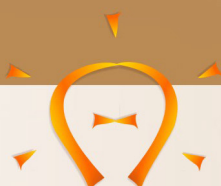


João Ademar de Andrade Lima
www.joaoademar.com

Anotações à Lei 9.609, de 19 de fevereiro de 1998



MBA

**GESTÃO DE EMPREENDIMENTOS
INOVADORES**

Realização:



Certificação:



Apoio:



João Ademar de Andrade Lima

www.joaoademar.com

**Anotações à Lei 9.609, de 19
de fevereiro de 1998**

ESTA OBRA É LICENCIADA POR UMA LICENÇA CREATIVE COMMONS

Atribuição – Uso Não-Comercial – Compartilhamento pela mesma Licença 2.5 Brasil

Você pode:



Copiar, distribuir, exibir e executar a obra.



Criar obras derivadas.

Sob as seguintes condições:



Atribuição. Você deve dar crédito ao autor original, da forma especificada por ele ou licenciante;



Uso não-comercial. Você não pode utilizar esta obra com finalidades comerciais;



Compartilhamento pela mesma licença. Se você alterar, transformar, ou criar outra obra com base nesta, você somente poderá distribuir a obra resultante sob uma licença idêntica.

- Para cada novo uso ou distribuição, você deve deixar claro para outros os termos da licença desta obra.
- Qualquer uma destas condições pode ser renunciada, desde que você obtenha permissão do autor.
- Essa licença não impede ou restringe os direitos morais do autor.

L732c

Lima, João Ademar de Andrade, 1976-
Anotações à Lei 9.609, de 19 de fevereiro de 1998 / João Ademar de Andrade Lima. Campina Grande: PaqTcPB/MBA Gestão de Empreendimentos Inovadores, 2009.

1. Direitos de autor – Leis e legislação – Brasil 2. Direito autoral de programas de computador I. Título

CDU: 347.78 (81) (469)

LEI Nº 9.609, DE 19 DE FEVEREIRO DE 1998

Dispõe sobre a proteção de propriedade intelectual de programa de computador, sua comercialização no País, e dá outras providências.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte lei:

CAPÍTULO I – DAS DISPOSIÇÕES PRELIMINARES

Art. 1º. Programa de computador é a expressão de um conjunto organizado de instruções em linguagem natural ou codificada, contida em suporte físico de qualquer natureza, de emprego necessário em máquinas automáticas de tratamento da informação, dispositivos, instrumentos ou equipamentos periféricos, baseados em técnica digital ou análoga, para fazê-los funcionar de modo e para fins determinados.

CAPÍTULO II – DA PROTEÇÃO AOS DIREITOS DE AUTOR E DO REGISTRO

Art. 2º. O regime de proteção à propriedade intelectual de programa de computador é o conferido às obras literárias pela legislação de direitos autorais e conexos vigentes no País, observado o disposto nesta lei.

Esse art. 2º corrobora o inciso XII do art. 7º da Lei 9.610/98 (LDA – Lei de Direitos Autorais), dando ao programa de computador natureza jurídica de direito autoral.

§1º Não se aplicam ao programa de computador as disposições relativas aos direitos morais, ressalvado, a qualquer tempo, o direito do autor de reivindicar a paternidade do programa de computador e o direito do autor de opor-se a alterações não-autorizadas, quando estas impliquem em deformação, mutilação ou outra modificação do programa de computador, que prejudiquem a sua honra ou a sua reputação.

Para mais informações acerca dos chamados “direitos autorais morais”, vide art. 24 da LDA.

§2º Fica assegurada a tutela dos direitos relativos a programa de computador pelo prazo de cinquenta anos, contados a partir de 1º de janeiro do ano subsequente ao da sua publicação ou, na ausência desta, da sua criação.

§3º A proteção aos direitos de que trata esta lei independe de registro.

Os direitos autorais dos programas de computador nascem com a própria criação do software, independentemente de quaisquer formalidades. Contudo esse ato, embora facultativo, aparece como importe meio prova judicial em ações decorrentes de violações de direito.

Optando-se pelo registro, o mesmo deverá ser feito junto ao INPI – Instituto Nacional da Propriedade Industrial, através de protocolo próprio, que será examinado e deferido, ou não, em no máximo 180 (cento e oitenta) dias.

Não há no registro de software o chamado exame de mérito, como o que existe nas patentes. Assim, não se verifica se o software objeto do registro tem similaridade com outro anterior, ficando o depositante responsável pela veracidade e pela licitude das informações por ele fornecidas.

