

# CONTRATOS DE DIREITO DE AUTOR

---

*Carlos Fernando Mathias de Souza*

## 1. Introdução

Os contratos têm importância capital para o direito de autor, não só pelos contratos típicos, mas também em face de que muitas normas de tutela autoral, que poderiam ser consideradas como de ordem pública, podem ser mitigadas por estipulação contratual em contrário.

De outra parte, as transferências de direito de autor, operam-se também por meio de contratos.

Assim, têm-se contratos típicos como, por exemplo, o contrato de edição, os contratos de licença de uso, de comercialização e de transferência de tecnologia (os três últimos relativos aos programas de computador) e, de outra parte (o que se poderia considerar até de certa forma abusiva), têm-se a possibilidade das ressalvas de disposição em contrário, naturalmente por acordo de vontades, daquilo que, em princípio, deveria ser disciplina imperativa.

Como meras ilustrações da última assertiva poderiam ser invocadas: 1) "a aquisição do original de uma obra, o de exemplar, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor, salvo convenção em contrário entre as partes; 2) "os direitos patrimoniais do autor, excetuados os rendimentos resultantes de sua exploração, não se comunicam, salvo pacto antenupcial em contrário" (art.39 da LDA); 3) "entende-se que o contrato versa apenso sobre uma edição, se não houver cláusula

expressa em contrário," e, "no silêncio do contrato, considera-se que cada edição se constitui de três mil exemplares" (art.56 e seu parágrafo único da LDA); 4) "salvo convenção em contrário, o autor de obra de arte plástica, ao alienar o objeto em que ele se materializa, transmite o direito de expô-la, mas não transmite ao adquirente o direito de reproduzi-la" (art.77, da LDA), e 5) "a autorização do autor e do intérprete de obra literária, artística ou científica para a produção audiovisual implica, salvo disposição em contrário, consentimento para sua utilização econômica" (LDA, art.81, caput).

De sua parte, as transferências de direitos de autor fazem-se, no mais das vezes, pela via contratual, quer se trate de transferência total ou parcial.

No particular é expressa a Lei de Direitos Autorais: "os direitos de autor poderão ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito", obedecidas as limitações que a própria lei aponta (art.49 da LDA).

Dir-se-ão agora umas poucas palavras sobre os contratos autorais (ou de direitos de autor), ditos típicos, como o de edição e os relativos ao software, além das transferências de direito de autor e, ainda, sobre a ressalva muito comum do salvo disposição em contrário.

## 2. O contrato de edição

Em 1893, no Congresso da Associação Literária e Artística Internacional, Pouillet, Oscampo e Georges Armand propuseram a seguinte definição para o contrato de edição:

*"Le contrat d'edition est une convention par laquelle l'auteur d'une oeuvre intellectuelle s'engage à remettre cette oeuvre à l'éditeur, qui, de son côté, s'oblige à la publier, c'est à dire à la reproduire et à la répandre a ses frais, risques et perils"* ou, em linguagem cabocla, "o contrato de edição é uma convenção pela

qual o autor de uma obra intelectual compromete-se a entregá-lo ao editor, que de sua parte obriga-se a publicá-la, vale dizer a reproduzi-la e a divulgá-la às suas custas, riscos e perigos."<sup>1</sup>

A rigor, para o conceito hoje plenamente aceito, ficou faltando apenas um elemento: a exclusividade.

Por ilustrativo, registre-se o Código Civil, em seu art. 1346 que, a de modo idêntico, dispunha sobre o contrato de edição, inclusive consagrando o direito exclusivo ao editor na exploração. Veja-se: "Mediante o contrato de edição, o editor, obrigando-se a reproduzir mecanicamente e divulgar a obra científica, literária, artística ou industrial, que o autor lhe confia, adquire o direito exclusivo a publicá-la e explorá-la."

A Lei 5988, de 14/12/1973, que revogou as normas do Código Civil que tratavam de Direito Autoral em seu art.57, reproduziu de modo idêntico a transcrita disposição do Código Civil, ou seja, a do art. 1346.

