

Software no Piratininga: propriedade intelectual de programas de computador nas contratações públicas do Município

Software in Piratininga: intellectual property of computer programs in public contracts

Lucas Lazarini Reginato¹

RESUMO

A propriedade intelectual é uma formulação jurídica de importância cada vez maior na economia e na vida em sociedade informatizada, e é difícil para as formas tradicionais do direito darem conta da constante transformação digital. Este artigo se debruça sobre os conceitos fundamentais do direito autoral que protege programas de computador, e elenca instrumentos vigentes no ordenamento que incentivam a Administração Pública a assumir protagonismo no setor, tais como o Novo Regime de Licitações e Contratos Administrativos (Lei Federal nº 14.133/2021) e a Lei de Inovação Tecnológica (Lei Federal nº 10.973/2004). Inicia na fundação de São Paulo e encontra Oswald de Andrade na busca de uma nova abordagem do tema, que instigue a gente do Piratininga a enfrentar os desafios do nosso tempo com as ferramentas jurídicas de gestão pública do conhecimento.

Palavras-chave: propriedade intelectual; programas de computador; contratos administrativos.

ABSTRACT

Intellectual property is an increasingly important legal formulation in the economy and in society's digital life, and traditional forms of law struggle to keep up with constant digital transformation. This article examines the fundamental concepts of copyright that protect computer programs and lists current legal instruments that encourage public administration, such as the New Bidding and Administrative Contracts Regime (Federal Law nº 14.133/2021) and the Technological Innovation Law (Federal Law nº 10.973/2004). It begins with the foundation of São Paulo and meets Oswald de Andrade looking for a new approach to the topic, one that encourages the people of Piratininga to face the challenges of our time with the legal tools for public management of knowledge.

Keywords: intellectual property; softwares; administrative contracts.

1. Introdução

*Da força da grana que ergue e destrói coisas belas.
Da feia fumaça que sobe, apagando as estrelas.
Eu vejo surgir teus poetas de campos e espaços.
Tuas oficinas de florestas, teus deuses da chuva”.*
“Sampa”, de Caetano Veloso (1978).

Ao deixar o prédio do Cejur, o Centro de Estudos Jurídicos da Procuradoria-Geral do Município, em um edifício centenário na esquina da rua Anchieta, estamos no Pateo do

¹ Residente Jurídico do Programa de Residência Jurídica da Procuradoria Geral do Município de São Paulo, alocado na Secretaria Municipal de Gestão - SEGES (2022-2025). Email: lregamato0@gmail.com

Colégio, onde nasceu São Paulo dos Campos de Piratininga. Era então a aldeia do cacique Tibiriçá, no morro do Inhapuambuçu, que se erguia como um forte sobre as águas do rio Tamanduateí, fértil e sinuoso. À esquerda, o Anhangabaú vinha formado pelos três ribeirões, Saracura, Itororó e Bexiga, e se miscigenavam todos para alcançar o Tietê. Os forasteiros vieram pelos caminhos do peabiru, estrada ancestral que subia de São Vicente e cortava o continente até alcançar os incas no Peru. Assim chegou o fundador José de Anchieta, guiado por tupinambás, à confluência de rios e estradas na mata atlântica onde fincou a cruz jesuíta.

Mesmo antes dos caraíbas, nativos de diversas origens e idiomas cruzavam esse território (CAMPOS, 2006, p. 21). Onde hoje está o esquecido largo da Memória, o peabiru fazia as vezes de viaduto do Chá para atravessar o rio Anhangabaú rumo ao jaraguá. Para superar essa mata, de sucupira, cipó e jatobá, Anchieta aprendeu o tupi e foi autor da “Arte da Gramática da Língua Mais Falada na Costa do Brasil” publicada em Coimbra ainda no século XVI (NOLL, 2019, p.28). Assim introduziu-se na terra, e pregou para converter os gentios. Escritor brasileiro antes de existir Brasil, Anchieta compôs peças de teatro na língua nativa para apresentar em dias festivos os valores cristãos (KALEWSKA, 2006). Ele batizou de Martim Afonso o cacique Tibiriçá, e o convenceu a se entregar de corpo e alma ao empreendimento católico, tanto que deu a filha em casamento ao português João Ramalho para iniciar esta aldeia cabocla e a defendeu contra vizinhos e parentes, inclusive de seu próprio irmão Jaguaranho e do sobrinho Piquerobi.

Os bandeirantes falavam tupi. Bartolomeu Bueno da Silva, um dos mais célebres, se chamava Anhanguera, o diabo velho. No Dicionário de Tupi Antigo (NAVARRO, 2013, p. 39), o substantivo Anhangá, de onde também vem o Anhangabaú [Anhangá + obá (rosto) + ‘y (água) (p. 543)] tem duas definições. A primeira, registrada por Hans Staden, é “nome de entidade sobrenatural entre os índios”. Trata-se de um espírito poderoso, protetor da mata, anunciado como um enorme cervídeo branco de olhos flamejantes, que punia com chifradas e coices invasores que maltratassem os seres da floresta. A segunda definição para Anhangá é de “diabo, demônio, em sentido genérico”, e tem origem no processo de catequização, que buscou dar aspectos malignos a tradições pagãs no intuito de converter à salvação do cristianismo (ALVES FILHO, 2007).

O padre Anchieta foi autor desta segunda definição que associou o espírito protetor da floresta ao demônio. Nas peças teatrais que escrevia e apresentava aos estudantes do colégio, profetas e santos católicos salvavam povoados ameríndios de espíritos malignos, e o enredo maniqueísta demarcava aos jovens espectadores as virtudes a serem perseguidas e, principalmente, os pecados a serem exorcizados. A poligamia e a adoração a elementos da natureza, como o trovão (tupã) ou a lua (íasy), eram condenadas pelos heróis e louvadas pelos vilões. Anhangá era cruel, embriagado e, sobretudo, canibal². A “refeição totêmica”³, que tinha função ritualística nas comunidades primitivas da costa brasileira, foi prontamente censurada, inaceitável que era à moral cristã. Pessoalmente, segundo relatou, Anchieta interrompeu cerimônia antropofágica que acontecia às portas da igreja sob a direção de Tibiriçá, que prostrou arrependido na manhã seguinte⁴.

² “No universo escuro de Anhangá perfilam-se os maus hábitos: no caso, a antropofagia, a poligamia, a embriaguez pelo cauim e a inspiração do fumo queimado nos maracás. Para falar só do primeiro: o ritual de devoração do inimigo remetia, na verdade, a um bem substancial para a vida da comunidade, sendo um ato de teor eminentemente sacral que dava a quantos o celebravam nova identidade e novo nome. Mas essa função sacramental da antropofagia era exorcizada pelo catequista que via nela a obra de Satanás, um vício nefando a que o índio deveria absolutamente renunciar” (BOSI, 1992, p. 67).

³ “Os mais elevados motivos para o canibalismo dos primitivos têm origem semelhante. Ao assimilar partes do corpo de uma pessoa, devorando-as, o indivíduo se apropria também das características que a ela pertenceram” (FREUD, 2012, p. 86).

⁴ “Outras vezes, inopinadamente, sobrevinha o refluxo da alma colectiva, naquela estância devota, aos apetites canibalescos e às práticas inumanas. Tendo apesado, em guerra, um valente e polpudo guaianá, resolveram

Quanto ao tema da propriedade intelectual, nos valem da poderosa metáfora antropofágica. Em um bonde elétrico rumo ao largo São Francisco, cruzando esta aldeia cem anos atrás, encontramos Oswald de Andrade. “Tupi, ou not tupi that is the question”, inquire o modernista, com ironia nos lábios. “Só a antropofagia nos une. Socialmente. Economicamente. Filosoficamente”, prega ele, como um pastor na Sé, “contra todos os importadores de consciência enlatada”, “contra as sublimações antagônicas trazidas nas caravelas”, “contra Anchieta cantando as onze mil virgens do céu, na terra de Iracema”. O apelo antropofágico, que busca transformar tabu em totem e desafogar recalques históricos para liberar a consciência coletiva (NUNES, 2011, p. 25), faz pensar quais são as amarras que prendem a informação, que tornam escassos produtos virtuais, que permitem que textos mesmo em domínio público não sejam facilmente acessíveis na internet. “A nossa independência ainda não foi proclamada” (ANDRADE, p. 67, 2011).

