

Rodrigo Goulart de Freitas Pombo

CONTRATOS PÚBLICOS NA LEI DE INOVAÇÃO

transferência de tecnologia, acordo de
parceria e encomenda tecnológica

Prefácio: Marçal Justen Filho

Apresentação: Vitor Rhein Schirato

EDITORA LUMEN JURIS
RIO DE JANEIRO
2020

Copyright ● 2020 by Rodrigo Goulart de Freitas Pombo

Categoria: Direito Administrativo

PRODUÇÃO EDITORIAL
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Diagramação: Rômulo Lentini

A LIVRARIA E EDITORA LUMEN JURIS LTDA.
não se responsabiliza pelas opiniões
emitidas nesta obra por seu Autor.

É proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer
meio ou processo, inclusive quanto às características
gráficas e/ou editoriais. A violação de direitos autorais
constitui crime (Código Penal, art. 184 e §§, e Lei nº 6.895,
de 17/12/1980), sujeitando-se a busca e apreensão e
indenizações diversas (Lei nº 9.610/98).

Todos os direitos desta edição reservados à
Livraria e Editora Lumen Juris Ltda.

Impresso no Brasil
Printed in Brazil

CIP-BRASIL. CATALOGAÇÃO-NA-FONTE

P784c

Pombo, Rodrigo Goulart de Freitas

Contratos públicos na Lei de Inovação : transferência de tecnologia,
acordo de parceria e encomenda tecnológica / Rodrigo Goulart de Freitas
Pombo. – Rio de Janeiro : Lumen Juris, 2020.
236 p. ; 23 cm.

Bibliografia : p. 201-216.

ISBN 978-65-5510-372-4

1. Inovação. 2. Contratos - Brasil. 3. Transferência de tecnologia.
4. Encomenda. 5. Inovações tecnológicas - Legislação - Brasil. I. Título.

CDD 346

Ficha catalográfica elaborada por Ellen Tuzi CRB-7: 6927

Sumário

Introdução.....	1
1. A Disciplina Jurídica da Inovação no Brasil	5
1.1 Aspectos gerais das políticas públicas de inovação	5
1.1.1 A relevância da inovação e a combinação de atores.....	7
1.1.2 A noção de política pública de inovação	8
1.1.3 Alguns modelos de política pública de inovação	10
1.2 Panorama da disciplina jurídica da inovação no Brasil	13
1.2.1 A disciplina constitucional e a EC 85/2015	14
1.2.2 Os diversos diplomas legais	17
1.3 A Lei Federal de Inovação.....	18
1.3.1 Aspectos gerais e o caráter multidisciplinar da Lei de Inovação ...	19
1.3.2. O conceito de inovação e outras noções relevantes.....	21
1.3.3 Objetivos	24
1.3.4 Os atores e as frentes de estímulo às atividades de inovação	25
1.4 Os instrumentos previstos na Lei de Inovação	27
1.4.1 Os instrumentos em vista da sua natureza jurídica.....	29
1.4.2 O recorte dos mecanismos contratuais	30
1.4.3 A escolha e a combinação de instrumentos.....	32
1.5 Conclusões parciais.....	35
2. A Classificação dos Módulos Convencionais da Administração.....	37
2.1 Breve panorama dos sistemas de licitação e contratos públicos.....	38
2.2 A ampliação da complexidade do fenômeno contratual da administração	39

2.3 A classificação dos módulos convencionais	42
2.3.1 Os módulos convencionais de cooperação	43
2.3.2 Os módulos convencionais de concessão.....	52
2.3.3 Os módulos convencionais instrumentais.....	52
2.4 Módulos convencionais e os instrumentos de inovação	54
2.4.1 Módulos convencionais instrumentais e poder de compra do Estado	54
2.4.2 Os módulos convencionais de cooperação para a inovação.....	56
2.4.3 Módulos convencionais de concessão e o estímulo à inovação.....	61
2.5 Conclusões parciais	62
3. Transferência de Tecnologia	65
3.1 Aspectos gerais da transferência de tecnologia	65
3.1.1 Transferência de tecnologia como finalidade e como instrumento	65
3.1.2 Diferentes abordagens sobre os contratos de transferência de tecnologia	67
3.1.3 O estímulo à inovação com o suprimento de tecnologias ao setor produtivo	69
3.1.4 Os contratos públicos do art. 6º da Lei de Inovação.....	71
3.2 Contrato de fornecimento de tecnologia	73
3.2.1 As obrigações no contrato de transferência de tecnologia.....	75
3.2.2 A obrigação legal de comunicar as experiências.....	76
3.2.3 A contrapartida do receptor	77
3.2.4 A opção sobre a exclusividade	78
3.2.5 A comunicação de aprimoramentos.....	79
3.3 Contrato de licenciamento de uso de criação protegida.....	80
3.3.1 O licenciamento pelas ICTs.....	81

