



UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO

**DIREITOS DA PERSONALIDADE, MELHOR INTERESSE E
CONSENTIMENTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO MEIO DIGITAL SOB
A ÓTICA DA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA**

SANTA RITA – PB

2024

Maria Rita Oliveira e Caldas.

**DIREITOS DA PERSONALIDADE, MELHOR INTERESSE E CONSENTIMENTO
DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NO MEIO DIGITAL SOB A ÓTICA DA
LEGISLAÇÃO BRASILEIRA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento de Ciências Jurídicas do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal da Paraíba como requisito para a obtenção do título de bacharel em Ciências Jurídicas.

Orientador: Dr. Adriano Marteleto Godinho

SANTA RITA – PB

2024

Catálogo na publicação
Seção de Catalogação e Classificação

C145d Caldas, Maria Rita Oliveira e.

Direitos da personalidade, melhor interesse e consentimento da criança e do adolescente no meio digital sob a ótica da legislação brasileira / Maria Rita Oliveira e Caldas. - Santa Rita, 2024.
68 f.

Orientação: Adriano Marteleto Godinho.
TCC (Graduação) - UFPB/DCJ.

1. direitos da personalidade. 2. digital. 3. Crianças e adolescentes. 4. consentimento. I. Godinho, Adriano Marteleto. II. Título.

UFPB/DCJ/CCJ-SANTARITA

CDU 34



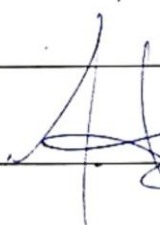
UNIVERSIDADE FEDERAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DIREÇÃO DO CENTRO
COORDENAÇÃO DE MONOGRAFIAS
DEPARTAMENTO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DISCIPLINA: TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO



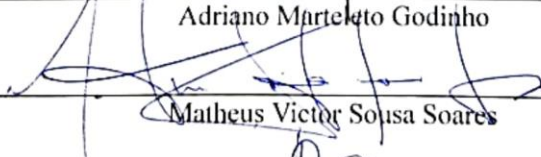
DISCIPLINA: TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO – TCC

**ATA DA BANCA EXAMINADORA DA DEFESA PÚBLICA DO TRABALHO DE
CONCLUSÃO DE CURSO**

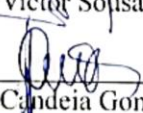
Ao vigésimo terceiro dia do mês de Abril do ano de dois mil e vinte quatro, realizou-se a sessão de Defesa Pública do Trabalho de Conclusão do Curso de Direito intitulado “Direitos da personalidade, melhor interesse e consentimento da criança e do adolescente no meio digital sob a ótica da legislação brasileira”, sob orientação do(a) professor(a) Adriano Marteleto Godinho que, após apresentação oral, foi arguido pelos integrantes da Banca Examinadora que se reuniram, reservadamente, e decidiram emitir parecer favorável à APROVAÇÃO, de acordo com o art. 33, da Resolução CCGD/02/2013, do(a) aluno(a) Maria Rita Oliveira e Caldas com base na média final de 7,6 (NOVE VÍRGULA SEIS). Após aprovada por todos os presentes, esta ata segue assinada pelos membros da Banca Examinadora.



Adriano Marteleto Godinho



Matheus Victor Sousa Soares



Roberta Candeia Gonçalves

AGRADECIMENTOS

Toda honra e toda glória sejam dadas primeiro a Deus.

A Nossa Senhora das Graças, pela graça alcançada.

A minha mãe, que me ajudou durante todo esse percurso da graduação, e sem ela, certamente este Trabalho de Conclusão de Curso não seria possível.

Aos meus familiares, em especial meu pai, meus irmãos, minha avó e minha tia Sueine, que contribuíram diretamente para a minha formação pessoal, acadêmica e profissional.

Ao meu namorado, Vinícius, pois de todas as felicidades que a universidade me proporcionou, conhece-lo foi a maior delas.

Ao meu avô (*in memoriam*), Manoel Edmilson, que era apaixonado pelo Direito e ficaria muito feliz com a minha escolha e conclusão neste curso.

Ao meu professor orientador, o Dr. Adriano Marteleto Godinho.

Aos amigos que estiveram comigo desde o ensino fundamental, Gabi e Adriano, e também aos amigos que fiz ao longo do curso, em especial Maria Alyce, eles fizeram com que o curso fosse mais leve e que sem os quais a jornada não seria a mesma.

A todos os professores e professoras, que deixaram suas marcas em minha trajetória.

RESUMO

Os avanços tecnológicos em todas as áreas do saber humano desenvolvidos principalmente, nas duas últimas décadas do século XXI originaram profundas mudanças nas sociedades de um modo geral, com especial interesse para o campo da informática. As novas tecnologias criaram sociedades interconectadas por meio das chamadas redes sociais, tornando o universo um espaço único e cada vez mais interligado. Essa realidade trouxe importantes mecanismos nos ambientes sociais de compartilhamentos, mas em tempo, ocasionou problemas associados ao mundo da internet, especialmente, em se tratando de crianças e adolescentes e seus direitos personalíssimos. Considerando esse cenário, o estudo ora apresentado buscou avaliar a proteção de direitos da personalidade de crianças e adolescentes no meio digital, a luz do ordenamento jurídico brasileiro, que dispõe sobre direitos dos mesmos na realidade virtual. Tratou-se de um estudo descritivo, qualitativo e investigativo, baseado em assuntos teóricos já existentes sobre essa temática realizado em bibliografias especializadas. Os resultados revelaram que a legislação brasileira vem se adequando gradativamente aos desafios e demandas, no que diz respeito a proteção dos direitos personalíssimos de menores, face as realidades que se impõem. A CRFB/1988, o ECA/1990, o CC/2002 a LGPD/2018 e a EC Nº 115/22, constituíram arcabouços jurídicos relevantes para o enfrentamento de variados casos envolvendo exposição e compartilhamentos de imagens, informações pessoais, perfis de menores nas redes sociais, destacando ações como o melhor interesse do menor, o princípio da dignidade e privacidade, a responsabilidade de pais e ou responsáveis, o papel do estado e o instituto do consentimento dos direitos da personalidade dos infantes. Entretanto, observou-se que mesmo com os avanços da legislação, se depara ainda com lacunas jurídicas configuradas pela falta de especificidade e de efetivação das normas já dispostas nos códigos, possivelmente pelo fato de o Estado legislar nesse novo ambiente que é a sociedade digital, a internet e suas redes de comunicação, que tem como característica base, a rápida propagação de informações.

Palavras chave: direitos da personalidade. Digital. Crianças e Adolescentes. Consentimento

ABSTRACT

Technological advances in all areas of human knowledge, primarily developed in the last two decades of the 21st century, have brought about profound changes in societies in general, with special interest in the field of computer science. The new technologies have created interconnected societies through the so-called social networks, making the universe a unique and increasingly interconnected space. This reality has brought important mechanisms in social sharing environments, but at the same time, it has caused problems related to the overexposure of individuals associated with the internet world, especially when it comes to children and adolescents. Considering this scenario, the study presented here sought to evaluate the protection of the personality rights of children and adolescents in the digital environment, in light of the Brazilian legal system, which regulates their rights in the virtual reality. It was a descriptive, qualitative, and investigative study, based on existing theoretical subjects on this topic carried out in specialized bibliographies. The results revealed that Brazilian legislation has been gradually adapting to the challenges and demands regarding the protection of minors' personal rights, given the realities that arise. The Federal Constitution of 1988, the Child and Adolescent Statute of 1990, the Civil Code of 2002, the General Data Protection Law of 2018, and Constitutional Amendment No. 115, constituted relevant legal frameworks for addressing various cases involving exposure and sharing of images, personal information, profiles of minors on social networks, highlighting actions such as the best interest of the child, the principle of dignity and privacy, the responsibility of parents and/or guardians, the role of the state, and the institute of consent to personality rights. However, it was observed that even with the advances in legislation, there are still legal gaps due to the lack of specificity and enforcement of the norms already established in the codes, possibly because the State is legislating in this new environment, the digital society, the internet and its communication networks, which are characterized by the rapid spread of information.

Keywords: personality rights. Digital. Children and Adolescents. Consent.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	07
2 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE DOS MENORES APLICADOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO.....	11
2.1 Direitos da Personalidade.....	11
2.2 O Dever do Estado para com as Crianças.....	17
2.3 Princípio da Dignidade e da Privacidade Aplicados à Emenda Constitucional nº 115.....	25
3 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E A NECESSÁRIA PROTEÇÃO DOS SEUS DIREITOS DA PERSONALIDADE.....	32
3.1 Responsabilidade dos pais.....	35
3.2 O Estado como tutor de crianças institucionalizadas.....	42
4 O INSTITUTO DO CONSENTIMENTO E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO PERSONALÍSSIMO DE MENORES.....	47
4.1 Consentimento no ordenamento jurídico	47
4.2 Consentimento dos menores.....	49
4.3 Casos marcantes de superexposição.....	52
5 CONCLUSÃO.....	59
REFERÊNCIAS.....	63

1 INTRODUÇÃO

A era digital é fato incontestável nos tempos atuais, conduzindo as pessoas gradativamente para o ambiente cibernético e as sociedades contemporâneas em geral a ocuparem cada vez mais espaços virtuais de conexão. Passadas duas décadas do século XXI observa-se uma migração em massa para o que se convencionou chamar de redes sociais, redes de internet, que hoje predominam como vetores de relações interpessoais, de trabalho, lazer, entre outras. Indivíduos se transformaram em internautas no universo da internet.

Com essa migração, uma nova identidade se forma, os nativos digitais, ou seja, crianças que já nasceram imersas nesse espaço virtual e o vivenciam como algo preestabelecido em sua rotina, entretanto, para essa nova sociedade surgiram novos desafios. Esse cenário suscitou questionamentos de como a legislação brasileira pode lidar com essas mudanças, bem como de que forma ela precisa se adequar para proteger tanto os nativos digitais, quanto os chamados imigrantes digitais? Em contextos que abrangem o mundo dentro e fora da internet, sobretudo, no que diz respeito à necessária proteção de direitos de imagem, privacidade, guarda de informações, entre outros, de crianças e adolescentes em ambientes virtuais.

Antes de qualquer análise jurídica que se impõe a realidade de momento, é necessário definir-se, a luz do direito no Brasil o ser criança e o ser adolescente. A Constituição da República Federal do Brasil (CRFB), de 1988 e o Art. 2º do Estatuto da Criança e do Adolescente definem criança como: “pessoa até doze anos de idade incompletos e adolescente aquela entre doze e dezoito anos de idade”. Se faz mister também compreender o conceito de personalidade jurídica sobre os mesmos critérios. Esta, seria basicamente atribuída a toda pessoa que nasceu com vida, capaz de exercer direitos e arcar com deveres na ordem civil. Entre os direitos reconhecidos a todo e qualquer indivíduo indistintamente, figuram os “direitos da personalidade”, sendo todos aqueles contidos no ordenamento jurídico que asseguram o básico, sem os quais a pessoa humana não se mostra viável.

Assim, direitos da personalidade são profundamente trabalhados nos códigos civilistas e guardam intrínseca relação com os direitos fundamentais mais abordados na Constituição da República. Estes se provam inerentes à condição humana,

devendo ser assegurado e protegido para todos os humanos, pelo simples fato de o serem.

Compreende-se, portanto, que toda pessoa tem a titularidade dos seus direitos de personalidade, todavia, o Código Civil distingue essa titularidade da chamada capacidade de fato. A inexistência dessa capacidade implica no não exercício de atos próprios em sua vida particular. Assim sendo, indivíduos menores de 16 anos são considerados completamente incapazes de responder por atos da vida civil e aqueles entre 16 e 18 anos são entendidos como relativamente capazes, segundo ordenamento jurídico brasileiro.

É na proteção aos direitos da personalidade desse grupo que se encontra o primeiro óbice, uma vez que, a doutrina tradicional não se mostra capaz de promover a tutela integral desses direitos. Assim, a realidade encontrada se perfaz no sentido do ordenamento jurídico brasileiro não conseguir defender de maneira satisfatória os direitos da personalidade da criança e do adolescente, o que é agravado quando se volta o debate para o cenário atual, uma vez que, os avanços tecnológicos possibilitam o deslocamento de boa parte da sociedade e seus atos da vida civil para o mundo das redes sociais, sem que haja o tempo hábil necessário para o regime jurídico acompanhar a população junto ao meio digital.

Explicado brevemente o que se entende como personalidade no direito e de que maneira esse fenômeno se comporta quando aplicado a menores, é importante destacar na égide dos direitos personalíssimos o que trata os direitos relativos à imagem, privacidade e afins e como esses direitos podem ser violados em ambientes cibernéticos, expondo os indivíduos sobremaneira e ocasionalmente, podendo provocar danos biopsicossociais.

É notável que os problemas advindos da revolução tecnológica se diferem em essência dos obstáculos outrora enfrentados em outros mecanismos de organização social, o que cria um desafio para o regime jurídico atual, mais especificamente para o Código Civil, este, que ainda guarda em seu âmago, forte influência dos códigos passados.

Logo, coexiste no mundo moderno o dever do Estado de garantir segurança aos direitos personalíssimos, principalmente os dos grupos mais sensíveis no que tange aos direitos de personalidade e a dificuldade do ordenamento jurídico brasileiro

em protegê-los no ambiente da internet, analisando de que modo crianças e adolescentes se enquadram nessa legalidade.

O presente trabalho, intitulado “A proteção de direitos da personalidade da criança e do adolescente, no meio digital sob a ótica da legislação brasileira”, propõe uma análise acerca das normas jurídicas brasileiras que dispõem sobre direitos das crianças e adolescentes principalmente na realidade digital. E a partir desse estudo inicial, determinar até que ponto o direito nacional consegue, ou não, proteger crianças e seus direitos personalíssimos, identificando e computando a extensão dos danos de possíveis desrespeitos a esse grupo vulnerável e suas relações com o instituto do consentimento e compartilhamento de informações.

