



# LEGISLAÇÃO, ÉTICA E CONFORMIDADE

AULA 2



Prof. Jailson de Souza Araújo



## CONVERSA INICIAL

### Propriedade Intelectual e Direito Autoral

Esta etapa pretende apresentar temas relacionados à propriedade intelectual e ao direito autoral, notadamente, a Lei Federal n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador e sua comercialização no Brasil, também conhecida como “Lei de *Software*”, e a Lei Federal n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, referente aos direitos autorais.

O estudo das referidas leis permitirá compreender alguns dos princípios e regras inerentes à propriedade intelectual e ao direito autoral dos desenvolvedores de software e aplicações de internet, utilizados, inclusive, em processos judiciais.

Para tanto, analisaremos o direito do autor sob uma perspectiva focada na utilização, no contrato de licença de uso, e nas consequências jurídicas da “pirataria” de *software*, inclusive o manejo de ações judiciais indenizatórias decorrente de pirataria de *software*, trazendo exemplos atuais que contextualizam e ilustram a presente abordagem.

### TEMA 1 – PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS DO AUTOR

Inicialmente, é importante esclarecer a distinção entre propriedade intelectual e direito autoral. De acordo com Otávio Afonso (2009, p. 11), o termo propriedade intelectual é o mais abrangente e engloba matérias relacionadas tanto com a propriedade industrial, como marcas e patentes, quanto àquelas relacionadas com a proteção aos cultivos.

Por sua vez, o direito autoral está previsto na Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998 (Lei de Direitos Autorais), que se refere aos direitos de autor e aos direitos que lhes são conexos – aqueles direitos inerentes aos artistas, intérpretes ou executantes (atores, cantores, músicos executantes etc.), aos produtores de fonogramas e aos organismos de radiodifusão.

Portanto, para Afonso (2009, p. 11), quando a expressão é usada no plural, “direitos autorais”, deve-se pressupor que esteja sendo feita a referência aos direitos de autor propriamente ditos e aos direitos conexos aos de autor.



Para Carlos Alberto Bittar (2019, p. 25), o direito do autor, também chamado de Direito Autoral, pode ser conceituado como o ramo do direito responsável por regular as relações jurídicas, advindas da criação e da utilização econômica de obras intelectuais estéticas e compreendidas na literatura, nas artes e nas ciências.

A proteção dos direitos do autor está prevista na Lei de Direitos Autorais, que regulamentou os direitos autorais previstos, inclusive, na Constituição Federal de 1988, entre os Direitos e Garantias Fundamentais, no art. 5º XXVII e XXVIII:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:  
[...]

XXVII - aos autores pertence o direito exclusivo de utilização, publicação ou reprodução de suas obras, transmissível aos herdeiros pelo tempo que a lei fixar;

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas;

b) o direito de fiscalização do aproveitamento econômico das obras que criarem ou de que participarem aos criadores, aos intérpretes e às respectivas representações sindicais e associativas;

Portanto, os direitos do autor possuem previsão constitucional, o que demonstra a preocupação do legislador em proteger o autor contra o uso indevido ou não autorizado de suas obras.

Segundo Otávio Afonso (2009, p. 10), o direito de autor é o direito que o criador de obra intelectual tem de receber os frutos resultantes da reprodução, da execução ou da representação de suas criações.

Portanto, para Otávio Afonso (2009, p. 10), o direito de autor se refere às leis que visam garantir ao autor um reconhecimento moral e a devida recompensa financeira em troca da utilização da obra que ele criou. É por isso que, de acordo com os incisos XXVII e XXVIII do art. 5º da Constituição, nenhuma pessoa pode utilizar, publicar ou reproduzir uma obra intelectual sem ter o consentimento do autor.

De acordo com Carlos Alberto Bittar (2019), as relações regidas pelo direito autoral surgem com a criação da obra, nascendo do próprio ato criador, direitos relacionados a um aspecto pessoal (como os direitos de paternidade, de nominação, de integridade da obra) e direitos inerentes à exposição da obra ao



público, como os direitos patrimoniais, como os direitos de representação e de reprodução da obra.

Para Bittar (2019), as obras protegidas são as destinadas à sensibilização ou à transmissão de conhecimentos, como as obras de caráter literário (poema, romance, conto), nas artes (pintura, escultura, projeto de arquitetura, filme cinematográfico, fotografia) ou nas ciências (relato, tese, descrição de pesquisa, demonstração escrita, bula medicinal).

Em caso de utilização, publicação ou reprodução em desrespeito aos direitos constitucionalmente assegurados ao autor, tal violação poderá ensejar sanções inclusive de natureza criminal, eis que o Código Penal Brasileiro estabelece que um capítulo específico para os crimes contra a propriedade intelectual, conforme prevê o art. 184 do Código Penal (Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940):

Art. 184. Violar direitos de autor e os que lhe são conexos:

Pena – detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, ou multa.

§ 1º Se a violação consistir em reprodução total ou parcial, com intuito de lucro direto ou indireto, por qualquer meio ou processo, de obra intelectual, interpretação, execução ou fonograma, sem autorização expressa do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor, conforme o caso, ou de quem os represente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 2º Na mesma pena do § 1º incorre quem, com o intuito de lucro direto ou indireto, distribui, vende, expõe à venda, aluga, introduz no País, adquire, oculta, tem em depósito, original ou cópia de obra intelectual ou fonograma reproduzido com violação do direito de autor, do direito de artista intérprete ou executante ou do direito do produtor de fonograma, ou, ainda, aluga original ou cópia de obra intelectual ou fonograma, sem a expressa autorização dos titulares dos direitos ou de quem os represente.

