



ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO
PROCURADORIA-GERAL FEDERAL
PROCURADORIA FEDERAL JUNTO AO INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA
DO SUDESTE DE MINAS
GABINETE

RUA LUZ INTERIOR, LOTE 16, QUADRA G, 9º ANDAR, BAIRRO ESTRELA SUL, JUIZ DE FORA/MG- CEP: 36.030-776 TELEFONE (32) 3257-4145 / 3257-4144 / 3257-4143 / 8436-6796

NOTA n. 00120/2020/GAB/PFIFSUDESTE DE MINAS/PGF/AGU

NUP: 23223.003493/2020-72

INTERESSADOS: INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DO SUDESTE DE MINAS GERAIS - IFSUDESTE MG

ASSUNTOS: COVID-19

Ementa:

- (i) que o exercício das atribuições do cargo - lecionar - não ensejam o pagamento de direitos autorais, uma vez que o material produzido (videoaulas ou equivalentes) pertencem ao ente público;
- (ii) que deve ser respeitada a imagem dos docentes, de modo que se oriente para que a veiculação das referidas atividades sejam realizadas, exclusivamente, com fito no processo pedagógico de ensino, pesquisa ou extensão, de modo a que não desvio de finalidade em seu uso;
- (iii) as aulas e demais atividades educacionais digitais, tecnologias de informação e comunicação, no formato remoto, de cursos originariamente presenciais, significa a continuidade, neste formato compatível com a atenção à saúde coletiva, dos serviços públicos prestados, e que têm como contraprestação a remuneração fixada em lei específica;
- (iv) no que atine à imagem de aluno menor, o termo de uso de imagem e áudio deverá ser previamente firmado pelos representantes legais do mesmo, e é recomendação que atenderia às necessidades, neste caso, e resguardaria a IFES sobre a autorização para a divulgação de conteúdos letivos em que contenham tais imagens e áudios, mais uma vez devendo-se atentar para que a veiculação das referidas atividades sejam realizadas, exclusivamente, com fito no processo pedagógico de ensino, pesquisa ou extensão, de modo a que não desvio de finalidade em seu uso;
- (v) em relação aos alunos maiores, ainda que signifique que o acesso às aulas que são, sabidamente gravadas, seria autorização tácita para tanto, orienta-se que seja firmado, também neste caso, previamente, autorização específica.

I- Sobre os fatos

1. Trata-se de consulta deduzida a esta procuradoria federal pela Pro-Reitora de Ensino do IF Sudeste MG, encaminhada através do MEMORANDO_ELETRONICO Nº 1117/2020 - PROENSINO, fls. 01/02, e que atine ao direito de imagem e direito autorial no contexto do Ensino Remoto Emergencial que se inaugura após estudos e planejamento realizados pelo IF Sudeste MG com ampla participação da comunidade acadêmica no âmbito do Projeto

Reencontro.

2. Preocupou-se o IF Sudeste MG, conforme pudemos verificar das consultas a nós encaminhadas, em garantir inclusão digital a todos os alunos, o que resultou em programas assistenciais compatíveis com o Programa Nacional de Assistência Estudantil.
3. Muitos foram os desafios enfrentados até aqui, tendo sido realizado importante e cuidadoso planejamento com vistas à implantação do Ensino Remoto Emergencial no contexto da pandemia que ora vivenciamos.
4. Colhe-se, da consulta de fls. 01/02, *verbis*:

RELATO DOS FATOS - FUNDAMENTAÇÃO

Com a atual situação de calamidade pública reconhecida pelo Decreto Legislativo nº 6 de 20 de março de 2020 o IF Sudeste MG definiu pela suspensão das atividades presenciais e do calendário acadêmico para todos os cursos através da Resolução CONSU 15/2020.

Com a publicação das Portarias MEC Nº 376, de 03 de abril de 2020, Nº 544, de 16 de junho de 2020 e Nº 617, de 03 de agosto de 2020 que dispõem sobre a substituição das aulas presenciais por aulas em meios digitais, enquanto durar a situação de pandemia do novo coronavírus - Covid-19, o IF Sudeste MG por meio do Projeto Reencontro pode planejar o retorno das atividades acadêmicas

Tal projeto tem como objetivo construir uma proposta de gestão integrada e compartilhada no estabelecimento de prioridades, considerando o atual cenário epidemiológico, no planejamento de ações de biossegurança e de contingências a ser executado nos campi e na Reitoria do IF Sudeste MG. Foram criadas então dez comissões temáticas para estudar e avaliar as alternativas e os cuidados necessários para o retorno das atividades tanto acadêmicas quanto administrativas.

Para o retorno das atividades acadêmicas as comissões do Projeto Reencontro têm trabalhado na construção dos documentos norteadores do Ensino Remoto Emergencial (ERE). O ERE é uma modalidade de ensino praticada em contextos de crise nos quais as aulas e atividades presenciais são suspensas ou mesmo inviabilizadas. Nações que sofrem com guerras, desastres naturais ou epidemias têm utilizado o ERE como opção para minimizar os efeitos negativos dos longos períodos sem aulas. Dessa forma, o ERE representa uma mudança temporária e circunstancial do processo de ensino, sendo prevista, necessariamente, o retorno ao formato de ensino presencial ao fim do estado de emergência. Destaca-se nessa forma de ensino o uso de diversas tecnologias para proporcionar as atividades necessárias aos diversos cursos ofertados pela instituição

A utilização destas tecnologias pressupõe o uso de ferramentas de gravação e disseminação de imagens e áudio, tanto dos docentes quanto dos discentes. O planejamento para as atividades acadêmicas propostas utilizará do Sistema Integrado de Gestão - SIG no seu módulo acadêmico SIGAA, bem como outras ferramentas disponíveis em plataformas como o Youtube, dentre outros.