A pesquisa ora apresentada objetivou ainda compreender o significado e a aplicação das disposições normativas, como a Constituição Federal, o Código Civil, o Estatuto da Criança e do Adolescente ou a Emenda nº 115, com a finalidade de melhorar a proteção dos menores de idade nos ambientes digitais por eles frequentados, bem como, verificar a efetividade da proteção e tutela dos direitos, visando concretizar o princípio do melhor interesse do menor.

A pesquisa trabalhou no sentido de considerar abordagens do Código Civil Brasileiro e códigos antecessores, no que se refere a proteção dos direitos da personalidade para crianças e adolescentes no ambiente digital, para tanto realizou-se uma busca bibliográfica referente ao tema, tomando como recorte temporal o período relativo aos últimos cinco anos, portanto, de 2019 a 2023. Trata-se de um estudo descritivo, qualitativo e investigativo, que se baseia em assuntos teóricos já existentes sobre essa temática, utilizando-se de materiais encontrados em livros, revistas, sites, artigos científicos (Gil, 2017).

A revisão foi realizada em etapas, sendo a primeira o estabelecimento dos critérios de inclusão e exclusão, para isso, empregaram-se os seguintes critérios de inclusão: estudos que disponibilizassem textos completos; artigos com a versão *on-line* de maneira gratuita e produções nacionais, foram excluídas da pesquisa trabalhos de monografias de graduação, artigos sem acesso aberto e artigos que, após a leitura do título, não estavam relacionados à temática objeto do estudo proposto, além das publicações que se repetiram nas bases de dados.

A segunda etapa referiu-se à seleção dos textos bibliográficos para se produzir a pesquisa, buscou-se textos em bases eletrônicas do portal SCIELO, Portal de Periódicos CAPES e Google Scholar nos meses de novembro de 2023 a abril de 2024.

A terceira etapa consistiu-se na leitura e análise das referências coligidas nos bancos de dados citados anteriormente, utilizando-se a expressão: proteção dos direitos de personalidade de menores no ambiente digital, como descritora.

Portanto, o trabalho integrou o estudo de como a legislação brasileira lida com as questões dos direitos personalíssimos dos menores de idade, assim como, analisou-se a capacidade do ordenamento jurídico brasileiro de atuar preventiva e repressivamente no combate aos possíveis agravos inerentes a insegurança digital de grupos vulneráveis.

O trabalho foi estruturado em uma abordagem introdutória sobre a proteção de direitos da criança e do adolescente no ciberespaço a luz da legislação brasileira e em 3 capítulos que discutiram o tema de modo mais abrangente. O capítulo 2 com uma visão panorâmica, tomando como base teórica os direitos da personalidade, o dever do estado para com os menores e o princípio da dignidade e da privacidade.

O capítulo 3 aborda o princípio do melhor interesse do menor, baseado no ordenamento jurídico brasileiro, além de um breve histórico da responsabilidade civil dos pais ou responsáveis face ao universo digital dos menores sob sua tutela.

Por fim, no capítulo 4 desenvolveu-se uma discussão com o auxílio de casos reais, sobre o instituto do consentimento, assim como, sobre os direitos da personalidade dos menores e suas possíveis violações.

A partir destas bases, buscou-se demonstrar de que forma o ordenamento jurídico brasileiro lida com a nova realidade da vida nos espaços digitais, analisando até que ponto o direito consegue proteger direitos de crianças e adolescentes nesse novo ambiente. Assim como, pretendeu-se identificar possíveis lacunas legislativas e como a jurisprudência se comporta diante delas, colocando por fim, as soluções viáveis para o óbice enfrentado.

2 DIREITOS DA PERSONALIDADE DOS MENORES APLICADOS NO ORDENAMENTO JURÍDICO

Este capítulo tem como propósito explorar os direitos da personalidade dos menores dentro do ordenamento jurídico. Neste capítulo, serão abordados os fundamentos essenciais que protegem a esfera mais íntima e singular do ser humano, considerando a aplicação desses direitos no contexto das crianças e adolescentes. A análise sensível e contextualizada desses direitos, levando em conta as tecnológicas da contemporaneidade, será fundamental para compreender como o sistema jurídico brasileiro lida com a proteção dos direitos das crianças e adolescentes no ambiente digital.

2.1 Direitos da Personalidade

Direitos da personalidade representam um pilar essencial no arcabouço jurídico, protegendo a esfera mais íntima e singular do ser humano. Sua compreensão e aplicação demandam uma abordagem sensível e contextualizada, considerando as nuances éticas, culturais e tecnológicas que permeiam a contemporaneidade. A contínua reflexão teórica e a adaptação jurisprudencial são cruciais para a efetiva preservação desses direitos frente aos desafios do século XXI.

Os direitos da personalidade são destinados de alguma forma a garantir à pessoa, seu livre gozo físico e espiritual. Assim como, dada sua importância, são considerados absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários, evidenciando ainda os direitos à integridade física e moral (Gomes, 2002). O que os diferencia de todos os demais elencados no ramo do direito privado, tendo em vista que sobressaltam inclusive à autonomia de vontade, no sentido de que, por mais que os indivíduos possam deles dispor, não podem extingui-los, simplesmente, porque assim desejam.

Dessa maneira, pode-se entender que os direitos da personalidade envolvem aspectos físicos e psíquicos, englobando, portanto, tanto a integridade física quanto moral das pessoas. Dentro desses direitos, incluí-se (mas não se limita) os direitos à vida, à saúde, à liberdade, à privacidade, à imagem, à honra, ao nome, dentre outros. São direitos elementares, cuja ausência faria da personalidade um mero rótulo, esvaziado de todo e qualquer sentido (Godinho, 2014).

Direitos associados a personalidade já se constituíam em objeto de estudo por parte do ordenamento jurídico brasileiro em códigos anteriores como o Código Civil de 1916, que em seu artigo 4º revela que a personalidade se inicia a partir do nascimento com vida, mas que a lei tutela e garante segurança a tais direitos desde a concepção. Contudo, tal código tem uma visão pendente ao caráter patrimonial civilista, não estabelecendo conceitos ou mecanismos garantidores do direito personalíssimo.

O contexto legislativo e social que envolveu o Código Civil Brasileiro de 1916 tem sua importância histórica e influência no desenvolvimento do ordenamento jurídico nacional. Promulgado durante o governo de Epitácio Pessoa, o Código Civil de 1916 foi resultado de um longo processo de elaboração e debates, refletindo tanto as características da sociedade brasileira da época quanto as influências de outras fontes legislativas, principalmente o Código Civil francês de 1804, também conhecido como Código Napoleônico (Souza, 2004).

O Código Civil de 1916 representou uma tentativa de unificação das normas jurídicas relacionadas ao direito civil, estabelecendo disposições gerais sobre temas como direitos reais, obrigações, contratos, família e sucessões. Sua promulgação foi uma resposta às demandas de um país em processo de industrialização e urbanização, buscando proporcionar segurança jurídica e previsibilidade nas relações privadas.

É importante observar que o contexto social no Brasil durante o início do século XX era marcado por profundas desigualdades sociais e econômicas, bem como por uma estrutura patriarcal e conservadora. Características refletidas no próprio texto do Código, que muitas vezes reproduziu valores e padrões sociais da época, como a submissão da mulher ao homem no âmbito familiar e a limitação dos direitos das pessoas consideradas incapazes, menores de idade e mulheres casadas. O texto jurídico era também reflexo de uma visão patrimonialista do direito, enfatizando a proteção da propriedade e dos interesses econômicos em detrimento de valores como dignidade humana e proteção dos direitos da personalidade, encontrando eco no pensamento jurídico predominante na Europa do século XIX e nas elites brasileiras da época, interessadas na consolidação de suas posições de poder e privilégio.

Em termos legislativos, o Código Civil de 1916 exerceu uma influência duradoura sobre o direito brasileiro, permanecendo em vigor por quase um século até

ser substituído pelo atual Código Civil em 2002. E embora tenha representado um avanço significativo na codificação do direito civil brasileiro, o Código de 1916 também refletiu limitações e preconceitos de sua época, evidenciando a necessidade de constantes reformas e atualizações no ordenamento jurídico, para garantir a efetivação dos direitos fundamentais e a justiça social.

Essa visão foi remodelada com a instituição e promulgação da Constituição Federal de 1988, que estabeleceu dentre outros fatos, que um dos condutores para o Estado Democrático de Direito é o macro princípio da dignidade da pessoa humana (Brasil, 1988), que pode ser entendido como o mínimo existencial que uma pessoa precisa para viver com a dignidade assegurada aos seres humanos.

Somado a isso, a Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso X, prevê que "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". Isso significa que toda pessoa tem o direito de proteger sua privacidade, honra, imagem e demais aspectos da sua personalidade, sendo garantido a ela reparações por eventuais danos sofridos.

O que também orienta as leis futuras é o Título II da CRFB/88, que elenca todos os Direitos e Garantias Fundamentais através de direcionamentos como, todos os entes da federação são responsáveis pela convivência digna, igualdade e liberdade (Silva; Dinallo, 2021).

O conceito de personalidade, contudo, não é um consenso entre os estudiosos, então o que o ordenamento jurídico, mais precisamente a Constituição, até o momento, tenta fazer é tutelar objetivamente o máximo de direitos numa esfera generalizada da personalidade, orientando-se justamente pelo macro princípio da dignidade humana como um direito fundamental constitucional.

Dessa forma, após a Constituição apresentar tais direcionamentos, há a promulgação do Código Civil Brasileiro de 2002 (Lei n. 10.406/02), que trata com bem mais ênfase os direitos da personalidade comparado com o seu antecessor. A partir dele, determina-se com mais clareza o alcance dos direitos da personalidade humana, pois é ele que delimita, sanciona e codifica esses direitos, tornando-os mais palpáveis e, portanto, mais aplicáveis à realidade das pessoas.

Logo, o Código Civil de 2002, em seu artigo 11, estabelece:

Art. 11 Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária, (Brasil, 2002).

Ou seja, através desse ordenamento, há um reforço de que os direitos da personalidade são considerados direitos subjetivos que pertencem exclusivamente ao indivíduo, não podendo ser transferidos a terceiros e nem renunciados. Os direitos da personalidade no Código Civil se estendem do Art. 11 ao Art. 22. Em que são apresentados de forma exemplificativa os direitos como à vida, à integridade física, à honra, à imagem, à privacidade, à liberdade de pensamento e de expressão. São tratadas também, punições às ofensas, assim como são reforçadas as características de intransponibilidade e irrenunciabilidade; direitos básicos como o nome (prenome e sobrenome); a inviolabilidade da vida privada da pessoa natural; entre outros (Brasil, *op cit.*).

O Código Civil de 2002 assim, amplia a segurança jurídica, especialmente em se tratando de direitos da personalidade, isso porque, ao revisar e modernizar o arcabouço legal anterior, ele ampliou as garantias e proteções conferidas aos indivíduos em relação ao seu próprio corpo, imagem, honra, intimidade e demais aspectos fundamentais da personalidade. Pois estabeleceu de forma clara e abrangente os direitos personalíssimos, conferindo-lhes uma base legal sólida e facilitando sua aplicação pelos operadores do direito e pelo Poder Judiciário.

Isso porque, ao reconhecer os direitos de personalidade como direitos subjetivos inerentes à pessoa humana, o Código Civil de 2002 conferiu-lhes proteção autônoma e independente, não sujeita à valoração econômica ou à disponibilidade. Essa abordagem reflete uma compreensão mais contemporânea e humanista do direito civil, que valoriza a dignidade e a integridade do indivíduo acima de interesses patrimoniais ou mercantis, diferentemente do seu antecessor.

Além disso, o Código Civil de 2002 introduziu novos dispositivos legais e conceitos relacionados aos direitos de personalidade, como a tutela da vida privada, a proteção da imagem, o direito ao nome, a inviolabilidade do domicílio e a proteção contra a publicidade abusiva. Essas inovações refletiram a evolução da sociedade brasileira e das demandas por maior respeito à autonomia e à individualidade das pessoas. Bem como, estabeleceu critérios mais claros e objetivos para a reparação dos danos decorrentes da violação dos direitos da personalidade. Ao prever a possibilidade de indenização por danos morais, o novo Código Civil conferiu aos

indivíduos uma ferramenta para buscar a reparação de prejuízos imateriais causados por atos ilícitos, como difamação, injúria, violação de privacidade e uso indevido da imagem.

Portanto, tanto a Constituição de 1988 quanto o Código Civil de 2002 trazem importantes dispositivos de proteção aos direitos da personalidade, como a proteção de dados das crianças e dos adolescentes. Seja para garantir o direito das pessoas naturais no ambiente tecnológico, seja para, se possível, estender ainda mais seu alcance.

É necessário entender também a proteção de dados como uma garantia advinda dos direitos da personalidade. Pois com o avanço tecnológico, voltado principalmente para a internet e seus fluxos de relações sociais, surge uma nova espécie de sociedade, a sociedade da informação, e com ela, advém a necessidade de proteger os direitos personalíssimos, dentro desses novos ambientes de interação entre pessoas (Santos, 2021).

Conforme se deu a expansão dos sistemas de comunicação em redes de internet e o consequente aumento do aporte de pessoas interagindo nessas plataformas, os ordenamentos jurídicos existentes se deparam com inúmeros desafios e demandas ainda não conhecidas, daí a necessidade de preocupar-se com mecanismos que envolvem os sistemas e como regulá-los, em se tratando tanto de indivíduos adultos quanto e especialmente, de crianças e adolescentes (Fernandes; Medon, 2021).