§ 3º Se a violação consistir no oferecimento ao público, mediante cabo, fibra ótica, satélite, ondas ou qualquer outro sistema que permita ao usuário realizar a seleção da obra ou produção para recebê-la em um tempo e lugar previamente determinados por quem formula a demanda, com intuito de lucro, direto ou indireto, sem autorização expressa, conforme o caso, do autor, do artista intérprete ou executante, do produtor de fonograma, ou de quem os represente:

Pena – reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

§ 4º O disposto nos §§ 1º, 2º e 3º não se aplica quando se tratar de exceção ou limitação ao direito de autor ou os que lhe são conexos, em conformidade com o previsto na Lei nº 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, nem a cópia de obra intelectual ou fonograma, em um só exemplar, para uso privado do copista, sem intuito de lucro direto ou indireto.

Voltaremos a analisar esse assunto nos tópicos 4 e 5.

O titular do direito autoral pode ser pessoa física ou jurídica, enquanto o autor de obra literária, artística ou científica somente pode ser pessoa física, nos termos do art. 11 da Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/1998):



Art. 11. Autor é a pessoa física criadora de obra literária, artística ou científica.

Parágrafo único. A proteção concedida ao autor poderá aplicar-se às pessoas jurídicas nos casos previstos nesta Lei.

Art. 12. Para se identificar como autor, poderá o criador da obra literária, artística ou científica usar de seu nome civil, completo ou abreviado até por suas iniciais, de pseudônimo ou qualquer outro sinal convencional.

Cinthia Lousada (2018) alerta que a titularidade de direito autoral pode ser tanto da pessoa física quanto da jurídica, eis que o direito moral do autor pode ser transferido mediante contrato de licença, concessão ou cessão de direitos, nos termos dos arts. 49 a 52 da Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/1998).

Patrícia Peck (2022, p. 60) sustenta que o direito autoral possui dois aspectos distintos: um patrimonial, voltado à valorização do trabalho de inovação e sua remuneração adequada, e outro moral, que representa a proteção à integridade da obra.

Para Peck (2022), o avanço tecnológico facilitou a modificação de obras. Entretanto, há *softwares* que permitem a criação de uma chave de proteção da obra original, assim como impressões digitais que identificam uma obra autêntica, ou seja, não alterada.

Segundo Patrícia Peck (2021, p. 61), o direito autoral surgiu para proteger a inovação, permitir a remuneração do criador, dando retorno em relação ao investimento feito em sua criação, pois não proteger o direito autoral poderia desestimular a criação, eis que copiar seria mais fácil do que criar.

Para Otávio Afonso (2009, p. 11), o respeito ao direito de autor é fundamental para estimular e favorecer a atividade criadora humana, permitir a difusão de ideias e facilitar o acesso do público em geral às obras intelectuais.

Surge, de acordo com Afonso, o primeiro conflito de interesses na área autoral, entre a necessidade de harmonizar a necessidade da sociedade em ter acesso ao conhecimento e os direitos do criador de obras intelectuais (2009).

Afonso defende que o ponto ideal de relacionamento e equilíbrio entre o autor, o editor/produtor e os usuários de obras intelectuais deve ser buscado por meio da norma jurídica que regula os direitos autorais, sempre levando em conta o estágio de desenvolvimento econômico, social e cultural do país.

Dentre as mais diversas obras intelectuais passíveis de proteção jurídica, sob a perspectiva dos direitos do autor, nosso estudo demanda uma análise específica relacionada à Tecnologia da Informação e Comunicação (TIC), razão pela qual, no próximo tópico, abordaremos a Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de



1998, que dispõe sobre a proteção da propriedade intelectual de programa de computador e sua comercialização no Brasil, legislação mais conhecida como “Lei de Software”.

## TEMA 2 – LEI DE SOFTWARE (LEI N. 9.609/1998)

Para Giacomelli (2018, p. 41), o conceito de *software* pode ser associado a aplicativos, programas de computador destinados ao atendimento de alguma necessidade de mercado, presentes em celulares, televisores, relógios, tablets.

Para a autora, a partir do momento em que o consumidor possui liberdade de escolha para utilizar o *software* que desejar, independentemente da configuração original de seu *hardware*, surge a necessidade de proteger juridicamente tais programas computacionais.

No Brasil, o tema atualmente está regulamentado pela Lei de Software, que traduz *software* como “programa de computador” e o conceitua em seu art. 1º (Brasil, 1996):

Art. 1º Programa de computador é a 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.

Para Cinthia Louzada Ferreira Giacomelli (2018, p. 41), a proteção dos direitos autorais e patenteáveis de *software* é um tema ainda em construção na doutrina jurídica.

De acordo com Otávio Afonso (2009, p. 13), a lei protege os programas de computador que, apesar de possuírem uma legislação específica (Lei de Software), estão expressamente indicados no art. 7º, XII da Lei n. 9.610/1998 (Lei de Direito Autoral).

Ainda que a Lei n. 9.609/1998 (Lei de Software) tenha dado passos importantes para a sua consolidação como um ramo do direito autoral, há a possibilidade de registro de alguns elementos dessa figura como patente, segundo as próprias orientações do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (Inpi).

De acordo com o Inpi (2022b), apesar de não ser obrigatório por lei, o registro de programa de computador é fundamental para comprovar a autoria de seu desenvolvimento perante o Poder Judiciário, podendo ser útil em disputas



judiciais envolvendo concorrência desleal, uso de cópias não autorizadas, pirataria etc., garantindo maior segurança jurídica ao seu detentor para proteger o seu ativo de negócio.