Que o espírito antropofágico que vagueia por essas terras sirva de inspiração para uma nova abordagem sobre a propriedade intelectual, esta que resulta da apropriação jurídica de um dado conteúdo, é a proposta do artigo que se segue: sugerir a criação como processo de deglutição para construção do novo. Mais do que uma metáfora, a antropofagia serve como um diagnóstico e uma terapêutica para a realidade brasileira, um tratamento que propõe a superação da dicotomia entre colonizador e colonizado, entre técnica e natureza, ao fazer da cultura europeia, historicamente imposta hierarquicamente, alimento para uma apropriação transformadora e original.

Essa abordagem, que tem raiz no solo do Inhapuambuçu, leva em conta o interesse público intrínseco aos atos da Administração, a evolução histórica da configuração desses direitos que protegem programas de computador e, ainda, a centralidade do problema em nosso tempo, quando as tecnologias de informação e de comunicação revolucionam os fluxos informacionais. Um desafio que essa proposta coloca para o estudo do direito é a intersecção do tema entre diferentes subdivisões do mundo jurídico: administrativo, civil, comercial.

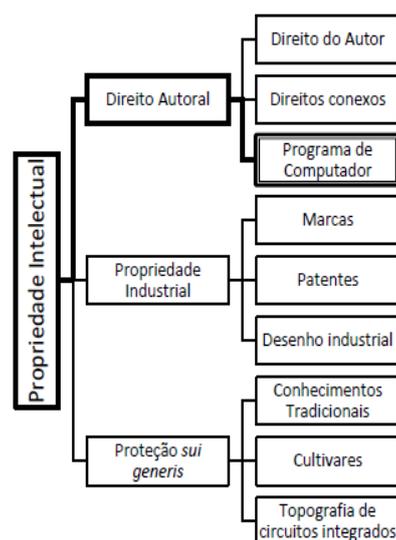
Indiscutível é a relevância crescente do estudo sobre a propriedade intelectual, enquanto abandonamos a “Era Industrial” para alcançar a “Era da Informação”, no termo cunhado pelo sociólogo Manuel Castells. Em *Sociedade em Rede* (CASTELLS, 2000), que retrata esta transição da “velha rigidez dos átomos para a fluidez dos bits” (NETO, 2007, p.1), ele demarca nos Estados Unidos a revolução da tecnologia da informação que faz, por exemplo, da Microsoft a empresa mais valiosa do mundo hoje⁵, e postula o papel fundamental do Estado para a configuração deste novo cenário tecnológico e econômico, não só lá como no resto do mundo. Informação neste mundo é matéria-prima, e se, por um lado, ela é infinita, por outro o Direito cumpre papel fundamental para decidir a quem ela pertence.

matá-lo e comê-lo os índios conversos de Piratininga. Não tardaria o sacrifício, para o qual estava já revestido e empenachado o sacrificador, quando surgiram no terreiro o padre Nobrega e o irmão Anchieta, despertados pela grita dos catecúmenos em festa. Mas bradaram em vão contra o pecado mortal da antropofagia, cometido à porta do templo: nada queria ouvir o principal Martin Afonso, outra vez Tibiriçá, dirigindo os preparativos da cerimônia. Velhas necrófagas, desdentadas, amontoavam lenha para a fogueira: derredor do guaianá, disposto a morrer corajosamente, prosseguiram descantes, libações e rondas. Então, num soberbo impulso de humanidade, Anchieta e Nobrega, rompendo através do terreiro, desligaram o índio cativo, afugentaram as bruxas, extinguiram o fogo crepitante, despedaçaram as painéis de barro e as talhas de vinho. Tibiriçá, o principal, bateu o arco e os pés no meio da horda. Seriam dali expulsos os religiosos, que assim perturbavam a desafronta dos guerreiros da tribo. Mas venceu ainda nesse recontro de evangelizadores e carneiros a eloquência do irmão Anchieta, domando os instintos ferozes: no dia seguinte, arrependido, Tibiriçá, outra vez Martin Afonso, e todos os seus índios violentos caíram de novo aos pés dos missionários” (VIEIRA, 1949, p. 126).

⁵ A lista das empresas mais valiosas do mundo é dinâmica, e aqui consideramos dados de agosto de 2024, quando a Microsoft alcançava valor superior a US\$ 3,1 trilhões (MAIA, 2024). Nos últimos anos, nas primeiras colocações têm se alternado gigantes do setor, como também Apple, Meta e Google.

2. Propriedade intelectual e direito autoral

“Propriedade intelectual”, no campo jurídico, é um conceito guarda-chuva que abrange proteções distintas a bens imateriais variados que vão desde um texto publicado na comunidade milenar. A noção de propriedade por si só sublinha um aspecto negativo da legislação, que é a exclusão, intrínseca a ela, de todos aqueles que não são proprietários. A escassez é uma noção fundamental para a teoria econômica que define o que é propriedade, mas a propriedade intelectual não obedece às mesmas regras.



Quando um colega compartilha, sem a devida autorização, um arquivo “pdf” de um livro com um grupo de estudos, ele não deixa de ter acesso à obra, e aquele conhecimento só alcança mais pessoas. Alguém que pirateia um programa de computador não subtrai de outro, faz uma cópia, mas supõe-se o prejuízo da empresa que comercializa aquele *software* e que funciona economicamente por meio desta mercadoria.

A dificuldade de conceituação resulta também em relações jurídicas complexas, que refletem em desafios no estudo do tema e na instrumentalização de seus institutos. Aqueles que se especializam em Direito Autoral muitas vezes tratam como uma área autônoma do Direito, que dispõe de componentes próprios, de princípios especiais resultantes desde convenções internacionais, e que garantem uniformização normativa e atualizações contínuas (BITTAR, p. 36, 2022). Não há como ignorar, no entanto, que os contratos que envolvem cessão de direitos econômicos dizem respeito ao direito civil. Para as contratações da Administração Pública, em particular, deve-se observar o direito administrativo. O tema que aqui tratamos então, por específico que seja – a propriedade intelectual nas contratações públicas de programas de computador – localiza-se numa encruzilhada que tentaremos sinalizar.

Na história, a proteção jurídica a bens intangíveis, a escassez artificial, surge como necessidade da indústria para assegurar a mercantilização de novos produtos, não escassos, como, inicialmente, o texto impresso. Nos termos de Newton Silveira, “o direito do criador intelectual sobre suas obras só foi sentido integralmente quando o homem se tornou capaz de reproduzir e difundir em escala ampla as obras do espírito” (2018, p. 11). Por isso iniciou-se no texto escrito, produto da imprensa de Gutemberg, e com o tempo avançou sobre outras mídias como a fotografia, a música e o vídeo, conforme a tecnologia permitiu reproduzir em massa esses outros tipos de conteúdo.

A revolução industrial, na Inglaterra, e a revolução burguesa, na França, marcaram um período de transformações sociais que nos séculos subsequentes se espalharam pelo globo terrestre na forma da economia política capitalista. Não por acaso, a doutrina costuma localizar nesses países a origem das duas correntes que fundamentaram a existência da propriedade intelectual: o direito do autor francês e o *copyright* inglês.

Na terra de Balzac⁶, o Direito do Autor surge com a doutrina jusnaturalista: o autor tem o direito natural de explorar o fruto de seu trabalho intelectual. É uma defesa

⁶ "Quem pode pois impedir o reconhecimento da única propriedade que o homem criou, sem terra e sem pedra, uma propriedade que se acha constituída entre o céu e a terra, com a ajuda de refugos, o negro de fumo tomado aos ossos, e os trapos deixados na via pública". Discurso do escritor Balzac em 1841 (EDELMAN, 1976, p. 45).

deontológica⁷, que trata da dimensão moral do direito, personalíssimo do autor e inalienável. Na tradição inglesa do *common law*, o viés do Copyright é teleológico (finalístico), nasce da doutrina utilitarista como incentivo à criação, o que permite que os direitos sobre a obra possam ser negociados e explorados economicamente⁸. Nesta última nasceu, em 1710, a primeira legislação sobre o tema, conhecida como Estatuto da Rainha Ana e oficialmente denominada “uma lei de incentivo ao aprendizado”⁹, que instituiu o sistema de copyright sobre o modelo de privilégios feudais que vigorava até então na produção da imprensa.

