

**EDUARDO KRUGER COSTA**

**CONTORNOS DO DIREITO AUTORAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO**

**CURITIBA  
2005**

**EDUARDO KRUGER COSTA**

**CONTORNOS DO DIREITO AUTORAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO**

Monografia apresentada como requisito parcial à conclusão do Curso de Bacharelado em Direito. Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná.

Orientadora: Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Aldacy Rachid Coutinho

**CURITIBA  
2005**

## **TERMO DE APROVAÇÃO**

**EDUARDO KRUGER COSTA**

### **CONTORNOS DO DIREITO AUTORAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO**

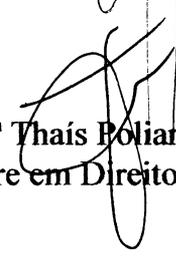
Monografia aprovada como requisito parcial para a conclusão do Curso de Direito, Setor de Ciências Jurídicas da Universidade Federal do Paraná, pela seguinte banca examinadora:



**Orientador: Prof.ª Dr.ª Aldacy Rachid Coutinho**  
Departamento de Direito Privado, UFPR



**Prof. Dr. Wilson Ramos Filho**  
Departamento de Direito Privado, UFPR



**Prof.ª Thaís Poliana de Andrade**  
Mestre em Direito pela UFPR

Curitiba, 24 de outubro de 2005.

## SUMÁRIO

<b>RESUMO</b> .....	iv
<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	01
<b>2 ANÁLISE HISTÓRICA DOS DIREITOS AUTORAIS E DA PROTEÇÃO DOS TRABALHADORES</b> .....	03
2.1 UMA PROPOSTA DIFERENCIADA DE ESTUDO INTRODUTÓRIO.....	03
2.2 AS RELAÇÕES ENTRE SOCIEDADE, OBRA, E CRIADOR NO PERÍODO GREGO E ROMANO.....	04
2.3 AS RELAÇÕES ENTRE SOCIEDADE, OBRA E CRIADOR NO PERÍODO RENASCENTISTA.....	04
2.4 BREVE CONSIDERAÇÕES SOBRE O PERCURSO DO DIREITO DO TRABALHO.....	06
<b>3 COMPREENSÃO DOS ELEMENTOS QUE COMPÕEM O DIREITO AUTORAL E A RELAÇÃO DE EMPREGO</b> .....	09
3.1 O DIREITO AUTORAL E SUA INTERDISCIPLINARIDADE.....	09
3.2 O PERCORRER DO DIREITO DO AUTOR NO SISTEMA LEGISLATIVO BRASILEIRO.....	10
3.3 DEFINIÇÃO DE DIREITO AUTORAL.....	12
3.4 A RELAÇÃO DE EMPREGO.....	17
3.5 AS CLASSIFICAÇÕES DOS CONTRATOS DE TRABALHO.....	24
<b>4 O DIREITO AUTORAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO</b> .....	26
4.1 A CRIAÇÃO INTELECTUAL DO ASSALARIADO.....	26
4.2 OS DIREITOS AUTORAIS PATRIMONIAIS DO EMPREGADO-AUTOR.....	27
4.3 OS DIREITOS AUTORAIS MORAIS DO EMPREGADO-AUTOR.....	33
<b>5 CONCLUSÃO</b> .....	35
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	36

## **RESUMO**

Análise da questão da proteção das obras intelectuais salvaguardadas pelo Direito Autoral, especificamente, quando estas são produzidas em uma relação de emprego, mediante um enfoque crítico, a fim de propiciar uma proposta de linha de compreensão da aplicação da legislação brasileira ao caso específico. Discorre sobre a interdisciplinaridade de dois ramos do Direito, o Autoral, e do Trabalho, sendo constatada a necessidade de aplicação comum para conclusão do tema em debate.

## 1. INTRODUÇÃO

Não são particularidades do momento histórico atual as incansáveis ações destinadas a manutenção do poder nas mãos daqueles que já o detém. Neste trabalho será possível perceber que mesmo as ações que se imaginavam serem reservadas à partilha deste poder, são na verdade mais uma forma de se assegurar este domínio.

O Direito Autoral, com os seus contornos modernos, se apresenta como uma garantia oferecida ao criador de obras intelectuais, sob a égide de que este inventor necessita de proteção para que haja a valorização de seu trabalho, e por conseqüência, também haja incentivo para que continue criando e enriquecendo culturalmente a sociedade.

Ocorre que essa visão do Direito Autoral não demonstra as suas verdadeiras entranhas e objetivos. Neste trabalho será realizado um estudo introdutório que visará esclarecer esta questão, através de uma análise das verdadeiras raízes do Direito Autoral.

No mesmo sentido pode se pensar nas questões que envolvem a proteção dos trabalhadores. As chamadas “conquistas dos trabalhadores”, nem sempre devem ser compreendidas como conquistas. Da mesma forma que o Direito Autoral, o Direito do Trabalho merece uma compreensão diferenciada do que a classe dominante procura impor. Por esta razão que, também de maneira preambular, será realizada uma exposição crítica sobre o percurso das normas protetivas do trabalhador.

Assim realizado, e com o objetivo de se chegar ao debate principal, este trabalho apresentará uma compreensão, de acordo com o sistema legislativo brasileiro, do Direito Autoral e também das caracterizações de uma relação de emprego, procurando definir a figura do autor, das obras protegidas e ainda das peculiaridades do contrato de trabalho.

Por último, refulgando qualquer proposta neoliberal de apoio à flexibilização das normas de proteção dos trabalhadores, e assim visando delimitar a possibilidade do avanço dos detentores do poder em relação aos direitos dos menos favorecidos, visto que, é indiscutível o domínio que tem o empregador perante seu empregado, será

realizada uma análise da possibilidade de expropriação dos Direitos Autorais do criador da obra, quando esta é realizada mediante uma relação de emprego.

## 2. ANÁLISE HISTÓRICA DOS DIREITOS AUTORAIS E DA PROTEÇÃO DOS TRABALHADORES

### 2.1 UMA PROPOSTA DIFERENCIADA DE ESTUDO INTRODUTÓRIO

Se não toda, ao menos a maioria da doutrina que aborda o tema do Direito Autoral, propõe inicialmente uma análise histórica dos fatos que marcaram a tutela das criações intelectuais. Não se sabe precisamente com qual finalidade cada autor assim o faz, contudo, normalmente esta “introdução histórica” tem um traço temporal evolutivo, adotando um simples relato de fatos sem qualquer análise crítica, o que enseja a conclusão de que este prólogo tem um fim justificativo, ou seja, busca-se justificar o presente com uma análise do passado.

Esta forma de estudo introdutório se encaixa na definição de historicismo jurídico trazida por autores como Antônio Carlos WOLKMER<sup>1</sup>, Antônio Manoel HESPANHA<sup>2</sup> e Ricardo Marcelo FONSECA. Este último coloca que o historicismo jurídico “*acaba desempenhando a função de justificar e legitimar o direito de hoje, contribuindo, em certa medida, para imunizá-lo de críticas em prol de uma suposta ‘tradição histórica’*”.<sup>3</sup>

Completando ainda esse raciocínio Marcelo FONSECA coloca que se deve entender “*a história não apenas como uma “introdução” ao estudo, ou uma análise sem critério, que não será retomada em nenhum outro momento da pesquisa: a história pode (e deve) atravessar o próprio estudo, constituindo o seu cerne metodológico*”.<sup>4</sup>

A partir dessa assertiva, limitando-se aos parâmetros deste trabalho, buscar-se-á uma análise dos fatos históricos que marcaram as relações entre o criador de obra

---

<sup>1</sup> WOLKMER, Antônio Carlos. *Paradigmas, historiografia crítica e direito moderno*. Revista da Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba, nº 2, p. 55-67, 1994/95.

<sup>2</sup> HESPANHA, Antônio Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. Lisboa: Publicações Europa-América, 1997.

<sup>3</sup> FONSECA, Ricardo Marcelo. *Direito e história: relação entre concepção de história, historiografia e a história do direito a partir de Antônio Manuel Hespanha*. Curitiba, 1997, Dissertação, Mestrado em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná. p. 573.

<sup>4</sup> FONSECA, Ricardo Marcelo. *A história no direito e a verdade no processo: o argumento de Michel Foucault*. *Gênesis*, Curitiba, nº 17, p. 570-585, jul./set. 2000. p. 574.

intelectual e a sociedade de forma distante do historicismo jurídico, procurando esclarecer as verdadeiras razões que motivaram os contornos atuais da tutela dos direitos do autor.

## **2.2 AS RELAÇÕES ENTRE SOCIEDADE, OBRA, E CRIADOR NO PERÍODO GREGO E ROMANO**

No que diz respeito às relações entre a sociedade e o criador de obra intelectual, o período da antiguidade registrou esparsos acontecimentos fatídicos, que não trazem vestígios concretos para a concepção moderna de Direito Autoral.

Na Grécia, a relação entre a sociedade, a obra intelectual, e o seu criador eram ínfimas, apenas *“prestando governo e povo maiores homenagens aos seus dramaturgos, poetas, filósofos, cientistas, compositores, artistas plásticos, concedendo prêmios aos vencedores de concursos e coroando-os em praça pública, reservando-lhes elevados cargos administrativos, os produtos da inteligência e da arte não eram considerados mais do que uma ‘coisa’, que pertencia ao seu autor”*.<sup>5</sup>

No período romano, da mesma forma, a propriedade intelectual não vislumbrou nenhuma proteção que trouxesse analogia à idéia moderna de tutela dos direitos do autor, nas palavras de Antônio CHAVES, *“a divisão romana dos direitos em pessoais, de obrigação e reais parecia esgotar toda a matéria jurídica: não se concebia que os frutos pudessem ser objetos de direitos. ‘Não admitiam que o pensamento por si mesmo pudesse ser suscetível de proteção legal e só consideravam a propriedade da sua relação em um corpo material (manuscrito, quadro, estátua e outros tipos de trabalho)’”*.<sup>6</sup>

## **2.3 AS RELAÇÕES ENTRE SOCIEDADE, OBRA E CRIADOR NO PERÍODO RENASCENTISTA**

---

<sup>5</sup> CHAVES, Antônio. *Direito de Autor Principios Fundamentais*. Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1987. p. 23

<sup>6</sup> CHAVES, Antônio. *Direito de Autor...* p. 24

O período renascentista registrou acontecimentos de suma importância para identificação da real concepção moderna de direito autoral, que mais a frente se compreenderá.

