



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

Brasília (DF), 23 de março de 2018.

Ilustríssimo Senhor **JACOB PAIVA**,  
Digníssimo Encarregado de Assuntos Jurídicos do **SINDICATO NACIONAL DOS DOCENTES DAS INSTITUIÇÕES DE ENSINO SUPERIOR-ANDES-SN**.

**Ref.: Marco Legal da Ciência, Tecnologia e Inovação – Regulamentação – Decreto 9.283/2018 - Impactos na atividade de Docência.**

Prezado Professor Jacob,

1. O ANDES-SN requer à sua Assessoria Jurídica análise sobre o Decreto nº 9.283/2018, de 11.1.16, que tem por escopo regulamentar Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004, a Lei nº 13.243, de 11 de janeiro de 2016, o art. 24, § 3º, e o art. 32, § 7º, da Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, o art. 1º da Lei nº 8.010, de 29 de março de 1990, e o art. 2º, caput, inciso I, alínea "g", da Lei nº 8.032, de 12 de abril de 1990, e altera o Decreto nº 6.759, de 5 de fevereiro de 2009, para estabelecer medidas de incentivo à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, com vistas à capacitação tecnológica, ao alcance da autonomia tecnológica e ao desenvolvimento do sistema produtivo nacional e regional.

2. Com efeito, o presente parecer decorre de outro arrazoado, este sobre a Lei 13.243/2016, que estabeleceu o marco legal da ciência, tecnologia e inovação. Naquela oportunidade, foram apontados uma série de vícios relativos à atividade Docente e sobre a legislação correlata, os quais são pontuados a seguir, de forma objetiva:

a) Burla do princípio constitucional da licitação, em face da inclusão de novas modalidades de dispensa.

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)

• Brasília/DF: Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: + 55 (61) 2195.0000

• Salvador/BA: Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• São Paulo/SP: Rua Apeninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600

Utilização do Regime Diferenciado de Contratação como flexibilização à regra geral inserta na Constituição e na Lei 8.666/93;

- b) Violação ao princípio da dedicação exclusiva, pela possibilidade de Docente ocupar cargo de dirigente máximo de fundação de apoio, podendo ser remunerado para tanto (art. 20-A do Marco Legal). Para além disso, permitiu, no art. 21, III, o pagamento de bolsa também por fundação de apoio, ampliando as hipóteses de remuneração dos docentes nesse sentido. Incremento no número de horas de atividades que não seriam consideradas como vulneração à dedicação exclusiva – Violação ao artigo 207 da Constituição Federal;
- c) A utilização de fundações de apoio e/ou organizações sociais, sob a forma de Instituições Científica, Tecnológica e de Inovação (ICT), para o fomento de atividades científicas, o que transfere ao particular o uso de verbas públicas ao seu dispor e de acordo com os seus interesses, o que colide com o interesse público, inclusive quanto à contratação de pessoal, de forma diversa ao que preconiza a Constituição Federal. Violação ao princípio do concurso público. Apropriação da estrutura pública;
- d) Violação à livre manifestação do pensamento e violação a direitos autorais. Artigo 5º, IX, da Constituição Federal e artigo 7º da Lei 9.610/98;
- e) A possibilidade de transferência da propriedade intelectual para o parceiro privado, em sua totalidade, mediante compensação financeira ou não financeira, desde que economicamente mensurável. Cumpre destacar que se permite o desenvolvimento de tecnologia, em ambiente público, e a transfere ao particular, sem que o licenciamento seja feito em

processo licitatório, o que poderia acarretar em tese, na burla ao dispositivo constitucional contida no art. 37, XXI.

- f) Privatização/Mercantilização da atividade de docência. Autorização para burla da dedicação exclusiva pela conveniência da Administração. Violação ao artigo 37, *caput*, da Constituição Federal;
- g) A Lei nº 13.243/16 promoveu outras alterações que tratam de questões tributárias, ampliação das hipóteses de necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 2º, VIII, da Lei 8.475/93<sup>1</sup>), regime diferenciado de contratações públicas para atividades de inovação tecnológica, bem como da situação jurídica do estrangeiro no Brasil (Art. 13, V e VIII da Lei 6.815/80<sup>2</sup>).

3. O Decreto ora em apreciação, por sua vez, tem por escopo regulamentar as situações trazidas em lei, de modo a dar concretude aos dispositivos legais.