A primeira Constituição do Brasil, de 1824, garantiu aos inventores o direito exclusivo e temporário de exploração de suas descobertas ou produções¹⁰, dando ênfase ao aspecto econômico da propriedade intelectual. O direito moral dos autores, por seu turno, foi positivado a partir do Código Criminal de 1830, que tipificou dentre os crimes contra a propriedade a cópia de obras de cidadãos brasileiros “enquanto estes viverem, e dez anos depois de sua morte se deixarem herdeiros” (NETTO, 2023, p. 83).

Se, como marco histórico, a proteção jurídica à propriedade intelectual retrata a transição do sistema de produção feudal para o sistema capitalista, a sua evolução nos séculos seguintes demarca, também, a expansão global desse último por meio de tratados internacionais. A ubiquidade desses direitos, isto é, a virtualidade da informação, exigiu convenções que assegurassem a propriedade intangível (VICENTE, 2020, p. 19). É que, diferente de objetos corpóreos, que estão apenas em um lugar por vez, a propriedade intelectual se situa ao mesmo tempo em qualquer lugar onde a lei a proteja. Presidida pelo escritor francês Victor Hugo, a Convenção de Berna em 1886 se tornou marco inicial para um sistema jurídico transnacional, ao qual o Brasil sempre esteve submetido.

As mercadorias não têm pernas para ir ao mercado, de modo que circulam levadas pelos sujeitos de direito. Um bem móvel, como a fruta em uma feira, se move materialmente de mão em mão, mas um imóvel não consegue sair o lugar a não ser que o faça por meio da forma jurídica. A propriedade do bem móvel se transfere na tradição¹¹, a do imóvel com registro no cartório. Este é também o caso da propriedade intelectual, que não se transfere a não ser pela forma jurídica. Para tanto é imprescindível um proprietário, e se o caráter subjetivo da teoria francesa foi sendo, gradualmente, suplantado pela teoria objetiva do *copyright*¹², a subjetividade cada vez mais influente de corporações multinacionais influenciou decisivamente o regulamento com o passar dos anos.

⁷ “Deontologia jurídica. Filosofia do direito. 1. Estudo dos fundamentos do direito; teoria da justiça e dos valores jurídicos (Miguel Reale)” (DINIZ, 2022, p. 175).

⁸ “Seria curioso se uma ideia, a fermentação fugitiva de um cérebro individual, pudesse, por direito natural, ser reivindicada como propriedade exclusiva e estável. Se a natureza tornou alguma coisa menos suscetível de propriedade exclusiva do que todas as outras, é a ação do poder pensante chamado Ideia (...) quem recebe de mim uma ideia, recebe ele mesmo uma instrução, sem diminuir a minha; como quem acende sua vela na minha recebe luz sem me escurecer. que as ideias deveriam se espalhar livremente de um para outro por todo o globo, para a instrução moral e mútua do homem e a melhoria de sua condição, parece ter sido peculiar e benevolentemente projetada pela natureza, quando ela as tornou, como o fogo, expansíveis sobre todo espaço, sem diminuir sua densidade em nenhum ponto”. (JEFFERSON, 1813). Tradução livre.

⁹ Tradução livre de: “An Act for the encouragement of learning, by vesting the copies of printed books in the authors or purchasers of such copies, during the times therein mentioned”.

¹⁰ “XXVI. Os inventores terão a propriedade das suas descobertas, ou das suas produções. A Lei lhes assegurará um privilegio exclusivo temporario, ou lhes remunerará em resarcimento da perda, que hajam de soffrer pela vulgarização”.

¹¹ Tradição é o termo jurídico que se dá à entrega efetiva da coisa. “Tradição. S. f. (Lat. *traditio*) Direito. Civil. Modo de aquisição de posse ou domínio de coisa móvel. Tradição efetiva, a que se opera pela entrega da coisa. Tradição simbólica, quando o transmitente continua a possuir, pelo constituto possessório. CC, arts. 492, 493, 1.267, 1.268” (Academia Brasileira de Letras Jurídicas, 2016).

¹² “A sempre proclamada intenção de proteção do autor ou do artista cede o passo à proteção do investimento. O alinhamento com o sistema de copyright é progressivo e rápido. Uma coisa são as proclamações, outra, a

Em 1994, o Acordo TRIPs (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) foi firmado no âmbito da Organização Mundial do Comércio (OMC). A instância, por si, já revela como interesses corporativos relativos à proteção comercial assumiram a centralidade no debate, em vez do direito moral ou do incentivo à inovação (NETTO, 2023, p. 78). A internet e outras novas tecnologias sacudiram as estruturas do ambiente por onde circulam as informações, esses bens intangíveis, e a indústria lutou para garantir seus interesses.

Em 1998, o Congresso norte-americano aprovou a Lei de Extensão do Período de Copyright Sonny Bono (Sonny Bono copyright Term Extension Act), que ampliou em 20 anos o período de vigência dos direitos autorais.¹³ A lei ficou conhecida como “Mickey Mouse Protection Act”, porque não foi por acaso que prorrogou o período de apropriação sobre o personagem que se manteve extremamente lucrativo.¹⁴ Mas o que, exatamente, esse direito de imagem do Mickey remunera? O Sr. Walt Disney morreu em 1966, enquanto a The Walt Disney Company é, 60 anos depois, um dos maiores conglomerados da mídia no mundo. A ironia da história é que Mickey estreou no curta-metragem “Steamboat Willie” em 1928, uma paródia que se apropria de elementos de “Steamboat Bill, Jr.”, comédia lançada no mesmo ano nos Estados Unidos, e grande parte dos sucessos do estúdio tem forte inspiração em elementos culturais pré-existentes. Em 2013, por exemplo, a empresa requereu ao Departamento de Patentes e Marcas o registro da expressão “Dia de Los Muertos”, enquanto produziam filme inspirado na festa mexicana do dia 2 de novembro. Nesse caso, a companhia não obteve sucesso judicial, e o filme, que não deixa de se apropriar de tradições indígenas mesoamericanas, foi lançado sob a marca “Coco”¹⁵.

Essas apropriações e recriações nos fazem questionar as fronteiras entre o que é uma obra original, o que é uma obra derivada, e o que é uma cópia. O leitor há de se questionar, finalmente, se é possível que alguma obra seja inteiramente nova, tanto em sua forma como em seu conteúdo. Ou se à cultura também se aplica a máxima *rien ne se crée, tout se transforme* (“nada se cria, tudo se transforma”), e toda obra traz em si aquilo que o autor experimentou em sua vida, conscientemente ou não. A desconfiança sobre a originalidade individual ganhou reforço com o desenvolvimento da filosofia da linguagem no século XX, como resume Roland Barthes em “A Morte do Autor”, de 1968:

Sabemos agora que um texto não é feito de uma linha de palavras a produzir um sentido único, de certa maneira teológico (que seria a “mensagem” do Autor-Deus), mas um espaço de dimensões múltiplas, onde se casam e se contestam escrituras variadas, das quais nenhuma é original: o texto é um tecido de citações, saídas dos mil focos da cultura.

Barthes sugere, em contrapartida à morte do leitor, o nascimento do leitor – o lugar onde as “escritas múltiplas, saídas de várias culturas” se reúnem. “A unidade de um texto não está na sua origem, mas no seu destino” (2004, p. 64). Enxergamos costumeiramente a criação do ponto de vista do criador, muitas vezes em prejuízo a todo o resto – é a equação dinâmica e

realidade de a proteção autoralista, sempre em incremento, beneficiar afinal primacialmente a empresa de copyright. Mais ainda: o incremento é abertamente justificado pelo interesse desta” (ASCENSÃO, 2020, p. 14).

¹³ Desde 1962, o Congresso norte-americano amplia sucessivamente o período de vigência da proteção (LESSIG, 2005).