Foi neste período que surgiram as “concessões” para determinados impressores/editores da prerrogativa para publicarem e comercializarem as obras mais valorizadas à época.<sup>7</sup>

Essas concessões tinham uma função dupla de assegurar interesses, de um lado os interesses financeiros dos editores, que viam nessas concessões uma garantia de enriquecimento, e de outro os interesses da coroa que possuía uma forma de controle social através do domínio amplo que possuía sobre as manifestações intelectuais.

Nas palavras de Daniel ROCHE: *“Antes da publicação havia um habilidoso exercício de censura, aplicado através de uma política de privilégios seletivos que envolviam a inspeção prévia do conteúdo dos manuscritos e a recompensa aos editores que, em troca da sua cooperação com a ordem estabelecida desfrutavam as vantagens do monopólio. Após a publicação, cabia à polícia exercer o controle”*.<sup>8</sup>

Entretanto, no final do período renascentista, esses monopólios passavam por dificuldades geradas pelas impressões clandestinas, importações ilegais e outros mecanismos de distribuição de idéias que não eram controlados pelos editores e nem pela coroa.

Essa circulação incontrolada de idéias permitiu a expansão do pensamento revolucionário, contrário ao *Ancien Regime*, sendo que *“perto do fim do Antigo Regime, os funcionários do governo começaram a questionar a eficácia de suas próprias ações. Quando as decisões dos censores começaram a divergir demais da opinião pública, deixaram de ser eficazes. A redefinição do que era apropriado para o*

---

<sup>7</sup> O tão conhecido *Copyright* surgiu como uma destas concessões, quando em 1701 a coroa Inglesa concedeu à associação de donos de papelaria e livreiros a garantia para a comercialização de escritos. Esses livreiros tornaram-se um forte aliado do governo para controlar a produção de livros. Eram comerciantes que, em troca da proteção governamental ao seu domínio de mercado, manipularam os escritos, do indivíduo ao conteúdo, exercendo a censura sobre aqueles que iam de encontro aos interesses da coroa. Para melhor aprofundamento no assunto ver: ABRÃO, Eliane Yachoud. *Direitos de autor e direitos conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2002. p. 15.

<sup>8</sup> ROCHE, Daniel. *A censura e a indústria editorial* In DARNTON, Robert; ROCHE, Daniel (orgs.). *Revolução impressa: a imprensa na França 1775-1800*. São Paulo. Edusp. 1996. p. 22.

*público, para a época e para os autores tinha em menos de um século alterado o sentido da censura”.*<sup>9</sup>

Além da crise governamental, as falhas no sistema de monopólio também atingiam uma classe que estava em franca ascensão, a burguesia, que sentia que esse sistema não mais atendia seus interesses econômicos, já que as impressões clandestinas e importações ilegais estavam sendo fortes obstáculos à obtenção de lucros por parte desta classe.

Diante da crise no sistema de monopólio sobre as impressões e comercialização das criações intelectuais, a coroa, juntamente com a classe burguesa, via-se obrigada a criar um novo sistema que satisfizesse os seus interesses.

Foi a partir dessa necessidade, em conjunto com a forte tendência de individualização dos direitos, que rondavam o século XVIII, que surgiu a concepção moderna de Direito Autoral, como sendo uma garantia individual do criador da obra intelectual.

Portanto, diferente do que um senso comum poderia concluir, a individualização dos Direitos Autorais ocorreu por interesse da burguesia, e não da luta dos próprios criadores.

Corroborando esse pensamento CHARTIER afirma que *“É no século XVIII que as coisas mudam, mas não necessariamente por iniciativa dos autores. São os livreiro-editores que, para defender seus privilégios, seja no sistema corporativo inglês, seja no sistema estatal francês, inventam a idéia de autor proprietário”*.<sup>10</sup>

## **2.4 BREVE CONSIDERAÇÕES SOBRE O PERCURSO DO DIREITO DO TRABALHO**

Uma relação que se observa entre o Direito Autoral e o Direito do Trabalho, diz respeito à prevalência dos interesses da classe economicamente dominante sobre a classe menos favorecida.

---

<sup>9</sup> ROCHE, Daniel. *A censura e a indústria...* p. 48.

<sup>10</sup> CHARTIER, Roger. *A aventura do livro do leitor ao navegador*. São Paulo: Editora da UNESP, 1998. p. 64.

Essa observação é fácil de se verificar quando se realiza uma análise moderna de ambos Direitos.

Como visto, o Direito Autoral passou a ter seu entendimento atual devido aos interesses da classe burguesa, e da mesma forma as leis de proteção ao trabalhador, no período da modernidade, sofrem da mesma influência.

O interesse dos burgueses em terem total domínio sobre a pessoa do empregador, enalteceu a figura do contrato de trabalho, principalmente porque, logo com o advento das máquinas, os trabalhadores passavam por situações desumanas, com jornadas de trabalho absurdas e condições inexistentes de segurança e higiene, e obviamente não seria possível mantê-los sob estas condições sem que houvesse revoltas.

Discorrendo sobre a situação dos trabalhadores logo no início do século XIX, Carmem CAMINO<sup>11</sup> coloca que:

O advento da máquina, em 1812, aperfeiçoada por James Watt, em 1848, ensejou rápido crescimento industrial, e este acarretou profundas alterações na Economia e nas relações sociais, em especial entre Capital e Trabalho. Surgiram as grandes concentrações de operários, nasceram os primeiros centros industriais, formando terreno propício à expansão do capitalismo emergente à época dos grandes descobrimentos, favorecido pela idéias liberais nascidas na Revolução Francesa de 1789. No falso pressuposto da igualdade entre os homens, e conseqüente liberdade para contratar, os trabalhadores foram explorados à exaustão e submetidos à condição aviltante. A desigualdade econômica, ignorada pelo Estado absenteísta, inspirada nos falsos princípios do *laissez faire, laissez passer*, do 'que é contratual e justo', gerou situação de miséria sem precedentes para a classe operária que, explorada e faminta, iniciou movimento ascendente de grandes proporções, impulsionada pelo sentimento de solidariedade que é próprio dos oprimidos.

Desta forma, os trabalhadores que se submetiam a essas condições passaram a se voltar contra os empregadores/burgueses, os quais, diante de uma situação de possível descontrole perante os seus subordinados, precisaram abrir mão de uma pequena parte dos seus interesses, para que a ordem fosse mantida e suas fábricas continuassem a dar lucros. “*Em verdade, a proposital concessão dos burgueses aos trabalhadores, foi, assim, uma espécie de mal menor, haja vista o interesse maior dos*

---

<sup>11</sup> CAMINO, Carmen. *Direito Individual do Trabalho*. Editora Síntese, Porto Alegre, 1999. p. 28.

*liberais em manter em ordem o sistema produtivo de riquezas que estava ameaçado em face da tensão aguda entre capital e trabalho verificada naquele instante”.*<sup>12</sup>

A partir desse momento a classe operária viu, através de reivindicações por melhores condições, o surgimento das normas que regulavam as relações de trabalho.

O Estado via-se obrigado a oferecer aos trabalhadores leis trabalhistas que asseguravam a não precariedade de condições de labor, somando-se à garantia de uma maior igualdade nestas relações de trabalho.

Arion Sayão ROMITA<sup>13</sup> explica essa passagem da seguinte forma:

O sistema de liberdade contratual limita as relações entre empregado e empregador aos deveres contratuais mútuos, prescindindo de um fundo ético social; vê na relação de trabalho unicamente troca de bens patrimoniais, que trabalho e salário. Por isso, a missão do novo direito obreiro consiste em conceder validade aos direitos humanos do operário e estruturar os vínculos de trabalho como relação jurídico-pessoal sobre um novo plano de liberdade pessoal. O Direito do Trabalho representa uma limitação imposta aos excessos da liberdade contratual jurídico-formal no campo das relações de trabalho.

Desta feita, o Estado passa a interferir nas relações de trabalho através do dirigismo contratual, para que através de leis protetivas, a parte menos forte (o trabalhador) possa enfrentar de forma, se não igualitária, ao menos não tão desigual, a parte mais forte (o empregador), não permitindo que haja descomedimento das condições do contrato como existia no Estado liberal.

Ocorre que, não obstante o fulcro desta proteção ofertada aos trabalhadores, seja ele conquista dos trabalhadores, ou seja, ele atribuição da classe forte com objetivos próprios, a realidade é que estas consecuições perdem relevo perante o Estado Neoliberal.

Desde meados de 1970, os Estados, principalmente do ocidente, vêm adotando uma política não intervencionista na sociedade, e na mesma linha as relações de trabalho adquirem um novo rumo de livre negociação e conseqüentemente supressão de proteção aos trabalhadores.

---

<sup>12</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho: uma visão estrutural*. São Paulo: LTr, 1998. p. 50

<sup>13</sup> ROMITA, Arion Sayao. *Temas de Direito Social*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984. p. 142-3.

### **3. COMPREENSÃO DOS ELEMENTOS QUE COMPÕEM O DIREITO AUTORAL E A RELAÇÃO DE EMPREGO**

#### **3.1 O DIREITO AUTORAL E SUA INTERDISCIPLINARIDADE**

Para que se possa discutir a respeito da interdisciplinaridade do Direito Autoral primeiramente precisa-se reconhecer a sua característica de ramo do Direito.

Para José de Oliveira ASCENSÃO<sup>14</sup>

(...) o Direito Autoral é um ramo ainda em desenvolvimento, mas que tem uma importância crescente (...) A sua autonomia legislativa só surgiu com a Lei nº 5.988: até lá, a matéria tinha a sua sede fundamental no Código Civil, arts. 649 a 673, sob a epígrafe “Da Propriedade Literária, Científica e Artística”, como sabemos. (...) O Direito Autoral ganhou hoje de fato autonomia científica. A sua índole muito particular, ausente desde logo na especificidade do seu objeto, leva à criação de princípios autônomos. Mas só muito lentamente o ensino universitário se volve para esta disciplina.

É possível identificar o Direito Autoral como ramo do Direito, possuindo autonomia científica e objeto próprio; desta forma, como qualquer outro ramo o Direito Autoral também possui relação com outras disciplinas.

O ramo do direito que mais se relaciona com o Direito Autoral é o Direito Civil, por razões deveras óbvias; o Direito do autor regula principalmente as relações entre particulares, independentemente se essas relações tenham cunho patrimonial ou moral.