De acordo com Newton Silveira (2018), o registro, ainda que facultativo, é sigiloso e vincula os dados do *software* a uma determinada data, criando presunção de titularidade.

Isso significa que o registro proporciona ao autor do software uma prova robusta de sua autoria, inclusive em eventuais disputas judiciais envolvendo a autoria de *software* e a proteção dos direitos dos inerentes à sua exploração econômica.

Segundo o Inpi, a Lei de Direito Autoral e subsidiariamente a Lei de Software, conferem proteção ao programa de computador em si, ou seja, à expressão literal do *software*, representado em seu código-fonte.

O registro de programa de computador junto ao Inpi garante sua propriedade e a segurança jurídica necessária para proteger o desenvolvedor, por exemplo, no caso de eventual processo judicial sobre a autoria ou titularidade do *software*, especialmente quando este for pouco conhecido.

O Inpi (2022a) recomenda que o programa de computador esteja suficientemente finalizado para seu pedido de registro ser depositado, pois, dessa forma, será garantida a máxima extensão possível para a proteção do seu código-fonte. E conforme novas versões desse mesmo software forem sendo desenvolvidas, estas também poderão ser registradas.

Não há limitação para a quantidade de registros depositados sobre um mesmo software no Inpi (2022b).

Giacomelli orienta que o pedido pode ser apresentado ao Inpi por meio de um formulário eletrônico de registro de programa de computador (e-RPC) ou e-Patentes (2018).

Orientações detalhadas para o procedimento podem ser obtidas no portal do Inpi<sup>1</sup>, que fornece tutoriais detalhados, com orientações específicas para preparar a documentação necessária, realizar os devidos pagamentos e proteger o arquivo que contém o código-fonte, por meio de criptografia, e utilizar um algoritmo adequado para transformá-lo em um resumo digital *hash*, que será inserido no formulário eletrônico do pedido de registro do software junto ao Inpi.

---

<sup>1</sup> INPI. **Guia Básico de Programa de Computador**. Disponível em: <<https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/programas-de-computador/guia-basico>>. Acesso em: 26 ago. 2022.

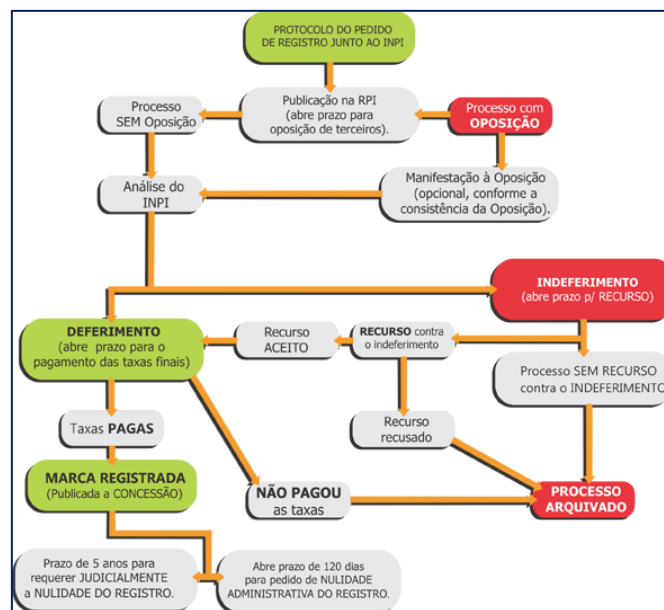


Concluído o registro do *software*, ele será válido por 50 anos a partir da sua criação ou de 1º de janeiro do ano seguinte à sua publicação, de acordo com o art. 2º, parágrafo 2º, da Lei de Software, que assegura ao autor:

Art. 2º O regime de proteção à propriedade intelectual de programa de computador é o conferido às obras literárias pela legislação de direitos autorais e conexos vigentes no País, observado o disposto nesta Lei.  
§ 1º Não se aplicam ao programa de computador as disposições relativas aos direitos morais, 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.  
§ 2º Fica assegurada a tutela dos direitos relativos a programa de computador pelo prazo de cinquenta anos, contados a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da sua publicação ou, na ausência desta, da sua criação.

O registro tem validade em 176 países signatários da Convenção de Berna de 1886, especialmente no Brasil, signatário da Convenção conforme o Decreto n. 75.699, de 6 de maio de 1975, tendo a Convenção entrado em vigor em território nacional em 20 de abril de 1975.

Figura 1 – Fases do processo de registro de marca



Fonte: E-MARCAS, 2022. Registro de Marca – Fases do Processo.

Registrado o software, sua utilização demandará autorização prévia e expressa do autor da obra. Caso seja realizado uso não autorizado, será caracterizada a violação dos direitos do autor, infração prevista na Lei de Software:





Art. 12. Violar direitos de autor de programa de computador:

Pena - Detenção de seis meses a dois anos ou multa.

§ 1º Se a violação consistir na reprodução, por qualquer meio, de programa de computador, no todo ou em parte, para fins de comércio, sem autorização expressa do autor ou de quem o represente:

Pena - Reclusão de um a quatro anos e multa.

§ 2º Na mesma pena do parágrafo anterior incorre quem vende, expõe à venda, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, para fins de comércio, original ou cópia de programa de computador, produzido com violação de direito autoral.

[...]

Voltaremos a abordar esse assunto adiante, no tópico 5, ocasião em que falaremos sobre a responsabilidade civil e as ações indenizatórias decorrentes de pirataria de software.