Nas dinâmicas apresentadas pela comissão responsável pelo ERE há atividades síncronas, ou seja, de forma “ao vivo” ou “on-line” em que há a interação entre professores e alunos e também há atividades consideradas assíncronas, que se tratam de documentos, apostilas, arquivos, áudios e vídeos que serão disponibilizados pelos docentes em plataformas como o Youtube, com a orientação de serem classificados na plataforma como “não listados”. Essa forma de classificação impede que os vídeos sejam pesquisáveis na consulta pública. Somente com o link do vídeo é que o aluno poderá acessar o conteúdo. Contudo, em ferramentas como

o Google Meet, o docente poderá interagir “ao vivo” com os alunos que puderem comparecer no horário agendado (horário da disciplina). Aqueles que não conseguirem acompanhar estas atividades, terão como assistir de forma assíncrona pela plataforma SIGAA. Para tanto, o docente precisará disponibilizar, através de seu canal do Youtube, o link do vídeo. Como já mencionado, será orientado que este vídeo apareça como não listado. Mesmo assim, corre-se o risco do estudante difundir este link a terceiros, fugindo do controle do professor e da instituição

Ainda, há a previsão de disponibilização de conteúdo que será produzido pelos docentes e que será disponibilizado aos alunos através do sistema do IF Sudeste MG, o SIGAA, e por meio de envio por grupos de mensagens ou e-mail

QUESITOS DE CONSULTA

Como as atividades previstas no Ensino Remoto Emergencial impactam nas pessoas que estão fazendo parte das atividades, a saber os docentes e discentes, faz-se necessário considerar aspectos como a privacidade, o direito de imagem e o direito autoral. Assim, com as atividades previstas no ERE englobarão áudio, vídeo e material didático produzido pelo docente e ainda material bibliográfico produzido por terceiros, fazemos os seguintes questionamentos:

1. Os docentes efetivos deverão ter respeitado os seus direitos de imagem para as atividades que serão gravadas e disponibilizadas em plataformas de vídeo ou ainda para as atividades “on-line” ou “ao vivo”? Ou tal atividade se enquadra nos requisitos da profissão de docente, sendo de forma remota através de tecnologias audiovisuais ou mesmo presenciais? A assinatura de um termo de cessão de imagem pelo professor seria uma alternativa?
2. Os docentes não-efetivos (substitutos ou temporários) se enquadram na mesma situação do docente efetivo? Ou será necessário aditivo aos seus contratos para prever tal situação?
3. Os discentes que participam das atividades síncronas (“on-line”) podem ter sua imagem gravada e o vídeo disponibilizado posteriormente em plataforma on-line para que a atividade possa ser vista por outros alunos ou mesmo revista para aqueles que se interessarem? Há de observar que o IF Sudeste MG possui alunos menores de idade matriculados. A assinatura de um termo de cessão de imagem pelo aluno/responsável seria uma alternativa?
4. Da mesma forma que foi apresentada a preocupação com as questões de direitos de imagem de professores e alunos, a mesma regra se aplicaria quanto ao áudio (vozes) dos mesmos?
5. Em relação ao material produzido pelos docentes, como apostilas, vídeo aulas, portfólios, podcasts e outros assemelhados, o direito autoral de tal material deve ser resguardado ao autor?
6. Em relação ao material bibliográfico de terceiros que porventura sejam utilizados pelo docente em suas atividades é suficiente que os mesmos sejam devidamente citados e referenciados durante a atividade realizada em texto e/ou áudio e vídeo?
7. O Instituto pode se responsabilizar pelo “vazamento” de links de aulas que estavam no Youtube como não listado? Situações que envolvam o bullying poderiam ser atribuída a responsabilização ao Instituto em caso de divulgações não autorizadas das aulas?
8. Os docentes e a instituição estão resguardados caso ocorram desgastes futuros com a divulgação das aulas síncronas ou assíncronas (uso de imagem e voz dos estudantes)?

5. **Isto posto, analisa-se.**

II- Análise da Consulta

II- Questões preliminares

II.A.1 - Sobre as atribuições a Procuradoria Federal Junto ao IFNMG

6. Incumbe à Procuradoria Federal a assessoria e orientação jurídica ao Reitor e às demais autoridades constituídas do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Sudeste de Minas Gerais, estando devidamente regulamentados tais procedimentos pela Ordem de Serviço Conjunta nº 01/2013, com vistas a conferir segurança jurídica na consecução das políticas públicas.

7. Não está a procuradoria, entretanto, e por certo, a substituir-se ao Gestor, emitindo manifestações conclusivas sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, pois a prevalência do aspecto técnico ou a presença de juízo discricionário determina a competência da autoridade administrativa pela prática do ato, bem como sua responsabilidade por ele. É o que se extrai do enunciado nº 07 do Manual de Boas Práticas Consultivas elaborado pela Advocacia-Geral da União.

8. Pois bem. O exame da temática pela Procuradoria Federal junto ao IF Sudeste MG se dá com fundamento no art. 11 c/c artigo 18 da Lei Complementar nº 73/93 - Lei Orgânica da Advocacia-Geral da União, e do art. 10, § 1º da Lei nº10.480/2002.

9. A matéria, comum às Instituições Federais de Ensino Superior, representadas juridicamente pela Advocacia Geral da União (art. 131, CF), fora objeto de consulta às procuradorias federais Brasil afora, tendo sido examinada e orientada, v.g., pelas procuradorias federais junto ao IF Norte de Minas, junto ao IF Rio Grande do Sul, junto à Universidade de Santa Catarina, junto à UFRJ, junto ao IFES etc.