Considerando o alicerce jurídico propiciado pelos direitos da personalidade, um primeiro passo para abranger ações a serem tuteladas no cenário do espaço virtual diz respeito a direitos de imagem, privacidade de dados pessoais, exposições de perfis com traços de caracteres personalíssimos e ou afins. Aspectos que se revelam como esteio dos ambientes virtuais e que alimentam o intrincado universo das redes sociais.

Todos esses aspectos se constituem em um grande banco de dados susceptíveis ou não de violação por parte de terceiros, para os mais variados usos. No ambiente virtual, repleto de conexões, qualquer pessoa desde que esteja conectada as redes de internet, pode se tornar uma vítima potencial. O que dizer de crianças e adolescentes, grupos vulneráveis e cada vez mais passíveis de serem atingidos por acessos indesejáveis a informações particulares.

Historicamente, a proteção da privacidade tem sido consagrada como um valor fundamental em diversas jurisdições. Contudo, a transição para um ambiente digital demanda uma adaptação conceitual, levando à emergência do direito aos dados pessoais como um desdobramento intrínseco do direito à privacidade e, portanto, da própria personalidade. A construção dessa base conceitual implica reconhecer o livre-arbítrio do indivíduo sobre suas informações pessoais, resguardando sua dignidade e autonomia.

As demandas jurídicas surgidas decorrentes dos avanços tecnológicos, notadamente nos meios virtuais, suscitam do ordenamento jurídico brasileiro adequações a realidade de momento, o direito novamente se coloca no contexto histórico das sociedades para responder aos seus anseios de justiça e ordenamento social.

A se coadunar com a CRFB/1988, o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA) de 1990 e o Código Civil de 2002, além de códigos antecessores, soma-se ao estado democrático de direito no Brasil a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) de 2018, que pretende entre outros fins ampliar o entendimento jurídico sobre proteção de dados, de maneira a preencher lacunas de códigos que a precederam, com relação aos direitos personalíssimos no cenário digital.

E para além da Lei Geral de Proteção de Dados, a Emenda Constitucional Nº 115 de 2022, elevou a segurança dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais, ao rol de direitos fundamentais elencados no Art. 5º da Constituição.

Nesse contexto, as legislações assumem uma função crucial ao conferir proteção jurídica a esses dados, alinhando-se com os princípios fundamentais subjacentes aos direitos personalíssimos e adaptando-os ao ambiente digital contemporâneo. Portanto, o reconhecimento dos dados pessoais como direitos personalíssimos ressalta a importância da lei na manutenção da privacidade e da dignidade dos indivíduos em uma era caracterizada pela crescente interconexão digital, sob a perspectiva específica de como os direitos da personalidade aplicam-se mais precisamente ao grupo das crianças em uma esfera normatizada. Que por si só é uma questão de difícil acesso, tendo em vista a pouca legislação específica sobre o tema.

A interseção entre os direitos da personalidade e avanços tecnológicos revela uma nova fronteira de reflexão jurídica e ética. Que deve ser estudada à luz do

princípio da dignidade da pessoa humana e o seu limite de extensão. Demanda abordagens inovadoras e interpretações flexíveis, assim como, uma nova postura da legislação para que esta se atualize ainda mais e possa responder com clareza às problemáticas da insegurança digital, visando a proteção de valores humanos fundamentais semelhantes àqueles assegurados aos indivíduos.

2.2 O Dever do Estado para com as Crianças

A proteção dos direitos personalíssimos na esfera digital das crianças como já dito, é imprescindível no século XXI, onde a tecnologia desempenha um papel cada vez mais significativo na vida cotidiana e no desenvolvimento das novas gerações. O Estado, enquanto entidade detentora do poder político e responsável pela garantia dos direitos fundamentais dos cidadãos, possui o dever constitucional e civilmente estabelecido de assegurar a proteção desses direitos.

Ressalte-se que as crianças representam um grupo vulnerável, cuja capacidade de compreensão e discernimento em relação aos riscos associados ao uso da tecnologia pode ser limitada. Nesse sentido, o Estado tem o dever de agir proativamente para protegê-las contra potenciais danos à sua imagem ou a privacidade de outras informações sensíveis ao seu ser.

No âmbito constitucional, a proteção de menores em sítios de internet se encontra respalda em diversos dispositivos legais que consagram direitos fundamentais, tais como o direito à privacidade, à intimidade e à proteção das informações pessoais. No contexto internacional, a Convenção sobre os Direitos da Criança, adotada pela Assembleia Geral das Nações Unidas em 1989, reconhece a importância de garantir a proteção das crianças contra toda forma de exploração e abuso, incluindo a utilização indevida de seus dados pessoais.

Além disso, na esfera civil, o Estado tem o dever de estabelecer legislações específicas que regulamentem a proteção de crianças e adolescentes nos espaços cibernéticos. Impondo restrições ao tratamento de informações desses atores sociais por parte de empresas e organizações, bem como estabelecendo mecanismos de consentimento informado por parte dos responsáveis legais.

Como dito por Fernandes e Medon (2021):

A lesão a seus direitos da personalidade, em que se pode incluir a proteção de sua privacidade e, mais amplamente, de seus dados

personais, tem a potencialidade de causar danos permanentes que, se ainda não se revelam no presente, por certo serão manifestados num futuro próximo (Fernandes; Medon, 2021).

Os autores alertam para uma realidade preocupante no cenário da proteção dos direitos de personalidade do público infanto-juvenil, como riscos da hiperexposição de dados coletados e compartilhados, que se enquadram como lesões aos direitos da personalidade, desde a mais tenra infância. Destacando a importância de se atentar para que o tratamento dos dados dessas pessoas em desenvolvimento, seja avaliado a partir dos múltiplos impactos e problemas para o bem-estar individual e social, como, por exemplo, a ameaça à integridade física, psíquica e moral por contatos maliciosos de terceiros; a hiperexposição de dados pessoais e discriminação; a modulação e manipulação de comportamento e a publicização abusiva da criança. Todas essas ameaças são formas de ferir os direitos personalíssimos dos menores.

O Estado brasileiro diante desse contexto, tem o dever de estabelecer mecanismos de prevenção e repressão contra as ameaças aos direitos personalíssimos dos menores. Diante dessa responsabilidade, o Brasil além da convenção de 1989, propiciou avanços significativos com a Constituição de 1988, que significou expressiva inovação no tratamento dos direitos das crianças, tanto pelo sistema de direitos fundamentais, que colocou a pessoa humana concreta no centro do sistema jurídico, quanto em razão da dicção do Art. 227 da Constituição Federal (Teixeira; Rettore, 2021).

De acordo com esse artigo constitucional citado, além da família e da sociedade terem o dever de zelar pela qualidade de vida das crianças, o Estado tem como um dos seus deveres priorizar as crianças e adolescentes em suas decisões, como observa-se no texto abaixo:

Art. 227. É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

§ 1º O Estado promoverá programas de assistência integral à saúde da criança, do adolescente e do jovem, admitida a participação de entidades não governamentais, mediante políticas específicas e obedecendo aos seguintes preceitos: (Redação dada Pela Emenda Constitucional nº 65, de 2010). (BRASIL, 1988, Art. 227).

É importante ressaltar que a Constituição ao promulgar esse artigo inaugura um novo pensamento sobre a proteção de jovens, rompendo com a visão patriarcal dos códigos e constituições anteriores. Isso porque não existia tanto enfoque na responsabilidade do Estado para o cuidado com os vulneráveis. E após a sua promulgação, há uma melhor divisão sob as responsabilidades, tanto no meio familiar, dividindo mais justamente os compromissos da criação dos filhos entre os pais. Bem como, no meio social, incluindo o Estado como ente cuidador, focando não mais em uma visão da criança como propriedade dentro do pátrio poder, e sim em resguardar o princípio do melhor interesse do menor, observe-se:

A Constituição de 1988 englobou, em seu conteúdo, a modificação existente quanto à família, que antes era alicerçada no princípio da autoridade e passou a ser vista como uma família nuclear, um único instituto, onde cada indivíduo tem seu espaço, deveres e responsabilidades, prevalecendo a igualdade. Deste novo prisma, a ideia de poder familiar também é modificada e, nesta nova ordem familiar, a criança e o adolescente ocupam uma posição especial na Carta Constitucional que oferece a estes, direitos fundamentais como a vida, saúde, alimentação, educação, personalidade, dignidade, respeito e liberdade de convivência (Cucci, 2009).

A força desse princípio não se aplica meramente a situações que exigem tratamento prioritário, ele é a base de grandes pontos de referência no cuidado desses jovens, elementos como o ECA ou a possibilidade de Responsabilidade Civil do Estado, em torno desse grupo, são pautadas e justificadas através do princípio do melhor interesse do menor, que tem proteção integral. Logo, é de consequente entendimento o dever do Estado de assegurar o bem-estar e a estadia segura dessas crianças e adolescentes nos ambientes digitais que o próprio Estado autoriza o uso.

Como dito, para garantir a preservação e resguardo dos direitos desse grupo vulnerável foi promulgado o ECA, ele estabelece uma série de princípios norteadores que delineiam a abordagem do Estado na proteção de crianças e adolescentes. Dentre estes, destacam-se a prioridade absoluta, a participação social, a garantia dos direitos fundamentais, e a intervenção subsidiária da família, da sociedade e do Estado, vê-se:

Art. 4º É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária (BRASIL, 1990).

O ECA atribui ao Estado brasileiro uma série de responsabilidades legais, destacando-se a promoção, proteção e defesa dos direitos fundamentais de crianças e adolescentes. Isso inclui a elaboração e implementação de políticas públicas específicas, fiscalização e monitoramento efetivo para garantir a conformidade com as disposições do estatuto. Assim sendo, o Estado atribui a si mesmo a responsabilidade de proteger conjuntamente com os pais/ outros responsáveis e a sociedade, as crianças e os adolescentes brasileiros. Colocando essa cooperação entre esses três institutos como crucial ao funcionamento dos instrumentos protetivos.

E para além da legislação pátria, o Brasil adotou mais adiante a Convenção dos Direitos das Crianças, que ratifica o cuidado preestabelecido, acrescentando pontos de melhoria e profundidade, observa-se por exemplo o Art. 13:

Artigo 13: A criança deve ter o direito de expressar-se livremente. Esse direito deve incluir a liberdade de procurar, receber e divulgar informações e ideias de todo tipo, independentemente de fronteiras, seja verbalmente, por escrito ou por meio impresso, por meio das artes ou por qualquer outro meio escolhido pela criança.

O exercício de tal direito poderá estar sujeito a certas restrições, que serão unicamente aquelas previstas em lei e consideradas necessárias:

- **para o respeito dos direitos ou da reputação de outras pessoas; ou**
- **para a proteção da segurança nacional ou da ordem pública, ou para proteger a saúde pública e os costumes (UNICEF, 1990, Art.13).**

Dessa maneira, a partir da Constituição e das legislações decorrentes desta, é abordada uma visão protetora dos direitos dos menores, contudo, nessa época também se começou a revolução tecnológica que faria a sociedade tornar-se dependente da internet nos anos seguintes. A adversidade dessa nova realidade se encontra em ela ser um terreno totalmente desconhecido, com novas ameaças aos direitos personalíssimos dos menores, cabe, pois, ao Estado se adaptar para resguardar as crianças e adolescentes.

Influenciado por todo esse contexto externo e interno o Brasil também promulga a Lei 12.965/14, mais conhecida como Marco Civil da Internet, legislação fundamental para a presente discussão e sobre os contornos regulatórios no ciberespaço brasileiro. Tal norma é responsável por regularizar o uso da internet no Brasil. Com isso, se propõe a estabelecer, regular e monitorar direitos, deveres e garantias no meio digital.

É nela que o Brasil reafirma de forma categórica e explícita o protecionismo ao direito à privacidade, que será assegurado por instrumentos como a obrigação de clareza nas informações e a exigência de consentimento livre e expresso por parte do usuário, note-se:

Lei nº 12.965/14

Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil:

Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios:

- I – garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal;
- II – proteção da privacidade.

Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

- I – inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;
- VII – não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei.

Outra forma concreta de segurança aos dados pessoais que a lei legisla é a relação existente entre o direito à liberdade de expressão e responsabilização subjetiva dos provedores de aplicação de internet. Ou seja, na baila da proteção aos dados dos menores, a legislação em apreço atribui à agentes intermediários, como provedores de aplicação e provedores de conexão por exemplo, responsabilidade solidária na preservação dessas informações sensíveis na rede, repare-se:

Lei nº 12.965/14

Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil:

Art. 19. Com o intuito de assegurar a liberdade de expressão e impedir a censura, o provedor de aplicações de internet somente poderá ser responsabilizado civilmente por danos decorrentes de conteúdo gerado por terceiros se, após ordem judicial específica, não tomar as providências para, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço e dentro do prazo assinalado, tornar indisponível o conteúdo apontado como infringente, ressalvadas as disposições legais em contrário.

Essa medida foi elogiável, porque confere mais eficácia aos princípios protetores dos menores no meio digital, por conseguinte, mitiga a vulnerabilidade das crianças e adolescentes ante a potencial exposição a conteúdos inadequados ou danosos. Pois, por mais que o artigo dessa lei abra espaço para contradição e possa ser evocado por estes agentes intermediários como uma tentativa de isentar-se da

culpa, a jurisprudência já entende que o princípio do melhor interesse do menor deve prevalecer. Um exemplo disso está no Resp 1783269 (2011), que instituiu: o provedor, no caso do processo, o *facebook*, deve remover conteúdo ofensivo a menor na internet, mesmo sem ordem judicial.