### TEMA 3 – CONTRATO DE LICENÇA DE USO

A Lei de Software (9.609/1998) disciplina, entre os arts. 9º e 11, os contratos de licença de uso, de comercialização e de transferência de tecnologia:

Art. 9º O uso de programa de computador no País será objeto de contrato de licença.

Parágrafo único. Na hipótese de eventual inexistência do contrato referido no caput deste artigo, o documento fiscal relativo à aquisição ou licenciamento de cópia servirá para comprovação da regularidade do seu uso.

Art. 10. Os atos e contratos de licença de direitos de comercialização referentes a programas de computador de origem externa deverão fixar, quanto aos tributos e encargos exigíveis, a responsabilidade pelos respectivos pagamentos e estabelecerão a remuneração do titular dos direitos de programa de computador residente ou domiciliado no exterior.

§ 1º Serão nulas as cláusulas que:

I - limitem a produção, a distribuição ou a comercialização, em violação às disposições normativas em vigor;

II - eximam qualquer dos contratantes das responsabilidades por eventuais ações de terceiros, decorrentes de vícios, defeitos ou violação de direitos de autor.

§ 2º O remetente do correspondente valor em moeda estrangeira, em pagamento da remuneração de que se trata, conservará em seu poder, pelo prazo de cinco anos, todos os documentos necessários à comprovação da licitude das remessas e da sua conformidade ao caput deste artigo.

Art. 11. Nos casos de transferência de tecnologia de programa de computador, o Instituto Nacional da Propriedade Industrial fará o registro dos respectivos contratos, para que produzam efeitos em relação a terceiros.

Parágrafo único. Para o registro de que trata este artigo, é obrigatória a entrega, por parte do fornecedor ao receptor de tecnologia, da documentação completa, em especial do código-fonte comentado, memorial descritivo, especificações funcionais internas, diagramas, fluxogramas e outros dados técnicos necessários à absorção da tecnologia.

Newton Silveira (2018) alerta que, conforme o art. 11 da Lei de Software, os contratos de transferência de tecnologia de programa de computador devem



obrigatoriamente ser registrados perante o Inpi, com entrega obrigatória do código-fonte detalhado ao receptor.

Aqui nos referimos ao chamado “*software* proprietário”, ou seja, aquele devidamente protegido e registrado perante o Inpi, que, segundo Patrícia Peck (2022), não concede ao usuário acesso ao código-fonte, não permite cópia, distribuição ou alteração, e seu uso se dá por licença de uso, existindo pagamento de contraprestação.

Segundo Peck (2022), o uso de um programa de computador depende de autorização prévia e expressa do titular do direito. No Brasil, tal autorização é concedida mediante contrato para regulamentar o uso do programa, que corresponde à concessão de licença de uso.

Na concessão da licença de uso, a finalidade do uso está expressa no documento. A licença é uma autorização específica para determinada modalidade de uso, permitindo apenas a forma de utilização constante no documento.

Para Peck (2022, p. 74), em virtude da comercialização e distribuição maciça de *softwares*, seria impossível celebrar um contrato com cada usuário. Nesse caso, o titular concede ao usuário um “contrato” de licença, autorizando o uso do *software*, mediante a aceitação do usuário aos seus termos de uso, que resumidamente, informam:

- Breve descrição da empresa titular, do *software*, seu funcionamento e finalidades;
- Condutas esperadas dos usuários;
- Isenção de responsabilidade do titular pelos atos praticados por usuários no *software*;
- Capacidade do titular de suspender o acesso de usuários que não cumpram com os Termos de Uso;
- Isenção de responsabilidade do titular no caso de indisponibilidade do *software* decorrente de casos fortuitos ou de força maior, bem como danos ou prejuízos causados no equipamento dos usuários por ações de terceiros, *softwares* maliciosos ou uso indevido do *software*;
- Ferramentas de comunicação que o titular poderá utilizar para se comunicar com o usuário e vice-versa;
- Obrigações do titular, tais como manter o ambiente do *software* confiável, preservar sua funcionalidade, garantir velocidade e presteza no atendimento aos usuários, dentre outros;
- Aviso de que o *software* poderá sofrer manutenções preventivas ou emergenciais, acarretando eventual indisponibilidade. Tal indisponibilidade não servirá de motivo justo para indenizações ou ressarcimentos de qualquer natureza aos usuários;
- Obrigações dos usuários, tais como utilizar o *software* para a finalidade que foi concebido, fornecer dados e informações com compromisso de veracidade e autenticidade, arcar com as obrigações de indenizar na incidência de danos ao titular ou a terceiros, dentre outros;



- Aviso de que a propriedade intelectual do software (incluindo marcas, nomes comerciais e direitos autorais) estão devidamente registrados e pertencem ao titular, não estando o usuário autorizado a utilizá-los sem o seu prévio consentimento, tampouco realizar engenharia reversa ou tentar quebrar a proteção do código-fonte;
- Aviso de que o titular poderá alterar, de forma unilateral e sem aviso prévio, os Termos de Uso e a Política de Privacidade;
- Proibição do usuário de acessar áreas restritas do software, tais como áreas de administrador ou de programação, ou a utilização de softwares que realizem essas ações;
- Informar que aos Termos de Uso e à Política de Privacidade aplica-se a lei brasileira, a interpretação é no idioma português, além de apontar a Comarca de escolha para dirimir eventuais conflitos;
- Informar o número de registro público do documento que é uma melhor prática para proteção do fornecedor.

Apesar desse fato, Peck (2022) esclarece que a licença autoriza o uso do *software*, pois ela representa uma manifestação de vontade, e por meio da aceitação do termo de uso surge o contrato de licença de uso.