A relação do Direito Autoral com o Direito Penal limita-se à disciplina de sanções quanto às violações das proteções oferecidas aos autores e obras intelectuais.

O Direito Constitucional relaciona-se diretamente com o Direito Autoral, apesar de não ser intensamente. São apenas alguns incisos da Constituição que versam sobre os direitos do autor, porém, toda a garantia constitucional reflete diretamente nas relações entre o autor, obra e a sociedade.

Por último, mas não finitamente, e aqui o cerne deste trabalho, pode-se observar a relação do Direito Autoral com o Direito do Trabalho.

---

<sup>14</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral*. Editora Forense, Rio de Janeiro, 1980. p. 8.

Esta relação interdisciplinar parece ser muito ignorada pela doutrina. Não se consegue entender o porquê que uma relação que corriqueiramente é verificada nas relações sociais, e por isso de considerável importância, não possui maior dedicação por parte dos autores. Desta maneira, procurar-se-á estudar essa relação entre o Direito do criador, da obra intelectual e o Direito do Trabalho a fim de se compreender como o sistema jurídico-legal brasileiro conduz essa ligação.

Assim, para facilitar a compreensão da correlação existente entre o Direito Autoral e o Direito do Trabalho, primeiramente precisa-se conhecer as normas protetivas do autor, o que vem a ser o Direito Autoral para o sistema legislativo brasileiro, depois conhecer as características de uma relação de emprego conjuntamente com a idéia de contrato de trabalho para só assim poder fazer uma análise conjugada destes direitos.

### **3.2 O PERCORRER DO DIREITO DO AUTOR NO SISTEMA LEGISLATIVO BRASILEIRO**

Visto que o Direito autoral não deve ser entendido como uma conquista dos criadores de obras intelectuais, pode-se realizar uma análise da manifestação deste Direito no sistema jurídico brasileiro livre dessas falsas verdades.

Como em quase todas as manifestações do sistema legislativo nacional, o Direito autoral também encontrou base no sistema francês.

A primeira manifestação legal sobre a proteção sobre a criação intelectual no Brasil foi observada em uma Lei Imperial de 1827, a qual criava as duas primeiras faculdades de Direito do país, uma situada na cidade de São Paulo e a outra na cidade de Olinda.

Afirma-se que essa Lei foi a primeira mostra de salvaguarda das criações intelectuais, pois seu artigo 7º assim versava:

Os lentes farão a escolha dos compêndios da sua profissão, outros arranjarão, não existindo já feitos, contanto que as doutrinas estejam de acordo com o sistema jurado pela nação. Esses compêndios, depois de aprovados pela Congregação, servirão interinamente, submetendo-se porém à aprovação da Assembléa Geral; o Governo fará imprimir e fornecer às escolas, competindo aos seus autores o privilégio exclusivo da obra por dez anos.

Após esta singela, porém marcante, previsão legal de tutela de criação intelectual o Código Criminal do Império de 1830, mostrou-se disposto a salvaguardar os interesses dos autores. Neste Código havia a previsão de penas para quem utilizasse obra de autor quando este estivesse vivo ou até mesmo antes de dez anos depois de sua morte em caso de ter deixado herdeiros.

Depois dessas manifestações superficiais sobre a proteção dos direitos dos autores, passaram-se vários anos até que a realização de uma Convenção Internacional viesse a revolucionar de forma propulsora a proteção das criações do intelecto humano. Foi a Convenção de Berna, realizada em setembro de 1886, o marco histórico para o tratamento legal sobre o tema.<sup>15</sup>

A doutrina não poupa elogios a este documento sempre exaltando suas características de objetividade, precisão e flexibilidade. As principais contribuições desta convenção foram a definição do que é obra literária e artística, e o estabelecimento dos critérios para a proteção destas.

Após a promulgação deste documento solene, o Brasil preocupou-se de forma mais direta com o assunto, o Código Criminal de 1890 tratou do tema, sendo que a própria Constituição de 1891 consagra o direito de exclusividade de reprodução dos autores e também dos seus herdeiros, no seu artigo 72, § 26.

Na esfera civil, em 1898 houve a primeira manifestação expressa sobre o assunto, foi quando entrou em vigor a Lei 496, de autoria de Montenegro e relatoria de Medeiros e Albuquerque. Esta Lei tinha como característica marcante a proteção das obras intelectuais por um prazo de cinquenta anos, porém para que tais criações fossem alcançadas por este direito era preciso o seu registro.

Em seguida, o Código Civil de 1917 tratou da matéria. Os artigos 649 a 673 foram dedicados ao assunto, sendo que a maior novidade adveio com a facultatividade do registro das obras, tornando o direito autoral em declarativo.

---

<sup>15</sup> A Convenção de Berna não foi fruto do primeiro encontro internacional que abordava o assunto da proteção dos direitos autorais. Esta convenção foi assinada na terceira conferência diplomática sobre direitos autorais.

Adiante, em 1924, a Lei que tratava dos registros públicos também teve por objeto o tema, e ainda em 1940 o Código Penal abordou o assunto, determinando a pena nos casos em que houvesse violações aos direitos dos criadores.

A partir daí muitas foram as previsões legais sobre o direito do autor, mas na realidade não havia um texto base que tivesse um conteúdo completo e determinante.

Foi apenas em 14 de dezembro 1973 que o sistema legal brasileiro procurou trazer à tona um estatuto que viesse a abordar de forma completa o Direito Autoral, sendo então criada a Lei 5.988.

Contudo, essa nova Lei não conseguiu suprir às necessidades que demandavam o tema. José de Oliveira ASCENSÃO afirma que *“temos assim que o aparecimento da nova lei não vai suprimir a dispersão de diplomas em matéria de direito de autor, persistindo problemas complexos de busca de legislação vigente, e agora também da sua compatibilização com a nova lei”*.<sup>16</sup>

Na esfera constitucional temos no artigo 5º, incisos XXVII e XXVIII, da Constituição de 1988, a garantia maior dos Direitos de criação, assegurando a participação individual em obras coletivas, e que descentralizou o poder de fiscalização do aproveitamento econômico da obra intelectual outorgado ao autor.

Por fim, procurando suprir os defeitos da Lei 5.988/73 aprovou-se a atual legislação relativa aos Direitos Autorais em vigor no Brasil, é a Lei n.º 9.610, de 19 de fevereiro de 1998, que entrou em vigor em junho desse mesmo ano. Dentre as suas expressivas modificações, ela ampliou o prazo de proteção aos Direitos Autorais por 70 anos após a morte do autor, além de manter a prática de faculdade de registro para proteção de respectivas obras.

### **3.3 DEFINIÇÃO DE DIREITO AUTORAL**

Visto os entrelaces históricos que marcaram a concepção moderna do Direito Autoral, é preciso, neste momento, determinar o que vem a ser o Direito Autoral de

---

<sup>16</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral...* p. 24.

acordo com uma análise da definição legal e também da forma que este se apresenta nos dias de hoje para o direito brasileiro.

O artigo 1º da Lei n.º 9.610/98 define direito autoral como: “(...) *os direitos de autor e os que lhes são conexos*”.<sup>17</sup>

Desta feita, entende-se que o direito autoral é todo o direito oferecido ao autor, em torno da sua criação, somado às demais regulamentações que envolvem a sua figura e a da sua obra. Ocorre que, para os fins deste trabalho, não seria iníquo utilizar a expressão Direito Autoral como sinônimo de Direito do Autor.

Assim, é importante, para melhor compreensão desta definição, delimitar quais as características destas criações protegidas pelo direito autoral.

Entende-se que uma obra para ser passível de proteção pelo direito autoral necessariamente deve derivar do intelecto humano, e então ser exteriorizada. Nesse sentido a Lei n.º 9.610/98 contorna a obra intelectual como a criação “*expressa por qualquer meio ou (fixada) em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido ou que se invente*”.

Dando melhor luz a esta definição, José de Oliveira ASCENSÃO, afirma que a obra intelectual é “*a exteriorização de uma criação do espírito*”.<sup>18</sup>

Solene deixar claro que, quaisquer progressos científico ou tecnológico não interferem na delimitação do objeto do Direito Autoral, pois, independente desses avanços, a obra intelectual é e sempre será exclusivamente humana.

Portanto, uma criação feita por um computador, seja a elaboração de um texto, ou uma fotografia tirada automaticamente, ou qualquer criação feita sem ser realizada por uma pessoa humana, não pode ser definida como obra intelectual.

De igual sorte, as criações naturais, independente de sua beleza, ou curiosidade que gere, não podem se enquadrar na relação de objetos protegidos pelo direito autoral, visto que não houve manifestação do espírito humano.

É exatamente nestas manifestações do espírito, nestas criações do intelecto humano que se monta o direito autoral.

---

<sup>17</sup> Os direitos conexos são os direitos ofertados às classes que se relacionam com a criação, produção ou difusão da obra intelectual. Para maior aprofundamento sobre o assunto ver BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. 3ª Ed., Editora Forense Universitária. Rio de Janeiro. 2000. p. 152 a 163.

<sup>18</sup> ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral*... p. 5.

Para Carlos Alberto BITTAR os objetos do Direito Autoral são:

*(...) as obras intelectuais estéticas, ou seja, criações do espírito exteriorizadas por formas encartáveis nos domínios citados. São escritos, poemas, pinturas, esculturas, gravuras, músicas, desenhos e outras criações que, exemplificativamente, se encontram relacionadas nas convenções e em leis internas. Isso significa que, mesmo à ausência de previsão, desde que, pela natureza, seja a obra dotada de esteticidade, assegurada fica a sua compreensão no contexto do Direito do Autor, como pacificamente se entende. (...) Não importam, para a proteção, a origem, o destino e o uso efetivo da obra, que se qualifica, pois, por sua condição intrínseca.*<sup>19</sup>

Portanto, o objeto do Direito Autoral são as obras intelectuais dotadas de caráter próprio e de autenticidade.

Sabendo-se que a obra protegida pelo direito autoral possui um caráter individual é possível se compreender porque o Direito Autoral é dividido em direito moral do autor e direito patrimonial.

É unânime entre a doutrina brasileira adotar a divisão francesa do Direito Autoral em dois planos, os direitos morais e os direitos patrimoniais, diferentemente da legislação alemã que, apesar de reconhecer a existência dessas duas facetas, não as distingue no seu tratamento jurídico.