A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) julgou improcedente o recurso especial em que a rede social em questão, reavaliava sua condenação por não ter excluído a mensagem que trazia a foto de uma criança com seu genitor e o acusava de envolvimento com pedofilia e estupro. Segundo o relator, ministro Antônio Carlos Ferreira, a propagação da foto do menor sem autorização de seus representantes legais, vinculada a conteúdo impróprio, está em total desconformidade com o ECA e representou "grave violação" do direito à preservação da imagem e da identidade, ou seja, direitos personalíssimos.

O ministro em seu voto baseou-se no princípio da proteção integral e levou em consideração a vulnerabilidade social de crianças e adolescentes. Portanto, essa e outras decisões culminaram na jurisprudência do STJ que define que a veiculação da imagem de um menor de idade pelos meios de comunicação, sem autorização do responsável, caracteriza ato ilícito por abuso do direito de informar, o que gera dano moral presumido (*in re ipsa*) e a consequente obrigação de indenizar.

A responsabilidade civil do Facebook, para o ministro:

Deve ser analisada sob o enfoque da relevante omissão de sua conduta, pois deixou de adotar providências que, indubitavelmente sob seu alcance, minimizariam os efeitos do ato danoso praticado por terceiro, o que era seu dever, (Ferreira, 2021).

Como pode ser entendido, o Estado tem que lidar com a grande dualidade que é proteger sem cercear, limite um tanto quanto sensível e por isso é preciso a maior das atenções sobre quais os pontos são passíveis de limitações e quais deles o Estado, como ente, não tem nem o direito nem o dever de interferir.

Ademais, o Estado também desempenha um papel fundamental na promoção da educação digital e na conscientização dos pais e responsáveis sobre os riscos associados ao uso da tecnologia por parte das crianças. Isso inclui a implementação de programas de educação digital nas escolas, campanhas de conscientização pública e o fornecimento de recursos e ferramentas para auxiliar os pais na proteção dos dados de seus filhos.

Em suma, o dever constitucional do Estado e civilmente estabelecido para com a proteção dos dados digitais das crianças é uma questão fundamental que envolve a

garantia dos direitos personalíssimos, a regulamentação adequada do uso da tecnologia e a promoção da conscientização e da educação digital, pontos os quais ainda precisa-se avançar muito.

Ainda considerando a tutela do Estado e na busca pelo aperfeiçoamento do ordenamento jurídico, se faz mister abordar brevemente a LGPD em vigor a partir de 2018 que preconiza mecanismos de regulação de dados pessoais, de maneira a garantir a proteção, privacidade e transparência de informações do indivíduo de forma adequada, sob a égide desse ordenamento, estabelecendo regras específicas para a coleta, armazenamento, tratamento e compartilhamento de dados pessoais e maior controle sobre as informações que empresas e organizações possuem sobre seus clientes, usuários e colaboradores.

A fundamentação no Código Civil e na Constituição Federal reforça a importância da proteção dos direitos da personalidade e da privacidade das pessoas, garantindo que esses direitos sejam respeitados em um ambiente cada vez mais digital e conectado.

Uma das adversidades que o Estado se propõe a solucionar através da LGPD está na captura de informações fornecidas por vontade própria ou não e a manipulação destas para fins mercadológicos, fenômeno chamado de *datafication*, (Mayer-Schönberger; Cukier, 2013), essa ótica comercial muitas vezes entra em confronto com a finalidade de proteção legalmente conferida aos menores de idade.

Ou seja, por mais que o direito tente alcançar e regularizar a era digital, os ordenamentos jurídicos se mostram insuficientes perante a demanda crescente de desafios, que por sua vez são concebidos pela migração em massa dos indivíduos para tais dispositivos.

Para além dos riscos quanto à ofensa dos direitos personalíssimos, existem diversos outros perigos de expor indiscriminadamente os filhos, como por exemplo; as imagens “fugirem” do ciclo de amigos e familiares, e alcançar pessoas estranhas, abrindo margem para abusadores pedófilos, cyberbullying, ou constrangimento do menor (Medon, 2021).

Por se tratar de uma geração que vivenciou rotineiramente a exposição pública de suas imagens, parte desses usuários das redes sociais estenderam tais comportamentos aos seus filhos que, “em grande parte das vezes, têm sua imagem compartilhada sem nem mesmo ter o conhecimento sobre isso”. A contemporaneidade da prática, talvez, seja a razão pela qual a consciência sobre ela ainda seja tão mal difundida.

Em alguns casos as experiências vividas nos espaços virtuais se transformam em verdadeiros negócios de família, em que pais ou responsáveis passam a perceber valores pelas exposições de menores (Lima, 2020).

A monetização mencionada no artigo pode ocorrer da seguinte forma, os dados pessoais se materializam através de estratégias como publicidade direcionada, personalização de produtos financeiros, e a venda de dados agregados para análise de tendências de mercado. As instituições financeiras capitalizam essas informações para otimizar suas ofertas, aumentar a eficácia das campanhas publicitárias e gerar receitas adicionais (Costa; Oliveira, 2019).

Nesse considerando, surge o seguinte questionamento, para além do vazamento de informações infantis nas redes de internet ser uma agressão aos direitos da personalidade em si, de que forma podem ser úteis? Ou seja, como os dados infantis podem ser utilizados por cibercriminosos para este fim comercial se as crianças não têm poder de compra? Essa pergunta foi respondida por meio de estudos e investigações, pois descobriu-se que existiam identidades sintéticas, utilizadas para fraudar transações, segundo uma pesquisadora estadunidense, Tracy Kitten (2021).

E a legislação brasileira, mais especificamente a LGPD, não se mostra eficiente o suficiente para combater essas movimentações ilegais de informações pessoais infantis, que continuam ocorrendo. Principalmente, devido à rápida propagação dos dados nos meios virtuais e a dificuldade de identificar os canais responsáveis pela criação e difusão desses crimes. Vê-se que a vida pessoal, a intimidade e a privacidade das pessoas naturais não ficaram incólumes aos fenômenos do *Big Data* e *datafication*, tornando-se, por outro lado, um dos principais ativos para tratamento pelas organizações públicas e privadas (Botelho, 2020).

O dilema ético que se discute em oposição à perspectiva empresarial está bem colocado no artigo citado, pois ele analisa que não é somente uma otimização de publicidade direcionada que ocorre com a captação de dados pessoais.

Isso porque os danos causados pela obtenção dos dados personalíssimos de um grupo que ainda está desenvolvendo sua personalidade e sua capacidade civil podem ser irreversíveis. Um exemplo de como pode ser perigoso o armazenamento de dados infantis foi a multa de 170 milhões de dólares que o Google foi intimado pela Procuradoria Geral do Estado de Nova York e pela *Federal Trade Commission* (FTC) a pagar, isso porque houve a coleta não autorizada de dados de crianças na sua

plataforma de vídeos YouTube. Leia-se parte da reportagem: “*As autoridades entenderam que o Google aproveitou a popularidade do YouTube com crianças para se beneficiar em negócios junto a empresas interessadas nesse público*” (Agrela, 2019).

Logo, é muito complexo expor os dados pessoais dos menores à mercê de corporações que visam o lucro, colocando muitas vezes somente termos e condições rígidas e de difícil entendimento até mesmo para os responsáveis dessas crianças e adolescentes, pois esse tipo de desinformação e captação de dados pessoais reafirma o ferimento aos direitos personalíssimos dos mesmos.

Percebe-se dessa forma que por mais que existam lacunas normativas, há uma preocupação do legislador com o armazenamento de dados. Na pesquisa, os autores percorrem o tema e afirmam que entre os diversos aspectos regulados pela norma, destaca-se a edição de um dispositivo específico destinado à proteção de dados pessoais de crianças e adolescentes, a saber, o Art. 14, que assegura uma proteção mínima aos dados das crianças, embora os mesmos destaquem pontos de fragilidade, uma vez que, o legislador, ao excluir o público adolescente do §1º do Art. 14 da LGPD, que trata do consentimento dos pais sobre os dados de seus filhos, pressupõe que: “*esses jovens teriam capacidade para dispor de seus dados pessoais, diferentemente do consolidado entendimento jurídico brasileiro sobre a incapacidade civil*”.

Logo, coexiste no mundo moderno o dever do Estado de garantir segurança aos direitos da personalidade, principalmente os dos grupos mais sensíveis e a dificuldade do ordenamento jurídico brasileiro em protegê-los no ambiente da internet, analisando de que modo as crianças se enquadram nessa legalidade. Ao passo que as empresas buscam cada vez mais, meios de transformar os dados fornecidos pelos usuários das redes em lucro através da captação destes.

2.3 Princípio da Dignidade e da Privacidade Aplicados à Emenda Constitucional Nº 115

Continuando a discussão anterior sobre como a proteção de dados está intrinsecamente ligada à proteção dos direitos personalíssimos, a Emenda Constitucional Nº 115, promulgada em fevereiro de 2022, representou outro marco legislativo relevante no ordenamento jurídico nacional. Neste contexto, é essencial examinar a consonância das disposições da emenda com os princípios fundamentais

da Constituição Federal, notadamente o princípio da dignidade da pessoa humana e o direito à privacidade.

A promulgação da Emenda Constitucional 115/2022 (EC 115/22) em 10 de fevereiro de 2022 marcou a inclusão do Direito Fundamental à Proteção de Dados Pessoais na Constituição Federal de 1988 (CRFB/88), evidenciando a importância do tema no contexto atual. A referida emenda não apenas elevou a proteção de dados ao status de direito fundamental, mas também atribuiu à União competência privativa para legislar e fiscalizar sobre a matéria. Tal mudança suscita análises profundas sobre suas implicações na estrutura constitucional, com previsíveis reflexos no tratamento dos direitos personalíssimos. Neste sentido, este capítulo busca elucidar os dispositivos introduzidos pela EC 115/22, enfatizando como ela afeta os princípios da dignidade e da privacidade aplicados ao contexto das crianças.

Com o avanço da tecnologia que propiciou a criação de tamanhos ambientes virtuais de interação social, há uma expansão de vontades, de opiniões, de direitos e deveres, logo, existe uma expansão das esferas individuais da vida e o constante desafio de manter a proteção dos direitos fundamentais nesses novos ambientes (Pescarolo: Zagonel, 2019).

Mas afinal, o que seria direito fundamental? Segundo o jurista Canotilho (2002) são direitos arraigados à natureza humana que os ordenamentos jurídicos conseguem alcançar, analise-se:

Direitos do homem são direitos válidos para todos os povos e em todos os tempos (dimensão jusnaturalista-universalista); direitos fundamentais são os direitos do homem, jurídico-institucionalmente garantidos e limitados espaço-temporalmente. Os direitos do homem arrancariam da própria natureza humana e daí o seu caráter inviolável, intemporal e universal; os direitos fundamentais seriam os direitos objetivamente vigentes numa ordem jurídica concreta.

E para entender a relação entre a Emenda nº 115 de 2022, os direitos fundamentais, o Artigo 227 da Constituição brasileira e os direitos personalíssimos, com foco especial no direito à privacidade das crianças no ambiente digital, é fundamental compreender o contexto normativo e constitucional brasileiro, bem como a evolução das legislações relacionadas à proteção da infância e à privacidade no ambiente digital.

Inicialmente, a Emenda Nº 115 de 2022, que introduziu alterações no texto constitucional brasileiro, deve ser analisada em consonância com o Artigo 227 da

Constituição Federal de 1988. Este artigo como já visto, coloca em foco o cuidado para com os menores, os protegendo ao máximo e priorizando sua proteção, e para isso, promove a colaboração entre o ente, a família e a sociedade.

No que se refere à Emenda Nº 115 de 2022, embora seja possível que essa emenda não trate diretamente da privacidade digital infantil, ela pode conter disposições que afetem indiretamente a regulamentação desse tema, como por exemplo, alterações na competência legislativa ou nas atribuições de órgãos governamentais responsáveis pela proteção dos direitos das crianças e adolescentes.

Portanto, a relação entre a Emenda Nº 115 de 2022, o Artigo 227 da Constituição brasileira e os direitos personalíssimos, especialmente o direito à privacidade das crianças no ambiente digital, está intimamente ligada à proteção dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes, bem como à necessidade de adequação da legislação para um ordenamento mais específico sobre o tema, e das políticas públicas aos desafios e às transformações trazidas pela era digital.

Destaca-se aqui os ditames da Emenda em questão:

EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 115, DE 10 DE FEVEREIRO DE 2022

Altera a Constituição Federal para incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos e garantias fundamentais e para fixar a competência privativa da União para legislar sobre proteção e tratamento de dados pessoais.

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do § 3º do Art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

LXXIX - é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais.

Art. 2º O caput do Art. 21 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte inciso XXVI:

XXVI - organizar e fiscalizar a proteção e o tratamento de dados pessoais, nos termos da lei." (NR)

Art. 3º O caput do Art. 22 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido do seguinte inciso XXX:

"Art. 22. XXX - proteção e tratamento de dados pessoais.

Esta disposição reconhece a importância da privacidade individual diante do contexto tecnológico contemporâneo, ressaltando a necessidade de salvaguardar informações pessoais em meios digitais. Tal mudança reflete o reconhecimento social da relevância dos dados pessoais e acompanha o precedente do Supremo Tribunal Federal (STF) que, em 2020, declarou a proteção de dados como um direito

fundamental implícito. O pensamento do legislador pode ser sintetizado nas palavras do Presidente do Senado Federal, Rodrigo Pacheco (2022):

O novo mandamento constitucional reforça a liberdade dos brasileiros, pois ele vem instalar-se em nossa Constituição em socorro da privacidade do cidadão. As informações pessoais pertencem, de direito, ao indivíduo e a mais ninguém.