4. Antes mesmo de se ingressar em uma análise pormenorizada dos dispositivos do Decreto, cumpre destacar que a parte final do Parecer sobre a lei indica a possibilidade de eventual ação direta de inconstitucionalidade. Observe-se, no entanto, que o Supremo Tribunal Federal, em análise de casos semelhantes, como por exemplo, a Lei das Organizações Sociais e da ampliação de sua atuação, reconheceu a constitucionalidade da referida lei, **desde que respeitadas garantias constitucionais mínimas de controle administrativo e respeito aos princípios norteadores da Administração**

<sup>1</sup> VIII - admissão de pesquisador, de técnico com formação em área tecnológica de nível intermediário ou de tecnólogo, nacionais ou estrangeiros, para projeto de pesquisa com prazo determinado, em instituição destinada à pesquisa, ao desenvolvimento e à inovação;

<sup>2</sup> Art. 13. O visto temporário poderá ser concedido ao estrangeiro que pretenda vir ao Brasil:

V - na condição de cientista, pesquisador, professor, técnico ou profissional de outra categoria, sob regime de contrato ou a serviço do governo brasileiro;

VIII - na condição de beneficiário de bolsa vinculada a projeto de pesquisa, desenvolvimento e inovação concedida por órgão ou agência de fomento.



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Possera • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

## **Pública.**

5. Ademais, cumpre dizer que, pelo princípio da hierarquia de normas, toda e qualquer regulamento tem por limites legais a lei que o originou. Sendo assim, toda norma contida no Decreto que transbordar os limites da norma original será ilegal<sup>3</sup>.

6. Fixadas tais premissas, passa-se a avaliar as normas contidas no Decreto 9.283/18. O artigo 2º indica definições para os fins do Decreto e das normas regulamentadas. Os itens definidos são os seguintes: entidade gestora, ambientes promotores da inovação, ecossistemas de inovação, mecanismos de geração de empreendimentos, risco tecnológico, Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação Pública – ICT Pública e Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação Privada – ICT Privada.

6. A partir de tais definições, o Decreto passa a regulamentar as alianças estratégicas e projetos de cooperação, bem como a possibilidade de participação minoritária no capital e Fundos de Investimento por parte das ICT Públicas. Tal faculdade decorre no disposto no artigo 5º da Lei 13.243/16. Deste artigo extrai-se hipóteses que permitem considerações acerca de sua validade.

<sup>3</sup> Apenas a título exemplificativo, segue o precedente a seguir, em que resolução restringiu aplicação de lei, tendo sido considerada ilegal pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE CONHECIMENTO. SERVIDOR PÚBLICO DA CÂMARA LEGISLATIVA DO DISTRITO FEDERAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. SUSPENSÃO DA INCORPORAÇÃO E DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO POR FORÇA DE RESOLUÇÃO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE DAS NORMAS. VIOLAÇÃO.

1. Não havendo nos autos elementos de prova de que os valores referentes ao adicional por tempo de serviço foram efetivamente pagos à autora, tem-se por evidenciado o interesse processual, quanto à pretensão de reconhecimento do direito à percepção da aludida verba.

2. O controle jurisdicional do ato administrativo sob a ótica da legalidade não importa afronta ao princípio da separação dos poderes.

**3. A Resolução n.º 229/2007 da Câmara Legislativa do Distrito Federal não possui força normativa para suspender a incorporação e o pagamento do adicional por tempo de serviço concedido aos servidores pela Lei n.º 8.112/90, aplicável no âmbito do Distrito Federal por força da Lei Distrital n.º 197/91.**

4. Preliminar rejeitada. Remessa de Ofício e Apelação Cível conhecidas e não providas.

(Acórdão n.735791, 20100111028024APO, Relator: NÍDIA CORRÊA LIMA, Revisor: GETÚLIO DE MORAES OLIVEIRA, 3ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 13/11/2013, Publicado no DJE: 27/11/2013. Pág.: 104)

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Possera • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvissom Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

7. A primeira delas decorre do fato da ICT pública integrante da Administração indireta poder aportar dinheiro em troca de participação minoritária no capital social de Empresas. Em um contexto de congelamento de gastos públicos, nos termos da Emenda Constitucional nº 95, nota-se o conflito normativo no uso do orçamento da ICT Pública para política de investimento se, nos dias atuais, as ICT's sequer fazem frente às despesas correntes.

