




BARROSO
FONTELLES
BARCELLOS
MENDONÇA
ADVOGADOS

Contratação pública de *fintechs*

Felipe de Melo Fonte

Doutor e Mestre em Direito Público pela UERJ. Master of Laws (LL. M.) pela Harvard Law School.
Professor da FGV Direito Rio. Advogado e Procurador do Estado – RJ.

Critérios de análise

- Esforço para definição do objeto
 - Dependência de protótipo inovador
 - Regulamentação complementar necessária
 - Aderência ao mercado *fintech*
 - Validação perante os controladores
- 

Arranjos jurídicos indicados


- Parceria comercial via oportunidade de negócio
- Encomenda tecnológica
- Convênio
- Pregão
- Credenciamento

Parceria comercial via oportunidade de negócio

Lei nº 13.303/2016, art. 28, § 3º - “São as **empresas públicas e as sociedades de economia mista** dispensadas da observância dos dispositivos deste Capítulo nas seguintes situações:”

II - “nos casos em que a escolha do parceiro esteja associada a suas características particulares, vinculada a oportunidades de negócio **definidas e específicas, justificada a inviabilidade de procedimento competitivo.**”

§ 4º - “Consideram-se **oportunidades de negócio** a que se refere o inciso II do § 3º a **formação e a extinção de parcerias e outras formas associativas, societárias ou contratuais, a aquisição e a alienação de participação em sociedades e outras formas associativas, societárias ou contratuais e as operações realizadas no âmbito do mercado de capitais, respeitada a regulação pelo respectivo órgão competente.**”



Parceria comercial via oportunidade de negócio

- Parceria de comunhão negocial, maior espaço para experimentação
- Recomendada para qualquer das vertentes de fintech, **para soluções com foco em processos internos**
- Exemplo: Programa de Inovação Aberta da Caixa Econômica Federal
- Parâmetros do Tribunal de Contas da União (acórdão nº 2488/18)

Regulamento CEF

“Art. 11 - A **oportunidade de negócios** consiste na implementação de ações de diferencial competitivo com vistas ao estabelecimento de parcerias com terceiros destinadas ao desenvolvimento da atuação concorrencial da CAIXA, considerando-se pelo menos um dos seguintes critérios, dentre outros:

I - Retorno em receitas financeiras;

II - **Acesso a soluções melhores e inovadoras;**

III - **Ganho operacional e de eficiência;**

IV - Promoção de empreendedorismo visando adoção de novos modelos/procedimentos de mercado;

V - Melhoria de performance na execução de suas atividades finalísticas”.

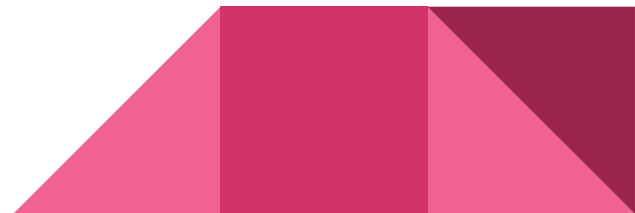


Requisitos TCU (acórdão nº 2488/18)

- Adstrição aos objetos sociais dos envolvidos;
- Demonstração de vantagem comercial para a estatal;
- Comprovação de que o parceiro apresenta condições de superioridade em relação às demais empresas naquele mercado;
- Demonstração de inviabilidade de procedimento competitivo: compatibilidade de projetos de longo prazo, comunhão de filosofias empresariais, complementaridade de necessidades e ausência de interesses conflitantes

Modelos da lei de inovação (Lei nº 10.973/04)

- Aquisição de participação societária minoritária (art. 5º)
- Encomenda tecnológica (art. 20)




Participação minoritária

“Art. 5º São a União e os demais entes federativos e suas entidades autorizados, nos termos de regulamento, a participar minoritariamente do capital social de empresas, com o propósito de desenvolver produtos ou processos inovadores que estejam de acordo com as diretrizes e prioridades definidas nas políticas de ciência, tecnologia, inovação e de desenvolvimento industrial de cada esfera de governo”.




Encomenda tecnológica

Lei nº 10.973/2004, art. 20 - “Os órgãos e entidades da administração pública, em matéria de interesse público, poderão contratar **diretamente** ICT, entidades de direito privado sem fins lucrativos ou empresas, isoladamente ou em consórcios, voltadas para atividades de pesquisa e de reconhecida capacitação tecnológica no setor, visando à realização de atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação que **envolvam risco tecnológico, para solução de problema técnico específico ou obtenção de produto, serviço ou processo inovador.**”




Encomenda tecnológica

- Modelagem dependente do **risco tecnológico**
 - Recomendado para tecnologias ainda em desenvolvimento, as fronteiras da inovação
 - Comitê de especialistas
 - Formalização e documentação do risco tecnológico
 - Auditoria sobre os trabalhos do parceiro privado
- 

Convênio


Lei nº 13.303/2016, art. 27, § 3º - “A empresa pública e a sociedade de economia mista poderão celebrar convênio ou contrato de patrocínio com pessoa física ou com pessoa jurídica para promoção de atividades culturais, sociais, esportivas, educacionais e **de inovação tecnológica**, desde que comprovadamente vinculadas ao fortalecimento de sua marca, observando-se, no que couber, as normas de licitação e contratos desta Lei.”

Convênio


- Instrumento versátil, consolidado pela prática administrativa
 - Recomendado para realização de provas de conceito
 - Exemplos: Pitch Gov SP e Pitch Sabesp
 - Parâmetros para o chamamento público
 - Necessidade de previsão do procedimento em decreto ou regulamento interno de contratações
- 

Pregão

Lei nº 10.520/2002, art. 1º, parágrafo único - *“Consideram-se bens e serviços comuns, para os fins e efeitos deste artigo, aqueles cujos padrões de desempenho e qualidade possam ser **objetivamente definidos pelo edital**, por meio de especificações usuais no mercado.*



Pregão

- Uso para contratação de soluções mais consolidadas no mercado, voltadas aos clientes das instituições públicas (B2C)
 - Exemplo: Desenvolve SP
 - Inadequado para produtos e serviços de natureza disruptiva, com poucos agentes fornecedores e preços pouco claros
- 

Credenciamento

- Hipótese de inexigibilidade - art. 25 da Lei nº 8.666/93
- Demanda suficientemente alta a ponto de todos os interessados poderem ser contratados
- Remuneração por preços tabelados, aferidos no mercado
- Recomendações de aplicação no mercado fintech: correspondentes bancários, meios de pagamento, soluções digitais em câmbio



BARROSO
FONTELLES
BARCELLOS
MENDONÇA
ADVOGADOS

bfbm.com.br

Felipe de M. Fonte -
ffonte@bfbm.com.br

Pedro H. Costa -
pcosta@bfbm.com.br