10. Passemos, pois, a definir os contornos trazidos pelo MEC para o Ensino Remoto Emergencial.

II.A.2 - Sobre a legalidade da implantação do Ensino Remoto Emergencial

11. Trata-se de requerimento de pronunciamento da procuradoria federal junto ao IF Sudeste MG acerca da interpretação jurídica a ser conferida às regras atinentes ao ERE do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Sudeste de MG, no contexto da pandemia do NovoCoronavírus, no que atine, expressamente, a direitos autorais e de imagem, estando impossibilitada, na atual quadra, a realização de aulas presenciais, considerando-se, como já dito anteriormente, o contexto em que estamos mergulhados.

12. Nessa quadra, como é sabido, a conjuntura é de calamidade já decretada pelo Congresso Nacional, e que mereceu das Instituições atuação firme e proativa, valendo citar, em rol exemplificativo, os seguintes fundamentos para a adoção de medidas específicas para a conjuntura vivenciada. Vejamos, pois:

(i) a Lei Federal no 13.979/2020, que estabelece medidas para o enfrentamento de emergências de saúde pública de importância internacional em virtude do coronavírus, responsável pelo surto de 2019, regulamentada, por sua vez, pela Portaria do Ministério da Saúde no 356, de 11/03/2020;

(ii) o Decreto Federal no 7.616, de 17/11/2011, o Decreto Federal no 10.212, de 30/01/2020, ea Portaria no 188, de 03/02/2020, que dispõem sobre a declaração de emergência em saúde pública de importância nacional e internacional;

(iii) as recomendações governamentais para a aplicação da Nota Técnica DELOG/SEGES /MPno66/2018 aos contratos de prestação de serviços terceirizados;

(iv) as orientações constantes do COMUNICADO No 18/SGA, DE 18 DE MARÇO DE 2020e da Portaria-R 213/2020.9.

(v) a Portaria nº 454/GM/MS, de 20 de março de 2020;

(vi) o Decreto Legislativo n.º 6, de 20 de março de 2020, que reconheceu, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal), a ocorrência do estado de calamidade pública em face do surto de coronavírus (Covid-19), com efeitos até 31 de dezembro de 2020, nos termos

da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020 etc. etc. etc.

13. Sendo este o quadro, tornou inviável, pelo menos até o presente momento, o retorno das atividades letivas de forma presencial, de modo que foram editados regulamentos com vistas a possibilitar às instituições de ensino organizarem-se para prestar ensino na modalidade remota.

14. Nesse diapasão, conforme trazido a lume pela Consulente, dispõem sobre a matéria a Portaria MEC nº 544, de 16 de junho de 2020 e a Portaria MEC Nº 617, de 3 de agosto de 2020, de modo a autorizar as instituições de ensino, em caráter excepcional, a suspender as aulas presenciais ou substituí-las por atividades não presenciais nos cursos superiores e nos cursos de educação profissional técnica de nível médio em andamento até 31 de dezembro de 2020, a depender de orientação do Ministério da Saúde e dos órgãos de saúde estaduais, municipais e distrital.

15. No que atine ao conceito de atividades não presenciais, vale trazer à baila a manifestação do Conselho Nacional de Educação, no Parecer n. 5/2020^[1], em que analisou a "reorganização do Calendário Escolar e da possibilidade de cômputo de atividades não presenciais para fins de cumprimento da carga horária mínima anual, em razão da Pandemia do COVID-19", *verbis*:

Por atividades não presenciais entende-se, neste parecer, aquelas a serem realizadas pela instituição de ensino com os estudantes quando não for possível a presença física destes no ambiente escolar.

A realização de atividades pedagógicas não presenciais visa, em primeiro lugar, que se evite retrocesso de aprendizagem por parte dos estudantes e a perda do vínculo com a escola, o que pode levar à evasão e abandono.

Tradicionalmente no Brasil, quando há suspensão das aulas, ocorre, posteriormente, reposição presencial, como decorrência natural de ser esta a forma de ensino predominante para a Educação Básica, conforme estabelecida pela LDB. Porém, considerando a possibilidade de uma longa duração do período de emergência, pode haver dificuldades para uma reposição que não impacte o calendário de 2021 e que também não acarrete retrocesso educacional para os estudantes.

Por isso, o CNE recomenda que sejam permitidas formas de reorganização dos calendários utilizando as duas alternativas de forma coordenada, sempre que for possível e viável para a rede ou instituição de ensino, do ponto de vista estrutural, pedagógico e financeiro. Fl. 04.

16. Constam, ainda, do referido documento, as seguintes orientações:

Para tanto, sugere-se aqui as seguintes possibilidades para que as atividades sejam realizadas:

- aulas gravadas para televisão organizadas pela escola ou rede de ensino de acordo com o planejamento de aulas e conteúdos ou via plataformas digitais de organização de conteúdos;
- (...)
- realização de atividades on-line síncronas, regulares em relação aos objetos de conhecimento, de acordo com a disponibilidade tecnológica;
- oferta de atividades on-line assíncronas regulares em relação aos conteúdos, de acordo com a disponibilidade tecnológica e familiaridade do usuário;

17. Em remate, desde que em conformidade com a regulamentação trazida pelo Ministério da Educação, não haverá óbice à implementação do ensino não presencial em cursos originariamente presenciais, técnicos e de graduação da IFES, durante a pandemia.

II.A.3- Orientações e respostas aos questionamentos apresentados

18. Prefacialmente, no que atine às indagações sobre direitos autorais dos docentes em virtude de material produzido para ser disponibilizado aos alunos no contexto da pandemia do COVID-19, verifica-se que ao mesmo, ao desincumbir suas funções como servidor público, não estão assegurados, para si, direitos autorais quanto a tal conteúdo, por força de expressa previsão na Lei 9.610/1998, art. 8º.