A proteção de dados pessoais já era assegurada constitucionalmente antes da EC 115/22, embora de forma implícita, e já era regulamentada por legislação infraconstitucional, como o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). A positivação explícita desse direito na Constituição reforça sua proteção jurídica e elimina incertezas quanto ao seu reconhecimento como direito fundamental, e como outrora desenvolvido, os direitos da personalidade são entendidos pelo ordenamento jurídico atual como uma parcela significativa dos direitos fundamentais, desenvolvidos e legislados na esfera civil. Tal medida, portanto, alinha o Brasil a padrões internacionais de proteção de dados e reforça a autonomia individual na era digital.

A inclusão da Proteção de Dados como cláusula pétrea, nos termos do artigo 60, §4º, IV da CRFB/88, impede alterações que diminuam ou eliminem sua proteção constitucional. Esta salvaguarda garante a estabilidade e a continuidade da proteção da privacidade digital, protegendo-a de alterações legislativas que possam comprometer sua eficácia.

A EC 115/22 estabelece que o direito à proteção dos dados pessoais é assegurado nos termos da lei, indicando sua natureza como norma constitucional de eficácia limitada. Tal disposição confere ao legislador ordinário a competência para regulamentar os detalhes relativos à proteção de dados, como armazenamento, tratamento e divulgação, conforme estabelecido pela LGPD. Portanto, embora a norma já produza seus efeitos, precisa de suporte de outras legislações em consequência da sua eficácia limitada.

No que tange à competência administrativa da União, a EC 115/22 atribui à União a organização e fiscalização da proteção e tratamento de dados pessoais, chamando ainda mais a responsabilidade de tratar do tema para o Estado. Bem como, prevê a possibilidade de delegação de competência aos estados para legislar sobre questões específicas relacionadas à proteção de dados, mediante lei complementar federal. Permitindo uma adaptação legislativa às particularidades regionais, sem comprometer a unidade normativa nacional.

Tal disposição reflete a necessidade de uma abordagem nacional para garantir a uniformidade e eficácia das medidas de proteção de dados em todo o território brasileiro, especialmente diante da transnacionalidade dos dados em ambientes digitais.

E a relação entre o princípio da dignidade e os direitos da personalidade é estreita, pois ambos têm como objetivo primordial proteger e garantir a realização plena do ser humano em sua individualidade e autonomia. Os direitos da personalidade são uma expressão concreta do respeito à dignidade da pessoa, pois reconhecem a importância de preservar aspectos essenciais da identidade e da integridade do indivíduo.

Por exemplo, o direito à integridade física e psicológica, o direito à imagem, o direito à honra e à intimidade são todos direitos da personalidade que estão intrinsecamente ligados à dignidade humana. Garantir esses direitos significa proteger a pessoa contra ofensas ou violações que possam desrespeitar sua dignidade.

Dessa forma, a Constituição Brasileira estabelece uma relação indissociável entre o princípio da dignidade da pessoa humana e os direitos da personalidade, ambos fundamentais para a concretização dos valores de justiça, igualdade e respeito à individualidade de cada ser humano.

Isso porque, o princípio da dignidade da pessoa humana, consagrado no artigo 1º, inciso III, da Constituição Federal, é um alicerce fundamental do sistema jurídico brasileiro. Sua aplicação implica o reconhecimento da pessoa como sujeito de direitos inalienáveis, exigindo que as normas jurídicas se pautem pela proteção e promoção da integralidade e autonomia do indivíduo.

A Emenda Constitucional nº 115, ao ser escrutinada sob a lente desse princípio, deve ser avaliada quanto à sua capacidade de preservar a dignidade e o respeito aos direitos personalíssimos dos cidadãos. Uma vez que, é a isso que ela se propõe quando eleva a proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais, ao Art. 5º da CRFB/88, em que estão presentes os direitos fundamentais.

Já quanto ao direito à privacidade, ramificação dos direitos da personalidade, é reconhecido como um direito decorrente da dignidade da pessoa humana, uma vez que, a CRFB/88 assegura a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem em seu Art. 5º. E a Emenda Constitucional nº 115, ao promover mudanças em áreas sensíveis como uma maior proteção e fiscalização dos dados, incluindo o

meio digital, suscita a necessidade comportar esse direito também dentro da esfera digital.

A proteção da privacidade dessa maneira, deve ser considerada ao avaliar disposições relacionadas à coleta, armazenamento e compartilhamento de informações pessoais, visto que nem sempre o indivíduo tem a plena capacidade de compreender até que ponto está cedendo seus direitos. E a análise crítica da emenda sob essa perspectiva visa verificar se a proteção dos dados pessoais está sendo efetivamente cumprida através de instrumentos práticos que visam resguardar os ditames dessa Emenda Constitucional.

Obviamente, o poder legislativo não consegue eliminar todos as agressões aos direitos da personalidade sozinho, e por isso conta com o auxílio do poder difuso do judiciário, tal conjuntura pode ser vista na jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, no Acórdão 881539 de 2021, em que, além de reforçar a importância da elevação da proteção de dados à um direito fundamental, declarou que para a utilização da imagem das crianças ser lícita, é necessária a autorização direta do seu representante legal, observe-se:

"(...) III. De acordo com a inteligência do artigo 20 do Código Civil e do artigo 17 da Lei 8.069/90, a captação e o uso da imagem da criança para qualquer fim dependem da autorização consciente de seus representantes legais. IV. Nos termos do artigo 54, §§ 4º e 5º, da Lei 8.078/90, nos contratos de adesão as cláusulas limitativas de direito do consumidor só se consideram válidas quando redigidas de maneira transparente e grafadas com realce e distinção. V. Age ilicitamente a instituição de ensino que, desprovida de autorização válida, utiliza imagem de criança do seu quadro docente para fins publicitários. VI. Para a caracterização do dano moral basta a demonstração do uso indevido da imagem da criança para fins publicitários.

Acórdão 881539, 20110710169974APC, Relator: JAMES EDUARDO OLIVEIRA, Quarta Turma Cível, data de julgamento: 1º/7/2015, publicado no DJe: 17/8/2015.

Assim sendo, a correta ponderação desses fundamentos é essencial para garantir que as alterações normativas promovam o progresso social sem negligenciar a proteção dos direitos individuais. A reflexão crítica proposta contribui para uma compreensão mais aprofundada das implicações jurídicas e sociais da referida emenda, orientando debates e futuras interpretações jurisprudenciais.

É a partir desse referencial teórico que se torna simples associar os princípios da Dignidade e da Privacidade à proteção dos direitos da personalidade, tudo isso em torno da recente Emenda Constitucional, pois agora além de um respeito teórico e

indireto, o Estado se comprometeu a institucionalizar os direitos e proteções dos dados pessoais, se compactuando com a elaboração e execução de medidas concretas que viabilizem o novo status de direito fundamental. E os direitos da dignidade e da privacidade agora são elementos a serem protegidos mais fervorosamente, porque por mais que o princípio da Dignidade seja um conceito abstrato, ele orienta fortemente as relações sociais, a ponto de ser uma das mais importantes funções e metas do Estado a busca por fornecer uma vida digna a todos os seus.

Tal emenda constitucional se enquadra perfeitamente ao ECA, pois por mais que fale especificamente sobre sigilo, é de entendimento comum que ambos os ordenamentos jurídicos zelam pela privacidade dos menores de idade, assim observe-se:

Art. 143 do ECA - É vedada a divulgação de atos judiciais, policiais e administrativos que digam respeito a crianças e adolescentes a que se atribua autoria de ato infracional,
Parágrafo único. Qualquer notícia a respeito do fato não poderá identificar a criança ou adolescente, vedando-se fotografia, referência a nome, apelido, filiação, parentesco e residência (Brasil, 1990, Art.143).

Provando dessa forma que os princípios e normas se complementam e podem conviver de maneira harmônica, bastando uma maior especificidade normativa, que consiga garantir mais efetividade aos ditames da lei, de modo que o caráter preventivo seja melhorado, e não seja preciso chegar tantos casos ao judiciário em que os direitos personalíssimos dos menores já se encontram feridos.

Diante da emenda, perfaz-se um importante aspecto desta discussão, pois a proteção dos dados pessoais dos menores dos meios digitais presente na legislação representa um aspecto essencial da tutela da dignidade e da personalidade humana, sendo nítido como ela contribui para a garantia dos direitos personalíssimos dos menores.

Dessa maneira, a emenda por mais que não consiga preencher completamente as lacunas da tutela dos dados das crianças e adolescentes no ambiente digital, foi de grande importância para assegurar esse papel de salvaguardar os direitos fundamentais da personalidade desse grupo vulnerável.

3 PRINCÍPIO DO MELHOR INTERESSE DA CRIANÇA E A NECESSÁRIA PROTEÇÃO DOS SEUS DADOS PESSOAIS

Todos os pontos trabalhados até o momento perpassam por um fio condutor, que seria o Princípio do melhor interesse do menor, dessa forma, entende-lo mais profundamente se faz necessário.

O princípio do melhor interesse como se conhece teve origem na Inglaterra do século XIV, quando a monarquia tinha a prerrogativa de proteger pessoas incapazes e suas propriedades (*parens patriae*). Já no século XVIII, as Cortes de Chancelaria inglesas distinguiram as atribuições do *parens patriae* de proteção infantil das de proteção dos loucos (Pereira, 2020).

Este princípio reconhecido internacionalmente, tem suas raízes históricas na evolução das perspectivas legais e sociais sobre a infância. Veio com mais enfoque a partir de uma mudança paradigmática nas concepções sociais, que se afastou de uma visão paternalista para abraçar uma abordagem mais centrada nos direitos individuais. Instrumentos internacionais, como a Declaração Universal dos Direitos da Criança de 1959 e a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989, ao qual o Brasil é signatário, foram vetores muito importantes para consagrá-lo como um princípio fundamental. Determinaram que a criança fosse tratada como sujeito de direito e destinatária de prioridade absoluta, veja-se:

DECRETO No 99.710, DE 21 DE NOVEMBRO DE 1990.

Art. 1º A Convenção sobre os Direitos da Criança, apensa por cópia ao presente Decreto, será executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém (Brasil, 1990).

Dentro deste tópico, é necessário também discutir com mais ênfase o princípio do melhor interesse do menor aplicado ao meio digital. Este, emerge como um conceito central no contexto jurídico brasileiro, sendo base das mais diversas legislações, orientando rumo à promoção e salvaguarda dos direitos e bem-estar das crianças. Observe-se que:

Crianças e adolescentes receberam proteção especial pelo ordenamento jurídico brasileiro, em decorrência das conquistas infanto-juvenis do século XX, período em que se verificou a necessidade de um olhar diferenciado para essa camada da população, em razão de suas características específicas. (Teixeira; Rettore, 2021).

A partir de todas essas influências, o Art. 14 da Lei Geral de Proteção de dados também coloca, explicitamente, que o tratamento de dados pessoais dos menores se dará visando esse princípio, veja-se:

LEI Nº 13.709, DE 14 DE AGOSTO DE 2018

Art. 14. O tratamento de dados pessoais de crianças e de adolescentes deverá ser realizado em seu melhor interesse, nos termos deste artigo e da legislação pertinente (Brasil, 2018).

Ou seja, como definir tal princípio concretamente? Elora Fernandes e Felipe Medon (2021), apontam que o tema é interpretativo, dificultando as argumentações no que se refere a medidas protetivas de responsáveis legais e o espaço virtual. Segundo os autores, ações que se encontram no campo do direito fundamental e sob a égide da obrigatoriedade do Estado, os pais não tem como interferir, como por exemplo a obrigatoriedade da educação ou das vacinas, ações compulsórias do Estado, a ampliação do esteio jurídico, portanto, se faz necessária.

Mas, o que dizer dos ambientes virtuais em um crescente aumento de usuários, notadamente, o público infanto-juvenil? De que modo o ordenamento jurídico brasileiro vai-se adequando a complexas e distintas demandas que se impõem no cotidiano das redes sociais, amplificadas por múltiplos usos de seus internautas.

De acordo com Guterres *et al.* (2021) crianças e adolescentes com idade entre 9 a 17 anos representaram 93% dos brasileiros que utilizaram a internet no ano de 2021, isto é, 22,3 milhões de crianças e adolescentes conectadas. Destaca-se aqui, que nesse período ainda se vivia intensamente o isolamento social necessário, face a pandemia da Covid-19. As autoras registram também que entre os anos de 2018 e 2021 houve um aumento de 17% no uso da plataforma social Instagram pelo público infanto-juvenil (dados coligidos da TIC Kids online Brasil) e que com um número crescente de crianças e adolescentes inseridas nas plataformas digitais e online, existe a necessidade de uma atenção especial inclusive para assegurar a observância de tal princípio.

As autoras consideram ainda que o público infanto-juvenil necessita de uma atenção especial, face ao Período em que esses sujeitos se encontram, qual seja, em pleno processo de desenvolvimento de suas personalidades, a qual é constantemente moldada de acordo com as influências e interferências do ambiente externo, razão pela qual a internet constitui um ambiente de oportunidades de desenvolvimento pessoal, mas que pode ser causadora de situações de risco. O ciberespaço permite

com que crianças e adolescentes modulem suas identidades, pois nesse ambiente é possível conhecer, experimentar e desempenhar diferentes papéis que não seriam possíveis fora desse espaço (Guterres *et al.* 2021).

Esse ambiente de numerosas interações no ciberespaço por atores sociais menores de idade, com níveis diferentes de vulnerabilidade, implica em ações complexas por parte do ordenamento jurídico brasileiro, não ficando, portanto, sempre tão claro de que modo o Estado por fazer valer a supremacia do melhor interesse do menor.

Lopes (2020) *apud* Guterres *et al.* (2021), afirma que:

Em razão desse cenário e da consequente vulnerabilidade acentuada de crianças e adolescentes, a preocupação de pais e educadores se revelou latente frente aos riscos que os filhos possuem na internet, sobretudo no tocante aos conteúdos acessados e às informações fornecidas nesse meio. Acerca dos acessos, buscas e atividades desenvolvidas por crianças e adolescentes na internet, a pesquisa realizada pela TIC Kids online Brasil 2021 identificou que do total de usuários da internet de 9 a 17 anos de idade, 79% já enviou mensagens instantâneas por meio de perfis em redes sociais, 62% já realizou alguma pesquisa por curiosidade ou por vontade própria, 49% desse público já compartilhou texto, imagem ou vídeo na internet.

Entende-se dessa forma que esse princípio é fundamentado na premissa de que, os interesses em qualquer decisão devem ter como prioridade, a integridade e o bem-estar da criança ou adolescente porventura envolvido. Isso implica considerar uma gama de fatores, incluindo, mas não se limitando a, saúde física e mental, ambiente familiar, educação e direito à participação em decisões que afetem seu próprio destino.

O Supremo Tribunal de Justiça (STJ), tenta definir bases concretas acerca da aplicação do princípio do melhor interesse da criança, que são; O atendimento e preservação dos direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes; A necessidade de consentimento dos pais para a prática de certos atos jurídicos; e o direito à participação da criança e do adolescente que se torna efetivo na medida de sua maturidade.

Constata-se que esses pilares de observação estão necessariamente interconectados. E por mais que a iniciativa do órgão seja acertada, a adversidade em relação à aplicabilidade do princípio perduram. Encontra-se, portanto, um desafio, pois apesar da boa recepção, este princípio apresenta dificuldades na sua aplicabilidade, uma vez que, em uma análise aprofundada, questões éticas ou culturais, muitas

vezes, complicam a determinação do que, de fato, constitui o "melhor interesse" em um contexto específico.

Situação que se acentua quando se muda o campo dessa discussão para o ambiente das redes digitais, isso porque a internet se mostrou o meio mais rápido e eficaz conhecido de reter e difundir informações. E como corroboram as autoras Ana Teixeira e Anna Rettore:

Tais exposições já fossem possíveis com fotografias, vídeos, publicações em revistas, jornais, televisão, cartas, telefonemas, cadastros... o controle desses dados passou a ser ainda mais importante, tanto pela potencialização da exposição quanto pelo aumento substancial da expectativa da privacidade, com senhas, lds, códigos, etc... tudo isso necessário para se navegar no ambiente digital [...] o meio eletrônico potencializa enormemente a proporção dos efeitos danosos, da possibilidade de vigilância e eterniza informações na internet. O que antes, na maior parte dos casos, restringia-se em uma comunidade cujos limites eram fisicamente definidos em número de pessoas, tempo e espaço, passa a abranger uma comunidade virtual que desconhece esses limites (Teixeira; Rettore, 2021).

Logo, por mais que os desafios de se assegurar o melhor interesse do menor já existissem antes da utilização em massa da internet, essa nova realidade potencializou a exposição e diminuiu a privacidade de grupos vulneráveis como os completamente incapazes, que dependem dos seus responsáveis para monitorar seu acesso, podendo acarretar em ferimentos aos direitos da personalidade dos jovens quando esse princípio não for bem aplicado.

3.1 Responsabilidade dos pais

Diante dessa problemática maior que se apresenta, para além de suscitar o Estado como garantidor dos direitos personalíssimos dos menores, é necessário também, que haja uma discussão sobre a responsabilidade dos pais perante as diversas situações as quais as crianças se encontram expostas no meio digital. Tendo em vista que o poder familiar, legislado nos Arts. 1630 a 1638 do Código Civil Brasileiro é atribuído aos pais/ responsáveis na medida do necessário para salvaguardar o princípio do melhor interesse do menor.

Uma vez que, as crianças e os adolescentes estão ameaçados na internet por diversas frentes, tendo vários autores recorrido sobre o tema e elaboradas algumas maneiras se entender melhor estes conceitos. A classificação adotada no presente

trabalho pertence às autoras, Livingstone e Stoilova, (2021) elas definiram a questão em quatro grupos: “conteúdo”, “contato”, “conduta” e “contrato”.

O primeiro deles considera a exposição de crianças a conteúdos potencialmente prejudiciais; o segundo (o contato e interação) potencialmente prejudicial com adultos na rede. Essas classificações dizem respeito ao uso ativo da internet. Quando pais expõem seus filhos demasiadamente em suas próprias contas digitais por exemplo. Nesse caso, os pais ativamente contribuem para a retirada do direito à privacidade de seus filhos, ocorre, portanto, o fenômeno chamado *sharenting* - “*exposição exagerada de crianças e adolescentes nas redes sociais*” (Andréa; Rodrigues, 2021).

O terceiro grupo é a possibilidade de a criança testemunhar, participar ou ser vítima de condutas prejudiciais (cyberbullying por exemplo), e por fim, há o “contrato” que é o uso, coleta e comercialização dos dados pessoais de crianças para fins diversos, incluindo o comercial. Que além de ser um empecilho quanto à proteção da privacidade dos menores.

Não há conhecimento do senso comum quanto ao tratamento de seus dados, mas a situação se agrava quando estar-se-á diante de um grupo vulnerável por ainda estar em desenvolvimento. E por não ser civil e biologicamente capaz de responder pelos seus próprios atos, a Constituição, o Código Civil e o Estatuto da Criança e do Adolescente elegem os pais ou outros responsáveis como cuidadores desses menores. Todavia, como dito na classificação adotada, não é somente de maneira ativa que eles incorrem em erros e expõem os menores, um estudo feito pelo jornal folha de São Paulo identificou que apenas dois em cada dez pais utilizam mecanismos de controle parental disponíveis para monitorar a navegação dos filhos na internet.

E como dito por Rodrigues e Andréa:

No caso de crianças e adolescentes, o uso de dados pessoais é ainda mais preocupante, pois permite conhecer preferências, perfis de consumo, interesses, estado de saúde e outras tantas informações que podem ser danosas para esses seres em início da vida, [...] essa preocupação foi absorvida pela LGPD, que em seu artigo 1º dispõe sobre a obrigatoriedade de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural (Andréa; Rodrigues, 2021).

Essa omissão, também chamada pela doutrina de “abandono digital”, é caracterizada pela inércia dos responsáveis do menor, que não tomam as devidas precauções a fim de evitar os efeitos nocivos que o uso descontrolado de veículos

digitais na infância pode ocasionar, tendo em vista as diversas situações de vulnerabilidade, ficando a criança, entregue a si próprio e aos domínios digitais (Alves, 2017).

A negligência parental contemporânea, não implica apenas em ausência física, mas sim numa desconexão emocional que afeta profundamente as relações familiares. O Estatuto da Criança e do Adolescente e o Código Civil estabelecem garantias e alertam para as consequências do abandono infantil, observe-se:

Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002

Institui o Código Civil.

SUBTÍTULO II

Das Relações de Parentesco

Art. 1.638. Perderá por ato judicial o poder familiar o pai ou a mãe que:

II - Deixar o filho em abandono;

E o contexto da era digital trouxe consigo o conceito de abandono digital, definido por Patrícia Peck Pinheiro (2020) como sendo a negligência dos pais em proteger seus filhos no ambiente virtual. Esse abandono não apenas viola princípios fundamentais, mas também pode ter repercussões graves na vida das crianças e adolescentes. É necessário atentar para as diversas formas em que o abandono digital pode ocorrer, desde o excesso de tempo concedido às telas até a falta de supervisão dos conteúdos acessados.

Pois bem, a Constituição Brasileira e o Código Civil afirmam sobre o dever de responsabilização de reparar os danos causados a outrem, isso porque legislações como o Código Civil brasileiro estabelecem:

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

Art. 927 Aquele que, por ação ou voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito (BRASIL, 2002).

Do mesmo modo, o Código Civilista também estabelece a responsabilidade dos pais sobre seus filhos, através dos arts. 1.630, 1.631, 1.634, I e X, 1.637, 1.638, I a IV.

Noutro ponto, essas legislações citadas atestam também o dever de cuidados para com as crianças e adolescentes, dever confirmado pelo ECA. Tudo isso, aliado ao que diz a lei do marco civil da internet, consolida na doutrina e na jurisprudência, uma responsabilidade ativa, dos pais perante o uso de internet dos filhos, incorrendo em responsabilidade civil em caso de danos decorrentes da superexposição ou omissão.

No Marco Civil Digital, se garante o controle dos pais, diante do poder familiar para fiscalizar o que os filhos possuem acesso, leia-se:

CAPÍTULO V

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 29. O usuário terá a opção de livre escolha na utilização de programa de computador em seu terminal para exercício do controle parental de conteúdo entendido por ele como impróprio a seus filhos menores, desde que respeitados os princípios desta Lei e da Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 - Estatuto da Criança e do Adolescente, (BRASIL, 2014).

Portanto, a dedução lógica é que os pais podem ser civilmente responsáveis pelos dados das crianças na internet, uma vez que são social e legalmente incumbidos da responsabilidade de participar ativamente da vida dos seus filhos, e quando ocorre o abandono digital como foi tratado, ou até mesmo a superexposição dos menores nas redes sociais, é preciso que se tenha em mente que eles estão promovendo a violação da privacidade, intimidade e outros direitos personalíssimos dos seus filhos, vê-se então o pensamento de Streck (2019):

Quando os pais expõem os filhos na internet, seja por meio de postagens em redes sociais ou por outros meios digitais, podem estar violando a privacidade e intimidade dos jovens, o que pode acarretar responsabilização civil.

Na atual conjuntura sociocultural, delineia-se outra delicada problemática suscitada pela superexposição proeminente dos filhos, uma vez que o Estado tem a difícil missão de equilibrar o princípio do melhor interesse do menor com a liberdade de expressão dos pais.

A tessitura intrincada da superexposição digital revela-se como uma realidade tangível, na qual progenitores, muitas vezes imbuídos de uma perspectiva narcísica ou ansiosa por validação, transpõem os limites da privacidade e da intimidade dos descendentes. Por meio de fotografias, vídeos e narrativas compartilhadas sem parcimônia, esses jovens são expostos a um escrutínio público, onde sua identidade e dignidade encontram-se em uma frágil linha tênue.

Contudo, além do aparato legal, urge uma reflexão ética e moral sobre os impactos que a superexposição digital pode acarretar sobre a formação psíquica e emocional dos descendentes. Vulneráveis à opinião pública e ao escrutínio de terceiros, essas crianças ou jovens podem experimentar um sentimento de desamparo e vulnerabilidade, além de serem privados do direito à escolha quanto a

exposição de seus dados em um ambiente que tem como característica a rápida difusão e a dificuldade de controle, como é o digital.

É no seio desse embate entre a liberdade de expressão dos genitores e o direito à intimidade e à proteção da imagem dos filhos que se avulta o impasse ético e jurídico. Afinal, a autonomia parental deve ceder diante do direito fundamental à preservação da dignidade e da integridade psicossocial dos menores?

A jurisprudência analisa essa dualidade de maneira pontual, em decisões caso a caso. Entretanto, existe um consenso advindo das interpretações dos dispositivos normativos estudados, a partir deles, o judiciário entende pela primazia do melhor interesse do menor quando este entra em confronto com a vontade e liberdade de expressão dos responsáveis, veja-se um exemplo:

TUTELA DE URGÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. Agravado que alega exposição do filho menor pela genitora em suas redes sociais. Tutela de urgência concedida para determinar que a ré se abstenha de expor a imagem do infante em sua conta comercial da rede social Instagram, não podendo postar imagem da criança sem anuência paterna prévia, sob pena de multa. Insurgência da ré. Tutela recursal concedida para sustar os efeitos da decisão agravada. Presentes os requisitos legais que autorizam a concessão parcial da tutela de urgência. Art. 300, CPC. Probabilidade do direito do autor e perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo. Nova publicação da ré indicada nos autos principais, que coloca o menor em situação vexatória. Possibilidade de prejuízo ao infante. Proteção e interesse da criança. Decisão mantida, revogada a tutela recursal concedida. Recurso não provido.

(TJ-SP - AI: 20569000320228260000 SP 2056900-03.2022.8.26.0000, Relator: Fernanda Gomes Camacho, Data de Julgamento: 21/07/2022, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/07/2022).

Na efígie do ordenamento jurídico, a proteção dos direitos da criança e do adolescente emerge, portanto, como um mandamento inarredável. O Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), em seu escopo normativo, erige uma barreira protetiva, erigindo como primazia absoluta o melhor interesse da prole. Assim, a exposição desmedida e imprudente dos filhos em meios digitais pode ensejar violações aos direitos personalíssimos dos menores, ensejando medidas corretivas e até mesmo punitivas.

Neste interim, impõe-se uma abordagem cautelosa e equilibrada, na qual a liberdade de expressão dos pais seja temperada pelo respeito à dignidade e à privacidade dos filhos. Tendo como norte sempre o melhor interesse da criança.

Dessa maneira, os pais podem ser responsabilizados caso exponham os filhos na internet de forma competitiva ou perigosa. No entanto, mesmo quando há esse consenso doutrinário da responsabilização, existem divergências sobre como aplicar essa responsabilidade na era digital, já que muitos não têm a mesma compreensão dos riscos da internet, e do mal que podem causar a seus filhos, uma vez que os pais não são nativos digitais, o acesso à informação é dificultado, acarretando em uma possível ignorância quanto aos efeitos da coleta de dados virtuais (Araújo; Camargo, 2023).

Contudo, além dos entraves costumeiros enfrentados em busca da repressão das ilegalidades cibernéticas, como por exemplo, a falta de cooperação entre entidades governamentais, a dificuldade de responsabilização dos provedores de acesso à internet ou até mesmo a necessidade de modernização dos instrumentos probatórios, a responsabilização dos pais ainda recai no problema da desinformação digital. Analise-se o entendimento dos Autores Lopes e Cardin (2023) quando estes colocam em discussão até que ponto pode-se validar o consentimento dos indivíduos adultos no meio digital, segundo o pensamento dos autores, as celebrações negociais realizadas nos mais diversos ambientes virtuais frequentemente não oferecem a devida clareza ou informações necessárias para a sua validação jurídica.

A educação digital e conscientização sobre os riscos da superexposição são medidas prementes, visando promover uma convivência virtual saudável e responsável, que assegure o pleno desenvolvimento e bem-estar das gerações vindouras. Pois a maioria desses responsáveis são os chamados imigrantes digitais, eles não nasceram dentro dessa realidade de dependência virtual, dificultando o entendimento em relação aos perigos da era virtual.

Assim, mesmo com essa corrente de pensamento apontando ideias contrárias, o ordenamento jurídico entende pela responsabilidade subjetiva dos pais perante o uso de aparelhos digitais dos filhos, observe-se um julgado do Tribunal de Justiça de Minas Gerais que representa o pensamento da jurisprudência sobre o assunto:

Nesse ponto, acrescente-se que, à luz do art. 29 do Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/14), o dever dos pais e responsáveis ganha especial relevância sobre o controle das crianças e dos adolescentes no ambiente virtual, porquanto a internet, de fato, os expõe a situações de risco e vulnerabilidade. Sobre o tema, dissertando sobre o "abandono digital" dos menores, JONES FIGUEIRÊDO ALVES, Desembargador do TJPE, observa que: O "abandono digital" é a negligência parental configurada por atos omissos dos genitores, que descuidam da segurança dos filhos no ambiente cibernético

proporcionado pela internet e por redes sociais, não evitando os efeitos nocivos delas diante de inúmeras situações de risco e de vulnerabilidade. (...) entenda-se: **uma educação digital como "pauta de segurança que deve estar no dia a dia das famílias"**, como assinalou a nominada jurista, à medida que se impõe ministrá-la, mormente quando se fornecem aos filhos menores os atuais recursos tecnológicos disponíveis (celulares com câmeras, tablets etc.) reclama-se, em mesma latitude, uma assistência (supervisão) parental devida, segura e permanente, a respeito do uso e limites dos equipamentos e da potencialidade dos riscos existentes. (TJ-MG - AC: 10000205092216001 MG, Relator: Marcos Lincoln, Data de Julgamento: 28/10/2020, Câmaras Cíveis / 11ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 29/10/2020).

Dessa maneira, vê-se que, a legislação e o judiciário já se atentam ao óbice trabalhado no presente texto, mas ainda existem lacunas legais que impedem a sua resolução, por exemplo, a Lei Geral de Proteção de Dados é definitivamente importante na luta em prol da proteção dos dados digitais, fazendo menção inclusive à necessidade de proteger as crianças no meio digital, mas no ambiente online, torna-se muito complicado conseguir a identificação precisa de quem realiza o consentimento no momento da coleta dos dados dos menores.

É nesse contexto que a responsabilidade paternal se mostra tão importante, pois eles são encarregados de zelarem pela proteção dos direitos das crianças aos quais foram encarregados, e quando há a conduta inadequada, seja ativamente (expondo os filhos nas mídias através de postagens) seja de maneira omissa (não monitorar os sites acessados pelos menores), há uma violação desse dever, tornando os genitores passíveis de responsabilidade civil (Araújo; Camargo, 2023).

Dito isto, não restam dúvidas quanto à possibilidade de condenações na esfera criminal e cível dos pais que expõem seus filhos de maneira excessiva e perigosa na internet, em decorrência da responsabilidade social e legal que eles têm de proteger as crianças sob seus cuidados.

Cabe, pois, a ambos os genitores, agirem com cautela quanto ao modo e a quantidade de informações que divulgam dos seus filhos, pois em caso contrário poderão arcar com os mais diversos tipos de responsabilização. Se fazendo urgente a criação, por parte do Estado, de mecanismos que auxiliem na resolução de tamanho óbice.

3.2 O Estado como tutor de crianças institucionalizadas

Noutro ponto, a discussão ganha contornos ainda mais complexos com a perspectiva de crianças e adolescentes sob a tutela do Estado. Pois, se os pais ou responsáveis tem um papel tão significativo na proteção dos direitos personalíssimos das crianças e adolescentes, o que ocorre quando um menor não possui esse amparo e está sob responsabilidade total do Estado?

Para iniciar essa discussão, é necessário explanar algumas conceituações introdutórias em relação à proteção das crianças e adolescentes sendo feita completamente pelo Estado.

Começando com o instrumento de tutela, que constitui um instituto de elevada relevância, revestido de nuances complexas e intrincadas, que permeiam tanto o ECA, o Código Civil e a Constituição Federal. Sob a égide destes pilares normativos, a tutela emerge como um mecanismo de proteção e assistência destinado àqueles que, por sua condição de vulnerabilidade, demandam amparo legal para salvaguardar seus interesses e direitos.

Dentro do escopo do Código Civil, a tutela se configura como uma forma de guarda legalmente regulada nos artigos 1.728 a 1.767 do Código Civil, estabelecendo as regras e procedimentos para nomeação de tutor, administração dos bens do tutelado e deveres do tutor.

Por outro lado, no âmbito da Constituição Federal, a tutela encontra respaldo em princípios e garantias fundamentais que consagram o respeito à dignidade da pessoa humana e a igualdade perante a lei. É nessa perspectiva que se enraíza a proteção dos direitos das crianças e adolescentes, bem como de outras pessoas em situação de vulnerabilidade, conferindo-lhes o direito à salvaguarda integral do Estado e da sociedade.

Além disso, a Constituição Federal estabelece em seu texto diversos dispositivos que respaldam a proteção jurídica dos tutelados, tais como o direito à educação, à saúde, à convivência familiar e comunitária, entre outros direitos inerentes à dignidade humana. Ademais, a Carta Magna consagra o princípio da solidariedade social, que impõe ao Estado e à sociedade o dever de garantir a proteção integral dos menores que se encontram em situação de vulnerabilidade.

Sobre isso, o primeiro código dos menores, conhecido também como código Melo Mattos, legislação de 1927, por mais que seja baseado na visão autoritária da época, contribuiu para o pensamento de que a criança não é uma propriedade da família, possibilitando a quebra de ciclos abusos e outros tipos de violência, tirando a responsabilidade dos pais/ tutores e repassando-a para o Estado, que se personificava na figura do juiz de menores (Cunha; Maringá, 2010).

Foi através desse código que foram reguladas as medidas de assistência e proteção ao menor abandonado e delinquente, que eram classificados da seguinte maneira:

Não [...] [tinham] habitação certa, nem meios de subsistência [...] que tenham pai, mãe ou tutor ou encarregado de sua guarda reconhecidamente impossibilitado ou incapaz de cumprir seus deveres para com o filho ou pupilo ou protegido [...] que vivam em companhia de pai, mãe, tutor ou pessoa que se entregue à prática de atos contrários à moral e aos bons costumes; [...] que se encontrem em estado habitual de vadiagem, mendicância ou libertinagem; [...] vítimas de maus tratos físicos habituais ou castigos imoderados (Brasil, 1927).

Existia, pois, a judicialização de problemas sociais, uma vez que o foco do Estado na época eram soluções individuais que privilegiavam a institucionalização em detrimento de soluções para as deficiências das políticas sociais (Costa; Sarlet, 2021).

Após o Código de Melo Mattos, houve a promulgação de outro código dos menores em 1979, que dessa vez se dispôs a proteger e vigiar os menores:

LEI No 6.697, DE 10 DE OUTUBRO DE 1979.

Art. 1º Este Código dispõe sobre assistência, proteção e vigilância a menores:

I - Até dezoito Anos de idade, que se encontrem em situação irregular (BRASIL, 1979).

De tal maneira, conceituam a “situação irregular” da seguinte forma:

Art. 2º Para os efeitos deste Código, considera-se em situação irregular o menor:

I - Privado de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória, ainda que eventualmente, em razão de:

- a) Falta, ação ou omissão dos pais ou responsável;
 - b) Manifesta impossibilidade dos pais ou responsável para provê-las;
- II - Vítima de maus tratos ou castigos imoderados impostos pelos pais ou responsável;

III - Em perigo moral, devido a:

- a) Encontrar-se, de modo habitual, em ambiente contrário aos bons costumes;
- b) Exploração em atividade contrária aos bons costumes;

IV - Privado de representação ou assistência legal, pela falta eventual dos pais ou responsável;

- V - Com desvio de conduta, em virtude de grave inadaptação familiar ou comunitária;
- VI - Autor de infração penal (Brasil, 1979).

Com o advento de um novo pensamento, focado na proteção dos menores com uma abordagem mais sensível, as legislações também tiveram que se adequar, prova disso é o Art. 19 do Estatuto da Criança e do Adolescente, leia-se:

ECA - Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990
Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.
Art. 19. É direito da criança e do adolescente ser criado e educado no seio de sua família e, excepcionalmente, em família substituta, assegurada a convivência familiar e comunitária, em ambiente que garanta seu desenvolvimento integral (BRASIL, 1990).

O que se enxerga, portanto, é a manutenção da estrutura familiar de origem até o limite possível, isso tudo visando a proteção da personalidade humana da criança ou do adolescente, estando isso disposto inclusive no Art.92 da lei citada.

Verifica-se que, a condição institucional, disposta no Art. 101 do ECA coloca os menores em uma posição de maior vulnerabilidade, pois quando a criança se encontra sem o aporte familiar significa que o Estado não conseguiu garantir a esse menor o direito à convivência familiar a ela garantida, por isso tenta-se evitar tal situação o máximo possível, mas quando há a ameaça ou violação dos direitos infantis, o Estado chama para si a responsabilidade total para com o menor.

Por esses motivos, as entidades guardiãs dessas crianças deveriam apresentar características que as assemelhassem ao máximo com o convívio familiar, contudo, o que ocorre em virtude da quantidade de menores institucionalizados e a qualidade do serviço ofertado é a impessoalidade das relações (Barreto, 2020).

E em decorrência também da superlotação desses espaços, cuidados mais individuais como o controle dos dados dessas crianças e adolescentes nos ambientes virtuais acaba sendo desconsiderado. Ou seja, até mesmo uma exposição dos menores feita para fins legítimos pode ser utilizada de maneira indevida em razão da estrutura aberta da internet, sem um dos institutos básicos da sociedade que é a família, essas crianças entram em uma situação de hiper vulnerabilidade.

Comprovação disso é o projeto “esperando por você” do Tribunal de Justiça do Espírito Santo, que publica vídeos de crianças e adolescentes a procura de uma

família adotiva na plataforma aberta a todos chamada “YouTube”, e isso como a autora Laísa Fernanda Campidelli coloca:

por melhor que sejam as intenções, quando se expõe imagens de crianças e adolescentes na internet criam-se riscos que precisam ser elencados, pois poderão desencadear consequências futuras. Os menores que estão em instituições de acolhimento são mais vulneráveis do que outras crianças, e é constante sentirem-se diferentes de seus pares que têm pais, além de apresentar carência de afeto e atenção. Tal situação poderia ser potencializada caso a busca pela internet fosse frustrada e, por exemplo, o vídeo caísse nas mãos de um colega da escola ou alguém mal-intencionado, passando a servir como mote para ataques depreciativos que evidenciassem, entre outras coisas, que a criança ou adolescente fora abandonado pela família biológica ou que ele ainda não encontrou nenhum candidato para adotá-lo, mesmo depois de milhares de visualizações em seu vídeo. Diante disso, é necessário analisar o psicológico da criança e do adolescente institucionalizado e protegê-lo contra os males que podem causar danos (Campidelli, 2019).

Esse é um dos casos em que há a utilização da imagem dos menores tutelados pelo Estado, ente este, que tem o dever legal de se responsabilizar pela proteção dessas crianças. Dever que está disposto no Art.94 do Estatuto da Criança e do Adolescente, note-se:

ECA - Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990

Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências.

Art. 94. As entidades que desenvolvem programas de internação têm as seguintes obrigações, entre outras:

IV - Preservar a identidade e oferecer ambiente de respeito e dignidade ao adolescente;

XX - Manter arquivo de anotações onde constem data e circunstâncias do atendimento, nome do adolescente, seus pais ou responsável, parentes, endereços, sexo, idade, acompanhamento da sua formação, relação de seus pertences e demais dados que possibilitem sua identificação e a individualização do atendimento.

É preciso ressaltar ainda que, como responsável direto por essas crianças presentes em suas instituições, o Estado se coloca como garantidor de todos os direitos das crianças que antes cabiam aos genitores proteger, observe-se um exemplo jurisprudencial:

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. PRETENSÃO DE CONDENAÇÃO DOS APELADOS PELO USO INDEVIDO DA IMAGEM DO RECORRENTE, MENOR IMPÚBERE, EM PUBLICAÇÃO EM REDE SOCIAL. ACOLHIMENTO. Utilização de imagem de criança sem autorização de quem representante legal. Consentimento expresso que é imprescindível, notadamente, por se tratar da defesa e da proteção dos direitos da personalidade de pessoa

em desenvolvimento. Inteligência dos artigos 5º, X, e 227 da Constituição Federal e 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Fixação, porém, de montante proporcional e razoável para reparação do dano. Recurso provido em parte, portanto.

(TJ-SP - AC: 10017272420218260589 São Simão, Relator: Encinas Manfré, Data de Julgamento: 01/06/2023, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 01/06/2023).

E a partir das jurisprudências apresentadas, é evidenciado o dever legal que o Estado impõe a si quando institucionaliza as crianças e os jovens, se comprometendo a tutelar os direitos personalíssimos delas tal qual se faria em uma família devidamente estruturada. Assim, o ente estatal também está sujeito à responsabilização civil quando houver o desrespeito aos direitos da personalidade das crianças institucionalizadas.