3.3.2	As condições de uso da licença.....	82
3.3.3	A obrigação de exploração da criação protegida	83
3.3.4	A contrapartida da licença: royalties e outras modalidades.....	85
3.3.5	A cessão de direitos em face do licenciamento.....	87
3.4	A dispensa de licitação para contratações de transferência de tecnologia.....	89
3.4.1	As contratações sem exclusividade	91
3.4.2	As contratações com exclusividade.....	92
3.4.3	Dispensa da oferta pública em caso de desenvolvimento conjunto	94
3.5	Conclusões parciais.....	94
4.	Acordo de Parceria.....	97
4.1	A função de conjugar esforços para compartilhar o risco	97
4.2	A configuração de joint venture cooperativa	99
4.3	A natureza jurídica do acordo de parceria	100
4.4	A seleção do parceiro.....	104
4.5	A negociação do plano de trabalho	107
4.6	O aporte de recursos e bens pelos parceiros.....	109
4.7	O financiamento associado ao acordo de parceria.....	110
4.7.1	As modalidades de financiamento na Lei do FNDTC.....	111
4.7.2	O financiamento como instrumento de política pública de inovação	112
4.8	A definição da titularidade da propriedade intelectual e a exploração dos resultados.....	116
4.9	O direito à exploração e licenciamento.....	120
4.10	A atribuição ao privado dos direitos de propriedade intelectual e a exploração efetiva.....	122

4.11 Conclusões parciais.....	124
5. Encomenda Tecnológica.....	125
5.1 A estratégia subjacente à encomenda tecnológica	126
5.1.1 Configuração de instrumento de política pública mission-oriented.....	127
5.1.2 A compensação do risco tecnológico pela via contratual	129
5.2 Breve nota sobre figuras assemelhadas do direito estrangeiro	131
5.2.1 A disciplina do Federal Acquisition Regulation – FAR.....	131
5.2.2 Os modelos contratuais desenvolvidos na União Europeia	132
5.2.2.1 Pre-Commercial Procurements – PCP	133
5.2.2.2 Public Procurement for Innovation – PPI.....	135
5.2.2.3 Sobreposição e complementaridade da PCP e PPI.....	137
5.3 a configuração jurídica da encomenda tecnológica	138
5.3.1 A contratação de atividades de pesquisa e desenvolvimento e a opção de compra.....	138
5.3.2 O risco tecnológico.....	140
5.3.3 Problema técnico específico ou produto, serviço ou processo inovador	143
5.3.4 Síntese sobre a configuração jurídica da encomenda tecnológica	147
5.4 Elementos opcionais na configuração da encomenda tecnológica	148
5.4.1 Pluralidade de contratos – formações viáveis e o modelo “funil”	149
5.4.1.1 O desenvolvimento de alternativas: modelo funil	149
5.4.1.2 A execução de partes de um mesmo objeto.....	151
5.4.2 A opção de compra do resultado da encomenda	151

5.4.3 A distribuição e exploração de direitos de propriedade intelectual	153
5.4.4 A transferência de tecnologia.....	156
5.5 A disciplina de contratação de encomenda tecnológica	157
5.5.1 A redação original da Lei de Inovação	157
5.5.2 As autorizações legais para a contratação direta	159
5.5.2.1 A hipótese do art. 24, inc. XXXI, da Lei 8.666/1993	159
5.5.2.2 A alusão à contratação direta no caput do art. 20 da Lei de Inovação	162
5.5.2.3 O § 4º do art. 20 da Lei de Inovação	162
5.5.3 O procedimento de contratação da etapa de pesquisa e desenvolvimento	163
5.5.3.1 A descrição das necessidades em termos funcionais	163
5.5.3.2 A definição do objeto da encomenda e consulta aos potenciais contratados.....	164
5.5.3.3 O comitê técnico de especialistas	166
5.5.3.4 A negociação.....	167
5.5.3.5 O critério de escolha do(s) contratado(s)	170
5.5.4 A regulamentação da contratação direta do fornecimento do resultado.....	172
5.5.5 Síntese: a contratação da encomenda tecnológica	173
5.6 A disciplina de remuneração	173
5.6.1 O § 3º do art. 20: redação original e alteração pela Lei 13.243/2016	174
5.6.2 As modalidades de remuneração	175
5.6.3 Os elementos para a escolha da modalidade de remuneração.....	176
5.6.4 A adoção de diferentes modalidades em cada etapa da encomenda	180

5.6.5 Os contratos no regime de preço fixo.....	181
5.6.5.1 Preço fixo sem remuneração adicional	181
5.6.5.2 Preço fixo mais remuneração variável de incentivo.....	182
5.6.5.3 A modificação do preço fixo.....	183
5.6.6 Remuneração por reembolso de custos: aspectos gerais e modalidades específicas	186
5.6.6.1 Os pressupostos de cabimento do regime de reembolso de custos.....	186
5.6.6.2 As diretrizes do regime de reembolso de custos	186
5.6.6.3 Reembolso de custos sem remuneração adicional	187
5.6.6.4 Reembolso de custos mais remuneração variável de incentivo.....	188
5.6.6.5 Reembolso de custos mais remuneração fixa de incentivo....	189
5.6.7 Síntese sobre a disciplina de remuneração na encomenda tecnológica.....	189
5.7 A extinção do contrato de encomenda tecnológica.....	191
5.7.1 A extinção pela obtenção de resultados	191
5.7.2 Extinção por inviabilidade técnica ou econômica	193
5.7.3 O decurso do prazo contratual	194
5.8 Conclusões parciais.....	195
Considerações Finais	197
Referências	201