¹⁴ Após duas prorrogações legislativas nos Estados Unidos, o Mickey Mouse finalmente chegou ao domínio público em 2024, 95 anos após a estreia de “Steamboat Willie”. No Brasil o prazo de proteção de obras audiovisuais é de setenta anos a partir de sua divulgação (LDA. Art. 44). Não obstante, ainda há quem defenda que por aqui o ratinho continua protegido, com base no art. 41 da LDA, que conta 70 anos a partir do falecimento do autor (Walt Disney morreu em 1966, de modo que a proteção sobre o personagem se estenderia até 2036).

¹⁵ No Brasil, “Viva: A Vida é uma Festa” (2017).

intrincada entre o direito do autor e o interesse público. “Mas esse destino já não pode ser pessoal”, nos conduz Barthes, “o leitor é um ser sem história, sem biografia, sem psicologia”. O leitor, genericamente, é a humanidade, impedida de acessar os frutos das árvores que semeou por gerações.

3. Direito autoral sobre programas de computador

As duas dimensões do direito autoral estão indicadas no art. 22 da Lei do Direito Autoral (LDA), ao estabelecer que “pertencem ao autor os direitos morais e patrimoniais sobre a obra que criou”. Os direitos morais “são inalienáveis e irrenunciáveis”, segundo o art. 27, enquanto os direitos patrimoniais estão em rol no art. 29 e referidos no art. 28 como “direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica”. O tempo de duração dos direitos patrimoniais está no art. 41, de setenta anos, contados de 1º de janeiro do ano subsequente ao de seu falecimento, sendo exercido pelos sucessores¹⁶.

O transcendental art. 7º da LDA protege obras intelectuais que sejam “criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente no futuro”. O rol inclui, no inciso XII, o programa de computador. Não obstante, concomitantemente à LDA foi publicada, também, a Lei de Software, Lei Federal nº 9.609/1998.

Tratar o programa de computador como uma obra protegida pelo direito autoral, personalíssimo, e não pela propriedade industrial, não é uma escolha óbvia. Diversos outros países optaram pelo tratamento no sistema de patentes. Embora seja possível argumentar que programas de computador resultam do esforço criativo, as especificidades técnicas e comerciais fazem dele na maior parte das vezes mais uma ferramenta de processamento de informações do que uma obra em si. Mas a diversidade de softwares é grande, quase sempre construídos coletivamente, e trata-se de um direito autoral peculiar, com lei específica e registro no Instituto Nacional da Propriedade Industrial.

O art. 2º da lei estende ao programa de computador o regime de proteção “conferido às obras literárias”, enquanto o § 1º afirma que “não se aplicam ao programa de computador as disposições relativas aos direitos morais”, exceto o de “reivindicar a paternidade” e de “oporse a alterações não-autorizadas, quando estas impliquem deformação, mutilação ou outra modificação do programa de computador, que prejudiquem a sua honra ou a sua reputação”.

O tempo de duração da tutela dos direitos patrimoniais sobre programas de computador está no §2º do art. 2º, e é de cinquenta anos. Não apenas excessivo, o prazo, francamente, não faz muito sentido, uma vez que não existe (e nunca vai existir) um programa de computador com mais de que meia década de vida funcional. A primeira versão do MS-DOS, que é o antecessor do Microsoft Windows, tem 43 anos em 2024.

Com a difusão do computador, a informação transformou-se em mercadoria, e principal matéria-prima do nosso tempo. Os programas de computador têm papel central ao usuário por meio de uma interface. O art. 1º da lei define o software como “expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados”.

O professor de Harvard Lawrence Lessig, um dos maiores especialistas em Direito Digital, compara na célebre síntese “code is law” os códigos-fontes às leis, uma vez que têm a capacidade de direcionar o comportamento de maneiras específicas. Um dos fundadores do

¹⁶ Em 2025 entra em domínio público a obra de Oswald de Andrade, que morreu, onde nasceu, no Piratininga aos 64 anos em 1954. Mas se dependesse dele isso já teria acontecido. O romance *Serafim Ponte Grande*, de 1933, se inicia com a licença: “Direito de ser traduzido, reproduzido e deformado em todas as línguas — S. Paulo — 1933”.

Creative Commons, Lessig propõe a liberdade e a transparência como enfrentamento ao monopólio, que em vez de promover tende a frear a inovação e o desenvolvimento. Uma cultura livre, segundo ele, apoia e protege criadores inovadores, “garantindo direitos sobre a propriedade intelectual. Mas ela o faz também indiretamente limitando o alcance de tais direitos, garantindo que os futuros criadores e inovadores mantenham-se o mais livre possível dos controles do passado”. O oposto de uma cultura livre é uma “cultura da permissão — uma cultura na qual os criadores podem criar apenas com a permissão dos poderosos ou dos criadores do passado” (LESSIG, 2004, p. 14).

A lei trata, no art. 4º, de programas desenvolvidos durante vigência de contrato ou vínculo estatutário com órgão público, estabelecendo que, salvo estipulação em contrário, os direitos relativos pertencem exclusivamente ao empregador. Um software desenvolvido nessas condições, quando o objeto do vínculo seja a realização do software em si, ou, então, atividade relacionada da qual decorra o desenvolvimento, é patrimônio público. O § 1º afirma que “a compensação do trabalho ou serviço prestado limitar-se-á à remuneração ou ao salário convencionado”, e o §3º acrescenta que isso também vale para quando a criação for de “bolsistas, estagiários e assemelhados”.

Em vez de comprar uma licença, que é o contrato típico previsto na lei, e que funciona como uma locação, de maneira que o contratante nada retém ao final, a Administração tem a opção de desenvolver o programa internamente e assim manter os direitos patrimoniais relativos a ele, podendo inclusive tornar o produto amplamente acessível ao público. Outra opção é a Administração contratar o desenvolvimento junto a empresa especializada, caso que veremos a seguir.

4. Contratações da Administração Pública

A supremacia do interesse público é o princípio que sustenta a Administração em seus atos. Por mais que se reconheça objeções à tal princípio, dada sua indefinição conceitual e a multiplicidade de interesses, é inequívoco que ao agente público cabe agir impessoalmente, acima de crenças e interesses privados, em busca de soluções que, com o erário público, beneficiem a coletividade. A este respeito, fugindo de uma concepção inocente, supostamente neutra, citamos a abordagem de Nohara, que destaca que a expressão não pode ser vista de um ponto singular, uma vez que há variados interesses públicos no âmbito do direito público. Segundo a autora, é importante acrescentar ao contexto a noção de ideologia: “O poder político, em sentido amplo, engloba a possibilidade de orientar a condução dos negócios públicos, se necessário com o uso da coerção”. O uso da força, “se legítima nos sistemas democráticos a partir da tentativa de obtenção de valores e aspirações sociais da comunidade” (2024, p. 47).

Di Pietro (2023, p.110) registra como a ampliação de atividades assumidas pelo Estado em nome do interesse público foi absorvida pelo sistema constitucional sob a forma de novos preceitos que revelam a interferência na ordem econômica e no direito de propriedade, como normas que possibilitam intervenção do Poder Público no funcionamento de empresas ou que garantem ao Estado certas propriedades como as de jazidas minerais, ou, ainda, as possibilidades de desapropriação por razões de utilidade pública ou de interesse social.

Um exemplo do uso de coerção na propriedade intelectual é a quebra de patente. A Lei Federal nº 9.279/1996, que regula a propriedade industrial, prevê no art. 68 a licença compulsória, determinada judicial ou administrativamente, para casos em que o titular do direito o exerce de forma abusiva, abusa de poder econômico ou não realiza a exploração em território brasileiro. A necessidade de atuação neste sentido ficou evidente durante a pandemia da Covid-19, e resultou em alteração legislativa que incluiu no art. 71 “casos de emergência nacional ou internacional ou de interesse público declarados em lei ou em ato do Poder Executivo federal, ou de reconhecimento de estado de calamidade pública de âmbito nacional

pelo Congresso Nacional”, em que a licença compulsória poderá ser concedida de ofício, temporária e não exclusiva, “desde que seu titular ou seu licenciado não atenda a essa necessidade”. Em espírito solidário, o art. 71-A inclusive afirma que, por razões humanitárias, as patentes poderão ser concedidas “a países com insuficiente ou nenhuma capacidade de fabricação no setor farmacêutico para atendimento de sua população”.

