais já editadas permanecem vigentes naquilo que não conflitarem com o disposto no Decreto.

(iv) Pode-se cumular os benefícios tributários previstos na Lei 12.431 e na Lei 14.801?

O Decreto vedou a cumulação dos benefícios tributários previstos na Lei 12.431 e na Lei 14.801 simultaneamente para uma mesma debênture, sendo, no entanto, permitida a emissão de Valores Mobiliários Incentivados e Debêntures de Infraestrutura para o mesmo projeto, desde que o somatório dos valores a serem captados não superem o montante equivalente às despesas de CAPEX.

(v) Como ficou a autorização para emissão de Debêntures de Infraestrutura com cláusula de variação cambial?

O Decreto permitiu que as Debêntures de Infraestrutura contem com cláusula de variação cambial, sem qualquer limitação em seu uso. Não ficou claro, contudo, se a variação cambial ou a atualização monetária serão consideradas como remuneração para fins da dedutibilidade fiscal das Debêntures de Infraestrutura.

(vi) Como ficou a autorização para aquisição das Debêntures de Infraestrutura por pessoa jurídica ligada residente ou domiciliada no exterior, desde que a aquisição seja realizada em conexão com a emissão e a colocação no exterior de títulos a elas relacionados?

O Decreto delegou ao Ministério da Fazenda a autorização para aquisição das debêntures de infraestrutura por pessoa jurídica ligada residente ou domiciliada no exterior, desde que a aquisição seja realizada em conexão com a emissão e a colocação no exterior de títulos a elas relacionados.

Para informações, entrar em contato com:

Amanda Arêas

amanda.areas@cesconbarrieu.com.br

Daniel Laudisio

Daniel.laudisio@cesconbarrieu.com.br

Fernando Gomes

Fernando.gomes@cesconbarrieu.com.br

Rafael Santos

Rafael.santos@cesconbarrieu.com.br

Vitor Arantes

Vitor.arantes@cesconbarrieu.com.br

Henrique Palma

Henrique.Palma@cesconbarrieu.com.br

Este boletim apresenta um resumo de alterações regulatórias no Brasil. Destina-se aos clientes e integrantes do Cescon, Barrieu, Flesch & Barreto Advogados. Este boletim não tem por objetivo prover aconselhamento legal sobre as matérias aqui tratadas e não deve ser interpretado como tal.