A abrangência do registro é internacional, de forma que os programas estrangeiros não precisam ser registrados no Brasil, assim como os brasileiros não precisam ser registrados lá fora, desde que o país em questão também faça parte do acordo TRIPS – Trade Related Intellectual Property Rights, consoante parágrafo seguinte.

§4º Os direitos atribuídos por esta lei ficam assegurados aos estrangeiros domiciliados no exterior, desde que o país de origem do programa conceda, aos brasileiros e estrangeiros domiciliados no Brasil, direitos equivalentes.

§5º Inclui-se dentre os direitos assegurados por esta lei e pela legislação de direitos autorais e conexos vigentes no País aquele direito exclusivo de autorizar ou proibir o aluguel comercial, não sendo esse direito exaurível pela venda, licença ou outra forma de transferência da cópia do programa.

§6º O disposto no parágrafo anterior não se aplica aos casos em que o programa em si não seja objeto essencial do aluguel.

Art. 3º. Os programas de computador poderão, a critério do titular, ser registrados em órgão ou entidade a ser designado por ato do Poder Executivo, por iniciativa do Ministério responsável pela política de ciência e tecnologia.

| *Vide anotação acerca do parágrafo 3º do artigo anterior.*

§1º O pedido de registro estabelecido neste artigo deverá conter, pelo menos, as seguintes informações:

I – os dados referentes ao autor do programa de computador e ao titular, se distinto do autor, sejam pessoas físicas ou jurídicas;

II – a identificação e descrição funcional do programa de computador; e

III – os trechos do programa e outros dados que se considerar suficientes para caracterizar sua criação independente, ressalvando-se os direitos de terceiros e a responsabilidade do Governo.

§2º As informações referidas no inciso III do parágrafo anterior são de caráter sigiloso, não podendo ser reveladas, salvo por ordem judicial ou a requerimento do próprio titular.

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 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.

| *Têm-se, na melhor doutrina, que o contrato de trabalho para produção de obra intelectual é aquele pelo qual o prestador, em troca de uma retribuição, se obriga a criar, sem vínculo de subordinação ao comitente, uma obra intelectual, tendo os relativos requisitos para a proteção em matéria de direito autoral.*

Conceitualmente, há, numa análise macro, três formas de se conceber uma criação intelectual no escopo do trabalho ou da prestação de serviço: na primeira, o resultado obtido pelo trabalho criativo é aquele previsto antes de sua realização, ou seja, decorre da própria natureza do trabalho acordado; na segunda hipótese, o resultado ou produto obtido não tem qualquer relação com o contrato de trabalho ou prestação de serviço e, além disso, para sua feitura, não se utilizou recursos, meios, dados, materiais, instalações ou equipamentos do empregador ou contratante; e na terceira, a criação realizada ou o resultado obtido decorre de uma contribuição pessoal do empregado ou prestador de serviço, desvinculada do que fora acordado entre as partes, mas há a utilização de recursos, meios, dados, materiais, instalações ou equipamentos do empregador ou contratante.

No Brasil, regras disciplinadoras das obras sob encomenda aparecem tão só nesse art. 4º supra e nos arts. 88, 90 e 91 da Lei n.º 9.279/96 (Lei de Marcas e Patentes).

Em diferentes legislações internacionais, os entendimentos a essa questão se mostram bifurcados. Para o direito anglo-saxão, a qualidade de autor e o direito sobre as obras realizadas em virtude de um contrato de prestação de serviço ou de trabalho pertencem inicialmente ao autor mas são considerados como cedidos ao empregador. Este princípio aplica-se às pessoas ou aos autores assalariados que produzem obras no quadro normal do seu emprego. Em contrapartida, de acordo com a tradição do direito romano, o direito sobre uma obra realizada em virtude de um contrato de prestação de serviços pertence ao autor, a menos que o contrato de trabalho estipule outra coisa. Contudo, ainda que se dê ausência de tal estipulação, a subordinação jurídica caracterizadora da relação existente entre o criador da obra sob encomenda e aquele que a encomenda parece, notadamente, ser o preceito mais natural.

Outro ponto fundamental reside na titularidade moral da obra encomendada que, pela própria estrutura normativa e natureza jurídica do direito autoral brasileiro será, indubitavelmente, do empregado ou prestador de serviço.

Art. 5º. Os direitos sobre as derivações autorizadas pelo titular dos direitos de programas de computador, inclusive sua exploração econômica, pertencerão à pessoa autorizada que as fizer, salvo estipulação contratual em contrário.