No contexto do contrato de licença de uso é importante mencionar a existência do “*software* livre”, que, segundo Peck (2022, p. 73), dá ao usuário a liberdade para executar, copiar, distribuir, estudar, modificar e aperfeiçoar o programa, mais especificamente alusivo a quatro tipos de liberdade para seus usuários:

- a) Executar o programa, para qualquer propósito;
- b) Estudar como o programa funciona, e adaptá-lo para as suas necessidades (o acesso ao código-fonte é um pré-requisito para esta liberdade);
- c) Redistribuir cópias de modo que você possa ajudar o seu próximo;
- d) Aperfeiçoar o programa e liberar os seus aperfeiçoamentos, de modo que toda a comunidade se beneficie (o acesso ao código-fonte é um pré-requisito para esta liberdade).

Para Patrícia Peck (2022), para um programa ser considerado *software* livre, os usuários devem ter todas as liberdades mencionadas, podendo redistribuir livremente cópias, com ou sem modificações, gratuitamente ou cobrando pela distribuição, para qualquer pessoa, em qualquer lugar, sem ter que pedir ou pagar ao autor.

Otávio Afonso (2009, p. 85) alerta que não se pode confundir *software* livre com *software* grátis, pois a liberdade associada ao *software* livre de copiar, modificar e redistribuir, independe de gratuidade. Há programas que podem ser obtidos gratuitamente, mas seu autor não autoriza que ele seja modificado ou redistribuído.



## TEMA 4 – PIRATARIA DE SOFTWARE

Pirataria, no contexto do nosso estudo, é uma expressão popularmente conhecida que sugere a prática de condutas que caracterizam a violação de direitos autorais, notadamente o plágio e a contrafação.

Tais práticas envolvem a utilização não autorizada, não licenciada de *software* ou em desacordo com os termos de uso da licença do *software*, nos termos do art. 9 da Lei de Software, visto no tópico 3.

O Decreto n. 9.875, de 27 de junho de 2019, dispõe sobre o Conselho Nacional de Combate à Pirataria e aos Delitos contra a Propriedade Intelectual, tendo sido criado para estabelecer diretrizes para a formulação e a proposição de plano nacional de combate à pirataria, ao contrabando, à sonegação fiscal delas decorrentes e aos delitos contra a propriedade intelectual.

O referido Decreto dá um significado jurídico à expressão “pirataria”, na medida em que a classifica, no parágrafo único do art. 2º, como a violação aos direitos autorais de que tratam a Lei de Software e a Lei de Direitos Autorais.

De acordo com Otávio Afonso (2009), o plágio e a contrafação são as formas mais comuns de violação de direitos autorais.

Para Afonso (2009), o plágio consiste em apresentar como sua a obra intelectual produzida por outra pessoa, podendo ser total ou parcial, e a forma em que se apresenta coincide com a obra plagiada, deixando de referenciar adequadamente a fonte de onde se reproduziu.

Afonso defende que no plágio, mais que obter benefícios econômicos, o plagiador pretende prioritariamente atingir a personalidade do autor, na medida em que o plagiador pretende ser reconhecido como o legítimo criador da obra intelectual, lesando em segundo plano a utilização econômica da obra.

Por sua vez, o art. 5º VII da Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/1998), define a contrafação como a reprodução não autorizada.

Otávio Afonso (2009) sustenta que a contrafação equivale a reproduzir uma obra, sem autorização, independentemente do meio utilizado. Nesse caso, ela atenta contra a individualidade da obra alheia, visando prioritariamente o contrafator obter ilicitamente vantagem econômica, sem pretender ser reconhecido como autor da obra contrafeita.



A legislação determina que são dois os meios de reparação, que o autor dispõe para garantir a defesa de seus direitos, no caso de violação autoral: as sanções civis e as sanções penais.

Nessa oportunidade, retornamos à análise do acórdão<sup>2</sup> apresentado na etapa anterior, que envolveu a ação indenizatória aforada pela Microsoft em face de uma empresa que estaria utilizando *software* de sua titularidade sem a respectiva licença:

APELAÇÕES CÍVEIS – RESPONSABILIDADE CIVIL – AÇÃO INDENIZATÓRIA CUMULADA COM AÇÃO DE ABSTENÇÃO DE PRÁTICA DE ATO – **UTILIZAÇÃO DE SOFTWARE À MINGUA DA RESPECTIVA LICENÇA (LEI Nº 9.609/98, ART. 9º)** – PROVA PERICIAL CONCLUSIVA – VULNERAÇÃO AO DIREITO DE PROPRIEDADE INTELECTUAL – **DANO MATERIAL CONFIGURADO (ART. 102, LEI Nº 9.609/98)** – **DEVER DE INDENIZAR MANTIDO** – QUANTUM MAJORADO – HONORÁRIOS RECURSAIS ARBITRADOS – RECURSO DE APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDO. RECURSO DE APELAÇÃO DA RÉ DESPROVIDO. (destacamos)  
TJPR - 10ª C.Cível - 0074554-81.2016.8.16.0014 - Londrina - Rel.: DESEMBARGADOR DOMINGOS THADEU RIBEIRO DA FONSECA - J. 02.12.2019. (Paraná, 2019)

O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná determinou que a empresa demandada em juízo pela Microsoft se abstinhasse de utilizar os programas de computador indicados pela prova pericial produzida no processo, além de pagar à Microsoft uma indenização pelos danos materiais decorrentes da utilização indevida (sem licença) dos referidos *softwares* (2019).

Percebam que o Desembargador Relator mencionou expressamente que houve violação ao art. 9º da Lei de Software, aplicando o art. 102 da Lei de Direitos Autorais, e as sanções previstas naquelas legislações.

