

As cláusulas de propriedade intelectual de desenvolvimento de software no contrato de trabalho

Entre os fatos jurídicos que dão origem às disposições e práticas legais se encontra a crescente utilização das cláusulas de propriedade intelectual nos contratos de trabalho. E em razão disso, este breve ensaio busca explorar e fomentar indagações sobre as complexidades jurídicas e práticas relacionadas aos direitos autorais de softwares desenvolvidos no contexto laboral.

Intersecção de leis

A temática não está limitada a uma aplicação direta entre Lei de Direitos Autorais do Brasil, estabelecida através da Lei nº 9.609/98 e aprimorada pela Lei nº 9.610/98, mas da intersecção essencial com a Consolidação das Leis do Trabalho.

A triangularização dos diplomas legais indicados enfatiza uma relação dual de direitos trabalhistas em sua qualidade fundamental e inalienável com a demanda abrangente que considera tanto vieses econômicos essenciais, com o respeito à boas práticas laborais e a tutela do trabalho decente, especialmente, no que diz respeito à qualidade e produtividade.

Dois pontos-chaves

Contudo, duas premissas devem ser estabelecidas: a primeira sendo o reconhecimento do contrato de trabalho como um contrato-realidade e a segunda o princípio da condição mais benéfica ao empregado, como consequente a primeira.

O contrato-realidade estabelece dois pontos basilares: o primeiro está na aceção do trabalho como elemento prático, cotidiano e essencial à sobrevivência humana. O segundo está na disparidade entre contratante e contratado na relação de trabalho. Essa disparidade se molda pela aceção econômica e informacional em que o contratante detém os meios de produção que devem ser operados pelo contratado para o desenvolvimento de sua atividade-fim.

Duas questões

Logo, o contrato de trabalho é contrato-realidade ao consolidar que a situação jurídica que se opera não é exclusivamente aquela que está descrita no instrumento contratual, mas a que acontece no universo dos fatos, no cotidiano do trabalhador.

A segunda está na condição mais benéfica ao empregado. A condição mais benéfica é princípio mutante e de interpretação constante. A cada condição fática que se opera na relação de trabalho, deverá ser interpretada como sucessora do contrato escrito, seja para reparar determinado dano através da ausência





de depreciação de direitos previamente estabelecidos ou para aprimorar determinado direito.

É nessa acepção que surgem as indagações sobre as cláusulas de propriedade intelectual e de desenvolvimento de software nos contratos laborais.

A primeira, mais comum é: afinal como ela deve ser inserida no instrumento contratual? A segunda, como a teoria do risco do empreendimento inerente ao empregador macularia a segurança jurídica do contrato laboral para o contratante?

Direito do Trabalho e o Direito Contratual

Para resposta, após o estabelecimento das premissas iniciais, recorda-se que a temática está na intersecção entre os diplomas legais mencionados anteriormente. Isso porque, o direito do trabalho age como um mecanismo de proteção ao empregado, restringindo a liberdade contratual para garantir a segurança jurídica. Uma análise detalhada do artigo 4º da Lei nº 9.609/98 se faz necessária para entender a dinâmica:

Art. 4º Salvo estipulação em contrário, pertencerão exclusivamente ao empregador, contratante de serviços ou órgão público, os direitos relativos ao programa de computador, desenvolvido e elaborado durante a vigência de contrato ou de vínculo estatutário, expressamente destinado à pesquisa e desenvolvimento, ou em que a atividade do empregado, contratado de serviço ou servidor seja prevista, ou ainda, que decorra da própria natureza dos encargos concernentes a esses vínculos.

§ 1º Ressalvado ajuste em contrário, a compensação do trabalho ou serviço prestado limitar-se-á à remuneração ou ao salário convencionado.

§ 2º Pertencerão, com exclusividade, ao empregado, contratado de serviço ou servidor os direitos concernentes a programa de computador gerado sem relação com o contrato de trabalho, prestação de serviços ou vínculo estatutário, e sem a utilização de recursos, informações tecnológicas, segredos industriais e de negócios, materiais, instalações ou equipamentos do empregador, da empresa ou entidade com a qual o empregador mantenha contrato de prestação de serviços ou assemelhados, do contratante de serviços ou órgão público.

§ 3º O tratamento previsto neste artigo será aplicado nos casos em que o programa de computador for desenvolvido por bolsistas, estagiários e assemelhados.