Não está aqui se afirmando que o Direito Autoral não é uno, apenas pela relação existente entre autor e obra é que se tem essa definição em direito moral do autor e direito patrimonial do autor.

Os direitos morais do autor são indissociáveis da obra, mantendo perpetuamente vinculados o criador e a obra.

Este direito é personalíssimo, conseqüentemente não são alienáveis, nem tampouco renunciáveis, e conforme dito acima, afastam-se da ação do tempo, ou seja, são imprescritíveis.

Na narrativa de Carlos Alberto BITTAR:

Os direitos morais são vínculos perenes que unem o criador à sua obra, para a realização da defesa de sua personalidade. Como os aspectos abrangidos se relacionam à própria natureza humana e desde que a obra é emanção da personalidade do autor – que nela cunha, pois, seus

---

<sup>19</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Contornos Atuais do Direito do Autor*. 2ª ed. Editora Revista dos Tribunais. São Paulo, 1999. p. 28.

próprios dotes intelectuais -, esses direitos constituem a sagração, no ordenamento jurídico, da proteção dos mais íntimos componentes da estrutura psíquica do seu criador.<sup>20</sup>

Em leitura da Lei n.º 5.988/73, Carlos Fernando Mathias de SOUZA<sup>21</sup>, propõe uma disposição dos direitos morais do autor em sete ocorrências: (I) primeiramente o direito material de paternidade, que corresponde ao direito de reivindicar a autoria, (II) depois o direito que o autor tem de ver sua obra identificada com sua pessoa, seja através de símbolos, pseudônimo ou qualquer outra forma de assimilação, ainda, (III) o direito de não ter a sua obra copiada, (IV) o direito de ter sua obra original, tendo o autor a prerrogativa de se opor a qualquer modificação proposta, assim como (V) o direito de modificá-lo se achar necessário, mais (VI) o direito de ter acesso à obra original, quando em poder de outrem, a fim de preservar a sua memória, e por último (VII) o direito que o autor tem de retirar de circulação ou suspender qualquer forma de utilização já autorizada.

Este último direito já não mais pertence ao autor da forma exposta, posto que a Lei n.º 9.610/98 restringiu este direito aos casos em que *a circulação ou utilização implicarem afronta* à reputação ou à imagem do autor.

Desta feita, as garantias ofertadas ao autor, e que são por ele irrenunciáveis e inalienáveis, correspondem ao chamado direito moral do autor.

A outra esfera que o direito autoral se manifesta, enquadra-se na natureza dos direitos reais, donde se extrai o direito autoral patrimonial, também chamado de direito autoral material.

Embora haja esforços de alguns autores em afirmar que o direito autoral não pode ser considerado propriedade, alegando que este direito possui um modo de aquisição diferente da propriedade em si, ou pronunciando que a proteção da propriedade e do direito autoral não tem nenhuma identidade, o entendimento que parece mais correto é no sentido de considerar o direito autoral, também, como uma propriedade.

Carlos Alberto BITTAR define os direitos patrimoniais do autor como *“aqueles referentes à utilização econômica da obra, por todos os processos técnicos*

<sup>20</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor...* p.47

<sup>21</sup> SOUZA, Carlos Mathias. *Direito Autoral*. Brasília, Editora Brasília Jurídica, 1998 p.24.

*possíveis. Consistem em um conjunto de prerrogativas de cunho pecuniário que, nascidas também com a criação da obra, manifestam-se, em concreto, com a sua comunicação ao público”.*<sup>22</sup>

A própria Lei n.º 9.610/98, e no mesmo sentido discorria a já revogada Lei n.º 5.988/73, prescreve no artigo 28 que “*cabe o autor o direito exclusivo de utilizar, fruir e dispor da obra literária, artística ou científica*”.

Relacionando esta previsão legal com a propriedade, Carlos Fernando Mathias de SOUZA afirma que “*Não é difícil identificar-se tal disposição com o sentido positivo que os romanos emprestaram à propriedade expressa pelo clássico **just utendi, fruendi et abutendi**, isto é, o direito de usar, fruir e dispor (abusar)*”.<sup>23</sup>

Portanto, ao menos para o sistema legal brasileiro o Direito Autoral possui seu caráter patrimonial.

Após determinar quais são as obras protegidas pelo direito autoral, e o conteúdo dualista desse direito, cabe agora definir a figura do autor.

Segundo o artigo 11 da Lei n.º 9.610: “*Autor é a pessoa física criadora da obra literária, artística ou científica*”. Esta definição destaca-se por determinar especificamente a figura do autor, não a confundindo com a pessoa titular do direito do autor.

Essa confusão entre titularidade e autoria advém principalmente da narrativa do art. 15 da já revogada Lei n.º 5.988/73, o qual influenciou Carlos Alberto BITTAR afirmar que:

Considera-se, também, ex vi legis, como criadora a pessoa que coordena e dirige diferentes trabalhos intelectuais de outrem, unidos em uma mesma concepção final incindível. Nesse caso, pelo caráter intelectual do trabalho de direção, pode pessoa jurídica vir a ser titular de direitos, na denominada ‘obra coletiva’ restringindo-se à condição de elaboradores materiais os participantes, a menos que o resultado da colaboração individual constitua também obra estética autônoma (como em música que integre um filme).<sup>24</sup>

<sup>22</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor...* p.49.

<sup>23</sup> SOUZA, Carlos Mathias. *Direito Autoral...* p.28.

<sup>24</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Contornos...* p.27.

Na verdade, hoje não mais prevalece essa previsão, o que permite tomar como certo o pensamento de Antônio CHAVES<sup>25</sup> que afirma que somente as pessoas físicas podem ser consideradas autoras, pois, apenas elas podem criar, avaliar e sentir, sendo incoerente à natureza uma pessoa jurídica ser autora de uma obra intelectual.

Corroborando a validade dessa compreensão, já em 1956, no Congresso de Hamburgo, a Confederação Internacional das Sociedades de Autores e Compositores aprovou a Carta do Direito do Autor, que em seu conteúdo afirmava que:

Residindo o título justificado do direito de autor no ato da criação intelectual, é unicamente na pessoa física dos seus criadores que esse direito pode tomar nascimento. Uma pessoa jurídica jamais poderá ser considerada como titular originário do direito de autor sobre uma obra do espírito. Cumpre afastar como inadmissível a concepção do autor simples assalariado de uma empresa industrial, à que a obra caberia por direito como um produto qualquer.

Portanto, mostra-se claro que a autoria não pode ser confundida com a detenção de poderes para exercício do direito do autor.

Conforme visto, é exclusividade das pessoas físicas criadoras o direito moral sobre a sua obra, sendo que as pessoas jurídicas somente podem ser detentoras dos poderes para o exercício do direito **patrimonial do autor**, visto que apenas este é passível de renúncia, alienação ou transmissão.

Desta feita, resta definir o direito autoral como a proteção oferecida à pessoa física criadora de obra intelectual exteriorizada, tanto no seu caráter moral quanto patrimonial, e à pessoa jurídica quando detentora do poder de exercício do direito patrimonial do autor.

### 3.4 A RELAÇÃO DE EMPREGO

Já compreendido o que vem a ser o Direito Autoral, importante se faz nesse momento conhecer as características das relações de emprego, para o sistema legislativo brasileiro, a fim de que o objeto deste trabalho seja discutido de forma mais sólida.

---

<sup>25</sup> CHAVES, Antônio. *Criador da Obra Intelectual*. São Paulo. Ltr, 1995.

Primeiramente, quando se pretende discutir a presença ou não de direitos autorais em uma relação de emprego, não se pode confundir relação de emprego com relação de trabalho.

Para o sistema jurídico brasileiro, a “relação de emprego é uma espécie do gênero relação de trabalho”<sup>26</sup> e que necessariamente presume a existência de figuras específicas como o exemplo da subordinação.

De acordo com José Affonso DALLEGRAVE NETO, não se deve confundir relação de emprego com relação de trabalho, pois, para ele a relação de trabalho corresponde à:

(...)qualquer liame jurídico que tenha por objeto a prestação de serviço de um determinado sujeito, pessoa física ou jurídica, a um determinado destinatário. A categoria é ampla e abrange inúmeras espécies, tais como a empreitada, o locador de serviço, o artífice, o trabalho prestado por profissional liberal, o trabalho avulso, o serviço eventual e autônomo, o temporário, o representante comercial, o funcionário público e, também, o trabalho do empregado subordinado, dentre outros.<sup>27</sup>

Portanto, a relação de trabalho é o gênero que abrange a relação de emprego.<sup>28</sup> Mas também não é apenas essa espécie; na relação de trabalho também se compreendem as seguintes relações: contrato de empreitada, contrato de mandato, contrato de representação comercial, contrato de agenciamento, contrato de corretagem, contrato de prestação de prestação de serviços, dentre outras. Todavia, neste estudo compete apenas um maior aprofundamento na compreensão da relação de emprego.

Desta maneira, outra questão importante a ser levantada tange ao contrato de trabalho. Este não se pode atribuir a qualquer relação de trabalho, já que a própria Consolidação das Leis do Trabalho traz sua correspondência com a relação de

---

<sup>26</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho...* p. 59.

<sup>27</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho...* p. 59

<sup>28</sup> Corroborando este entendimento estão as palavras de Maurício Godinho Delgado ao afirmar que a relação de trabalho diz respeito “a todas as relações jurídicas caracterizadas por terem sua prestação essencial centrada em uma obrigação de fazer consubstanciada em trabalho humano. Refere-se, pois, a toda modalidade de contratação de trabalho humano modernamente admissível. A expressão relação de trabalho englobaria, desse modo, a relação de emprego, a relação de trabalho autônomo, a relação de trabalho temporário, a relação de trabalho eventual, de trabalho avulso e outras modalidades de pactuação de prestação de trabalho (como no trabalho de estágio, etc.). Traduz, portanto, o gênero a que se acomodam todas as formas de pactuação de prestação de trabalho existentes no mundo jurídico atual.” DELGADO, Maurício Godinho. *Introdução ao Direito do Trabalho*, 2. ed., São Paulo, LTr, 1999. p. 230 e 231.

emprego no artigo 442: “*Contrato individual de trabalho é o acordo, tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego (grifo nosso)*”.