Embora não exista quebra de patente para programas de computador, uma vez que são institutos diversos, o caso serve para refletir sobre o interesse público envolvido no exercício da Administração. A patente é propriedade industrial, que não é revestida da personalidade do direito autoral, e deste último deriva a legislação aplicável a programas de computador.

Os direitos patrimoniais relativos a programas de computador, por sua vez, estão aptos a entrarem para o patrimônio público, como no mencionado caso do art. 4º da Lei de Software. O Código Civil disciplina no art. 99 os bens públicos ao considerar assim aqueles bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno, classificando-os entre bens de uso comum do povo “tais como rios, mares, estradas, ruas e praças”, os de uso especial, destinados a serviço ou estabelecimento da administração, e os dominicais “que constituem o patrimônio das pessoas jurídicas de direito público, como objeto de direito pessoal, ou real, de cada uma dessas entidades”. A Lei Orgânica do Município de São Paulo, na mesma direção do Código Civil, afirma no art. 110 que constituem “bens municipais todas as coisas móveis e imóveis, semoventes, direitos e ações que, a qualquer título, pertençam ao Município”. O parágrafo segundo, por sua vez, prevê que “os bens municipais destinar-se-ão prioritariamente ao uso público, (...) garantindo-se sempre o interesse social”.

A classificação, que é não exaustiva, trata a propriedade como escassa – o bem destinado ao funcionamento da Administração não pode ao mesmo tempo servir ao uso comum do povo. Não ocorre assim com bens intangíveis, não escassos. É possível pensar que um software seja, ao mesmo tempo, destinado ao funcionamento da Administração e disponível a qualquer munícipe. Se o dinheiro público financiou o desenvolvimento de um programa, é, aliás, justo que o produto esteja amplamente disponível ao público – questões técnicas à parte, como a segurança de dados sigilosos ou o controle de atos oficiais.

De todo modo, a classificação obedece à destinação, e esta se dá pela afetação, que é “o fato administrativo pelo qual se atribui ao bem público uma destinação pública especial de interesse direto ou indireto da Administração. E a desafetação é o inverso: é o fato administrativo pelo qual um bem público é desativado, deixando de servir à finalidade pública anterior” (CARVALHO FILHO, 2023, p. 1009). Afetação é instrumento típico do direito administrativo, uma vez que consiste na consagração de um bem à utilidade pública. O que era do domínio privado do Estado passa a integrar, por lei ou ato administrativo, o domínio público. O inverso também pode ocorrer com a desafetação, e o que era de domínio público passa ao domínio privado. A LOMSP atribui “ao Prefeito a administração dos bens municipais, respeitada a competência da Câmara Municipal quanto àqueles utilizados em seus serviços” (art. 111), e prevê que “os bens municipais poderão ser utilizados por terceiros, mediante concessão, permissão, autorização e locação social, conforme o caso e o interesse público ou social, devidamente justificado, o exigir” (art. 114).

O Estado passa a ser proprietário de bens quando os incorpora ao patrimônio público, por meio de lei ou contratualmente. Os contratos de aquisição são “celebrados sob o regime de direito privado, embora respeitando as limitações e princípios do Direito Administrativo, inclusive, o dever de licitar, conforme art. 37, XXI da Constituição Federal” (Carvalho, 2024, p.1385). O artigo 117 da Constituição Paulista, confirmando o dispositivo, diz que “ressalvados casos especificados na legislação”, a contratação de serviços, compras e alienações serão realizadas “mediante processo de licitação pública, que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de

pagamento”. Com relação a programas de computador, a compra pode se dar com aquisição de licença, caso em que terá direito apenas de uso, ou contrato que envolva a transferência de direitos patrimoniais. Pode, ainda, contratar a prestação de serviço de desenvolvimento do programa. De todo modo, as compras públicas submetem-se ao regime licitatório instituído pela Lei Federal nº 14.133/2021, que tratou especificamente do contrato de desenvolvimento.

A lei anterior, Lei Federal nº 8.666/1993, trazia dentre as disposições transitórias, no art. 111, que a Administração só poderia “contratar, pagar, premiar ou receber projeto ou serviço técnico especializado” desde que o autor cedesse os direitos patrimoniais a ele relativos, e que a Administração pudesse utilizá-lo de acordo com o previsto no regulamento de concurso ou no ajuste para sua elaboração. Previa, ainda, para quando tratar-se de obra imaterial de caráter tecnológico, insuscetível de privilégio, que a cessão dos direitos incluiria “o fornecimento de todos os dados, documentos e elementos de informação pertinentes à tecnologia de concepção, desenvolvimento, fixação em suporte físico de qualquer natureza e aplicação da obra”. A lei atual, Lei Federal nº 14.133/2021 tem o seguinte conteúdo:

Art. 93. Nas contratações de projetos ou de serviços técnicos especializados, inclusive daqueles que contemplem o desenvolvimento de programas e aplicações de internet para computadores, máquinas, equipamentos e dispositivos de tratamento e de comunicação da informação (software) - e a respectiva documentação técnica associada -, o autor deverá ceder todos os direitos patrimoniais a eles relativos para a Administração Pública, hipótese em que poderão ser livremente utilizados e alterados por ela em outras ocasiões, sem necessidade de nova autorização de seu autor.

§ 1º Quando o projeto se referir a obra imaterial de caráter tecnológico, insuscetível de privilégio, a cessão dos direitos a que se refere o caput deste artigo incluirá o fornecimento de todos os dados, documentos e elementos de informação pertinentes à tecnologia de concepção, desenvolvimento, fixação em suporte físico de qualquer natureza e aplicação da obra.

§ 2º É facultado à Administração Pública deixar de exigir a cessão de direitos a que se refere o caput deste artigo quando o objeto da contratação envolver atividade de pesquisa e desenvolvimento de caráter científico, tecnológico ou de inovação, considerados os princípios e os mecanismos instituídos pela Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004.

§ 3º Na hipótese de posterior alteração do projeto pela Administração Pública, o autor deverá ser comunicado, e os registros serão promovidos nos órgãos ou entidades competentes.

O caput do artigo acima, que menciona expressamente programas de computador, determina que o autor da criação intelectual deve ceder os direitos patrimoniais à administração pública. Reitera-se, assim, a distinção entre os direitos patrimoniais (econômicos) daqueles imateriais (personalíssimos). Os direitos patrimoniais dizem respeito à remuneração pela utilização ou consumo dos produtos derivados da ideia. Tal distinção mantém o regime legal da propriedade intelectual, mas veicula às partes um comando sobre como dar conteúdo a cláusula de propriedade intelectual, devendo constar a regra do instrumento convocatório (regulamento, quando se tratar de concurso) e dos contratos. “A não observância pode interferir com a validade do contrato e com eventual responsabilidade do agente administrativo que não haja zelado adequadamente pela defesa da posição favorável à administração fixada pela Lei” (DAL POZZO, 2024, p. 503).

Marçal Justen Filho observa que o dispositivo “abrange uma pluralidade de figuras sujeitas a regime jurídico, mas que apresentam atributos essenciais similares”, sendo tanto os direitos autorais disciplinados pelo direito civil como os direitos de propriedade industrial tutelados no âmbito do direito empresarial. O texto impõe como condição para a contratação ou premiação de projeto, a cessão dos direitos patrimoniais a ele atinentes, não se tratando dos direitos personalíssimos. “A exigência legal envolve os direitos de aproveitamento econômico ou de utilização. Visa-se evitar que a omissão propicie a manutenção dos direitos patrimoniais

com o autor, importando dever de indenizá-lo por perdas e danos em caso de utilização” (2023, p. 1284). O professor acrescenta que “impõe-se que se assegure a faculdade de utilização do objeto de acordo com as necessidades da Administração. Desse modo, evita-se que o autor invoque seus direitos para obstaculizar a utilização do projeto pelo Estado”.