8. Ademais, de acordo com o § 5º do artigo 4º do Decreto, a participação em capital social pode decorrer de participação não financeira, mas que seja economicamente mensurável, o que pode permitir, em tese, a cessão de servidores/empregados para fins de participação societária, o que revela descompasso com a legislação de regência, Lei 8.112/90<sup>4</sup>. Há previsão regulamentar, inclusive, de criação de fundos de investimento entre ICT's, na forma da Lei 6.385/76<sup>5</sup>.

9. A Seção III do Decreto, artigos 6º a 10º, trata dos ambientes

<sup>4</sup> Veja-se, nesse particular, as hipóteses do artigo 93 e seguintes da Lei 8.112/90.

Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses:

I - para exercício de cargo em comissão ou função de confiança;

II - em casos previstos em leis específicas.

§ 1º Na hipótese do inciso I, sendo a cessão para órgãos ou entidades dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios, o ônus da remuneração será do órgão ou entidade cessionária, mantido o ônus para o cedente nos demais casos.

§ 2º Na hipótese de o servidor cedido a empresa pública ou sociedade de economia mista, nos termos das respectivas normas, optar pela remuneração do cargo efetivo ou pela remuneração do cargo efetivo acrescida de percentual da retribuição do cargo em comissão, a entidade cessionária efetuará o reembolso das despesas realizadas pelo órgão ou entidade de origem.

§ 3º A cessão far-se-á mediante Portaria publicada no Diário Oficial da União.

§ 4º Mediante autorização expressa do Presidente da República, o servidor do Poder Executivo poderá ter exercício em outro órgão da Administração Federal direta que não tenha quadro próprio de pessoal, para fim determinado e a prazo certo.

§ 5º Aplica-se à União, em se tratando de empregado ou servidor por ela requisitado, as disposições dos §§ 1º e 2º deste artigo.

§ 6º As cessões de empregados de empresa pública ou de sociedade de economia mista, que receba recursos de Tesouro Nacional para o custeio total ou parcial da sua folha de pagamento de pessoal, independem das disposições contidas nos incisos I e II e §§ 1º e 2º deste artigo, ficando o exercício do empregado cedido condicionado a autorização específica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, exceto nos casos de ocupação de cargo em comissão ou função gratificada.

§ 7º O Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com a finalidade de promover a composição da força de trabalho dos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, poderá determinar a lotação ou o exercício de empregado ou servidor, independentemente da observância do constante no inciso I e nos §§ 1º e 2º deste artigo.

<sup>5</sup> Lei de Criação da CVM – Comissão de Valores Mobiliários.





Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

promotores de inovação, como forma de incentivar o desenvolvimento tecnológicos, aumento de competitividade e a interação entre as empresas e as ICT. Chama atenção, desde logo, o § 1º do referido artigo, uma vez que se permite a cessão de imóveis, sob o regime de cessão de uso de bem público, a entidade privada, com ou sem fins lucrativos ou diretamente às empresas e às ICT interessadas, permitindo-se, ainda, a subvenção econômica e outros tipos de apoio para a consolidação dos ambientes promotores de inovação.

10. Nota-se que a cessão de uso de bem público está disciplinada na Lei 9.636/98. O seu artigo 18 é expresse a indicar que somente duas hipóteses estariam dispensadas de licitação: bem imóveis construídos, destinados ou efetivamente utilizados no âmbito de programas de provisão habitacional ou de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública e bens imóveis de uso comercial de âmbito local com área de até 250 m<sup>2</sup> (duzentos e cinquenta metros quadrados), inseridos no âmbito de programas de regularização fundiária de interesse social desenvolvidos por órgãos ou entidades da administração pública e cuja ocupação se tenha consolidado até 27 de abril de 2006.

11. Não existem outras exceções legais, de modo que a cessão direta, sem o procedimento licitatório, revela-se ilegal. Ademais, não há que se falar na aplicação do artigo 24, XXXI, da Lei 8.666/93, uma vez que a lei específica das cessões se sobrepõe à lei de licitações, eis que a última contém regras gerais. Já a Lei 9.636/98 possui regras específicas para fins de cessão, sendo que as exceções nela contidas não encampam a hipótese evidenciada no Decreto.