Art. 6º. Não constituem ofensa aos direitos do titular de programa de computador:

- I – reprodução, em um só exemplar, de cópia legitimamente adquirida, desde que se destine à cópia de salvaguarda ou armazenamento eletrônico, hipótese em que o exemplar original servirá de salvaguarda;
- II – a citação parcial, para fins didáticos, desde que identificados o programa e o titular dos direitos respectivos;
- III – a ocorrência de semelhança de programa a outro, preexistente, quando se der por força das características funcionais de sua aplicação, da observância de preceitos normativos e técnicos, ou de limitação de forma alternativa para a sua expressão;
- IV – a integração de um programa, mantendo-se suas características essenciais, a um sistema aplicativo ou operacional, tecnicamente indispensável às necessidades do usuário, desde que para o uso exclusivo de quem a promoveu.

CAPÍTULO III – DAS GARANTIAS AOS USUÁRIOS DE PROGRAMAS DE COMPUTADOR

Art. 7º. O contrato de licença de uso de programa de computador, o documento fiscal correspondente, os suportes físicos ou as respectivas embalagens deverão consignar, de forma facilmente legível pelo usuário, o prazo de validade técnica da versão comercializada.

Art. 8º. Aquele que comercializar programa de computador quer seja titular dos direitos do programa, quer seja titular dos direitos de comercialização, fica obrigado, no território nacional, durante o prazo de

validade técnica da respectiva versão, a assegurar ao respectivos usuários a prestação de serviços técnicos complementares relativos ao adequado funcionamento do programa, consideradas as suas especificações.

Parágrafo único. A obrigação persistirá no caso de retirada de circulação comercial do programa de computador durante o prazo de validade, salvo justa indenização de eventuais prejuízos causados a terceiros.

CAPÍTULO IV – DOS CONTRATOS DE LICENÇA DE USO, DE COMERCIALIZAÇÃO E DE TRANSFERÊNCIA DE TECNOLOGIA

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

Não há como se falar em “compra e venda” de software, isto é, software não é mercadoria e a sua forma extrínseca não modifica a sua natureza jurídica, que é de direito autoral. O que é “vendido” é o suporte, ou seja, o cd-rom, o chip, o disquete etc..

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

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

§1º Serão nulas as cláusulas que:

- I – limitem a produção, a distribuição ou a comercialização, em violação às disposições normativas em vigor;
- II – eximam qualquer dos contratantes das responsabilidades por eventuais ações de terceiros, decorrentes de vícios, defeitos ou violação de direito de auto.

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

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

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

CAPÍTULO V – DAS INFRAÇÕES E DAS PENALIDADES

Estima-se que oito em cada dez programas de computador comercializados no país são ilegais. Levando-se em consideração o número de cópias instaladas, esse percentual subiria praticamente

te à totalidade, já que um software, ainda que adquirido legalmente, geralmente é instalado em mais de uma máquina.

Para a ABES – Associação Brasileira de Empresas de Software, a contrafação é a segunda maior causa de aumento nos preços dos programas, já que as empresas desenvolvedoras necessitam reduzir, ao máximo, os prejuízos por ela causados.

Existe contrafação sempre que se reproduz ilegalmente um programa de computador, ou seja, quando se “copia” ou “instala” um software sem autorização do titular da obra e, conseqüentemente, sem a devida licença de uso.

Como regra geral, cada licença dá direito de instalação em uma única máquina. A instalação do mesmo software em mais de um computador é ilegal, mesmo que sua utilização não seja simultânea, já que não existe em nossa legislação o conceito de “cópia ativa”, quando se considera tão só o número de cópias em uso.

Quando um software é comercializado para utilização em redes locais, sua documentação descreve as formas de instalação e de uso, e também o número de usuários permitido. Excedendo-se o número de computadores com o programa instalado, ou permitindo-se o acesso aos terminais em quantidade superior àquela acordada, será configurada, também, contrafação.

No que diz respeito ao plágio – outra modalidade de violação de direito autoral, quando se atinge o direito moral do autor – esse ocorre com relação aos programas de computador sempre que o “novo” software for mais que “similar” àquele plagiado. Ou seja, é permitida a similaridade de software, desde que por força de características funcionais, por aspectos normativos e técnicos ou por limitação de forma alternativa para sua expressão. À exceção, configura-se crime.

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

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

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

Pena – Reclusão de um a quatro anos e multa.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

§5º Será responsabilizado por perdas e danos aquele que requerer e promover as medidas previstas nesta e no artigo anterior, agindo de má-fé ou por espírito de emulação, capricho ou erro grosseiro, nos termos dos arts. 16, 17 e 18 do Código de Processo Civil.

CAPÍTULO VI – DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 15. Esta lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 16. Fica revogada a Lei nº 7.646, de 18 de dezembro de 1987.

Brasília, 14 de maio de 1996; 175º da Independência e 108º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO