



ROBERTO CALDAS
MAURO MENEZES
& A D V O G A D O S

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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

Brasília (DF), 17 de novembro de 2017.

Ilustríssimo Senhor **JACOB PAIVA**,

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

Ref.: Lei 13.243/2016 – Marco Legal da Ciência, Tecnologia e Inovação – Impactos na atividade de Docência – Possíveis violações à Constituição Federal e a Leis Ordinárias.

Prezado Professor Jacob,

1. O ANDES-SN requer à sua Assessoria Jurídica análise sobre a Lei 13.243, de 11.1.16, que dispõe sobre estímulos ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica e à inovação, e altera uma série de dispositivos legais, todos vinculados à temática acima apresentada.

2. Com efeito, o presente parecer discorre sobre os efeitos da nova legislação, em especial sobre eventuais ilegalidades que possam vir a ocorrer, a partir da efetiva aplicação da Lei, em face das várias modificações trazidas pela nova Lei 13.243/16.

3. Ressalte-se que a Lei nº 13.243/16 alterou uma série de normas que tem impacto nas instituições de ensino superior e correlação com a atividade docente e a categoria representada pelo ANDES/SN. Nesse passo, cumpre destacar que foram alterados, em destaque, dispositivos da Lei nº 8.666, de 21.6.93 (Lei de Licitações), Lei nº 12.772, de 28.12.12 (Lei da

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 Apeninós, 222 – Ed. Esfera Office Corporate, 5º andar – Aclimação – CEP: 01533-000 – Tel.: +55 (11) 3070.0600



ROBERTO CALDAS
MAURO MENEZES
& A D V O G A D O S

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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Vírna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

Carreira dos Docentes) e a Lei nº 10.973 de 2.11.04, (Lei que dispõe sobre incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo).

4. Em primeiro lugar, cumpre destacar que a Lei de Licitações foi alterada, com a inclusão de novas modalidades de dispensa de licitação. A primeira delas é a hipótese de aquisição de produtos para pesquisa e desenvolvimento, limitada, no caso de obras e serviços de engenharia, a R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), de acordo com as regras internas das instituições de ensino. Outrossim, afastou-se a impossibilidade contida no inciso I do art. 9º da mesma Lei, permitindo ao autor do projeto, básico ou executivo, que participe da obra e/ou serviço. Ademais, para fins de fornecimento, em escala ou não, do produto ou processo inovado resultante das atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação poderá ser contratado mediante dispensa de licitação, na forma do novo artigo 20, da Lei 10.973/04, alterada pela Lei 13.243/16.

5. Deveras, tais modificações importam na burla ao princípio constitucional da licitação. A Emenda Constitucional nº 85, de 26.2.15, ainda que tenha privilegiado à inovação científica e tecnológica, não alterou a regra geral inserta no art. 37, XXI da Constituição, que impõe a existência de um processo licitatório para contratação de obras, serviços, compras e alienações. A contratação de obras pela forma direta impede inclusive o controle pelo Tribunal de Contas da União (TCU) e, em âmbito estaduais, dos Tribunais de Contas Locais, do uso do dinheiro público.

6. Ademais, em que pese, a priori, ser valor de dispensa “pequeno” em relação ao montante que seria administrado pela União, ou ainda, se revelar como incentivo à inovação, para os fins de fornecimento de produto, é certo que a dispensa se torna incompatível com a escassez de recursos e mais, haja vista o princípio da concorrência, para melhor uso do bem público, inserto na lei de licitações. Outrossim, cumpre observar que se permitiu a utilização do RDC (Regime Diferenciado de Contratações Públicas) para as ações em órgãos e entidades dedicados à ciência, tecnologia e

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 Apeninós, 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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

inovação, que já reforça, ainda mais, a flexibilização das regras de contratação.

7. Quanto às alterações constantes na Lei 12.772/12, cumpre observar que a Lei nº 13.243/16 permitiu, em seu art. 20, § 4º, II, que o docente, em dedicação exclusiva, possa ocupar cargo de dirigente máximo de fundação de apoio, podendo ser remunerado para tanto (art. 20-A da mesma Lei). 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.

8. É de se verificar que a dedicação exclusiva é o regime de docência por **excelência**. E tal regime encerra a conclusão do total envolvimento do docente no ensino, pesquisa e extensão, à luz do disposto no art. 207, da Constituição, voltadas, por certo, à toda sociedade. Permitir que o docente seja remunerado por fundações de apoio e possa exercer novas atribuições, além daquelas realizadas cotidianamente, decerto o afasta de suas funções públicas precípuas e acarreta na vulneração do regime legal/constitucional.

9. Veja-se que o afastamento do Docente de suas atribuições naturais, decorrentes daquela atividade para a qual logrou aprovação no certame público, impõe uma série de prejuízos de natureza institucional, seja para o corpo Docente, seja para o corpo discente, para ocupar cargo que, não raro, se afasta do escopo de atuação da Universidade, o que revela, de modo bastante claro, a sua incompatibilidade com o art. 207 da Constituição Federal e com o art. 20, I, da Lei 12.772/12

10. Outrossim, a alteração no limite de horas em dedicação exclusiva¹, constante na Lei 12.772/12 (art. 21, XI e XII), permite que o docente se afaste, por um período relevante, de suas atividades na

¹ Os incisos XI e XII tratam da possibilidade de retribuição pecuniária nos casos de trabalhos em caráter eventual e colaboração esporádica. Antes da vigência da Lei 13.243/16, o limite era de 120 (cento e vinte) horas anuais e, em caso de situação excepcional, o Conselho da IFE poderia autorizar o acréscimo de mais 120 (cento e vinte) horas. Com o advento da nova lei, o novo § 4º do art. 21, aumentou o limite para 8 (oito) horas semanais ou 416 (quatrocentas e dezesseis) horas anuais, em conjunto ou isoladamente.



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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Silvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

universidade para se dedicar a outras atividades que, por muitas vezes, não serão revertidas à instituição. No caso concreto, vulnera-se igualmente o disposto no art. 207, da Constituição, eis que o ensino, pesquisa e extensão seriam prejudicados diante do longo afastamento do docente das suas atividades.

11. Com efeito, tornar comum a excepcionalidade (exceções ao regime de dedicação exclusiva), prejudica, em análise teleológica, como dito anteriormente, o desenvolvimento das atividades nas instituições de ensino superior, o que a torna incompatível com a dinâmica constitucional. E mais, acarreta violação ao princípio da moralidade, já que a acumulação remunerada de cargos somente é possível nos termos do art. 37, XVI², da Constituição Federal, bem como aos arts. 14 do Decreto nº 94.664/87 e 19 da Lei nº 8.112, de 11.12.1990³.

12. No que tange às inovações constantes na Lei nº 10.973/04, que contém as medidas de incentivo à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo, cumpre registrar que também revelam incompatibilidades com o sistema constitucional vigente. É possível, pela dicção legal, 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, que pode ser regido pelo Núcleo de Inovação Tecnológica (NIT), nos termos do inciso VI, do artigo 1º, da Lei 10.973/04, com a redação dada pela Lei 13.243/16.

13. No caso concreto, tem-se uma "apropriação" das estruturas

² XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver compatibilidade de horários, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI:

- a) a de dois cargos de professor;
- b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;
- c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas;



ROBERTO CALDAS
MAURO MENEZES
& A D V O G A D O S

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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Vírna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vívía Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

das instituições de ensino superior para uso particular. A novidade trazida pela Lei 13.243/16 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.

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.

15. No entanto, caso o contrato seja de fato celebrado, os dirigentes, criadores ou quaisquer ou quaisquer outros servidores, empregados ou prestadores de serviços, envolvidos nos projetos, são obrigados a repassar os conhecimentos e informações necessários à sua efetivação, sob pena de responsabilização administrativa, civil e penal, respeitado o disposto no art. 12 do mesmo diploma legal.

16. O referido art. 12 impõe que é vedado ao dirigente, criador ou servidor a divulgação de qualquer aspecto de criação cujo desenvolvimento tenha participado ou tomado conhecimento por força de suas atividades, sem antes obter expressa autorização da ICT.

17. Ressalte-se que tal obrigação – repasse de conhecimento e informações – sob pena de responsabilização, no campo administrativo, civil e penal, não se coaduna, a priori, com o art. 5º, IX, da Constituição Federal, em que é livre a expressão da atividade intelectual, como consequência lógica do trabalho criativo de todos os envolvidos no diploma legal (dirigentes, criadores

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 Apeninós, 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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Vírna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

ou quaisquer outros servidores que estejam envolvidos no projeto).

18. Ademais, 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 bem⁴ – assim considerado.

19. 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.

20. 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.

21. Se a redação do art. 6º, § 6º da Lei 10.973/04 for mantida como tal, tem-se que, a médio e longo prazo, apenas as ICT deterão a propriedade do desenvolvimento intelectual e científico, o que deixará os Docentes como figuras decorativas do processo produtivo, uma vez que o produto de tal processo, ainda que garantido aos Autores, por meio da Lei

⁴ 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.



ROBERTO CALDAS
MAURO MENEZES
& A D V O G A D O S

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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cintia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

9.610/98, estará legado à ICT, com direcionamento privado de sua utilização.

22. Na mesma linha, o art. 9º, da Lei 10.973/04 foi modificado, permitindo que a ICT celebre acordos de parceria com instituições públicas e privadas para realização de atividades conjuntas de pesquisa científica e tecnológica e de desenvolvimento de tecnologia, produto, serviço ou processo.

23. Nesse caso, a propriedade intelectual poderia ser cedida ao 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.

24. Nesse caso, existem diferenças, haja vista que não está a se tratar da coercitividade impressa no § 6º do art. 6º. A realização de atividades é conjunta entre os parceiros, o que permite inclusive, que a titularidade da propriedade intelectual seja repartida na medida das responsabilidades verificadas no processo de criação (§ 2º, art. 9º), ao contrário da transferência obrigatória de conhecimento. No entanto, há a expressa possibilidade de transferência de propriedade, o que tornaria, em tese, a norma incompatível com o art. 5º, IX, da Constituição Federal.⁵

25. A contratação direta de projetos de pesquisa, com o suposto escopo de fomentar diretamente a inovação tecnológica, desde que envolvam risco tecnológico, para solução de problema técnico específico (art. 20 da Lei 10.973/04) é novidade legal. Reitera-se a burla à licitação enquanto princípio norteador da Administração Pública, nos termos do art. 37, XXI, da Constituição e impede, como dito acima, uma utilização transparente dos recursos públicos envolvidos e sua apreciação pelo TCU, nos termos do art. 70 e seguintes da Constituição, ante a inexistência de processo específico.

⁵ IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença;

26. Destaque-se ainda **nova relativização** ao princípio da dedicação exclusiva, nos termos do art. 14-A da Lei 10.973/04, com a redação dada pela Lei 13.243/16, uma vez que permite que o pesquisador público, inclusive docente, poderá exercer atividade remunerada de pesquisa, desenvolvimento e inovação em ICT ou em empresa e participar de execução de projeto aprovado ou custeado com recursos previstos nesta Lei. Reitere-se, a burla ao princípio da dedicação exclusiva acarreta, de forma finalística, na vulneração ao disposto no art. 207 da Constituição Federal.

27. 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 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. Com efeito, a premissa básica é o respeito à Constituição. Não pode a lei, no que trata de regra regulamentada no próprio texto constitucional, inserir exceções às quais o texto constitucional assim não previu. Tanto o é que, no caso apresentado, o Docente fora condenado por ato de improbidade administrativa, o que revela a importância dada, pelo Poder Judiciário, no que se refere ao respeito às normas fundamentais aplicadas à Administração Pública.

29. Nesse particular e ainda que a permissão de exercício da atividade pelo docente seja de acordo com a **conveniência da instituição**, a



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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cíntia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Vírna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

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 universitária, nos termos do art. 207.

30. Tais alterações permitem a “privatização/mercantilização” do ambiente universitário, com a possibilidade de transferência de recursos públicos para entidades privadas, seja pela utilização de estrutura física, capital intelectual, transferência de tecnologia, seja pela retirada de docentes de sua atividade precípua junto à universidade.

31. Com efeito, a inovação tecnológica pretendida pela Lei nº 13.243/16 não pode se afastar de outros princípios norteadores da atuação administrativa (art. 37, da Constituição), em especial os princípios da legalidade e da moralidade.

32. 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 8.475/93⁶), 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 6.815/80⁷).

33. Observe-se que mesmo diante das discussões que possam advir da aplicação da Lei e de suas novas regras, 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

⁶ 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;

⁷ 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.

constitucionais mínimas de controle administrativo e respeito aos princípios norteadores da Administração Pública.

34. 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;

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.

35. 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, 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.

36. Eis os esclarecimentos acerca dos questionamentos



ROBERTO CALDAS
MAURO MENEZES
& A D V O G A D O S

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 • Rodrigo Castro • Moacir Martins • Leandro Madureira • Rodrigo Torelly • Andréa Magnani • Laís Pinto Paulo Lemgruber • Cintia Roberta Fernandes • 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 • Jéssica Costa • Danielle Ferreira • Virna Cruz • Gabriel Maldonado Anne Motta • Ana Carla Farias • Marcelly Badaró • Luana Albuquerque • Vivia Merelles • Amir Khodr • Mariana Prandini Ibirajara Vidal • Melissa Cambuhy • Andreia Mendes • Lucas Capoulade • Juliana Cazé • André Gribel • Bruna Costa Eriane Soares • Sílvia Santos • Hugo Fonseca • Danilo Prudente • Raquel de Castilho • Amanda Claro • Julia Araujo

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

• **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