12. Ademais, tais normas vão ao encontro de um movimento de “privatização” do espaço público. Não se nega a importância da inovação tecnológica. No entanto, não se verifica legal permitir a instalação de entidades nitidamente privadas no ambiente público sem evitar o confronto normativo.

13. No caso concreto, tem-se uma “apropriação” das estruturas das instituições de ensino superior para uso particular. A novidade trazida pela

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)

• **Brasília/DF:** Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: +55 (61) 2195.0000

• **Salvador/BA:** Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• **São Paulo/SP:** Rua Apeninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

Lei 13.243/16 e confirmada pelo Decreto permite, em síntese, o compartilhamento de estrutura física e capital intelectual com empresas e pessoas físicas para atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação, desde que não haja interferência com a sua atividade fim da instituição e que não haja conflito (art. 4º da Lei 10.973/04, com a redação dada pela Lei 13.243/16). É caminho aberto e forma transversa, de um financiamento público de pesquisas particulares, ou ainda, a privatização do serviço público, inclusive com a contratação direta de pessoal, o que é vedado pelo artigo 37, II, da Constituição Federal. Tal argumento é secundado pelo Decreto, conforme já demonstrado.

14. Ademais, há notória ilegalidade quanto ao disposto no art. 6º, § 6º da Lei 10.973/04, com a redação dada pela Lei 13.243/16. Veja-se, nesse particular, que o *caput* do art. 6º, é facultada à ICT pública celebrar contrato de transferência de tecnologia e de licenciamento para outorga de direito de uso ou de exploração por ela desenvolvida isoladamente ou por meio de parceria. Nesse particular, o Decreto, em seus artigos 11 a 13, delimitam os instrumentos relativos à cessão de tecnologia, com a dispensa de licitação.

15. A regulamentação trazida pelo Decreto nº 9.283/18 acaba por repetir os ditames da Lei, trazendo alguns acréscimos. Em primeiro lugar, a ICT privada, mesmo firmando contratos para transferência de tecnologia, não deixa de perder o caráter de entidade sem fins lucrativos. Quanto à cessão por ICT pública, verifica-se novamente a inexigibilidade de realização de licitação para os fins de contratação realizada, permitindo-se acertos entre partes e o que é pior, a impedir o ajuste com a melhor/menor oferta, ainda que haja alguma vinculação à política de inovação.

16. O artigo 13 indica que a ICT pública poderá ceder direitos de criação, por meio de manifestação expressa e motivada, a título não oneroso, ao criador, para que os exerça em seu próprio nome, ou a terceiro mediante remuneração, reforçando a ideia da contratação direta, o que não dá guarida ao princípio constitucional da licitação.



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

17. Reitere-se que, como afirmado na nota sobre a lei, é de se observar que o art. 7º da Lei 9.610/98, que trata dos direitos autorais, estabeleceu uma série de obras protegidas por aquele diploma legal. E mais, informa que o Autor, em tese, é quem detém os direitos patrimoniais sobre aquele bem<sup>6</sup> – assim considerado.

18. Veja-se que a Lei 10.973/04 impõe o repasse de conhecimento e informações necessárias para a efetivação de forma absolutamente coercitiva, impondo ao criador, dirigente e servidor a transferência de uma tecnologia produzida em âmbito acadêmico, para público específico, em tese, sob pena de responsabilização e em completo desacordo com a lei de regência. Em análise finalística, é possível afirmar que o criador da obra pode ser punido criminalmente senão repassar as informações por força de um contrato que sequer fora celebrado por ele.

19. De fato, o descompasso legislativo é claro, uma vez que permite ao criador de determinada “obra”, assim considerada, seja punido administrativamente porquanto não assentiu com a transferência de tecnologia, assumida por uma ICT, sendo o direito patrimonial restrito a Autor e Co-autores. A ICT, enquanto entidade, não poderia requerer, para si, a criação de determinada obra individualmente considerada, sob pena de violação à legislação autoral. Para além disso, seria possível a responsabilidade penal, o que também contraria a Constituição Federal.

20. E tal descompasso não parece ter sido resolvido pelo Decreto. Com efeito, o § 1º do artigo 13 do Decreto indica que o criador que se interessar pela cessão dos direitos encaminhará solicitação ao órgão ou à autoridade máxima para que esta se manifeste no prazo de 6 (seis meses). Contudo, a Lei indica que a transferência de tecnologia é feita pela ICT, ao passo que não é possível extrair do Decreto alguma norma que proteja o criador quando a ICT

<sup>6</sup> Art. 22 da Lei 9.610/98

Art. 22. Pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou.