A nova lei brasileira dos direitos autorais ou, simplesmente, LDA (Lei 9610, de 19/2/1998), praticamente consagra o texto tradicional, em destaque: "Mediante contrato de edição, o editor, obrigando-se a reproduzir e a divulgar a obra literária, artística ou científica, fica autorizado, em caráter de exclusividade, a publicá-la e a explorá-la pelo prazo e nas condições pactuadas com o autor." (caput do art. 53 da LDA).

Observe-se, de passagem, que não é só a reprodução o objetivo do contrato de edição.

Com a oportunidade habitual, assinala José de Oliveira Ascensão (in Direito Autoral): "O contrato de edição não tem em vista unicamente a reprodução da obra. Aquele que encomenda numa tipografia 500 cartões de visitas do modelo que apresenta não celebra um contrato de edição. Isto porque a obra reproduzida não se destina a ser publicada" (de par, acrescente-se, que não se trataria de uma obra intelectual).

---

<sup>1</sup> Apud Fábio Maria de Mattia, in *O autor e o editor da obra gráfica*.

Com efeito, a lei de regência do contrato de edição fala em divulgação e publicação, e a divulgação, no particular, tem a forma de publicação, "portanto de apresentação ao público de exemplares de uma obra em condições de satisfazer as necessidades razoáveis daquele", como consigna o citado professor Ascensão.

Veja-se agora, com um pouco mais de ênfase (vez que, de certo modo, já foi anteriormente observado), o caráter de exclusividade de que se investe o editor, ou melhor, o seu direito sobre a edição, por definição legal, deve ser um direito exclusivo.

Assim, o direito do editor representa, no particular, uma oneração ao direito do autor, direito esse que pode opor-se *erga omnes* e que é perfeito e com eficácia absoluta mesmo em relação à obra futura, como observa De Gregório.<sup>2</sup>

Há, de outra parte, com relação ao contrato de edição, muitas regras que se diriam de direito estrito.

Assim, por mero exemplo, registre-se que dispõe a LDA que em cada exemplar da obra, o editor mencionará o título e o autor (e no caso de tradução, o título original e o nome do tradutor), o ano de publicação, o seu nome ou marca que o identifique.

De outra parte, prevê a lei em destaque soluções para hipótese de falecimento do autor, sem que tenha deixado concluída a obra contratada.

Outra regra que pode ser considerada também como de direito estrito é a que prevê que, no silêncio do contrato, considere-se que cada edição se constitui de 3000 exemplares.

Curioso notar que, se de um lado, o preço da retribuição deve ser habitado, com base nos usos e costumes (sempre que no contrato não o tiver estipulado expressamente o autor), de outro, ao editor compete fixar o preço da venda (ainda que não possa elevá-lo a ponto de poder embarcar a circulação da obra).

Deve o editor prestar contas mensais ao autor (salvo outro prazo convencionado), sempre que a retribuição estiver condicionada à venda da obra.

---

<sup>2</sup> In *Edizione* - apud, J. O. Ascensão, op. cit.

Vai, porém, a LDA mais longe ao prescrever que "quaisquer que sejam as condições do contrato, o editor é obrigado a facultar ao autor o exame da escrituração na parte que lhe corresponde, bem como a informá-lo sobre o estado da edição."

É muito interessante tal disposição posto que obriga o editor a abrir sua contabilidade (ainda que na parte referente tão-só ao autor), mesmo que a retribuição do autor não esteja na dependência da venda.

Naturalmente, esse direito há de ser exercido *cum grano salis*, pelo autor, tendo em vista o conjunto de regras que dispõem sobre a contabilidade das empresas.

Veja-se, ademais, que, mesmo na hipótese de pouco sucesso da obra, o editor, somente decorrido um ano do lançamento da edição, é que terá a faculdade de poder vender como saldo os exemplares restantes, e assim mesmo devendo notificar, previamente, o autor, para que este possa exercer, no prazo de trinta dias, o direito de preferência na aquisição dos exemplares, naturalmente pelo preço do saldo.

Muitos outros pontos ou aspectos poderiam ser ainda levantados sobre o contrato da edição; vejam-se, porém, só mais dois.