Conclusões

Da leitura do dispositivo, é possível extrair que:

1. Na ausência de previsão em contrário, pertence ao empregador os direitos relativos ao programa de empregador elaborado durante a vigência do contrato ou do vínculo.
2. Que o pertencimento seja *expressamente* destinado à pesquisa e desenvolvimento, à atividade do empregado ou a natureza do encargo decorrente do vínculo.



3. Programas de computador desenvolvido sem relação com o contrato de trabalho ou com o vínculo estabelecido e, em a utilização de recursos, informações, segredos industriais, negócios, materiais ou equipamentos do contratante pertencerão ao empregado.

Referente aos itens 1 e 2 do parágrafo acima é atribuído diretamente como direito do empregador, salvo estipulação em contrário, a atividade expressa, ou seja, descrita, do empregado e inerente ao vínculo estabelecido. Referente ao item 3, tem-se que pertence a propriedade intelectual do software ao empregado quando este é elaborado sem a intervenção dos meios de produção do empregador e de forma alheia ao vínculo estabelecido.

A *prima face* parece que a problemática acaba sendo respondida pelo legislador, afinal se consta no contrato que o empregado foi contratado para o desenvolvimento ou se ele desenvolve o programa computacional na vigência e/ou a partir da utilização dos recursos do empregador, caso inexistia previsão contrária, é deste último a titularidade pelo software desenvolvido.

E se...

Porém, neste ensaio de indagações sucessivas, questiona-se: e se o empregado não foi contratado para o desenvolvimento de software e se houve um subterfúgio do contrato que não passou por aditivos ou progressões de cargo e mesmo assim passou o empregado a desenvolver tais programas — o que pode ser concluído?

Essa problemática foi enfrentada no julgamento do RR nº 1634-18.2012.5.04.0020 pela 4ª Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

No caso, um empregado foi contratado para atividade alheia ao desenvolvimento de software e passou a produzi-lo no curso do contrato de trabalho. O empregador defendeu que era de sua titularidade os softwares desenvolvidos e portanto não haveria direito a indenização correspondente à tal titularidade pelo empregado.

Ao examinar o caso, decidiu o colegiado do Tribunal Superior do Trabalho que não se aplicaria o artigo 4º da Lei 9.609/98, mas o artigo 2º do mesmo diploma legal no sentido de que o desenvolvimento de software possui o mesmo regime de proteção à propriedade intelectual do que aquele conferido às obras literárias, sendo no aprimoramento do artigo 7º, inciso XII, da Lei 9.610/98 uma criação de espírito e portanto de autoria intelectual.

Logo, por não ser conteúdo ocupacional do empregado a função de desenvolvimento de software, é deste o direito a indenização pelo que foi desenvolvido.

Rota de colisão

A decisão, ainda que não tenha expressamente mencionado, coloca em rota de colisão o princípio da condição mais benéfica ao empregado com o artigo 4º da Lei 9.609/98.

Isso porque, ainda que o empregado não tenha sido contratado para a função de desenvolvedor, a realidade do seu contrato se operou nesse sentido, utilizando os mecanismos do empregador para desenvolvimento do software. Ter-se-ia um preenchimento parcial dos requisitos estabelecidos no artigo



4º da Lei 9.609/98.

Por outro lado, a ausência de previsão com a inobservância do vocábulo expressamente aludido a lei, enseja a outorga da proteção laboral em sua essência, com a aplicação da condição mais benéfica ao trabalhador, em razão da autoria daquilo que desenvolveu e do seu direito ao recebimento da indenização em razão da sua titularidade perante os softwares que foram realizados.

Tensão

O cenário se torna particularmente desafiador quando a criação de software é parte integrante das obrigações laborais, mas não está explicitamente delineada nas atribuições contratuais do empregado. Isso cria uma tensão entre a segurança jurídica e a liberdade contratual, exigindo uma interpretação equilibrada que harmonize os interesses dos empregadores e dos empregados com os fundamentos do direito do trabalho e as especificidades da lei de propriedade intelectual.

A gestão eficaz dos direitos autorais de softwares em ambientes laborais necessita de uma abordagem que integre princípios jurídicos com as realidades práticas do trabalho. Este equilíbrio é vital para respeitar os direitos mínimos dos trabalhadores, a condição mais benéfica, a segurança jurídica e as limitações à liberdade de negociação contratual.

As cláusulas de propriedade intelectual desempenham um papel central neste processo, assegurando que os direitos de todas as partes envolvidas sejam devidamente respeitados e protegidos, contribuindo para um ambiente de trabalho justo e equitativo no contexto da criação de software, com a expressa previsão da função no instrumento contratual e no cotidiano laboral desenvolvido pelo empregado.

Autores: Matheus Soletti Alles