Assim, a relação de emprego é uma forma de relação de trabalho, que se origina através de um contrato de trabalho e que deve ser dotada de características específicas como pessoalidade, habitualidade, subordinação e onerosidade.<sup>29</sup>

Quando se considera a característica da pessoalidade em uma relação de emprego tem-se uma limitação da figura do empregado à pessoa física, com propriedade José Affonso DALLEGRAVE NETO<sup>30</sup> afirma que:

Não se admite que o prestador do serviço constitua uma pessoa jurídica ou entidade coletiva. O empregado há que ser sempre uma pessoa física. E mais que isto: deve adimplir sua obrigação de forma pessoal. Este caráter *intuitu personae* é essencial não só em face da fidúcia que norteia o liame empregatício, mas, sobretudo, porque o empregador, quando celebra o contrato de trabalho, objetiva a prestação de serviço daquele determinado empregado. Logo, o obreiro contratado é insubstituível na relação jurídica de emprego.

Com esse mesmo entendimento Manoel ALONSO OLEA<sup>31</sup> coloca que:

A prestação do trabalho é estritamente personalíssima e o é em duplo sentido. Primeiramente porque pelo seu trabalho compromete o trabalhador sua própria pessoa, enquanto destina parte das energias físicas e mentais que dele emanam e que são constitutivas de sua personalidade à execução do contrato. Em segundo lugar, sendo cada pessoa um indivíduo distinto dos demais, cada trabalhador difere de outro qualquer, diferindo também as prestações de cada um deles enquanto expressão de cada personalidade em singular. Em vista disso, o contrato de trabalho não conserva sua identidade se ocorrer qualquer alteração na pessoa do trabalhador. A substituição deste implica um novo e diferente contrato com o substituto.<sup>32</sup>

Destarte, a característica da pessoalidade nada mais é do que a necessidade de que o exercício do labor seja realizado pela pessoa física que celebrou o contrato com

<sup>29</sup> Artigo 3º da CLT: Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

<sup>30</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho...* p. 61.

<sup>31</sup> ALONSO OLEA, MANOEL. *Introdução ao Direito do Trabalho*, São Paulo, Editora Sulina, 1969 p.118.

<sup>32</sup> Apenas de forma completiva é importante se analisar a questão discutida por este acórdão: “Ocasionalmente, a prestação pessoal de serviços pode ser deferida a outrem, que não o empregado. Desde que haja pactuação expressa, o empregado, com o consentimento do empregador, pode se fazer substituir na prestação pessoal do serviço contratado. No entanto, quando a substituição se torna regra, passando o pretense empregado a ser substituído de forma permanente, não a que se falar mais em nexo empregatício. Falta a pessoalidade do exercício. Desnatura-se o liame. O contrato perde a sua característica típica, que é a subordinação” (TRT da 2ª Região - São Paulo/Brasil, Relator Dr. Juiz Hélio de Miranda Guimarães, Acórdão nº 1.698/62.)

o empregador, sendo assim, uma característica indissociável de uma relação de emprego.

A habitualidade, ou também chamada não eventualidade, exige que a prestação de serviço tenha periodicidade específica, ou seja, deve existir uma continuidade nesta prestação.

Então, habitualidade se entende como todo aquele serviço

(...) prestado de forma periódica, ou seja, com o compromisso de renovação em períodos regulares e predeterminados. A contrario sensu, o trabalhador que labora de forma esporádica ou fortuita para inúmeras empresas é considerado eventual, sem nenhum direito trabalhista, vez que ausente a caracterização do vínculo de emprego com qualquer uma das entidades que utiliza seu serviço.<sup>33</sup>

Com um outro fulcro Alexandre RAMOS procura justificar a essencialidade da habitualidade com as seguintes palavras: *"um dos elementos configuradores do contrato individual de trabalho é a não eventualidade do serviço, ou seja, que o serviço prestado pelo empregado seja contínuo, caracterizando-se uma necessidade permanente da empresa"*.<sup>34</sup>

Independente do suporte teórico que se dê para se justificar a necessidade da presença do caráter da não eventualidade em uma relação de emprego, a verdade é que tanto a lei como a doutrina, confirmam que a habitualidade, ou seja, a periodicidade de prestação do serviço do empregado ao empregador é requisito para que a relação de trabalho seja considerada uma relação de emprego.

Todavia, há diversas teorias<sup>35</sup> que qualificam a não eventualidade, sendo que no Brasil predomina na doutrina e na jurisprudência a teoria dos fins do empreendimento, a qual assevera que pode haver casos em que mesmo não existindo a habitualidade pode ser configurada a relação de emprego, e, portanto, a existência do contrato de trabalho, basta que exista a necessidade permanente do empregador de

---

<sup>33</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Redefinindo os requisitos da relação de emprego. Inovações na legislação trabalhista*. Reforma trabalhista ponto a ponto. São Paulo: LTr, 2002. p. 176.

<sup>34</sup> RAMOS, Alexandre. *Contrato temporário de trabalho*. São Paulo, Editora Ltr, 1999. p. 73.

<sup>35</sup> As principais teorias informadoras da noção de não eventualidade são: teoria da descontinuidade, teoria do evento, teoria dos fins do empreendimento e teoria da fixação jurídica. Para maiores esclarecimentos sobre o tema ver DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*, 2. ed, São Paulo, Ltr 2002. p. 285 e ss.

uma atividade descontínua. Por outro lado será considerado trabalho eventual aquele em que o trabalhador é chamado a realizar tarefas, ou que tenha atribuições não inseridas nos fins normais da empresa.

Délio MARANHÃO<sup>36</sup> narrando a caracterização da eventualidade afirma que *“circunstâncias provisórias, porém, exigirão algumas vezes admita-se o trabalho de alguém que se destina a atender a uma necessidade, que se apresenta com caráter de exceção dentro do quadro de necessidades normais do empreendimento. Os serviços prestados serão de natureza eventual e aquele que os prestar – trabalhador eventual – não será empregado”*.

A outra característica prevista no artigo 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, para uma relação de emprego é a onerosidade.

Há autores que de forma talvez, displicente, colocam que a onerosidade diz respeito à paga do salário. Nas palavras de defesa do seu entendimento Amauri Mascaro NASCIMENTO afirma que: *“Alguns autores dão uma dimensão maior à este requisito do salário, preferindo dizer que só haverá relação de emprego se o contrato for oneroso. Querem dizer com onerosidade a reciprocidade de deveres das partes. O dever do empregado é prestar os serviços. O dever do empregador é pagar os salários.”*<sup>37</sup>

Entretanto parece ser mais correta a corrente defendida por Maurício Godinho DELGADO<sup>38</sup>, cujo entendimento é o de que este elemento da relação de emprego é compreendido como:

... a previsão de perdas e vantagens econômicas para ambas as partes do âmbito do contrato: há troca na dinâmica contratual; há transferência recíproca (ainda que desigual) de riquezas entre as partes contratuais. No contexto empregatício, essa troca faz-se substantivamente através do contraponto prestação de trabalho *versus* parcelas salariais (ressalvadas as situações de interrupção contratual). Se a prestação de serviços realizar-se sem intuito contraprestativo por parte do prestador (laborando, no caso, com objetivos benevolentes, altruísticos e afins – *affectionis vel benevolentiae causa*), o contrato existente não será de emprego, por falta da onerosidade, que lhe é inerente.

---

<sup>36</sup> MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*. 19ª ed., São Paulo, Ltr, 2000. vol. 1. p. 256 apud DELGADO, Maurício Godinho, *Contrato de trabalho. Caracterização, distinções, efeitos*. São Paulo: LTr, 1999. p. 22

<sup>37</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*, 25ªed., São Paulo, Ltr, 1999. pág.157.

<sup>38</sup> DELGADO, Maurício Godinho, *Contrato de trabalho...* p. 22

A relação de emprego prevista na consolidação das leis do trabalho tem essência econômica. Nessa linha, a prestação de serviço por empregador, a qual certamente é dotada de valor econômico e social, deve ter uma contrapartida também econômica em benefício do trabalhador, sendo, portanto, a relação de emprego uma relação de onerosidade devido a reciprocidade de valoração econômica.

Por fim, o último requisito legal para a configuração de uma relação de emprego é a figura da subordinação.

Este elemento possui importância suprema na configuração da relação de emprego. Há autores que pensam ser este o único requisito verdadeiramente diferenciador de uma relação qualquer de trabalho para uma relação de emprego.<sup>39</sup>

A subordinação por ser um elemento realmente diferenciador e indispensável em uma relação de emprego foi, e ainda é, objeto de estudo aprofundando pela doutrina, sendo que algumas teorias foram criadas e adotadas ao longo do tempo para se destrinchar tal figura.

As teorias que se destacaram ao longo dos anos, possuem justificativas diferentes quanto à natureza da subordinação. Essas teorias são três: uma que considerava a subordinação como uma dependência técnica, a outra tinha a subordinação como dependência econômica e por fim a teoria que prevalece atualmente a chamada subordinação jurídica.

Para se compreender melhor a teoria que considera a subordinação como dependência técnica do empregado perante o empregador, são indispensáveis as palavras de Carmem CAMINO<sup>40</sup>:

No início do século, sustentava-se que o empregado estava sob dependência técnica do empregador. À época, as relações de trabalho subordinado situavam-se, quase que exclusivamente, na atividade industrial, caracterizada pela necessidade de manutenção de uma infra-estrutura física, pelo empreendedor da atividade econômica, que não só ensejava o necessário suporte para a inserção da força de trabalho do empregado, como, também, o próprio aprendizado do ofício. Daí se afirmar a dependência técnica do empregado em relação à empresa.

---

<sup>39</sup> José Martins Catharino é um exemplo destes autores, senão veja-se a sua posição: "...os atributos do contrato de emprego até agora examinados não lhe são exclusivos. O elemento que o qualifica como tal é a dependência constante da definição de empregado. Aí está sua característica diferencial". CATHARINO, José Martins *Contrato de Emprego*. 2. ed. Guanabara: Edições Trabalhistas S/A, Rio de Janeiro, 1965. p. 34.

<sup>40</sup> CAMINO, Carmen. *Direito Individual do...* p. 99.

Todavia essa teoria não tem mais condições de ser admitida atualmente, pois, não é raro o empregado possuir um conhecimento técnico superior ao empregador. É claro que nas empresas menores, ou ainda, em algumas exceções, nas grandes empresas, pode haver a dependência técnica do empregado em relação ao seu empregador, todavia, não se pode mais admitir que a subordinação corresponda a esta forma de dependência cada vez mais rara nas relações de emprego.