19. Assim, o material está sendo preparado para o IF Sudeste MG no caso dos professores efetivos. Trata-se, portanto, de exceção regulada pela Lei de Direitos Autorais, em seu art. 8º, IV.

20. No que atine aos professores substitutos, reafirmamos, conforme orientação já deitada por ocasião de reunião de assessoramento jurídico realizada sobre o tema, é mister fazer a previsão, em aditivo, de tais obrigações e autorizações.

21. Sobre a matéria, em aplauso ao princípio da eficiência, acertadas e didáticas são as orientações contidas no **PARECER n. 00383/2020/PROCGERAL/PFUFRJ/PGF/AGU** (processo SAPIENS nº 23079.210954/2020-72), as quais servem de fundamento às respostas às questões deduzidas no MEMORANDO_ELETRONICO Nº 1117/2020 - PROENSINO. Porquanto, vejamos:

1) A quem pertencem os direitos autorais de aulas gravadas?

11. Não há dúvida de que aulas gravadas estão protegidas pelo direito autoral, como evidencia o Art. 46, IV, da Lei. 9.610/1998. Resta saber a quem pertence tal direito, e se há alguma relativização se o ato de ministrar aula é praticado por servidor público no exercício do seu cargo, para o qual é remunerado pelo Estado.

12. É na própria lei de proteção aos direitos autorais que podemos encontrar a resposta no caso da UFRJ, uma vez que, por se tratar de serviço público, ministrar aula pode ser considerado um ato oficial do Estado, a quem cabe constitucionalmente promover o ensino, assim como o é o ato de um juiz proferir uma sentença, ainda quando o faz oralmente, como no tribunal do júri, onde ministra o direito.

13. Não há, desse modo, para o servidor, seja ele juiz ou professor, direito autoral pelo ato que produz no exercício do seu cargo público, na prestação do serviço público para o qual é remunerado pela sociedade. Vejamos o que diz a Lei 9.610/1998:

Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:

I - as ideias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais;

II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios;

III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções;

IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais;

V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas;

VI - os nomes e títulos isolados;

VII - o aproveitamento industrial ou comercial das ideias contidas nas obras.

14. Por isso, não sem razão, no âmbito da Administração Pública, importa esclarecer que o direito autoral decorrente de obras intelectuais produzidas por seus servidores, no exercício funcional, **pertence ao Estado**. Nesse sentido, a Escola Nacional de Administração Pública - ENAP, através do curso intitulado *Noções Gerais de Direitos Autorais* (Módulo 3 - Direitos do Autor), informa o seguinte:

(...) diferentemente da hipótese prevista para as obras protegidas contratadas, o Tribunal de Contas da União entende que para as obras criadas no estrito cumprimento de dever funcional não se aplica o regime de livre disposição entre as partes, de modo que o direito autoral seria exclusivo da Administração Pública empregadora.

Argumenta, a propósito, **que os servidores não poderiam auferir benefícios privados decorrentes do exercício de função pública** sem que haja expressa previsão legal para tanto. **Nesse sentido, caso a criação de obra protegida esteja dentre as atribuições funcionais de determinado servidor, este não poderá deter qualquer direito sobre a obra,** pois a LDA não o previra. Por exemplo: o servidor que possui como dever funcional a elaboração de manual, não deterá qualquer direito autoral sobre este, na interpretação do Tribunal.

(grifo nosso - BRASIL. *Escola Nacional de Administração Pública - ENAP. Noções Gerais de Direitos Autoral*. Brasília, 2015. Disponível em: <https://repositorio.enap.gov.br/bitstream/1/1848/1/M%C3%B3dulo_3_DIREITOS_AUTORAIS.pdf>)

15. Não é despidendo lembrar que **isso independe** de autorização do professor, posto que a relação deste com o serviço público é estatutária, e não contratual, não se confundindo com os professores de instituições privadas.

16. O mesmo **não se aplica** ao professor substituto, que assina **contrato** com a Administração. Nesse caso, por ter relação contratual, o uso de sua imagem, obrigação de gravar aulas, e a disponibilização das aulas gravadas para uso assíncrono devem constar do seu contrato, ou aditivá-lo para autorizar tudo isso. Pois, para este, rege o princípio contratual conhecido como *pacta sunt servanda*. Enquanto para o servidor público, que não tem contrato, vigora o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, sujeitando-o às alterações legislativas ou regulamentares posteriores ao seu ingresso.

17. Voltando ao professor servidor efetivo, sendo estatutária a relação, e não havendo direito adquirido a regime jurídico, como é cediço, **as atribuições do servidor podem ser acrescidas ou suprimidas, bem como podem ser introduzidas novas técnicas ou ferramentas como acontece em todas as profissões públicas, desde que compatíveis com o cargo e com a habilitação profissional ou acadêmica.**

18. Assim, se passa a integrar a legislação (em sentido amplo) a atribuição de ministrar aulas à distância, por Resolução aprovada no exercício da autonomia universitária, o que gera a necessidade gravação dessas aulas para se obter a maior eficiência possível, **passa a ser dever do professor observar essa norma tal qual aprovada, que autoriza o uso assíncrono das videoaulas, conforme evidencia o Art. 116 da Lei 8.112/90:**

Art. 116. São deveres do servidor:

I - exercer com zelo e dedicação as atribuições do cargo;

II - ser leal às instituições a que servir;

III - observar as normas legais e regulamentares;

IV - cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais;

V - atender com presteza;

19. Destarte, nossa resposta ao quesito 1 é no sentido de que **o direito autoral da aula gravada pertence à UFRJ, instituição empregadora do professor que a ministra em razão do seu dever funcional de observar a norma regulamentar que lhe facultou essa função, que é típica de professor, e para a qual já é remunerado.**

2) Após a gravação as aulas podem ser divulgadas fora do ambiente acadêmico de sala de aula virtual sem a autorização do docente?