Portanto, a fundamentação constante no acórdão, há menção expressa a prova pericial produzida no processo, que demonstrou a ilegalidade do uso dos *softwares* utilizados pela empresa processada, na medida em que as licenças e seriais informados pela empresa processada não coincidia com os softwares encontrados nas máquinas periciadas, situação que caracterizou a prática apelada de “pirataria de *software*”.

E diante da utilização fraudulenta de uma obra intelectual, como é o caso do programa de computador, nos termos do art. 7º, XII, da Lei de Direitos Autorais, a responsabilização civil se torna aplicável, assegurando ao titular do

---

<sup>2</sup> Acórdão corresponde à decisão proferida por um órgão colegiado de um tribunal.



*software* o direito à devida indenização, notadamente a sanção civil indenizatória.

No julgado em análise, a indenização correspondeu à condenação da empresa demandada em juízo ao pagamento de uma indenização equivalente a 10 vezes o valor de mercado de cada *software*, além do pagamento de 50% das custas do processo e ao pagamento dos honorários dos advogados da Microsoft, fixados em 10% sobre o valor da condenação, tema que analisaremos a seguir.

## **TEMA 5 – RESPONSABILIDADE CIVIL E AÇÕES INDENIZATÓRIAS DECORRENTES DE PIRATARIA DE SOFTWARE**

A Lei de Direitos Autorais (Lei n. 9.610/1998) estabelece que, independentemente de medidas de natureza penal, a prática da pirataria justifica a aplicação de sanções civis, nos termos dos arts. 101 a 110.

Art. 101. As sanções civis de que trata este Capítulo aplicam-se sem prejuízo das penas cabíveis.

Art. 102. O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada, poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível.

Art. 103. Quem editar obra literária, artística ou científica, sem autorização do titular, perderá para este os exemplares que se apreenderem e pagar-lhe-á o preço dos que tiver vendido.

Parágrafo único. Não se conhecendo o número de exemplares que constituem a edição fraudulenta, pagará o transgressor o valor de três mil exemplares, além dos apreendidos.

Art. 104. Quem vender, expuser a venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafatores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior.

Art. 105. A transmissão e a retransmissão, por qualquer meio ou processo, e a comunicação ao público de obras artísticas, literárias e científicas, de interpretações e de fonogramas, realizadas mediante violação aos direitos de seus titulares, deverão ser imediatamente suspensas ou interrompidas pela autoridade judicial competente, sem prejuízo da multa diária pelo descumprimento e das demais indenizações cabíveis, independentemente das sanções penais aplicáveis; caso se comprove que o infrator é reincidente na violação aos direitos dos titulares de direitos de autor e conexos, o valor da multa poderá ser aumentado até o dobro.

Art. 106. A sentença condenatória poderá determinar a destruição de todos os exemplares ilícitos, bem como as matrizes, moldes, negativos e demais elementos utilizados para praticar o ilícito civil, assim como a perda de máquinas, equipamentos e insumos destinados a tal fim ou, servindo eles unicamente para o fim ilícito, sua destruição.

Art. 107. Independentemente da perda dos equipamentos utilizados, responderá por perdas e danos, nunca inferiores ao valor que resultaria da aplicação do disposto no art. 103 e seu parágrafo único, quem:



I - alterar, suprimir, modificar ou inutilizar, de qualquer maneira, dispositivos técnicos introduzidos nos exemplares das obras e produções protegidas para evitar ou restringir sua cópia;

II - alterar, suprimir ou inutilizar, de qualquer maneira, os sinais codificados destinados a restringir a comunicação ao público de obras, produções ou emissões protegidas ou a evitar a sua cópia;

III - suprimir ou alterar, sem autorização, qualquer informação sobre a gestão de direitos;

IV - distribuir, importar para distribuição, emitir, comunicar ou puser à disposição do público, sem autorização, obras, interpretações ou execuções, exemplares de interpretações fixadas em fonogramas e emissões, sabendo que a informação sobre a gestão de direitos, sinais codificados e dispositivos técnicos foram suprimidos ou alterados sem autorização.

Art. 108. Quem, na utilização, por qualquer modalidade, de obra intelectual, deixar de indicar ou de anunciar, como tal, o nome, pseudônimo ou sinal convencional do autor e do intérprete, além de responder por danos morais, está obrigado a divulgar-lhes a identidade da seguinte forma:

I - tratando-se de empresa de radiodifusão, no mesmo horário em que tiver ocorrido a infração, por três dias consecutivos;

II - tratando-se de publicação gráfica ou fonográfica, mediante inclusão de errata nos exemplares ainda não distribuídos, sem prejuízo de comunicação, com destaque, por três vezes consecutivas em jornal de grande circulação, dos domicílios do autor, do intérprete e do editor ou produtor;

III - tratando-se de outra forma de utilização, por intermédio da imprensa, na forma a que se refere o inciso anterior.

Art. 109. A execução pública feita em desacordo com os arts. 68, 97, 98 e 99 desta Lei sujeitará os responsáveis a multa de vinte vezes o valor que deveria ser originariamente pago.

Art. 109-A. A falta de prestação ou a prestação de informações falsas no cumprimento do disposto no § 6º do art. 68 e no § 9º do art. 98 sujeitará os responsáveis, por determinação da autoridade competente e nos termos do regulamento desta Lei, a multa de 10 (dez) a 30% (trinta por cento) do valor que deveria ser originariamente pago, sem prejuízo das perdas e danos.