A teoria que procura caracterizar a subordinação mediante a dependência econômica, limita-se a defender que o empregado está diretamente vinculado ao seu empregador a partir do momento em que este possui situação econômica mais favorável que aquele.

Não é preciso muito esforço reflexivo para refutar esta teoria, basta considerar que nem sempre o empregado possui uma situação econômica inferior à do seu empregador. Um exemplo claro se observa nas Faculdades de Direito, onde muitos professores são advogados muito bem sucedidos em suas carreiras e são empregados do proprietário da Faculdade que nem sempre possuem rendimentos tão fartos quanto estes professores. Portanto, pensar que a dependência econômica do empregado se confunde com a subordinação é um erro, pois, mesmo o empregado sendo mais abastado do que o empregador, pode se configurar uma relação de emprego.

Após o descarte das duas teorias anteriores, cabe agora uma análise da teoria que permanece vigente nas interpretações doutrinárias e jurisprudências no que diz respeito à subordinação como elemento nato de uma relação de emprego.

Esta teoria denominada subordinação jurídica adota a relação de dependência hierárquica entre empregado e empregador como característica da subordinação.

José Affonso DALLEGRAVE NETO explica que os adeptos desta teoria entendem que o empregado “*está vinculado às ordens do empregador, através do poder de comando criado por lei*”.<sup>41</sup>

Neste sentido, entende-se que esta teoria compreende a subordinação como a dependência que tem o empregado do empregador em virtude dos poderes conferidos a

---

<sup>41</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho...* p. 60.

este pela lei, sendo que esta condição de hierarquia limita-se ao contrato de trabalho, não podendo exceder os limites da relação de emprego<sup>42</sup>.

Desta feita, a pessoalidade, a onerosidade, a não-eventualidade e a subordinação são os elementos que, salvo características singulares de cada relação de emprego, são determinantes na distinção entre qualquer outra forma de relação de trabalho e a relação de emprego.<sup>43</sup>

### 3.5 AS CLASSIFICAÇÕES DOS CONTRATOS DE TRABALHO

Visto a definição de uma relação de emprego, é importante para a análise da questão dos direitos autorais em uma relação de emprego ter-se conhecimento da classificação adotada pela doutrina aos contratos de trabalho.

A doutrina clássica adota a classificação do contrato de trabalho como sendo oneroso, comutativo e bilateral.

A classificação do contrato de trabalho em oneroso se justifica pelos critérios já abordados na questão da definição de relação de emprego, quando se tratou da onerosidade como elemento característico desta relação. Destarte, nos mesmos moldes atribui-se ao contrato de trabalho esta qualidade.

No que diz respeito ao caráter de comutatividade, é mais fácil compreendê-lo fazendo uma distinção dele com a chamada aleatoriedade.

Comutativo traz a idéia de equivalência de valores, já a aleatoriedade não é dotada desta equivalência.

Nas palavras de José Affonso DALLEGRAVE NETO:<sup>44</sup>

---

<sup>42</sup> Aldacy Rachid Coutinho critica os efeitos gerados por esta subordinação ao empregado: “a conduta, dentro e fora do local de trabalho, enquanto controlada a partir das necessidades da empresa, é recebida como útil e necessária, interiorizada pelo próprio trabalhador, levando inclusive a um sentimento de culpa individual e coletivo alardeado. Note-se que a noção de obediência ultrapassa os limites físicos da empresa e, ainda, o seu horário de trabalho, para apropriar-se da vida, dos pensamentos, do ar respirado: tudo em nome da empresa”. COUTINHO, Aldacy Rachid. *Poder punitivo trabalhista*. São Paulo: LTr, 1999. p. 70.

<sup>43</sup> A doutrina defende a existência de outros elementos que delimitam uma relação de emprego; são eles: a alteridade, a exclusividade e o *animus contrahendi*. Para maiores informações sobre o assunto ver: DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Redefinindo os requisitos da relação...*

<sup>44</sup> DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho...* p. 79.

O contrato de trabalho é comutativo por gerar obrigações contrárias e equivalentes; assim, à obrigação de trabalhar, por parte do obreiro, corresponde a de remunerar, por parte do empregador. Tais obrigações, além de certas e determinadas, são conhecidas previamente pelos signatários.

O fato de o empregador assumir o risco do empreendimento, que pode ser futuro e certo, não tem o condão de enquadrar o Contrato de Trabalho como contrato aleatório. Não se confunda, pois, o risco econômico da empresa, previsto no art. 2º da CLT, como o risco contratual da contraprestação, ínsito aos contratos aleatórios.

Assim, a comutatividade é elemento caracterizador do contrato de trabalho, pois, há em uma relação de emprego, a obrigações mútuas entre empregado e empregador.

O terceiro elemento adotado pela doutrina clássica na classificação dos contratos de trabalho é a bilateralidade.

Este elemento é de fácil compreensão, já que o contrato de trabalho no momento de sua celebração precisa de atuação dupla, de um lado o empregador, pessoa física ou jurídica, tem o interesse em obter a prestação do empregado, que, pessoa física, aceita atender as necessidades do seu empregador.

É sabido que esta classificação das características dos contratos do trabalho não é unânime perante a doutrina, e tampouco satisfazem toda a gama de elementos peculiares ao contrato de trabalho, contudo, o objetivo deste estudo se distancia do esclarecimento aprofundado sobre este assunto, permanecendo plausível esta classificação para a análise do objeto aqui proposto.

## 4. O DIREITO AUTORAL NA RELAÇÃO DE EMPREGO

### 4.1 A CRIAÇÃO INTELECTUAL DO ASSALARIADO

Verificada a definição de autor, da obra intelectual, de Direito Autoral, também da relação de emprego, com seus elementos constitutivos, e ainda, do contrato de trabalho com suas características, cabe neste momento a análise cerne deste estudo, as implicações dos direitos autorais em uma relação de emprego.

A razão desta abordagem está na dúvida que surge quanto ao caráter expropriatório ou não dos direitos autorais do empregado-autor pelo salário pago pelo empregador.<sup>45</sup>

Como já visto, o contrato de trabalho que origina uma relação de emprego possui um caráter comutativo. De um lado está o empregado obrigado a exercer labor mediante comando do empregador, e de outro, este obrigado à paga do salário.

Deste modo, em uma relação de emprego, o empregador tem a obrigação de pagar o salário ao empregado, sendo que, não obstante ser objeto de discussão doutrinária,<sup>46</sup> a definição de salário que ora se pretende adotar é a dada por Maurício Godinho DELGADO, que entende que salário é o *“conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em função do contrato de trabalho”*.<sup>47</sup>

Por outro lado, está o empregado obrigado a prestar serviços dirigidos pelo empregador, sendo esta uma obrigação:

---

<sup>45</sup> A criação de obras por encomenda possui tratamento jurídico diferenciado que não se relaciona com o tratamento dado aos Direitos Autorais em uma relação de emprego.

O estudo realizado acima permite deduzir que as obras realizadas por encomenda não caracterizam uma relação de emprego, trata-se de um trabalho autônomo, em que um prestador de serviço se obriga a criar uma obra intelectual, que seja objeto de proteção pelo direito do autor, em troca de uma retribuição.

Apenas a título de reconhecimento, pois, não se objetiva uma análise aprofundada sobre este tipo de relação são válidas as palavras de CHAVES: *“A situação do autor assalariado é diferente da do autor de obra sob encomenda, como resulta da dúlice circunstância de que, como a expressão indica, estabelece através dessa espécie de remuneração: a. uma relação de dependência econômica; b. obrigação, ao mesmo tempo, de prestações de objeto determinado”*. CHAVES, Antônio. *Direito de Autor Princípios...* p. 23

<sup>46</sup> Para maiores esclarecimentos sobre a definição de salário ver: GOMES, Orlando. *O Salário no Direito Brasileiro*. Ed. fac-similada. São Paulo, Ltr, 1996. p. 15.

<sup>47</sup> DELGADO, Maurício Godinho, *Curso de Direito do Trabalho...* p. 681.

(...)positiva, de fazer, porque consiste na execução de serviços, com o acentuado dinamismo próprio ao ato de trabalhar, bastante para que o empregado dela se desincumba. Portanto, também é do tipo de meio (em contraposição às obrigações de resultado). (...) No contrato de trabalho, o objeto buscado pelo empregador não é o resultado mediado (lucro, conquista de mercado etc.), projetado para adiante, quando se verificar o desempenho do empreendimento econômico, fruto da soma de diversos fatores, entre os quais a força de trabalho. É a atividade, o ato de trabalhar do empregado. O empregado diligente, aplicado em se desincumbir da melhor forma de suas obrigações, não será responsabilizado pela falência da empresa ou pelo insucesso de determinado projeto técnico, pela rarefação do mercado, pela perda do produto na concorrência (...) tais tropeços inserem-se no risco do negócio, suportado, unicamente, pelo empregador.<sup>48</sup>

Assim, os efeitos próprios dos contratos de trabalho são as obrigações recíprocas entre empregado e empregador.

Ocorre que, paralelamente a estes efeitos típicos do contrato de trabalho, não se pode negar que há efeitos:

(...) resultantes do contrato empregatício que não decorrem de sua natureza, de seu objeto e do conjunto natural e recorrente das cláusulas contratuais trabalhistas, mas que, por razões de acessoriedade ou conexão, acoplam-se ao contrato de trabalho. Trata-se, pois, de efeitos que não têm natureza trabalhista, mas que se submetem à estrutura e dinâmica do contrato de trabalho, por terem surgido em função ou em vinculação a ele. São exemplos significativos desses efeitos conexos os direitos intelectuais devidos ao empregado que produza invenção ou outra obra intelectual no curso do contrato e não prevista no objeto contratual. Também ilustra tais efeitos conexos a indenização por dano moral.<sup>49</sup>

Não resta dúvida, pois, que o contrato de trabalho que tem por objeto a criação intelectual por parte do empregado gera os efeitos próprios deste tipo de contrato, e ainda, **efeitos conexos**.

É exatamente esta sobreposição de efeitos que gera dúvidas em uma análise dos direitos autorais em uma relação de emprego, dúvida essa que passa a ser objeto de estudo a seguir.

## 4.2 OS DIREITOS AUTORAIS PATRIMONIAIS DO EMPREGADO-AUTOR

<sup>48</sup> CAMINO, Carmen. *Direito Individual do Trabalho...* p. 169-70.

<sup>49</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Direitos da personalidade (intelectuais e morais) e contrato de emprego*. Revista Síntese Trabalhista, n. 125, p. 5-15, nov. 1999. p. 5.