É possível encontrar na doutrina críticas ao dispositivo, como o faz Torres, que opina ser uma disposição legal desnecessária. “Em princípio, esta cessão deveria ser definida na fase de planejamento da contratação, de acordo com a necessidade administrativa e a realidade daquele mercado”, afirma o autor, que destaca que a cessão dos direitos patrimoniais envolve custos que afetam os preços. “Ademais, não é demais imaginar que ela possa ser impeditiva a alguma contratação necessária e vantajosa, justamente pela incompatibilidade da cessão” (2022, p. 578). Heinen, por outro lado, é da opinião que o art. 93 da Lei Federal nº 14.133/2021 estabelece providências importantes na contratação de programas e aplicações de internet. “São contratações específicas, que até mesmo reclamariam uma disciplina jurídica setorial, tal qual foi feito com as compras, obras etc. pela Lei nº 14.133/21” (2023, p. 753). Em suma, tal qual a legislação civil, o dispositivo visa a tutelar uma série de institutos ligados às criações e direitos autorais. A exigência de cláusula que imponha a cedência do código-fonte ou dos direitos patrimoniais permite que “a Administração Pública possa continuar o desenvolvimento do programa ou da aplicação técnica mencionada, sem que tenha de pagar direitos autorais para tanto, ou mesmo ter de contratar a mesma empresa que criou o programa”.

Adentrando os parágrafos do dispositivo, vê-se que o primeiro trata de complemento, para que a cessão de direitos patrimoniais efetivamente se realize em casos não suscetíveis de privilégio. Marçal explica que “usualmente o descabimento do patenteamento não impede a cessão dos direitos à utilização da ideia e de suas implicações. Quando tal se passar em relação a uma contratação administrativa, caberá à Administração exigir toda a documentação pertinente, que permita o uso e exploração” (2023, p. 1286). A disposição é necessária para que se efetive o princípio da isonomia constante da lei, para que a administração não fique obrigada a contratar sempre a mesma empresa que prestou o serviço originalmente, sendo aberto ou fechado o código-fonte do programa. “A liberdade de utilizar um programa de computador significa a liberdade para qualquer tipo de pessoa física ou jurídica utilizar o software em qualquer tipo de sistema computacional”, explica Heinen, “para qualquer tipo de trabalho ou atividade, sem que seja necessário comunicar ao desenvolvedor ou a qualquer outra entidade em especial” (2023, p. 754).

O parágrafo terceiro faz referência justamente à dimensão moral do direito autoral, que inclui o direito “de assegurar a integridade da obra, opondo-se a quaisquer modificações ou à prática de atos que, de qualquer forma, possam prejudicá-la ou atingi-lo, como autor, em sua reputação ou honra” (Art. 24, inciso IV, da LDA). Lembremos que a Lei de Software afirma que não se aplicam aos programas de computador as disposições relativas a direito moral, “ressalvado, a qualquer tempo, o direito do autor de reivindicar a paternidade do programa de computador e o direito do autor de opor-se a alterações não-autorizadas, quando estas impliquem deformação, mutilação ou outra modificação do programa de computador, que prejudiquem a sua honra ou a sua reputação”. É comum que seja necessária a alteração superveniente do programa desenvolvido para adequação às necessidades da Administração, e, segundo Marçal, é obrigatório que a contratação estabeleça a autorização de mudanças supervenientes, “independentemente de autorização implícita ou explícita do particular. De todo modo, a alteração deverá ser comunicada ao autor e deverão ser adotadas as providências para comunicar a ocorrência aos órgãos competentes, se for o caso”.

Discussão mais importante ao tema tratado aqui vem no segundo parágrafo do art. 93 da Lei 14.133/2021, que trata da Lei de Inovação, a Lei Federal nº 10.973/2004, norma que, como define art. 1º, “estabelece 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 do País”. Pelo critério da especialidade, ela prevalece em matéria de contratação administrativa que tenha por objeto “atividade de pesquisa e desenvolvimento de caráter científico, tecnológico ou de inovação”. Constata Marçal que existe uma pluralidade de mecanismos jurídicos para fomento de atividades do tipo: “em alguns casos, pode-se configurar situação em que o atingimento dos fins buscados conduz a solução distinta daquela prevista no art. 93. Cabe à Administração evidenciar que a disciplina especial da Lei 10.973/2004 acarreta a inaplicabilidade da disposição legal geral contemplada no referido art. 93”. Para Torres, o § 2º é uma prova da inadequação do art. 93, já que permite que a Administração deixe de exigir a cessão dos direitos patrimoniais. A exceção da exigência fica a critério do Poder Público (atuação discricionária), uma vez que “é facultado à Administração Pública deixar de exigir a cessão de direitos”. Deve o gestor analisar concretamente o caso, para entender se a transferência dos direitos patrimoniais atende ao interesse público, ou se a política pública neste sentido poderia prejudicar o ambiente de inovação do mercado. Na hipótese de não haver a transferência, a decisão deve ser justificada e demonstrada nos autos da licitação.

5. Inovação e desenvolvimento

Sendo tratamento específico, prevalente em contratação que tenha por objeto “atividade de pesquisa e desenvolvimento de caráter científico, tecnológico ou de inovação”, a Lei de Inovação é relevante para o tema da propriedade intelectual, tendo sido incluídos como criação, para os efeitos da lei, conforme menciona o art. 2º, inciso II. Dentre os princípios do art. 1º, está incluído a descentralização “das atividades de ciência, tecnologia e inovação em cada esfera de governo, com desconcentração em cada ente federado”, que fortalece a atuação dos Municípios nos processos de desenvolvimento tecnológico. Tal movimento centrífugo da organização administrativa desafia as noções tradicionais que tendiam, principalmente nos Municípios, a uma posição passiva do Estado em relação à produção e à gestão da propriedade intelectual, deixando o assunto predominantemente para a esfera privada (SURITA DOS SANTOS, 2024).

A reforma de 2016 incluiu o Município na autorização do art. 5º para participação minoritária em empresas que tenham como propósito desenvolver produtos ou processos inovadores. Nesses casos, prevê o § 1º que a propriedade intelectual pertencerá à empresa, na forma da legislação vigente, mas conforme o § 2º o poder público pode, para atender ao interesse público, condicionar a participação societária à previsão de licenciamento da propriedade intelectual. Se vê assim que os entes públicos podem participar dos processos inovadores direta ou indiretamente. O diploma conceitua de maneira inclusiva os ICTs: Instituição Científica, Tecnológica e de Inovação, “órgão ou entidade da administração pública direta ou indireta ou pessoa jurídica de direito privado sem fins lucrativos” que tenha como objetivo “a pesquisa básica ou aplicada de caráter científico ou tecnológico ou o desenvolvimento de novos produtos, serviços ou processos”.

Aos ICTs é permitido celebrar 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 (art. 9º). Quanto à gestão da propriedade intelectual, § 2º determina que as partes deverão prever a titularidade em instrumento jurídico específico, “assegurando aos signatários o direito à exploração, ao licenciamento e à transferência de tecnologia”. Ademais, o § 3º prevê a hipótese de cessão ao parceiro privado da totalidade dos direitos patrimoniais, mas condicionada a “compensação financeira, ou não financeira, desde que economicamente mensurável”. A lei traz, portanto, vias institucionais para que o Estado se assumira protagonista dos processos inovadores, tendo em vista sempre a tutela do interesse público. Segundo Surita, “não se pode mais admitir que

os administradores públicos regionais e locais no Brasil continuem demonstrando resistência ou desconhecimento sobre o protagonismo que devem exercer em relação à inovação e à propriedade intelectual”, sendo ultrapassada a ideia de que a inovação é processo exclusivo de agentes privados.

Tanto a lei de 2004 como a reforma de 2016 jogam luz sobre o papel da inovação para o desenvolvimento econômico do país. Segundo relatórios da Organização Mundial da Propriedade Intelectual, o Brasil é apenas o 49º país mais inovador do planeta (OMPI, 2023 a), e apenas 20% das patentes de invenção solicitadas e menos de 11% das patentes de invenção concedidas são de residentes no país (OMPI, 2023 b). Aqui propomos, inspirados no espírito antropofágico de Oswald de Andrade, deglutir as experiências internacionais que nos alcançam diretamente por meio do sistema internacional de comércio. Há poucas décadas a China era tão irrelevante quanto o Brasil no tema, e com política pública ousada assumiu protagonismo no cenário global. As condições políticas internas e externas, todo o contexto social e econômico, podem ter favorecido a ascensão daquele país, mas gostaríamos de apontar para a diferença ideológica que fundamenta o tratamento da propriedade intelectual.