Art. 23. Os co-autores da obra intelectual exercerão, de comum acordo, os seus direitos, salvo convenção em contrário.





Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

propõe a transferência de tecnologia.

21. O Decreto, em sua Seção II, dispõe sobre a Política de inovação da Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação. Chama a atenção, desde logo, o inciso I, do §1º, que indica que tal política estabelecerá diretrizes para a participação, a remuneração, o afastamento e a licença de servidor ou empregado público nas atividades decorrentes da disposição do Decreto. Vale dizer que o servidor público tem vínculo institucional, ou seja, adere a um regime jurídico com direitos e deveres a eles afetos.

22. Ademais, cumpre observar que a Lei 8.112/90, o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União, estabelece as regras específicas que são aplicáveis aos servidores. Com efeito, a política de inovação, por certo, não pode se afastar do que dispõe a regra geral. Diz-se isso pelo fato de que a Lei 8.112/90, em especial o seu artigo 93, impõe as hipóteses de cessão de servidores. Com efeito, vale destacar a referida norma:

Art. 93. O servidor poderá ser cedido para ter exercício em outro órgão ou entidade dos Poderes da União, dos Estados, ou do Distrito Federal e dos Municípios, nas seguintes hipóteses:

I - para exercício de cargo em comissão ou função de confiança;

II - em casos previstos em leis específicas.

§ 6º As cessões de empregados de empresa pública ou de sociedade de economia mista, que receba recursos de Tesouro Nacional para o custeio total ou parcial da sua folha de pagamento de pessoal, independem das disposições contidas nos incisos I e II e §§ 1º e 2º deste artigo, ficando o exercício do empregado cedido condicionado a autorização específica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, exceto nos casos

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)

• Brasília/DF: Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: + 55 (61) 2195.0000

• Salvador/BA: Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• São Paulo/SP: Rua Apeninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Possera • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

de ocupação de cargo em comissão ou função gratificada.

23. Veja-se que a lei estabelece duas hipóteses de cessão: para exercício de cargo de comissão ou função de confiança ou em casos de leis específicas. E mais, para ter exercício em outro órgão ou entidades dos Poderes da União, Estados, DF e Municípios. No caso, o próprio Decreto indica que a ICT Pública é integrante da administração pública direta ou indireta, incluídas as empresas públicas e sociedades de economia mista.

24. Ainda que se entenda que a ICT Pública integre uma das hipóteses legais, certo é que não é possível, em se tratando de vínculo institucional, que uma política, senão por lei, preveja forma de remuneração de servidores públicos. Com efeito, como cabe à ICT, por meio do artigo 14 do Decreto, a elaboração de sua política. E, portanto, quando se trata de servidor, tem-se a necessidade de respeito à lei, sob pena de manifesta inconstitucionalidade.<sup>7</sup>

25. Ademais, a Lei 10.973/04 e nem o Decreto ora em análise estabelecem hipóteses de cessão em lei específica, o que trata, por certo, de eventual incompatibilidade do Decreto com a norma de regência, qual seja, a Lei 8.112/90.

26. Por outro lado, veja-se que o artigo 15 do Decreto revela notória incompatibilidade com o regime da Lei 8.112/90, uma vez que permite que o pesquisador público possa se licenciar sem remuneração para constituir empresa, com a finalidade de inovação, em especial quanto aos deveres do servidor, inciso X do artigo 117 do Regime Jurídico Único, que impede que o servidor de gerência ou administração de sociedade privada, personificada ou não personificada, exercer o comércio, exceto na qualidade de acionista, cotista

<sup>7</sup> O art. 37, inciso XIII, prevê, de forma expressa, ser vedada a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público.

O mesmo dispositivo constitucional, no inciso X, determina que a remuneração dos servidores públicos e o subsídio somente podem ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices.



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Possera • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

ou comanditário.