Como já visto em capítulo anterior, os Direitos Autorais são compreendidos sob dois planos, o patrimonial e o moral. Assim, uma análise da aplicação desses direitos em uma relação de emprego também precisa desta divisão.

Em definição já adotada viu-se que os direitos patrimoniais do autor são *“aqueles referentes à utilização econômica da obra, por todos os processos técnicos possíveis. Consistem em um conjunto de prerrogativas de cunho pecuniário que, nascidas também com a criação da obra, manifestam-se, em concreto, com a sua comunicação ao público”*.<sup>50</sup>

Quando se pretende fazer uma análise destes direitos nos entrelaces de uma relação de emprego de acordo com o sistema legal vigente no país, é indispensável o conhecimento dos artigos 36, 37 e 38 do Projeto de Lei n.º 5.430/90 que deu origem à atual Lei dos Direitos Autorais:

Art. 36 - Na obra intelectual produzida em cumprimento a dever funcional ou a contrato de trabalho, ou de prestação de serviços, os direitos patrimoniais de autor, salvo convenção em contrário, pertencerão ao comitente para as finalidades estipuladas no contrato de encomenda, ou inexistentes estas, para as finalidades que constituam o objeto principal das suas atividades.

§1º Conservará o comissário seus direitos patrimoniais às demais formas de utilização da obra, desde que não acarretem prejuízo para o comitente na exploração da obra encomendada;

§2º O comissário recobrará a totalidade dos seus direitos patrimoniais, não sendo obrigado a restituir as quantias recebidas, sempre que sua retribuição foi condicionada ao êxito da exploração econômica da obra, e esta não se iniciar dentro do prazo de um ano da sua entrega;

§3º O autor terá direito de reunir em suas obras completas, a obra encomendada, após um ano da entrega da encomenda.

Art. 37 - Salvo convenção em contrário, no contrato de produção, os direitos patrimoniais sobre a obra audiovisual pertencem ao seu produtor.

Art. 38 - A aquisição do original de uma obra, ou de exemplar de seu instrumento ou veículo material de utilização, não confere ao adquirente qualquer dos direitos patrimoniais do autor.

Através da interpretação destes artigos é correto entender que os direitos patrimoniais do autor em uma relação de trabalho teriam cessão automática ao empregador.

---

<sup>50</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor...* p.49

Ocorre que, estes três artigos não foram aprovados pelo Poder Legislativo devido à forte mobilização dos criadores da obra intelectual à época, que viam através deles uma maior sucumbência dos seus direitos perante a figura do empregador.

Assim, o sistema legal brasileiro tornou-se omissivo neste particular, dando margens a construções teóricas a respeito do tema, sendo preciso cuidado nas interpretações que contornam a figura da relação do empregado-autor com o empregador, para não cair nas mordidas históricas que são continuamente impostas pela classe mais abastada.

Diante da cala legislativa, duas interpretações são possíveis neste caso. A primeira é no sentido de que, quando se está analisando a questão dos Direitos Autorais em uma relação de emprego deve-se compreender que:

O contrato de trabalho por si é uma forma de cessão dos direitos autorais do empregado para o empregador, quando é esse o objeto do contrato. A criação intelectual é uma forma de atividade que gera um bem característico por ser criação de quem o produz e é incomparável com outros tipos de produção econômica, com as quais não se confunde, de modo que a obra intelectual, em princípios, não poderia mesmo ser equiparável às demais, comuns na generalidade das relações de emprego, industrial, comercial ou de serviços. (...) O salário pelo trabalho remunera a atividade do empregado, independentemente do seu resultado, pois não fosse assim o empregador estaria pagando duas vezes, pelo trabalho e pelo resultado do trabalho.<sup>51</sup>

Portanto, segunda esta interpretação, independentemente da existência de previsão legal, há a cessão direta dos direitos patrimoniais do autor-empregado ao empregador, pois, para os defensores desse pensamento, o próprio contrato de trabalho gera este efeito de transmissão dos direitos patrimoniais do autor para o empregador, quando o objeto do contrato for a prestação de serviços para o fim de criação de obras intelectuais.

Não obstante, Carlos Alberto BITTAR<sup>52</sup>, um dos maiores estudiosos do Direito Autoral, convergir para esta linha de inteligência, é refutável tal entendimento.

Não se pode compreender que a vontade do legislador em omitir estes três artigos do texto legal seja simplesmente a de evitar que se repita o óbvio. Ou seja, será

---

<sup>51</sup> SANTOS, Lourival J. dos; NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *O direito autoral do jornalista e o contrato de trabalho*. Revista LTr. v. 66, n. 04, abr. 2002. p. 417.

<sup>52</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de autor...* p. 42.

que o legislador não aprovou estes dispositivos porque seriam redundantes, já que sua previsão está nitidamente albergada em qualquer contrato de trabalho?

É mais provável que, por dois motivos, esta resposta se direcione para a negação. O primeiro é o de que o simples fato deste tema ser objeto de discussão já permite concluir que não deve o legislador ter imaginado que o contrato de trabalho, já em suas características, proporcionaria a cessão automática dos direitos patrimoniais do empregado-autor ao empregador. O segundo diz respeito à pressão realizada pelos artistas para a supressão dos referidos artigos. Se, com ou sem a presença destes artigos na Lei dos Direitos Autorais a situação dos empregados/autores seriam a mesma, por que estes fariam pressão para que os artigos 36, 37 e 38 do PJ 5.430/90 fossem retirados da Lei?

É claro que não há resposta coerente para essa pergunta; desta forma, pensar que o contrato de trabalho que tenha por objeto a criação de obra intelectual, é por si só originário de cessão direta dos direitos patrimoniais do autor é contraditório com fatos indiscutíveis.

Uma outra interpretação possível nas tratativas deste assunto se alinha com o pensamento de Edilton MEIRELLES:<sup>53</sup>

Assim, mesmo que a obra tenha sido fruto de acerto contratual entre empregado e empregador, a autoria da mesma pertencerá ao empregado, pois é fruto de sua ação intelectual.

Isso não quer dizer que ao autor caiba explorar economicamente a obra. Não. Nada impede das partes, através de acerto contratual, dispor que a obra criada pelo trabalhador, em decorrência das atividades para as quais foi contratado como empregado, seja explorada economicamente pelo empregador. Em outras palavras, haveria uma transmissão dos direitos do autor-empregado para o empregador. Essa transferência, porém, há de ser, necessariamente, estabelecida por escrito (art. 49, inciso ii, da lei n. 9.610/98), presumindo-se onerosa (art. 50, lei n. 9.610/98).

Para compreender essa afirmação é preciso conhecer os artigos 49 e 50, da Lei dos Direitos Autorais, *in verbis*:

Art. 49 - 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

---

<sup>53</sup>MEIRELES, Edilton. *Direitos autorais e de patente na relação de emprego*. LTr Suplemento Trabalhista, v. 34, n. 134, p. 608-13, 1998. p. 609.

representantes com poderes especiais, por meio de licenciamento, concessão, cessão ou por outros meios admitidos em Direito, obedecidas as seguintes limitações:

I - a transmissão total compreende todos os direitos de autor, salvo os de natureza moral e os expressamente excluídos por lei;

**II - somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita;**

III - na hipótese de não haver estipulação contratual escrita, o prazo máximo será de cinco anos;

IV - a cessão será válida unicamente para o país em que se firmou o contrato, salvo estipulação em contrário;

V - a cessão só se operará para modalidades de utilização já existentes à data do contrato;

VI - não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.

Art. 50. A cessão total ou parcial dos direitos de autor, que se fará sempre por escrito, presume-se onerosa.

§ 1º Poderá a cessão ser averbada à margem do registro a que se refere o art. 19 desta Lei, ou, não estando a obra registrada, poderá o instrumento ser registrado em Cartório de Títulos e Documentos.

§ 2º Constarão do instrumento de cessão como elementos essenciais seu objeto e as condições de exercício do direito quanto a tempo, lugar e preço.

Destarte, essa segunda corrente procura alinhar o raciocínio com a idéia de que, para que ocorra a cessão dos direitos patrimoniais do empregado-autor para o empregador, deve haver prévia previsão escrita em contrato.

Sem dúvida que, os argumentos desta corrente são convincentes uma vez que não fogem de um raciocínio lógico. Nas palavras de Rafael PALUMBO<sup>54</sup> percebe-se tal coerência: “... se, por um lado, o contrato de trabalho é consensual e prescinde de forma própria, a LDA é específica ao lançar que a cessão de direitos autorais deve ser feita por escrito, impondo, assim, requisito de validade do próprio ato (art. 104, III, do NCCB), sendo a solenidade inafastável.”

Sabendo-se que a própria Lei dos Direitos Autorais impõe que “*somente se admitirá transmissão total e definitiva dos direitos mediante estipulação contratual escrita*” e não especifica qual é a forma possível de cessão dos direitos autorais patrimoniais quando objetos de uma relação de emprego, o entendimento aceitável é

<sup>54</sup> PALUMBO, Rafael Gustavo. *O Direito Autoral do fotógrafo à luz contrato de trabalho*. Curitiba, 2005, Dissertação de Mestrado em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica do Paraná. p. 68.

de que se não houver previsão contratual escrita, não há a cessão dos direitos patrimoniais do autor.

Portanto, não se pretende afirmar que não é possível a cessão dos direitos patrimoniais do empregado-autor ao empregador devido uma relação de emprego, ao contrário é absolutamente possível que isso ocorra, basta que haja contrato escrito pactuando esta transmissão.

Pode-se vir à tona a seguinte questão: Por que a supressão dos artigos 36,37 e 38 veio a oferecer maiores garantias aos criadores de obras intelectuais?

A única resposta que se pode dar é a seguinte: havendo a necessidade de pactuação escrita para a cessão destes direitos há, conjuntamente, uma potencialização do objeto do contrato de trabalho e, por conseguinte, há uma possibilidade de negociação mais favorável ao empregado-autor do que a simples cessão automática dos seus direitos.

Por fim, é importante a ressalva realizada por Rafael PALUMBO<sup>55</sup>, quando se dedica ao estudo do inciso VI, do artigo 49 da LDA:

Outra questão relevante, acerca da cessão dos direitos de autor do fotógrafo empregado ao seu empregador, diz respeito à modalidade de utilização da fotografia. Na ausência de pactuação escrita, tem incidência a regra do art. 49. VI. da Lei 9.610/98, a qual delimita: “VI - não havendo especificações quanto à modalidade de utilização, o contrato será interpretado restritivamente, entendendo-se como limitada apenas a uma que seja aquela indispensável ao cumprimento da finalidade do contrato.