Para tanto, nos apoiaremos nas reflexões do filósofo sul-coreano Byung-Chul Han. Radicado na Alemanha, o popular ensaísta tem destacados trabalhos que trazem ao pensamento ocidental oxigenação necessária aos tempos de integração global. Em “Shanzhai: desconstrução em chinês”, ele enfrenta estereótipos que hodiernamente podemos resumir com o termo “xing-ling”, expressão pejorativa que designa genericamente um produto copiado, e que se associa à produção daquele país. Shanzhai é também um neologismo para fake, sem a carga xenófoba da outra. Segundo o escritor, essa noção compreende todas as áreas da vida na China, e não apenas produtos mercadológicos. Produtos culturais muitas vezes não estão ligados à autoria individual, mas são reconhecidos como de origem coletiva, e não de um indivíduo genial e criativo, de modo que a propriedade não pode ser claramente atribuída a um artista-sujeito que se apresenta como criador (HAN, 2023, p. 89).

Essa forma de pensar tem origem no taoísmo, sendo que o vocábulo Tao significa literalmente “caminho”. “O processo, com suas incessantes mudanças, também domina a consciência chinesa do tempo e da história. Assim, a mudança não se realiza de maneira eventual ou eruptiva, mas de forma discreta, imperceptível e contínua” (p. 11). Como consequência, não se admite a ideia de original, pois esta pressupõe um início. “Não é a criação com um início absoluto, mas o processo contínuo sem início nem fim, sem nascimento nem morte, que determina o pensamento chinês”. Em uma economia cada vez mais centrada na propriedade intelectual, é de se imaginar o impacto que essa diferença pode causar. O pensamento chinês também é “pragmático em um sentido especial”, porque reconhece a natureza mutável das coisas em vez de tratar uma essência ou origem. “Trata-se de reconhecer o transcurso mutável das coisas a fim de acessá-la de acordo com a situação e dela se beneficiar. O pensamento chinês desconfia de entidades ou princípios fixos, essenciais ou imutáveis” (p. 14). Ao contrário do preconceito que enxergava apenas a má qualidade dos produtos chineses, a verdade é que produtos shanzhai se caracterizam por alto grau de flexibilidade, propícia à rápida adaptação de necessidades específicas. “O shanzhai aproveita ao máximo o potencial da situação” (p. 86).

6. Conclusão

Se o crescimento econômico da China aponta para um futuro de divisão da hegemonia global com os Estados Unidos, talvez tenhamos lições a tirar de lá. Seria uma boa ideia alimentar-nos desta nova potência? Propõe-se aqui ser essa uma saída diante de um cenário global que imobiliza os países que ainda não alcançaram o desenvolvimento econômico. O primeiro passo é dessacralizar figuras consagradas do mundo jurídico, como a originalidade

da criação, e fazer o caminho inverso daquele que fez Anchieta: transformar Anhangá demônio de novo em protetor da floresta.

As peculiaridades da propriedade intelectual e a importância crescente que ela tem para o desenvolvimento econômico de nosso tempo fazem deste tema uma oportunidade que dança em frente nossos olhos e teimamos não enxergar. Propomos ao Município de São Paulo aproveitar institutos já existentes no ordenamento jurídico para avançar nesta seara e assumir uma posição de referência global. A doutrina acostuada com paradigmas do século XX precisa atualizar-se das novas condições da vida e da economia digital, virtual e interconectada. A propriedade intelectual é um bem público e cabe à Administração sua gestão em nome do interesse coletivo.

Esses institutos, que envolvem as contratações públicas e o regime administrativo dos bens, dizem respeito à capacidade de mobilização sócio financeira do Município e à gestão do patrimônio e do orçamento públicos. O exercício pleno da autonomia municipal, em articulação e cooperação com os demais entes federados, a prática democrática, a soberania e a participação popular, bem como a programação e o planejamento sistemáticos, são todos princípios a serem observados na organização do Município, conforme art. 2º da LOMSP. A Lei de Diretrizes Orçamentárias de 2025 prevê um total de 119 bilhões que fazem dos bilhões destinados a novos investimentos.

A defesa e a preservação do território, dos recursos naturais e do meio ambiente do Município, é outra das diretrizes do art. 2º. Nunca, aliás, Anhangá foi tão necessário. Entre cientistas de todas as áreas do conhecimento, não restam controvérsias a respeito da origem antrópica das alterações nas condições climáticas, e as consequências vão se acumulando, como a pandemia da Covid-19 ou, mais recentemente, a destruição causada por enchentes no Rio Grande do Sul. A urgência nos coloca contra a parede, enquanto insistimos em manter as estruturas que herdamos de nossos antepassados. Mais do que um problema jurídico, o desafio é enfrentar a forma de pensar, desacostuada a questionar os dogmas do senso comum.

A poesia filosófica de Oswald de Andrade vem a calhar, fruto que é dessa terra como a pitanga e a jaboticaba. O discurso estético modernista serviu e continua a servir de via para reflexões heterodoxas sobre as estruturas de poder, para uma releitura da formação e do funcionamento da nossa sociedade. O crítico literário Antonio Candido, amigo e estudioso do escritor, destacou, a respeito, que o mais importante na leitura de Oswald “é decantar nos produtos complexos da cultura da escravidão as partículas inestimáveis de liberdade” (FONSECA, 2019). Proposta semelhante tem o antropólogo Viveiros de Castro para a “Aldeia Maracanã”¹⁷, ao considerar os coletivos ameríndios como componentes cruciais das populações das Américas (2014, p. 159). “Suas tecnologias relativamente simples mas abertas a agenciamentos sincréticos de alta intensidade, são uma ‘figuração do futuro’, não uma sobrevivência do passado”, observa o antropólogo, “mestres da bricolagem tecnoprimitivista e da metamorfose político-metafísica, eles são uma das chances possíveis, em verdade, da subsistência do futuro”.

Desde Anchieta, São Paulo transformou-se na maior cidade da América Latina. Reúne mais de dez milhões munícipes oriundos das mais diversas origens, desde os herdeiros de Tibiriçá até imigrantes que continuam no século XXI a se aventurar pelos Campos de Piratininga. A efervescência deste rico caldo cultural desafia a lógica eurocêntrica assim como os cursos d’água invisibilizados desafiam as estruturas de concreto nos dias de muita chuva. Os rios foram encanados, as árvores derrubadas para que se erguessem prédios até onde o

¹⁷ “O Brasil é uma gigantesca Aldeia Maracanã: aqui todo mundo é índio, exceto quem não é. E todos sabemos bem que são os que não são, e onde eles estão” (VIVEIROS DE CASTRO, 2014, p. 158).

olhar alcança, mas o sangue continua a correr nos corpos apressados: há vida nessas encruzilhadas.

REFERÊNCIAS

ACADEMIA BRASILEIRA DE LETRAS JURÍDICAS. **Dicionário Jurídico**. 11ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

ALVARENGA NETO, Rivadávia Correa Drummond de. **Gestão do Conhecimento em Organizações**: Proposta de Mapeamento Conceitual Integrativo. São Paulo: Saraiva, 2008.

ALVES FILHO, Paulo Edson. **Tradução e sincretismo nas obras de José de Anchieta**. 2007. Tese (Doutorado em Estudos Lingüísticos e Literários em Inglês) - Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2007.

ANDRADE, Oswald de. **A utopia antropofágica**. São Paulo: Globo, 2011.

ASCENSÃO, José de Oliveira. Fundamento do direito autoral como direito exclusivo. *In*: SANTOS, Manoel Joaquim Pereira dos; JABUR, Wilson Pinheiro; ASCENSÃO, José de Oliveira. **Direito autoral**. São Paulo: Editora Saraiva, 2020.

BARTHES, Roland. **O rumor da língua**. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

BITTAR, Carlos Alberto. **Direito do Autor**. 8ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022.