Um deles é que, esgotada a edição, o editor, com direito a outra, poderá ser notificado pelo autor para que a faça, em um prazo razoável que lhe assinar, sob pena de perder o direito à edição, além de responder por danos.

De passagem, consigne que não há confundir edição com tiragem, até porque essa distinção importante na linguagem editorial, em termos rigorosamente jurídicos, é irrelevante, vez que, para o direito, só há falar-se em edição.

A outra é a de que o autor tem direito a fazer, nas edições sucessivas de suas obras, as alterações, modificações ou emendas que lhe aprouver.

Naturalmente, se daí decorrer despesas ou aumento de responsabilidade este poderá opor-se, devendo fazê-lo, contudo, justificadamente.

É evidente que daí não se poderá extrair que fique o editor com mais direito que o próprio autor sobre a obra, mas tão só que, por força do contrato, poderá ter direito a outra (ou a mais de uma) edição na forma ajustada, sob pena de tudo vir a resolver-se, inclusive, sob a ótica das perdas e danos.

### **3. Os contratos, na lei de proteção ao software**

A lei de proteção aos programas de computador (Lei 9609, de 19/2/1998) prevê expressamente que o uso de programa de computador será objeto de contrato de licença.

Em não havendo, eventualmente, tal contrato, será este suprido pelo documento fiscal relativo à aquisição ou licenciamento de cópia, vez que a lei, expressamente, dispõe que tal documento servirá para comprovação de regularidade do seu uso.

Várias normas de direito estrito ou de ordem pública disciplinam o contrato em destaque.

É expresso o diploma legal de regência: "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 dos direitos de programa de computador residente ou domiciliado no exterior" (art.10 da Lei 9609/98).

Ademais, serão nulas cláusulas contratuais que: a) limitem a produção, a distribuição ou a comercialização, em violação às disposições normativas em vigor; b) eximam qualquer dos contratantes das responsabilidades por eventuais ações de terceiros, decorrentes de vícios, defeitos ou violação de direitos de autor.

De outra parte, quando houver a transferência de tecnologia de programa de computador, o INPI fará registro (que não se confunde com o registro do programa em si, que é facultativo) dos respectivos contratos, para que produzam efeitos em relação a terceiros.

Veja-se agora que cria a Lei 9609/98, praticamente, um direito autoral novo (a partir do direito exclusivo), no par. 5º do seu art. 2º, ao dispor: "Inclui-se dentre os direitos autorais e conexos vigentes no país aquele direito exclusivo de autorizar ou proibir o aluguel comercial, não sendo esse exaurível pela venda, licença ou outra forma de transferência do programa."

Evidentemente, não há falar-se nesse direito, nos casos em que o programa em si não seja objeto do aluguel.

Registre-se, de passagem, que "determinadas informações, mormente as que dizem da originalidade dos programas de computador, assumem o caráter sigiloso (em particular para os efeitos de registro) e sua elevação depende de ordem judicial, ressalvada, naturalmente, a divulgação a requerimento do próprio autor".

Interessante assinalar, por último, no concernente à obra de encomenda, isto é, a decorrente de contrato de prestação de serviços ou de vínculo de emprego ou, ainda, de função no serviço público, que os direitos de autor, salvo estipulação em contrário (por via contratual, por exemplo), pertencerão ao empregador, ao contratante ou ao órgão público, conforme, evidentemente, a hipótese de vinculação do autor, na relação jurídica.

É óbvio que isso só ocorre com relação aos programas destinados à pesquisa e ao desenvolvimento ligados às atividades de empregado, do prestador de serviços ou do funcionário, ou ainda quando decorre da própria natureza dos respectivos encargos concernentes ao mencionados vínculos.

Assim, a regra geral (salvo, enfatize-se, o ajuste em contrário) é que na remuneração do serviço ou no salário está compreendida a própria compensação pela criação do software.

De igual modo, aplicam-se aos bolsistas, estagiários e assemelhados as regras referentes à obra de encomenda, relativas a programa de computador.