20. Como dito acima, **o direito autoral das aulas gravadas pertence à UFRJ. Portanto, o seu uso, desde que não seja em desvio de finalidade, ou seja, restrito ao ensino, à pesquisa ou à extensão, a ela cabe decidir.**

21. Pois **aquele que se torna servidor público, passa a se submeter às regras do Estatuto**

Público dos servidores, que é Lei n. 8.112/1990, bem como às normas e regulamentos editados pela Administração Pública.

22. Não fosse norma aprovada pelo colegiado competente facultando-lhe a adoção de atividades não presenciais, não lhe seria permitido, portanto, recorrer às normas privadas para se eximir de cumprimento de normas regulamentares aprovadas no exercício da autonomia universitária, ou impedir o uso de sua força de trabalho na implementação da política pública.

23. Pois, no cumprimento do seu dever, o servidor público tem relativizado algumas normas de direito pessoal, em nome do interesse público. Vejamos os exemplos: alguém que ocupe um cargo de gestor público não pode querer restrição à publicação de sua imagem em jornais, visto que, ao se tornar um homem público, ele está submetido ao Princípio da Publicidade. Nesta mesma linha, o próprio Estado entendeu que os salários de qualquer servidor público devem constar no site de transparência do Governo, com possibilidade de acesso por qualquer cidadão, regra que não se aplica a empregados privados.

24. No caso trazido para análise, por se tratar de uma decisão prevista dentro da autonomia universitária, e já regulamentada por Resolução do Conselho competente, e estando os servidores subordinados ao cumprimento das normas internas, a utilização de gravação da imagem e da voz independe de autorização do docente gravado. E o seu uso, visto que a decisão e autorização para assistência da videoaula assíncrona estão contidas na norma aprovada pelo referido colegiado, é permitido para os fins legais da UFRJ.

25. Como dito, servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico. Este pode mudar a qualquer tempo. A virtualização da ministração de aulas é uma realidade que se impõe, e vem sendo incorporada ao ordenamento jurídico, alterando-se as normas e costumes até então em vigor.

26. Por sua vez, a Administração deverá atentar, em relação à veiculação do material gravado (voz e imagem), para que seja utilizado exclusivamente no processo pedagógico de ensino, ou para fins de pesquisa ou extensão, já que são indissociáveis; não importando se o uso será síncrono ou assíncrono. Devendo zelar para que não haja uso diverso desses fins sem a autorização do servidor envolvido.

3) Existe previsão de penalidades a essa divulgação realizada sem a autorização do docente?

27. Quanto à imagem, a lei a protege de violação. Mas, repise-se, gravar a aula de um professor servidor público para apresentá-la aos destinatários do seu serviço público (discentes) não viola a sua imagem, que, diga-se, já é vinculada a essa atividade.

28. O que a lei protege é o mau uso, que lhe cause dano material ou moral. Disponibilizar as aulas gravadas aos alunos para assistirem de maneira assíncrona não causa dano material ou moral ao professor. Eventual mal uso deverá gerar a responsabilização de quem o fizer.

29. Porém, esse risco não tem o condão de impedir a implementação da política pública. Risco esse, diga-se, também presente em sala de aula, uma vez que não faltam equipamentos capazes de captar a imagem e o som dos professores no exercício de sua atividade, com ou sem o seu conhecimento.

30. Assim, divulgar as aulas gravadas para uso no processo pedagógico de ensino, ou no interesse da pesquisa ou da extensão não consiste em irregularidade ou violação da imagem do professor, e independe de autorização expressa deste, posto que passou a fazer parte de suas funções com a mudança da regulamentação interna introduzida pela resolução aprovada nesse sentido.

31. Por outro lado, qualquer divulgação fora desse contexto, que não esteja diretamente vinculada a função de professor de ensino superior, depende de autorização deste, eis que desamparada pela Resolução aprovada pelo colegiado competente ou desvinculada da função pública do professor. Sujeitando o responsável à punição nas esferas cível, penal e administrativa, a depender do caso, e nos termos da resposta ao próximo quesito.

4) E quanto ao mau uso do material?

32. Examinaremos a legislação correlata, a começar pela Constituição Federal vigente:

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

V – é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

(...)

X – São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

(...)

XXVIII – São assegurados, nos termos da lei:

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

33. O direito de imagem é um direito de personalidade autônomo, irrenunciável, inalienável, intransmissível, **mas disponível**. Assim sendo, a **exploração econômica** do direito de imagem deve ser precedida de autorização, na forma do que dispõe o artigo 20 do Código Civil:

Art. 20. **Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.**

(...)

Art. 186. **Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.**

(...)

Art. 927. **Aquele que, por ato ilícito (artes. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.**

34. Desse modo, em caso de mau uso, existirá penalidade ou indenização, em especial se houver uso comercial ou lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, podendo haver imposição de indenização, ação penal, ou ainda, punição administrativa àqueles sujeitos à disciplina do Estado, como os servidores públicos e discentes de instituições de ensino públicas, vinculados a códigos disciplinares, a depender do caso concreto.

5) O docente deve tomar cuidados com o direito de imagem dos discentes? Quais?

35. O docente não deve fazer “uso” da imagem de discente sem autorização. Se for preciso fazer o uso, ainda que para fins didáticos, deve assegurar a prova de seu consentimento para a gravação e o uso de sua imagem, cedendo todos os direitos à UFRJ, podendo ser por escrito ou gravado no próprio vídeo. E deve tomar cuidado para não lhe atingir a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, e jamais utilizá-la para a fins comerciais.

6) A exposição de material ou trechos de obras para fins de ensino pode ser alvo de questionamento pelos detentores de direitos autorais? Quais as condições em que isso deve se dar?

36. A resposta está na própria Lei sobre direitos autorais (L. 9.610/1998):

Art. 46. **Não constitui ofensa aos direitos autorais:**

(...)

III - **a citação** em livros, jornais, revistas **ou qualquer outro meio de comunicação**, de passagens de qualquer obra, para fins de estudo, crítica ou polêmica, na medida justificada para o fim a atingir, **indicando-se o nome do autor e a origem da obra**;

(...)

VI - **a representação teatral e a execução musical, quando realizadas no recesso familiar ou, para fins exclusivamente didáticos, nos estabelecimentos de ensino, não havendo em qualquer caso intuito de lucro**;

(...)

VIII - **a reprodução**, em quaisquer obras, de pequenos trechos de obras preexistentes, de qualquer natureza, ou de obra integral, quando de artes plásticas, **sempre que a reprodução em si não seja o objetivo principal da obra nova e que não prejudique a exploração normal da obra reproduzida nem cause um prejuízo injustificado aos legítimos interesses dos autores**.

37. Portanto, não vislumbramos possibilidade de questionamento se a exposição dos trechos, obras ou materiais for para fins didáticos ou de estudo, sendo exigido como condição, apenas, que seja feita referência ao autor, indicando-se o seu nome e a origem da obra. Grifo nosso.

22. Somando-se às orientações acima, por esclarecedoras, vale trazer à colação, ainda, excertos de manifestação da Procuradoria Federal junto ao Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Espírito Santo, cujo **PARECER AGU/PGF/PF-IFES/JAB nº 123/2020** (processo SAPIENS nº 23147.002849/2020-07), com o qual corroboramos. *In verbis*:

I. DO OBJETO DO PARECER

Trata-se de análise de dúvida jurídica encaminhada pela Pró-reitoria de Ensino do IFES a respeito da cessão de voz e imagem de docentes e discentes da instituição para as aulas gravadas durante o ensino a distância em decorrência da pandemia de Covid-19.

[...]

II.h – Do direito de imagem

Nossa Constituição adotou a Teoria do direito autônomo, consagrando a autonomia plena do direito à imagem, quer dizer, o legislador constituinte originário conscientizou-se da importância do direito à imagem e dotou-o de proteção legal, independentemente da ofensa ou não de outro direito da personalidade.

O atual Código Civil, na esteira da Constituição Federal, disciplina, em seu artigo 20, traz o seguinte texto:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais.

Veja-se que a legislação civil trouxe a possibilidade de eventual reparação de dano à imagem pessoal em caso de ofensa à honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. A referida norma guarda proteção a um direito de natureza pessoal relativo vida privada do indivíduo.

II.i – Da análise do caso concreto

No momento em que um particular torna-se servidor público, ele se submete às regras do Estatuto Público dos servidores, que no caso dos servidores federais é a Lei n. 8.112/90, bem como às normas da Administração Pública. Ele não pode, a partir disto, aduzir normas privadas para se eximir de cumprimento de normas estatutárias aprovadas legalmente pelo órgão competente.

No exercício de suas atividades, o servidor público tem relativizado algumas normas de direito

pessoal, em nome do interesse público, vejamos: alguém que ocupe um cargo de gestor público não pode querer restrição à publicação de sua imagem em jornais, visto que ao se tornar um homem público, ele está submetido ao Princípio da Publicidade; nesta mesma linha, o próprio Governo Federal entendeu que os salários de que qualquer servidor público devem constar no site transparência do Governo, com possibilidade de acesso a qualquer cidadão, e que em suas atividades os servidores estão submetidos à disciplina estatutária que determina observação de normas.

No caso trazido para análise, por se tratar de uma decisão prevista dentro da autonomia universitária e já regulamentado por Resolução do Conselho Superior, e estando os servidores subordinados ao cumprimento das normas internas, a utilização de gravação da imagem e da voz é independente de autorização do docente, visto que a decisão e autorização está contido na decisão colegiada do Conselho Superior, dentro de um processo democrático.

Ainda acerca do tema, cabe ressaltar a Lei nº 9.610/98 que regula os direitos autorais e os direitos que lhes são conexos, não protege os denominados atos oficiais, veja-se que o art. 8º da referida legislação refere-se a atos que não recebem a proteção dos direitos do autor, com merecido destaque aos atos oficiais. Eis a norma citada, in verbis:

Art. 8º Não são objeto de proteção como direitos autorais de que trata esta Lei:

I - as idéias, procedimentos normativos, sistemas, métodos, projetos ou conceitos matemáticos como tais;

II - os esquemas, planos ou regras para realizar atos mentais, jogos ou negócios;

III - os formulários em branco para serem preenchidos por qualquer tipo de informação, científica ou não, e suas instruções;

IV - os textos de tratados ou convenções, leis, decretos, regulamentos, decisões judiciais e demais atos oficiais; V - as informações de uso comum tais como calendários, agendas, cadastros ou legendas;

VI - os nomes e títulos isolados;

VII - o aproveitamento industrial ou comercial das idéias contidas nas obras.

Docente EBTT exerce cargo público. A sua relação com o Ifes é disciplinada por regras de direito administrativo, apenas supletivamente às regras de direito civil. De toda forma, como visto, os atos praticados pelos docentes no exercício das atribuições do cargo são atos oficiais e não recebem proteção dos direitos do autor por determinação legal, mesmo de acordo com a legislação civilista.