Parágrafo único. Aplicam-se as regras da legislação civil quanto ao inadimplemento das obrigações no caso de descumprimento, pelos usuários, dos seus deveres legais e contratuais junto às associações referidas neste Título.

Art. 110. Pela violação de direitos autorais nos espetáculos e audições públicas, realizados nos locais ou estabelecimentos a que alude o art. 68, seus proprietários, diretores, gerentes, empresários e arrendatários respondem solidariamente com os organizadores dos espetáculos.

Por sua vez, a Lei do Software (Lei n. 9.609/1996) prevê expressamente infrações civis e criminais, propondo sanções entre os arts. 12 a 14:

Art. 12. Violar direitos de autor de programa de computador:

Pena - Detenção de seis meses a dois anos ou multa.

§ 1º Se a violação consistir na reprodução, por qualquer meio, de programa de computador, no todo ou em parte, para fins de comércio, sem autorização expressa do autor ou de quem o representante:

Pena - Reclusão de um a quatro anos e multa.

§ 2º Na mesma pena do parágrafo anterior incorre quem vende, expõe à venda, introduz no País, adquire, oculta ou tem em depósito, para fins de comércio, original ou cópia de programa de computador, produzido com violação de direito autoral.

§ 3º Nos crimes previstos neste artigo, somente se procede mediante queixa, salvo:





I - quando praticados em prejuízo de entidade de direito público, autarquia, empresa pública, sociedade de economia mista ou fundação instituída pelo poder público;

II - quando, em decorrência de ato delituoso, resultar sonegação fiscal, perda de arrecadação tributária ou prática de quaisquer dos crimes contra a ordem tributária ou contra as relações de consumo.

§ 4º No caso do inciso II do parágrafo anterior, a exigibilidade do tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, processar-se-á independentemente de representação.

Art. 13. A ação penal e as diligências preliminares de busca e apreensão, nos casos de violação de direito de autor de programa de computador, serão precedidas de vistoria, podendo o juiz ordenar a apreensão das cópias produzidas ou comercializadas com violação de direito de autor, suas versões e derivações, em poder do infrator ou de quem as esteja expondo, mantendo em depósito, reproduzindo ou comercializando.

Art. 14. Independentemente da ação penal, o prejudicado poderá intentar ação para proibir ao infrator a prática do ato incriminado, com cominação de pena pecuniária para o caso de transgressão do preceito.

§ 1º A ação de abstenção de prática de ato poderá ser cumulada com a de perdas e danos pelos prejuízos decorrentes da infração.

§ 2º Independentemente de ação cautelar preparatória, o juiz poderá conceder medida liminar proibindo ao infrator a prática do ato incriminado, nos termos deste artigo.

§ 3º Nos procedimentos cíveis, as medidas cautelares de busca e apreensão observarão o disposto no artigo anterior.

§ 4º Na hipótese de serem apresentadas, em juízo, para a defesa dos interesses de qualquer das partes, informações que se caracterizem como confidenciais, deverá o juiz determinar que o processo prossiga em segredo de justiça, vedado o uso de tais informações também à outra parte para outras finalidades.

§ 5º Será responsabilizado por perdas e danos aquele que requerer e promover as medidas previstas neste e nos arts. 12 e 13, agindo de má-fé ou por espírito de emulação, capricho ou erro grosseiro, nos termos dos arts. 16, 17 e 18 do Código de Processo Civil.

Interessante observar que o parágrafo 1º do art. 12 da Lei de Software estabelece como requisito legal que a violação dos direitos do autor tenha finalidade comercial.

Ou seja, em se tratando de usuário final, cujo uso não possua natureza comercial, em tese, a pena prevista no art. 12 não será imposta ao usuário.

Entretanto, o parágrafo 2º do art. 12 é taxativo ao afirmar que o ato de vender, expor a venda, importar, adquirir, ocultar ou guardar, para fins de comércio, original ou cópia de software, produzido com violação de direito autoral, enseja a quem realiza tais atos a mesma pena aplicada a quem viola direito autoral de *software*, previsto no parágrafo 1º do art. 12 da Lei de Software.

Conforme visto no tópico 4, o Poder Judiciário tem responsabilizado empresas que comprovadamente violam direitos autorais relacionados à utilização não licenciada de *software*, condenando os infratores ao pagamento de indenização a título de danos materiais, levando-se em consideração o valor





de mercado dos programas utilizados indevidamente, em virtude da prática da contrafação.

Entretanto, também compete ao Poder Judiciário inibir a prática da pirataria, nos termos do Decreto n. 9.875, de 27 de junho de 2019, que dispõe sobre o Conselho Nacional de Combate à Pirataria e aos Delitos contra a Propriedade Intelectual.

Para tanto, o valor da indenização a ser recebida pelo autor ou titular do *software* deve, além de reparar o prejuízo sofrido pelo autor ou titular do software, em virtude daquilo que ele deixou de receber com o uso não licenciado do software, desestimular tal prática no mercado.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça<sup>3</sup>, por meio do Recurso Especial n. 1.403.865 – SP, consolidou o entendimento que:

[...]

A exegese do art. 102 da Lei de Direitos Autorais evidencia o caráter punitivo da indenização, ou seja, a intenção do legislador de que seja primordialmente aplicado com o escopo de inibir novas práticas semelhantes.

A mera compensação financeira mostra-se não apenas conivente com a conduta ilícita, mas estimula sua prática, tornando preferível assumir o risco de utilizar ilegalmente os programas, pois, se flagrado e processado, o infrator se verá obrigado, quanto muito, a pagar ao titular valor correspondente às licenças respectivas.