27. Nesse particular, a Lei 13.243/16 não autoriza, de forma alguma, a possibilidade da referida licença. Ao contrário, nenhuma das normas indicadas e modificadas pela Lei 13.243/16 autoriza a licença sem remuneração para constituição de empresa, de modo que o Decreto transborda os limites da lei que busca regular, o que o torna manifestamente inconstitucional. A própria jurisprudência dos Tribunais Pátrios reconhece, de modo taxativo, a existência de irregularidade administrativa nos casos em que há quebra da dedicação exclusiva fora das hipóteses constantes no art. 37, XVI, da Constituição Federal, bem como das normas que dispõem sobre o tema de forma expressa. Nesse particular é o precedente a seguir:

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MAGISTÉRIO SUPERIOR. REGIME DE TRABALHO. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA PARALELA. IMPOSSIBILIDADE. VALOR RECEBIDO DE FORMA INDEVIDA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. 1. "Consoante entendimento prevalente no STF, a repetição de pagamentos indevidos decorrentes da relação funcional entre servidores e Administração Pública e os danos causados ao erário são imprescritíveis." (AC 0018452-61.2008.4.01.3800 / MG, Rel. JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES, filho, QUINTA TURMA, e-DJF1 de 13/01/2016). Conduta atentatória aos princípios constitucionais que regem a Administração Pública, caracterizando improbidade administrativa e, portanto, fora do alcance da exceção definida no RE 669069/MG. Preliminar de prescrição rejeitada. **2. O apelante era professor da UFES, em regime de dedicação exclusiva, e, nesta condição, não poderia exercer outra atividade remunerada, seja pública ou privada. Não se trata de proibição de acumulação**

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)

• Brasília/DF: Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: + 55 (61) 2195.0000

• Salvador/BA: Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• São Paulo/SP: Rua Apeninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

**de cargos - esta prevista no art. 37, XVI, da Constituição Federal, mas de impedimento funcional legalmente previsto.** 3. O ressarcimento das verbas irregularmente recebidas não constitui sanção administrativa, mas, tão somente, um dever decorrente da vedação ao locupletamento indevido. 4. Reconhecida como ilegal a acumulação de cargo de magistério, sob o regime de dedicação exclusiva, com outro vínculo empregatício, é devida a reposição ao erário dos valores percebidos indevidamente. (AG 200801000681028, JUÍZA FEDERAL ROGÉRIA MARIA CASTRO DEBELLI (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA:21/09/2009). 5. O apelante não deixou de cumprir a exclusividade no período de 08/1999 a 02/2001, não devendo ressarcir o erário quanto a esse período. 6. Apelação parcialmente provida. (AC 0027020-10.2005.4.01.3400 / DF, Rel. JUIZ FEDERAL WAGNER MOTA ALVES DE SOUZA, PRIMEIRA TURMA, e-DJF1 de 28/04/2016)

28. Por outro lado, ainda que se verifique possível a licença, o que se admite apenas por argumentação, observa-se que o simples afastamento do servidor não encerra o vínculo institucional com a Administração, de modo que a vedação à gerência ou administração de sociedade privada persiste. Por certo, constituir empresa individual, na forma do Decreto, permite concluir que o servidor será não somente sócio da empresa, mas também o seu gestor, o que é vedado pela Lei 8.112/90.

29. Nesse particular e ainda que a permissão de exercício da atividade pelo docente seja de acordo com a **conveniência da instituição**, a simples existência do permissivo legal permite a vulneração do regime exclusivo de docência. Viola-se o princípio da moralidade e relativiza-se o disposto no art. 37, XVI, da Constituição, bem como a própria autonomia



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivian Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

universitária, nos termos do art. 207.

30. Ainda quanto à política de inovação, cumpre observar que ao menos o artigo 17 do Decreto impõe à ICT pública a prestação de informações, de modo que os órgãos de controle possam atuar na fiscalização da utilização do recurso público. Ademais, veja-se que eventual recurso transferido para ICT's privadas também pode ser fiscalizado, na forma da atual jurisprudência do Tribunal de Contas da União, inclusive com a possibilidade de responsabilização de gestores.

31. Quanto à política de internacionalização da Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação, o Decreto entrega ao poder público a determinação de manter mecanismos de fomento, apoio e gestão à internacionalização das ICT's Públicas, que poderão exercer atividade fora do território nacional, relativa à atividade de ciência, tecnologia e inovação.

32. Novamente, parece-nos que há implicações quanto ao uso do recurso humano imaterial de forma desviada do que preconiza a legislação de regência. Com efeito, o Decreto (artigo 18, § 4º) indica que é possível enviar profissionais para o exterior de acordo com regras expedidas de forma regulamentar pela Administração, com a permissão de realização de acordos, convênios e contratos com entidades estrangeiras ou organismos internacionais.