Logo, por mais este motivo a proteção deferida à propriedade intelectual e, na mesma toada, à imagem, não pode ser trazida pelos docentes para impedir o acesso aos alunos das videoaulas gravadas para fins de atividades de ensino não presenciais.

A seu turno, em relação ao dispositivo do Código de Ética e Disciplina Discente do Ifes que prevê, como ato de indisciplina leve (art. 4º, g), “fotografar e fazer gravações em áudio e/ou vídeo de qualquer natureza dentro das dependências do campus ou polo, bem como divulgá-las, sem autorização por escrito das pessoas envolvidas na gravação e da Instituição”, veja-se que ele se aplica no âmbito das aulas presenciais, em tempos de normalidade, e, principalmente, deve ficar claro que ele é dirigido aos alunos, a fim de evitar-se o uso do material gravado com desvio de finalidade.

Tal dispositivo do Código de Ética, definitivamente, não pode ser tido como empecilho ou óbice para a execução das Atividades Pedagógicas Não Presenciais - APNPs adotadas pelo Conselho Superior do Ifes.

Por fim, destaco que o uso da imagem e de voz pela instituição não é absoluto, ela deverá ser usada estritamente para as atividades finalísticas da instituição, em especial de ensino, previstas na Resolução do Conselho Superior, qualquer uso fora disto, depende de autorização. Ressalto também que pela leitura, a aula em vídeo ou voz, são opções, mas não são as únicas; a resolução deu outras opções para a realização dessas atividades pedagógicas, parece-nos que o docente tem outros caminhos, o que deve ser analisado em conjunto com o Coordenador da área, desde que reste demonstrada a eficiência e a eficácia das outras alternativas.

II.j – Demais orientações

Chamo a atenção também para a necessidade de orientação ao corpo discente sobre o uso de vídeos aulas e voz, e outros materiais pedagógicos; em especial para o fato de que seu uso deve ocorrer estritamente para suas atividades pedagógicas. Eles também devem ser alertados acerca da responsabilização pelo uso indevido de imagens e de voz.

Por sua vez, a Administração deverá atentar para a veiculação do material gravado: voz e imagem para que se limite às aulas gravadas, a ser ministrada durante o período da Pandemia, exclusivamente no processo pedagógico de ensino;

Não permitir o uso destas imagens para propaganda ou outro fim que não seja educacional, conforme previsto na Resolução, exceto, se houver autorização expressa do servidor; [...]

23. Como registramos anteriormente, a matéria, com os mesmos contornos, diante da necessidade de se encontrar alternativas para a continuidade da prestação dos serviços públicos que incumbem às Instituições Federais de Ensino Superior, fora submetida aos operadores do Direito, sejam membros da AGU, sejam do Poder Judiciário, do Ministério Público Federal etc.

24. Nesse sentido, é bem de ver que os pronunciamentos adiante transcritos são consonantes com as orientações anteriormente registradas, quando o Poder Judiciário decidiu processo ajuizado contra Instituição Federal de Ensino Superior com o objetivo de suspender atividades pedagógicas não presenciais. Vale a transcrição de trecho da decisão disponível no SAPIENS, seq. 64:

(...) *omissis*

Diz que esse plano de ensino causa inúmeros prejuízos na qualidade do ensino e coloca em risco a saúde física e mental de inúmeros alunos que não possuem computador internet e precisam se deslocar para fazer as atividades. Acrescenta haver alunos que residem distantes do campus, em aldeias, campos, comunidades quilombolas, sem acesso à tecnologia.

Pede a concessão de tutela de urgência para suspender o retorno das aulas, determinar o fim das atividades remotas e suspender o calendário acadêmico enquanto perdurar a situação de emergência ou até que seja feito “plano de ensino e metodologia necessários e acessíveis para garantia da qualidade do ensino”.

Continua, dizendo que a ré ignora a existência de professores que não têm condições de viabilizar as atividades à distância, já que a substituição de atividades presenciais por atividades e estudos a distância exigem considerável formação e ferramentas, demandando tempo para o preparo de aulas, dos materiais didáticos, das metodologias de ensino, das formas de avaliação e outros aspectos.

(...)

Quanto à continuidade das atividades acadêmicas mediante a substituição das aulas presenciais, registro que a Portaria n. 343/2020, do Ministério da Educação, autorizou a substituição das disciplinas presenciais por aulas que utilizem meios e tecnologias de informação e comunicação, inicialmente, por trinta dias (Id. 32181235, 92), prorrogados até 14/06/2020 por meio da Portaria n. 473, de 12 de maio de 2020.

Portanto, analisando as medidas tomadas até o momento, neste juízo de cognição sumária, não é possível dizer que houve alteração do Plano de Ensino, mas apenas da forma de sua realização, ao passo que as normas do Regimento Geral da UFMS não preveem a deliberação dos conselhos para tal medida.

(...)

Assim, se é permitida por norma com força de lei a medida mais gravosa, que é a suspensão das atividades, é proporcional e razoável a decisão do gestor que viabiliza a continuidade das atividades de forma remota, protegendo tanto o direito à saúde como o direito à educação em ponderação de interesses que observa a proporcionalidade em seus três níveis (necessidade, adequação e proporcionalidade stricto sensu) em cotejo com o balanceamento de dois direitos fundamentais de igual quilate.

Nesse ponto, a medida de suspensão do calendário é mais gravosa do que a manutenção com as adaptações necessárias que a força maior ocasionada pela pandemia impõem, ao mesmo tempo se demonstra adequada, pois capaz de atingir a finalidade de manutenção do direito à

educação e também da continuidade dos cursos, uma vez que muitos estudantes seriam afetados em relação à data de graduação com retardo na inserção no mercado de trabalho, e a busca de renda por intermédio do exercício profissional. Assim, a relação de custo x benefício, ao menos, de um viés coletivo, parece pender para lado das adaptações tecnológicas possíveis.