BRASIL. [Constituição (1824)]. *Constituição Política do Império do Brasil*. Rio de Janeiro: Império do Brasil, 1824. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm. Acesso em: 1 ago. 2024.

BRASIL. **Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993**. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1993. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8666consimpresao.htm. Acesso em 20 de jul. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.279, de 14 de maio de 1996**. Regula direitos e obrigações relativos à propriedade industrial. Brasília, DF: Presidência da República, 1996. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9279.htm. Acesso em 22 de jul. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.609, de 19 de fevereiro de 1998**. Dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9609.htm. Acesso em 20 de jul. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 1998. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19610.htm. Acesso em 20 de jul. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, 2002. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em 24 de jul. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 10.973, de 2 de dezembro de 2004**. Dispõe sobre incentivos à inovação e à pesquisa científica e tecnológica no ambiente produtivo e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, 2004. Disponível em:

https://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/////Ato2004-2006/2004/Lei/L10.973.htm. Acesso em 3 de ago. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 13.243, de 11 de janeiro de 2016**. Dispõe sobre estímulos ao desenvolvimento científico, à pesquisa, à capacitação científica e tecnológica e à inovação. Brasília, DF: Presidência da República, 2016. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Ato2015-2018/2016/Lei/L13243.htm. Acesso em 3 de ago. de 2024.

BRASIL. **Lei nº 14.133, de 1º de abril de 2021**. Lei de Licitações e Contratos. Brasília, DF: Presidência da República, 2021. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2021/lei/14133.htm. Acesso em 20 de jul. de 2024.

BOSI, Alfredo. **Dialética da Colonização**. São Paulo, Companhia das Letras, 1992.

CAMPOS, Eudes. A vila de São Paulo do Campo e seus caminhos. **Revista do Arquivo Municipal** – Departamento do Patrimônio Histórico, São Paulo, v. 204, p. 11-34, 2006.

CARVALHO, Matheus. **Manual de Direito Administrativo**. 12 ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2024.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 37ª ed. Barueri: Atlas, 2023.

CASTELLS, Manuel. **A sociedade em rede**. São Paulo: Paz e Terra, 2000. v. 1.

DAL POZZO, Augusto Neves; CAMMAROSANO, Marcio; ZOCKUN, Mauricio (coords.). **Lei de Licitações e Contratos Administrativos Comentada**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. São Paulo: SRV Editora LTDA, 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 36ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023.

EDELMAN, Bernard. **O direito captado pela fotografia: elementos para uma teoria marxista do direito**. Coimbra: Centelha, 1976.

FREUD, Sigmund. **Obras completas, volume 11: totem e tabu, contribuição à história do movimento psicanalítico e outros textos (1912-1914)**; tradução Paulo César de Souza. São Paulo: Companhia das Letras, 2012.

FONSECA, Maria Augusta. Antonio Candido leitor de Oswald de Andrade. **Literatura e Sociedade**, São Paulo, Brasil, v. 24, n. 30, p. 106–119, 2019.

HAN, Byung-Chul. **Shanzhai: desconstrução em chinês**. Petrópolis: Vozes, 2023.

HEINEN, Juliano. **Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos – Lei nº 14.133/21**. 3 ed. São Paulo, Editora Juspodivm, 2023.

JEFFERSON, Thomas. **Carta a Isaac McPherson**. Virginia, Estados Unidos, 13 ago. 1813. Disponível em: <https://founders.archives.gov/documents/Jefferson/03-06-02-0322>. Acesso em: 2 ago. 2024.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Comentários à Lei de Licitações e Contratações Administrativas**. 2ª ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

KALEWSKA, Anna. Os autos indianistas de José de Anchieta e a iniciação do teatro luso-brasileiro. **Itinerários**. Revista de estudos lingüísticos, literários, históricos y antropológicos, Varsovia, Polônia, v. 6, p. 175-193, 2006.

LESSIG, Lawrence. **Cultura livre**: como a grande mídia usa a tecnologia e a lei para bloquear a cultura e controlar a criatividade. São Paulo: Trama Universitário, 2004.

MAIA, Larissa. As 10 maiores empresas do mundo em valor de mercado em 2024. **Valor Econômico**, São Paulo, 7 jun. 2024. Empresas. Disponível em: <https://valor.globo.com/empresas/noticia/2024/06/07/as-10-maiores-empresas-do-mundo-em-valor-de-mercado-em-2024.ghtml>. Acesso em: 16 set. 2024.

NAVARRO, Eduardo de Almeida. **Dicionário de tupi antigo**: a língua indígena clássica do Brasil. São Paulo: Global, 2013.

NETTO, José Carlos Costa. **Direito autoral no Brasil**. 4ª ed. São Paulo : SaraivaJur, 2023.

NOHARA, Irene Patrícia D. **Direito Administrativo**. 13ª ed. Barueri: Atlas, 2024.

NOLL, Volker; DIETRICH, Wolf (organizadores). **O Português e o tupi no Brasil**. São Paulo: Contexto, 2019.

NUNES, Benedito. Antropofagia ao alcance de todos. *In*: ANDRADE, Oswald. **A utopia antropofágica**. São Paulo: Globo, 2011.

OMC. **Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)**. Marraqueche: WTO, 1994. Disponível em: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips_01_e.htm. Acesso em: 5 de ago. de 2024.

OMPI. **Global Innovation Index: 2023**, (a). Disponível em <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo-pub-2000-2023-en-main-report-globalinnovation-index-2023-16th-edition.pdf>. Acesso em 2 de ago. de 2024.

OMPI. **World Intellectual Property Indicators 2023** (b). Disponível em: <https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo-pub-941-2023-en-world-intellectual-propertyindicators-2023.pdf>. Acesso em 2 de ago. de 2024.

PAESANI, Liliana Minardi. **Direito de informática**. 10ª ed. São Paulo : Atlas, 2015

SÃO PAULO. [Constituição (1989)]. **Constituição do Estado de São Paulo**. São Paulo, Assembleia Legislativa do Estado, 1989. Disponível em:

<https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/constituicao/1989/compilacao-constituicao-0-05.10.1989.html>. Acesso em 26 de jul. de 2024.

SÃO PAULO (SP). **Lei Orgânica do Município de São Paulo**. São Paulo, SP: Prefeitura Municipal de São Paulo, 1990. Disponível em: <https://www.saopaulo.sp.leg.br/atividade-legislativa/lei-organica-do-municipio/>. Acesso em 24 de jul. de 2024.

SÃO PAULO (SP). **Lei nº 18.173 de 25 de Julho de 2024**. Dispõe sobre as diretrizes orçamentárias para o exercício de 2025. São Paulo, SP: Prefeitura Municipal de São Paulo, 2024. Disponível em <https://legislacao.prefeitura.sp.gov.br/leis/lei-18173-de-25-de-julho-de-2024>. Acesso em 4 de ago. de 2024.

SILVEIRA, Newton. **Propriedade Intelectual**. 6 ed., rev. e ampl. Barueri: Manole, 2018.

SURITA DOS SANTOS, Antonio Ricardo (no prelo). **O novo papel dos entes públicos regionais e locais brasileiros no processo de inovação tecnológica e no desenvolvimento e Gestão da propriedade intelectual**. São Paulo: Conpedi, 2024.

TORRES, Ronny Charles Lopes de. **Leis de Licitações Públicas Comentadas**. 13 ed. São Paulo: Editora Juspodivm, 2022.

VELOSO, Caetano. Sampa. *In: Muito* (Dentro da Estrela Azulada). São Paulo: Philips, 1978.

VICENTE, Dário M. **A Tutela Internacional da Propriedade Intelectual**. São Paulo: Grupo Almedina, 2020.

VIEIRA, Celso. **Anchieta**. São Paulo: Companhia Editora Nacional, 1949. Disponível em: <http://bdor.sibi.ufrj.br/handle/doc/348>. Acesso em 28 de jul. de 2024.

VIVEIROS DE CASTRO, Eduardo; DANOWSKI, Déborah. **Há mundo por vir?** Ensaio sobre os medos e os fins. Florianópolis: Cultura e Barbárie, 2014.