Como bem explica este autor, há obras que podem vir a originar direitos em tipos diversos de utilização, como uma fotografia pode criar direitos quanto a sua reprodução ou quanto à sua utilização em um jornal. Assim,

(...) inexistindo qualquer estipulação acerca da modalidade de execução do contrato, esta é restrita apenas àquela **indispensável** (grifo nosso) ao cumprimento do pacto. Afigurada a hipótese do fotógrafo ser contratado para produzir fotografias que serão veiculadas no jornal “que o emprega”, e tais fotografias virem a ser comercializadas pelo seu empregador com outras agências de notícias, revistas, campanhas publicitárias etc., resta clarividente que esteja havendo um extrapolamento da finalidade do contrato. Assim sendo, não se pode compreender como quitados os direitos patrimoniais do empregado sobre a obra fotográfica. Relativamente a tais fotografias, deve o empregador pagar ao autor-empregado um *plus*.<sup>56</sup>

<sup>55</sup> PALUMBO, Rafael Gustavo. *O Direito Autoral do fotógrafo...* p. 70.

<sup>56</sup> PALUMBO, Rafael Gustavo. *O Direito Autoral do fotógrafo...* p. 71.

Portanto, caso o empregador contrate um escritor para que este escreva livros, e no contrato de trabalho não haja nenhuma previsão que permita a utilização dos textos deste empregado para outros fins, se este texto for usado para a feitura de uma novela, os direitos patrimoniais do autor estão sendo expropriados indevidamente.

### 4.3 OS DIREITOS AUTORAIS MORAIS DO EMPREGADO-AUTOR

Os Direitos morais do autor são:

(...) vínculos perenes que unem o criador à sua obra, para a realização da defesa de sua personalidade. Como os aspectos abrangidos se relacionam à própria natureza humana e desde que a obra é emanação da personalidade do autor – que nela cunha, pois, seus próprios dotes intelectuais -, esses direitos constituem a sagração, no ordenamento jurídico, da proteção dos mais íntimos componentes da estrutura psíquica do seu criador.<sup>57</sup>

A nova Lei dos Direitos Autorais traz de forma taxativa, no seu artigo 24, o rol destes direitos:

Art. 24. São direitos morais do autor:

- I - o de reivindicar, a qualquer tempo, a autoria da obra;
- II - o de ter seu nome, pseudônimo ou sinal convencional indicado ou anunciado, como sendo o do autor, na utilização de sua obra;
- III - o de conservar a obra inédita;
- IV - o 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-la, como autor, em sua reputação ou honra;
- V - o de modificar a obra antes ou depois de utilizada;
- VI - o de retirar de circulação a obra ou de suspender qualquer forma de utilização já autorizada, quando a circulação ou utilização implicarem afronta à sua reputação e imagem;
- VII - o de ter acesso a exemplar único e raro da obra, quando se encontre legitimamente em poder de outrem para o fim de, por meio de processo fotográfico ou assemelhado, ou audiovisual, preservar sua memória, de forma que cause o menor inconveniente possível a seu detentor, que, em todo caso, será indenizado de qualquer dano ou prejuízo que lhe seja causado.

É importante ainda acrescentar que todos esses sete direitos têm natureza de direito personalíssimo, basta ver a previsão do artigo 27 da Lei n.º 9.610/98:

---

<sup>57</sup> BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor...* p.47.

**Art. 27. Os direitos morais do autor são inalienáveis e irrenunciáveis.**

Assim, os direitos morais do autor, seja em uma relação de emprego, ou em qualquer outra circunstância, não são passíveis de expropriação.

Nas palavras de Rafael PALUMBO, *“não possui qualquer validade cláusula contratual que contemple a alienação de direitos morais sobre a obra, ainda que fruto de uma relação em que se vislumbra a sujeição e a subordinação. Sua nulidade é incontestada”*.<sup>58</sup>

Desta forma, quando se pretende tratar da questão da expropriação dos Direitos Autorais do empregado-autor ao empregador, não se pode nem imaginar que os Direitos morais do autor façam parte deste debate.

Como já observado, há a possibilidade de expropriação dos Direitos Autorais do empregado-autor, entretanto, entende-se que, entre estes direitos, apenas o de cunho patrimonial é objeto de discussão.

---

<sup>58</sup> PALUMBO, Rafael Gustavo. *O Direito Autoral do fotógrafo...* p. 77.

## 5. CONCLUSÃO

O estudo dos contornos do Direito Autoral quando são objeto de um contrato de trabalho fomenta uma revolta no que tange ao descaso que este assunto é tratado por aqueles que detêm o poder de regulamentação das normas do convívio social.

Não obstante, conforme foi exposto, ser admissível realizar uma interpretação menos desfavoráveis aos empregados/autores, garantindo a estes uma possibilidade de discussão no contrato de trabalho da questão dos Direitos Autorais criados mediante uma relação de emprego, a verdade é que não há previsão legal expressa e clara, que assegure quaisquer direitos a estes criadores.

As razões para este descaso podem ser entendidas através da compreensão dos mesmos fatores que deram os moldes do Direito Autoral moderno, ou seja, o interesse pela permanência dos interesses da classe dominante perante os menos favorecidos.

A cala legislativa, quanto à proteção dos Direitos Autorais em uma relação de emprego, demonstra os reais efeitos trazidos pela onda neoliberal que pleiteia a favor da flexibilização da legislação trabalhista, ou seja, o empregador, em posição favorecida, sempre terá a possibilidade de usurpar os direitos do empregado a fim de satisfazer a sua gana pelo lucro.

Assim, diante da incontestante superioridade do domínio da regulamentação social pelos detentores do poder econômico, resta apenas manifestar a revolta quanto a este sistema, e colocar à tona a discussão da possibilidade de expropriação desenfreada dos Direitos dos autores que, nem sempre por opção, se sujeitam a uma relação desigual de emprego.

## REFERÊNCIAS

- ABRÃO, Eliane Yachoud. *Direitos de autor e direitos conexos*. São Paulo: Editora do Brasil, 2002.
- ALONSO OLEA, Manoel. *Introdução ao Direito do Trabalho*, São Paulo Editora Sulina, 1969.
- ASCENSÃO, José de Oliveira. *Direito Autoral*. Rio de Janeiro, Editora Forense, 1980.
- BITTAR, Carlos Alberto. *Direito de Autor*. 3. ed., Rio de Janeiro. Editora Forense Universitária. 2000.
- \_\_\_\_\_. *Contornos Atuais do Autor*. 2. ed., São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1999.
- CAMINO, Carmem. *Direito Individual do Trabalho*. Porto Alegre, Editora Síntese, 1999.
- CATHARINO, José Martins *Contrato de Emprego*. 2. ed., Rio de Janeiro, Guanabara: Edições Trabalhistas S/A, 1965.
- CHARTIER, Roger. *A aventura do livro do leitor ao navegador*. São Paulo: Editora da UNESP, 1998.
- CHAVES, Antônio. *Direito de Autor Princípios Fundamentais*. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 1987.
- \_\_\_\_\_. *Criador da Obra Intelectual*. São Paulo. Ltr, 1995.
- COUTINHO, Aldacy Rachid. *Poder punitivo trabalhista*. São Paulo: LTr, 1999.
- DALLEGRAVE NETO, José Affonso. *Contrato individual de trabalho: uma visão estrutural*. São Paulo: LTr, 1998.
- \_\_\_\_\_. *Redefinindo os requisitos da relação de emprego. Inovações na legislação trabalhista*. Reforma trabalhista ponto a ponto. São Paulo: LTr, 2002.
- DARNTON, Robert; ROCHE, Daniel (orgs.). *Revolução impressa: a imprensa na França 1775-1800*. São Paulo. Edusp. 1996.
- DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*, 2 ed, São Paulo, LTr, 2002.

\_\_\_\_\_. *Introdução ao Direito do Trabalho*, 2ª. ed., São Paulo, LTr, 1999.

\_\_\_\_\_. *Contrato de trabalho. Caracterização, distinções, efeitos*. São Paulo: LTr, 1999.

\_\_\_\_\_. *Direitos da personalidade (intelectuais e morais) e contrato de emprego*. Revista Síntese Trabalhista, n. 125, p. 5-15, nov. 1999.

FONSECA, Ricardo Marcelo. *Direito e história: relação entre concepção de história, historiografia e a história do direito a partir de António Manuel Hespanha*. Curitiba, 1997, Dissertação, Mestrado em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Universidade Federal do Paraná.

\_\_\_\_\_. *A história no direito e a verdade no processo: o argumento de Michel Foucault*. Gênesis, Curitiba, nº 17, p. 570-585, jul./set. 2000.

GOMES, Orlando. *O Salário no Direito Brasileiro*. Ed. fac-similada. São Paulo, Ltr, 1996.

HESPANHA, António Manuel. *Panorama histórico da cultura jurídica europeia*. Lisboa: Publicações Europa-América. 1997.

MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*. 19ª ed., São Paulo, Ltr, 2000.

MEIRELES, Edilton. *Direitos autorais e de patente na relação de emprego*. LTr Suplemento Trabalhista, v. 34, n. 134, p. 608-13, 1998.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Iniciação ao Direito do Trabalho*, 25.ed., São Paulo, Ltr, 1999.

PALUMBO, Rafael Gustavo. *O Direito Autoral do fotógrafo à luz contrato de trabalho*. Curitiba, 2005, Dissertação de Mestrado em Direito, Setor de Ciências Jurídicas, Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

RAMOS, Alexandre. *Contrato temporário de trabalho*. São Paulo, Editora Ltr, 1999.

ROMITA, Arion Sayao. *Temas de Direito Social*. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1984.

SANTOS, Lourival J. dos; NASCIMENTO, Amauri Mascaro do. *O direito autoral do jornalista e o contrato de trabalho*. Revista LTr. v. 66, n. 04, abr. 2002.

SOUZA, Carlos Mathias. *Direito Autoral*. Brasília, Editora Brasília Jurídica, 1998.

WOLKMER, Antônio Carlos. *Paradigmas, historiografia crítica e direito moderno*. *Revista da Faculdade de Direito da UFPR, Curitiba, n° 2, p. 55-67, 1994/95.*