33. A primeira questão que se apresenta é a necessidade de autorização, para fins de missão oficial (artigo 95 da Lei 8.112/90). A regulamentação a ser definida não pode se afastar do comando legal. O outro argumento que se impõe é a utilização de recurso público em empresa privada estrangeira, com a possibilidade de que a inovação tecnológica realizada em suposto convênio sequer chegue ao Brasil, haja vista que o instrumento contratual possa internalizar os resultados, com lucros para o capital estrangeiro às custas do recurso nacional, na forma do §6º do artigo 19 do Decreto.





Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adoaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

34. O Decreto continua, agora com as hipóteses de estímulo à inovação nos órgãos, empresas, instituições públicas ou privadas, inclusive para o desenvolvimento do mesmo projeto. São as seguintes: Subvenção Econômica, Apoio a Projetos, Bônus Tecnológico e Encomenda Tecnológica.

35. Em breve síntese, a concessão de subvenção econômica envolve a concessão de recursos financeiros (financiamento ou participação societária). Já o apoio a projetos envolve a utilização de materiais ou de infraestrutura integrantes do patrimônio do órgão ou da entidade incentivador ou promotor da cooperação. O bônus tecnológico é uma subvenção a microempresas e a empresas de pequeno e médio porte, com base em dotações orçamentárias de órgãos e entidades da administração pública, destinada ao pagamento de compartilhamento e ao uso de infraestrutura de pesquisa e desenvolvimento tecnológicos, de contratação de serviços tecnológicos especializados ou de transferência de tecnologia, quando esta for meramente complementar àqueles serviços.

36. Já a encomenda tecnológica se refere à possibilidade de órgãos e as entidades da administração pública contratarem diretamente ICT pública ou privada, entidades de direito privado sem fins lucrativos ou empresas, isoladamente ou em consórcio, voltadas para atividades de pesquisa e de reconhecida capacitação tecnológica no setor, com vistas 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. Ressalte-se que o *caput* do artigo 27 do Decreto ressalta e reforça a possibilidade de dispensa de licitação, o que viola a regra geral.

37. De acordo com o referido Decreto, é possível ainda eventual produto decorrente do processo inovados resultante das atividades "incentivadas" seja fornecido à Administração, com dispensa de licitação. É a exegese do artigo 31 do referido diploma legal.

38. Para dar guarida aos institutos acima, o Decreto previu o

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)

• **Brasília/DF:** Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: + 55 (61) 2195.0000

• **Salvador/BA:** Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• **São Paulo/SP:** Rua Apêninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Possera • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

termo de outorga (concessão de bolsas, de auxílios, de bônus tecnológico e de subvenção econômica), o acordo de parceria para pesquisa, desenvolvimento e inovação, par atividades realizadas em conjunto e o convênio, celebrado entre os órgãos e as entidades da União, as agências de fomento e as ICT públicas e privadas para execução de projetos de pesquisa, desenvolvimento e inovação, com transferência de recursos financeiros públicos.

39. O Decreto também estabelece as formas de execução do convênio, a forma de prestação de contas e as alterações orçamentárias para os fins de eficácia das atividades. Quanto a este aspecto, cumpre destacar que decorre de alteração promovida pela EC nº 85 e vai de encontro a regras gerais de orçamento. Veja, nesse particular, o §5º do artigo 167 da Constituição:

§ 5º A transposição, o remanejamento ou a transferência de recursos de uma categoria de programação para outra poderão ser admitidos, no âmbito das atividades de ciência, tecnologia e inovação, com o objetivo de viabilizar os resultados de projetos restritos a essas funções, mediante ato do Poder Executivo, sem necessidade da prévia autorização legislativa prevista no inciso VI deste artigo.

40. A própria Constituição indica a possibilidade de remanejamento e transposição de recursos sem prévia legislação autorizativa. Aqui, revela-se grande dificuldade no enfrentamento da norma, eis que se trata de norma oriunda do Constituinte derivado, a necessitar de violação à cláusula pétrea, o que, ao menos em tese, não ocorre.