(...)

Além disso, não há provas de que o aproveitamento dos estudos seja inferior ao da modalidade presencial, muito menos que a alegada inferioridade seja em ordem a prejudicar a formação dos acadêmicos e a justificar a suspensão das atividades não presenciais. Inclusive, tal entendimento vai de encontro à proliferação, cada vez maior, de cursos na modalidade à distância, seja Ead, remota ou telepresencial, desde que com o devido acompanhamento pelos professores, que passaram por seletos e difíceis processos seletivos para adentrar aos quadros da Instituição, denotando a qualificação e capacidade adaptativa que ostentam.

Ao contrário, em termos estatísticos, a manifestação e os documentos juntados pela ré indicam haver grande adesão à nova modalidade por parte dos docentes e alunos e que estão sendo tomadas medidas de acompanhamento permanente com vistas a manter um aproveitamento de estudos suficiente.

(...)

Diante disso, indefiro o pedido de tutela de urgência.^[2]

25. O MPF também se manifestou, nos autos consignados no SAPIENS, 00529.006008/2020-82 /1001188-67.2020.4.01.3808, em que também fora indeferida a tutela de urgência^[3], não destoando do quanto aqui manifestado:

(...)

Compulsando os autos, em especial as informações prestadas pelo REITOR da UFLA e documentos por ele juntados, tem-se que a adoção do Ensino Remoto Emergencial (ERE) tem por escopo mitigar prejuízos generalizados em decorrência da suspensão das aulas presenciais por período indeterminado, cenário que prejudica não só os discentes de todos os cursos de graduação e pós-graduação da UFLA, como também pode obstar o ingresso de novos alunos nos semestres subsequentes.

26. Conclui-se, portanto, firme nos fundamentos acima expostos:

(i) que o exercício das atribuições do cargo - lecionar - não ensejam o pagamento de direitos autorais, uma vez que o material produzido (videoaulas ou equivalentes) pertencem ao ente público e visam à prestação do serviço público;

(ii) que deve ser respeitada a imagem dos docentes, de modo que se oriente para que a veiculação das referidas atividades sejam realizadas, exclusivamente, com fito no processo pedagógico de ensino, pesquisa ou extensão, de modo a que não desvio de finalidade em seu uso;

(iii) as aulas e demais atividades educacionais digitais, tecnologias de informação e comunicação, no formato remoto, de cursos originariamente presenciais, significa a continuidade, neste formato compatível com a atenção à saúde coletiva, dos serviços públicos prestados, e que têm como contraprestação, ao docente, a remuneração fixada em lei específica;

(iv) no que atine à imagem de aluno menor, o termo de uso de imagem e áudio deverá ser previamente firmado pelos representantes legais do mesmo, e é recomendação que atenderia às necessidades, neste caso, e resguardaria a IFES sobre a autorização para a divulgação de conteúdos letivos em que contenham tais imagens e áudios. Observa-se, mais uma vez, a necessidade de se atentar para que a veiculação das referidas atividades sejam realizadas, exclusivamente, com fito no processo pedagógico de ensino, pesquisa ou extensão, de modo a que não desvio de finalidade em seu uso;

(v) em relação aos alunos maiores, ainda que signifique que o acesso às aulas - que são, sabidamente gravadas - seria autorização tácita para tanto, orienta-se que seja firmada, também neste caso, previamente, autorização específica;

(vi) o uso da imagem e de voz pela instituição não é absoluto, devendo ser usada estritamente para as

atividades finalísticas da instituição, em especial de ensino, previstas nas normas *interna corporis*, devendo ser previamente autorizado e avaliado qualquer uso para além disto;

(vii) os discentes e docentes deverão ser cientificados do formato do uso do material a que terão acesso.

27. Em caso de omissão, contradição ou obscuridade, deverá ser o feito reencaminhado a esta procuradoria.

28. À Consulente, com os cumprimentos de estilo.

Juiz de Fora, 27 de agosto de 2020.

NÁDIA GOMES SARMENTO

Atenção, a consulta ao processo eletrônico está disponível em <http://sapiens.agu.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 23223003493202072 e da chave de acesso 22c3b0ff

Notas

1. [^] Disponível em: http://portal.mec.gov.br/index.php?option=com_docman&view=download&alias=145011-ppc005-20&category_slug=marco-2020-pdf&Itemid=30192
2. [^] **PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5003224-77.2020.4.03.6000 /4ª Vara Federal de Campo Grande**AUTOR: SINDICATO DOS PROFESSORES DAS UNIVERSIDADES FEDERAIS BRASILEIRAS DOS MUNICIPIOS DE CAMPO GRANDE, AQUIDAUANA, BONITO, CHAPAD AO DO SUL, CORUMBA, COXIM,Advogado do(a) AUTOR: ANA SILVIA PESSOA SALGADO MOURA - MS7317RÉ: FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
3. [^] Conforme citou a PFINMG no **PARECER n. 00122/2020/PROC/PFIFNORTE DE MINAS/PGF/AGU NUP: 23414.002423/2020-50, item 16.**

Documento assinado eletronicamente por NADIA GOMES SARMENTO, de acordo com os normativos legais aplicáveis. A conferência da autenticidade do documento está disponível com o código 486559027 no endereço eletrônico <http://sapiens.agu.gov.br>. Informações adicionais: Signatário (a): NADIA GOMES SARMENTO. Data e Hora: 27-08-2020 14:23. Número de Série: 13268874. Emissor: Autoridade Certificadora SERPRORFBv4.