A quantificação da sanção a ser fixada para as hipóteses de uso indevido (ausente a comercialização) de obra protegida por direitos autorais não se encontra disciplinada pela Lei 9.610/98, de modo que deve o julgador, diante do caso concreto, utilizar os critérios que melhor representem os princípios de equidade e justiça, igualmente considerando a potencialidade da ofensa e seus reflexos.

É razoável a majoração da indenização ao equivalente a 10 vezes o valor dos programas apreendidos, considerando para tanto os próprios acórdãos paradigmas colacionados pela recorrente, como os precedentes deste Tribunal em casos semelhantes.

[...] (Brasil, Superior Tribunal de Justiça, 2013)

Quer-se dizer: se o Poder Judiciário condenasse o contrafator apenas ao pagamento da respectiva licença do *software* utilizado indevidamente, tal solução não cumpriria a função punitiva da indenização, voltada a inibir tal comportamento entre os usuários de soluções.

Portanto, o rigor na condenação do uso indevido, de natureza comercial ou industrial, de direitos autorais que envolvam tecnologia da informação e comunicação, é uma medida válida, inclusive para assegurar o necessário

---

<sup>3</sup> Recurso Especial n. 1.403.865 - SP (2013/0207390-0). Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, **DJe**, 18 nov. 2013.



estímulo econômico ao desenvolvimento de novas tecnologias e proteger os investimentos realizados contra a pirataria.

## FINALIZANDO

Nesta etapa, analisamos a proteção constitucional dos direitos do autor, relacionando-os com a Tecnologia da Informação e Comunicação, notadamente sobre a criação, registro e utilização de *software*.

Para tanto, analisamos a Lei de Software e a Lei de Direitos Autorais, as peculiaridades inerentes ao registro de software junto ao Inpi, o contrato de licença de uso e as possíveis sanções civis e criminais para prática de condutas que caracterizem a violação de direitos autorais, notadamente o plágio e a contrafação.

Finalmente, abordamos as consequências judiciais cíveis decorrentes de pirataria de *software*, apresentando as sanções civis atribuídas pelo Poder Judiciário para casos de violação de direitos autorais.

Esperamos que os conhecimentos apresentados sejam úteis e que facilitem a compreensão dos temas dos conteúdos posteriores, ocasião em que analisaremos regras inerentes a *Compliance*.



## REFERÊNCIAS

AFONSO, O. **Direito autoral**: conceitos essenciais. Barueri: Manole, 2009.

BITTAR, C. A. **Direito de autor**. rev. atualiz. e amp. por Eduardo C. B. Bittar. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília/DF, 5 out. 1988. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Decreto n. 75.699, de 6 de maio de 1975. **Promulga a Convenção de Berna para a Proteção das Obras Literárias e Artísticas**, 9 set. 1886, revista em Paris, a 24 jul. 1971. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1970-1979/d75699.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1970-1979/d75699.htm)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940. Código Penal. Brasília/DF, **DOU**, 31 dez. 1940. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del2848compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del2848compilado.htm)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Decreto-Lei n. 9.875, de 27 de junho de 2019. Dispõe sobre o Conselho Nacional de Combate à Pirataria e aos Delitos contra a Propriedade Intelectual. Brasília/DF, **DOU**, 28 jun. 2019. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9875.htm#art13](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Decreto/D9875.htm#art13)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei n. 9.609, de 19 de fevereiro de 1998. **Lei de software**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9609.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9609.htm)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998. **Lei de direitos autorais**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9610.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.403.865/SP, Terceira Turma, Rel. Min. Nancy Andrighi, **DJe**, 18 nov. 2013. Disponível em: <[https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num\\_registro=201302073900&dt\\_publicacao=18/11/2013](https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201302073900&dt_publicacao=18/11/2013)>. Acesso em: 26 ago. 2022.



E-MARCAS. **Registro de Marca – Fases do Processo (2022)**. Disponível em: <[https://e-marcas.com.br/wp-content/uploads/2012/01/fluxograma\\_20121.png](https://e-marcas.com.br/wp-content/uploads/2012/01/fluxograma_20121.png)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

GIACOMELLI, C. L. F.; BRAGA, C. P.; FIGUEIREDO, M. K. de. **Direito autoral**. Porto Alegre: Sagah, 2018.

INPI. **Guia Básico de Programa de Computador**. 2022a. Disponível em: <<https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/programas-de-computador/guia-basico>>. Acesso em: 26 ago. 2022.

INPI. **Programa de Computador**. 2022b. Disponível em: <<https://www.gov.br/inpi/pt-br/servicos/perguntas-frequentes/programas-de-computador#faq1.0>>. Acesso em: 26 ago. 2022.

PARANÁ, Tribunal de Justiça do Estado do Paraná. **Apelação Cível n. 74554-81.2016.8.16.0014**, da 7ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Região Metropolitana de Londrina. Rel. Des. Domingos Ribeiro da Fonseca. D.O.E. 3 dez. 2019. Disponível em: <[https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000008947211/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0074554-81.2016.8.16.0014#integra\\_4100000008947211](https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000008947211/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0074554-81.2016.8.16.0014#integra_4100000008947211)>. Acesso em: 26 ago. 2022.

PINHEIRO, P. P. **Direito digital**. 7. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2021.

SANTOS, M. J. P. dos; JABUR, W. P. **Direito Autoral**. São Paulo: Saraiva, 2020.

SILVEIRA, N. **Propriedade Intelectual**: propriedade industrial, direito de autor, software, cultivares, nome empresarial. 6. ed. rev. e ampl. Barueri: Manole, 2018.