41. Por fim, e não menos sem importância, o Decreto destaca procedimentos especiais para a dispensa de licitação de obras e serviços de engenharia enquadrados como produtos de pesquisa e desenvolvimento, com regras específicas para a dispensa, com fundamento nos artigos 24, § 3º, e 26 da Lei 8.666/93. Há também dispensa de documentação para a aquisição de produtos para pronta entrega, na forma do artigo 28 da Lei de Licitações e as



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Posserra • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

disposições gerais sobre contratação de produtos de pesquisa e desenvolvimento, inclusive com a possibilidade de sigilo das informações, o que vai de encontro ao princípio da publicidade. Por fim, o Decreto trata da simplificação de priorização de despacho.

42. Com efeito, vale dizer que o decreto, assim como a própria legislação que o originou, possui defeitos em relação à situação dos Docentes e das Instituições de Ensino Superior. Os vícios indicados na lei acabam por se repetir. Outrossim, a Administração abre a ampla possibilidade de mercantilização do espaço público.

43. Faz-se novamente o alerta. Observe-se que mesmo diante das discussões que possam advir da aplicação da Lei e do decreto, é certo que o Supremo Tribunal Federal, em análise de casos semelhantes, como por exemplo, a Lei das Organizações Sociais e da ampliação de sua atuação, reconheceu a constitucionalidade da referida lei, desde que respeitadas garantias constitucionais mínimas de controle administrativo e respeito aos princípios norteadores da Administração Pública.

44. Contudo, em que pese o exposto no parágrafo anterior, é necessário recordar, ainda, que os legitimados para eventual ação direta de inconstitucionalidade são aqueles relacionados no bojo da Lei 9.868/99, observados os limites do artigo 103 da Constituição Federal:

Art. 2º Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade: (Vide artigo 103 da Constituição Federal)

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV - a Mesa de Assembléia Legislativa ou a Mesa da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V - o Governador de Estado ou o Governador do Distrito Federal;

[www.robertoemauro.adv.br](http://www.robertoemauro.adv.br)

• Brasília/DF: Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: + 55 (61) 2195.0000

• Salvador/BA: Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• São Paulo/SP: Rua Apeninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600



Alino da Costa Monteiro (in memoriam) • Roberto de Figueiredo Caldas • Mauro de Azevedo Menezes • Gustavo Ramos Monya Tavares • Marcelise Azevedo • Renata Fleury • João Gabriel Lopes • Erica Coutinho • Raquel Rieger Denise Arantes • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • Rodrigo Castro • Verônica Irazabal • Pedro Mahin Adovaldo Medeiros Filho • Rafaela Possera • Nathália Monici • Milena Pinheiro • Roberto Drawanz • Renata Oliveira Elvisson Jacobina • Isadora Caldas • Rubstenia Silva • Hugo Moraes • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • Bruna Costa • Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo • Raquel Santana

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

45. Em tempo, não há conhecimento de nenhuma ação direta, proposta no âmbito do STF, com o objetivo de afastar do mundo jurídico quaisquer dos artigos da Lei 13.243/16 e nem do novo Decreto, estando a lei vigente em sua total higidez, o que não afasta, contudo, as alegações aqui apresentadas, em especial quanto àquelas incompatibilidades apontadas em relação ao texto constitucional.

46. Reitere-se o fato de que o decreto tem por base os limites da lei que busca regulamentar. Portanto, conforme já demonstrado, existem inconsistências e transbordamento de limites legais que denotam, a não mais poder, a ilegalidade de trechos do decreto.

47. Eis os esclarecimentos acerca dos questionamentos apresentados, colocando-nos à disposição para eventuais esclarecimentos adicionais.

Atenciosamente.

**Rodrigo Peres Torelly**

OAB/DF nº 12.557

**Rodrigo da Silva Castro**

OAB/DF nº 22.829

**Adovaldo Dias de Medeiros Filho**

OAB/DF nº 26.889

Assessoria Jurídica Nacional do ANDES-SN

[www.robortoemauro.adv.br](http://www.robortoemauro.adv.br)

• **Brasília/DF:** Setor Bancário Sul, Q. 1, Bl. K, Ed. Seguradoras, 2º, 5º e 14º andares – Asa Sul – CEP: 70093-900 – Tel.: + 55 (61) 2195.0000

• **Salvador/BA:** Alameda Salvador, 1057 – Salvador Shopping Business, Torre América, 14º andar – Caminho das Árvores – CEP: 41820-790 – Tel.: +55 (71) 4009.0000

• **São Paulo/SP:** Rua Apeninos, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600