A Lei nº 9609, a exemplo da Lei nº 7646, ressaltou também (e, aliás, não precisaria tê-lo feito) a situação em que os programas de computador são criados pelos empregados, contratados para prestação de serviço ou servidores, sem relação com o contrato ou com o serviço e sem, ainda, a utilização de recursos, informações tecnológicas, segredos industriais e de negócios, materiais, instalações ou equipamentos, da empresa da entidade ou do órgão público.

É claro que, em tal caso, pertencem os direitos a quem criou o programa.

As derivações de programas, autorizadas pelo titular dos direitos, contam com proteção autônoma, inclusive, é lógico, para os efeitos de exploração econômica, salvo (naturalmente) estipulação contratual em contrário.

#### **4. Transferência dos direitos de autor**

Os direitos patrimoniais de autor pode ser total ou parcialmente transferidos a terceiros, por ele ou por seus sucessores, a título universal ou singular, pessoalmente ou por meio de representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou outros meios admitidos em direito, observadas determinadas limitações legais.

As limitações são: 1) a transmissão total compreende todos os direitos de autor, salvo os de natureza moral e os expressamente excluídos por lei; 2) somente se admitirá a transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita; 3) na hipótese de não haver estipulação contratual escrita, o prazo máximo será de cinco anos; 4) a cessão será válida unicamente para o país em que se firmou o contrato, salvo estipulação em contrário; 5) a cessão só se operará para modalidades de uti-

lização já existentes à data do contrato e 6) não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas àquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.

Naturalmente, tais transferências têm caráter contratual.

Pelo contrato de licença, assinale-se, não há o caráter de exclusividade. Já, pelo de cessão (total ou parcial), que se fará sempre por escrito (e que se presume onerosa), há, necessariamente, a exclusividade.

O professor Fábio Maria de Mattia (op. cit.), tratando do contrato de edição, formula diferenças entre a cessão e a concessão: "O contrato de edição pressupõe uma cessão ou uma concessão?"

Quando há transferência do direito patrimonial ao editor sem que o autor possa mais ser quem tem o direito de utilizar economicamente a obra, estamos diante da cessão. Esta não impede que o autor receba direitos autorais, mas não terá mais prerrogativas de disposição sobre a obra que terá o editor como titular tanto do direito de dispor destes direitos como de utilizá-los com fins econômicos. Portanto, a cessão difere da concessão ou da autorização para utilizar economicamente a obra, prerrogativas estas do contrato de edição.

Javier Lasso de la Vega distingue a cessão da concessão.

Luigi Sordelli traça os lineamentos entre o contrato de edição onde há apenas a concessão dos direitos de utilização econômica da obra e outras formas em que se transfere o direito patrimonial ao cessionário, deixando claro que na primeira eventualidade assume o editor o dever de publicar a obra, enquanto que, na segunda hipótese, não se considera tutelável juridicamente o interesse do autor na publicação e divulgação da obra, pois o adquirente, o cessionário, não está obrigado a isto."

## 5. Conclusões

Em linhas gerais, e (dir-se-ia) apertada síntese, eis aí considerações que parecem importantes sobre o tema dos contratos em direito autoral.

Despiciendo será o registro de que muitos outros pontos poderiam ser abordados e até mesmo suscitados novos aspectos, até porque o tema ainda comporta muitas discussões.

Deve-se, contudo, considerar que o propósito do presente trabalho foi tão só dar uma idéia muito geral (e seletiva) de pontos que parecem importantes em matéria de contratos em direito autoral ou de direitos autorais, como muito comumente se diz.

## Bibliografia

1. ASCENSÃO, José de Oliveira. Direito Autoral, 2ª ed., refundida e ampliada, Rio de Janeiro, Renovar, 1997.
2. MATTIA, Fábio Maria de. O autor e o editor na obra gráfica - direitos e deveres, São Paulo, Saraiva, 1975.
3. SOUZA, Carlos Fernando Mathias de. Direito Autoral, Brasília, Brasília Jurídica, 1998.
4. \_\_\_\_\_. Umass poucas palavras sobre Informática Jurídica, Direito Informático, Direito de Autor nos programas de computador (software) e Internet, Brasília, Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal - CEJ, Revista CEJ nº 7, ano III/abril de 1999.