O que dificulta essa proteção é a falta de regulamentações específicas e a rápida evolução tecnológica acrescentam uma camada adicional de complexidade a este panorama já intrincado. Pois, no plano legal, lacunas persistentes permanecem, particularmente no que tange à proteção de crianças institucionalizadas.

E por mais que o uso e o acesso à internet diminua cerca de 22% (vinte dois por cento) quando comparadas as classes A e B para as D e E, (Mello, 2023). A superexposição vem da falta de fiscalização individual detalhada, não sendo devidamente monitorado corretamente dados como sua imagem ou outras informações sensíveis.

Tendo também em mente que o mundo virtual abarca perigos que ultrapassam a esfera do consentimento e da disponibilização consciente, sobretudo em vista do contingente de crianças e adolescentes institucionalizados. É preciso pois, que as legislações já existentes se complementem para proporcionar às crianças nessa situação, uma proteção aceitável da sua personalidade em formação, inclusive no ambiente virtual.

4 O INSTITUTO DO CONSENTIMENTO E SUA RELAÇÃO COM O DIREITO PERSONALÍSSIMO DE MENORES

Na temática da proteção dos direitos das crianças e adolescentes no ambiente digital, ergue-se uma questão de magnitude ímpar, delineada pelas sutilezas do direito das crianças a sua própria imagem, assim como, a outros aspectos da personalidade, como a honra ou a privacidade. Além de analisar sua aptidão em consentir em face de sua peculiar situação de incapacidade civil.

Com efeito, a tessitura legal no que se refere ao instituto do consentimento que ampara os infantes é intrincada e requer minuciosa análise, uma vez que há a hipótese de os representantes legais rejeitarem ações básicas para a segurança dos incapazes no meio digital, ou mesmo de haver um embate de vontades dos responsáveis legais e/ou dos menores e o Estado com o fito de resguardar os interesses do menor.

4.1 Consentimento no ordenamento jurídico

Dito isto, é preciso refletir, o que seria consentimento para o ordenamento jurídico? No escopo do Código Civil Brasileiro, o consentimento é compreendido como um elemento fundamental para a validade de determinados atos jurídicos, especialmente aqueles que implicam em direitos personalíssimos das partes envolvidas. Nessa perspectiva, dentro do sistema jurídico brasileiro, o consentimento é concebido como a manifestação de vontade livre e consciente das partes, expressando a concordância com os termos e efeitos do ato jurídico em questão.

O consentimento, assim entendido, é regulado pelos artigos 104 e 107 do Código Civil Brasileiro. Por exemplo, o artigo 107 do mesmo diploma legal, dispõe que o consentimento é viciado quando é dado por erro essencial, dolo ou coação, conforme previsão expressa na lei. Ou seja, o consentimento somente será válido quando livre de quaisquer vícios que possam afetar sua manifestação autônoma e consciente.

Quando se fala na capacidade de consentir, é preciso ter em mente que o pensamento doutrinário é que essa capacidade de fato/ exercício só é retirada do indivíduo quando este não é intelectual ou psicologicamente capaz de entender a situação a qual se encontra (Godinho, 2014).

E nessa perspectiva, enxerga-se como o consentimento está interligado aos direitos da personalidade no sentido de ser a concretização destes, observe-se:

Entende-se que o consentimento representa um instrumento de manifestação individual no campo dos direitos da personalidade; ele representa uma liberdade de escolha de que a pessoa dispõe, sendo um meio para a construção e a delimitação de sua esfera privada (Teffé, 2017).

Nessa esteira, o consentimento é concebido como um elemento essencial para a formação válida dos atos jurídicos, sendo imprescindível para conferir a estes, eficácia e validade. Sua ausência ou vício compromete a validade dos atos praticados, sujeitando-os à nulidade ou anulabilidade, conforme previsto no ordenamento jurídico brasileiro.

E por causa do grande avanço tecnológico, tornou-se mais importante que nunca questionar o instituto do consentimento, tendo em vista a dificuldade encontrada pelos indivíduos para gozarem de pleno controle sobre a utilização de seus dados pessoais e atributos (Teffé, 2017).

Isso porque, na esfera digital, a legislação brasileira, define o consentimento como uma manifestação livre, informada e inequívoca do titular de dados pessoais, pela qual ele concorda com o tratamento de suas informações para uma finalidade específica. Isso significa que o consentimento deve ser dado de forma expressa, por meio de uma ação ou declaração do titular, demonstrando sua vontade de permitir o tratamento de seus dados para uma finalidade determinada.

Além disso, para ser considerado adequado, o consentimento deve ser fornecido por escrito ou por outro meio que demonstre claramente a manifestação de vontade do titular, como um termo de consentimento. A LGPD estabelece que o consentimento é um dos requisitos necessários para o tratamento lícito de dados pessoais, sendo fundamental para garantir a proteção dos direitos da personalidade dos titulares e a autodeterminação informativa, visando garantir que o titular compreenda claramente a finalidade do tratamento de seus dados e tenha a liberdade de consentir ou não com essa prática.

A real anuência do titular de dados no ordenamento jurídico brasileiro é verificada por meio do consentimento informado e válido do titular. De acordo com a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), para que o tratamento de dados seja

considerado lícito, é necessário que haja o consentimento prévio, específico e destacado do titular. Esse consentimento deve ser obtido de forma clara, transparente e em conformidade com as disposições legais, garantindo que o titular tenha pleno conhecimento sobre como seus dados serão utilizados.

Portanto, a verificação da real anuência do titular de dados no ordenamento jurídico brasileiro envolve a observância de requisitos específicos para a obtenção do consentimento, garantindo que o titular tenha efetivamente concordado com o tratamento de seus dados de forma consciente e voluntária.

4. 2 Consentimento dos menores

Dessa maneira, discutir a capacidade de consentimento de um indivíduo plenamente capaz segundo o código civil já se torna complexo quando o local da prática dos atos é a internet, e quando se averigua o consentimento de seres incapazes e relativamente incapazes, como é o caso das crianças e adolescentes respectivamente, no ambiente digital, é indispensável uma análise mais profunda a fim de compreender todas as nuances desse delicado assunto.

Na moldura do ordenamento jurídico, e como já discutido anteriormente, a criança é tutelada sob o manto do princípio do melhor interesse, que clama por respeito à sua integridade física, psicológica e moral. Sob tal égide, emerge o imperativo de reconhecer sua esfera de autonomia, intrinsecamente ligada ao respeito à dignidade humana e, portanto, aos direitos da personalidade, conceitos basilares no arcabouço normativo contemporâneo.

No entanto, a áurea da capacidade dos menores de consentir encontra-se sombreada pela penumbra da incapacidade civil que envolve os tenros anos da infância. Neste diapasão, a doutrina jurídica busca conciliar a proteção do desenvolvimento infantil com o reconhecimento de sua agência e autonomia.

Pois devido ao seu estágio de desenvolvimento, as crianças podem não ter a capacidade total de consentir de maneira autônoma mas precisam participar das decisões da sua própria vida, o que torna essencial a proteção de seus direitos pelos três pilares estudados, que são: o Estado, os pais/responsáveis e a sociedade.

Contudo, o ordenamento jurídico já vem trabalhando com mais atenção teorias como a do Menor Maduro, prova disso é a decisão do STJ citada que considera o

consentimento dos menores sob as ações que lhe dizem respeito à medida de sua capacidade.

Essa teoria é fundamentada na ideia de que, em determinadas situações, um menor de idade pode ser considerado capaz de fornecer um consentimento informado para seu tratamento de saúde, sem depender da autorização de seus pais ou responsável legal. Essa abordagem leva em consideração o nível de maturidade do adolescente, especialmente em termos de seu desenvolvimento neuropsicológico, conferindo-lhe a competência necessária para tomar decisões autônomas em questões relacionadas à sua saúde.

Ao analisar o grau de maturidade do menor, a teoria do "menor maduro" destaca a importância de reconhecer a capacidade do adolescente de agir com autonomia e responsabilidade em relação às decisões que afetam sua própria existência.

Dessa maneira, entende-se que os incapazes segundo a forma da lei, devem ser representados por seus responsáveis até que atinjam a maioridade, mas o que se precisa verificar é que uma pessoa, por mais que civilmente incapaz, pode validar sua opinião e assim manifestar seu consentimento. Pensamento não estranho ao ordenamento jurídico brasileiro, pois este foi corroborado inclusive na Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança (1989), a qual o Brasil ratificou em 24 de setembro de 1990, que em seu Art. 12 estabelece:

Os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade.

É imprescindível, pois, traçar uma trilha dialógica que balanceie a tutela necessária à criança com a promoção de sua autonomia progressiva. Tal empreendimento requer uma abordagem sensível e contextualizada, apta a considerar não apenas o estágio de desenvolvimento individual da criança, mas também os ditames éticos e as demandas sociais que permeiam o tecido da convivência humana.

No cume dessa reflexão, desponta a necessidade de reconhecer a voz da criança como parte integrante do processo decisório que lhe diz respeito. Longe de ser mero objeto de tutela, a criança deve ser percebida como sujeito de direitos, cujas

opiniões e desejos devem ser levados em consideração de acordo com sua capacidade de compreensão e discernimento.

Todavia, é mister reconhecer que a autonomia infantil não se manifesta de forma plena e absoluta, mas sim em um *continuum* que se estende desde a tenra infância até a maturidade. Nesse sentido, a proteção legal assume um papel preponderante na salvaguarda dos interesses da criança, atuando como um guardião vigilante que zela pelo seu bem-estar e integridade.

Uma vez que a capacidade de consentir dos menores é frequentemente avaliada com base em critérios como a idade cronológica ou capacidade de compreensão, a determinação da capacidade de consentir dos menores não é uma questão simples, já que envolve uma análise holística que considera não apenas a idade, mas também o contexto específico, a natureza da decisão e o impacto potencial sobre o menor.

Nesta esteira, é importante ressaltar que a capacidade de consentir dos menores não deve ser subestimada nem superestimada, mas sim avaliada de forma individualizada, levando em consideração todos os ordenamentos jurídicos citados nos capítulos anteriores. Na medida que são esses sistemas jurídicos e éticos que devem garantir que os direitos personalíssimos dos menores sejam protegidos, ao mesmo tempo em que lhes seja concedida a oportunidade de participar ativamente nas decisões que afetam suas vidas, sempre com o devido suporte e orientação dos adultos responsáveis.

Diante desse intrincado cenário, torna-se premente promover um diálogo interdisciplinar que congregue não apenas juristas, mas também psicólogos, pedagogos e outros profissionais que possam oferecer uma visão abrangente e holística sobre a questão. Somente assim será possível edificar uma jurisprudência sólida e humanizada, que assegure não apenas a proteção, mas também o pleno desenvolvimento das crianças em toda a sua complexidade e potencialidade.

A jurisprudência representa um importante medidor de como o poder judiciário se comporta diante dessa temática, pois é ele que pondera e decide efetivamente diante da dualidade de opiniões conflitantes na vida dos menores. E como dito por Adriano Godinho (2014):

O órgão ministerial pode propor ação e legar ao Poder Judiciário a tarefa de decidir pela preservação do consentimento manifestado pelos representantes ou por sua rejeição, desde que tal se revele

conveniente para o resguardo dos prevaletentes interesses dos incapazes.

4.3 Casos marcantes de superexposição

Diante de toda essa situação exposta, percebe-se que não se tratam de situações isoladas, e sim de uma problemática cada vez mais rotineira.

Um exemplo de como o judiciário trata do assunto é o caso da cantora Mc Melody, pois com apenas 08 anos ela foi lançada no mundo da música pelo seu genitor, que através de plataformas como o YouTube e Instagram realizou gravações da criança cantando versos de conteúdo erótico e com apelos sexuais. De posse dessas informações, o Ministério Público de São Paulo através da sua promotoria de justiça de defesa dos interesses difusos e coletivos da infância e da Juventude, abriu um inquérito, chamando atenção para o *“impacto nocivo no desenvolvimento do público infantil e de adolescentes, tanto de quem se exhibe quanto daqueles que o acessam”*. Contudo, a exposição de imagens da menor não cessou, com 11 anos postava fotos em seus perfis abertos nas redes sociais, ficando desprotegida de comentários como *“Que bumbum gostoso”*; *“Tô falando que ela já aguenta, mas ninguém acredita”*; *“É a vontade de ser preso só aumenta”* (DIAS, 2018).

Quando questionado sobre o caso da filha, o Mc Betinho afirmou que além de não obrigar sua filha a nada, ela canta e dança assim porque gosta (SENRA, 2015).

É possível enxergar nesse caso, reflexos das análises feitas anteriormente nesse texto, uma vez que, existe um desrespeito aos direitos personalíssimos da menor, pois seus dados (sua imagem, seu nome, sua idade, dentre outras informações) foram expostos para fins *“alavancar sua carreira musical”* preocupação que não deveria ser prioridade na vida de uma criança, ainda mais quando se nota a sexualização nas roupas, músicas e fotos da menor em questão e a consequente facilitação de acesso desses dados para criminosos. Ademais, vê-se também que essa atitude gerou uma responsabilização civil para o genitor, aplicando desse modo, a tese de que é possível acionar os pais como polo passivo de demandas judiciais que visam proteger os dados dos próprios filhos, tendo como base primordial o princípio do melhor interesse do menor e a necessária proteção aos direitos personalíssimos dessa parcela vulnerável da população.

Dessa forma, enxerga-se que, por mais interessados que os pais estejam em alavancar a carreira dos filhos, e mesmo com a vontade dos menores, o Estado intervém quando entende que aquela decisão não representa o melhor para menor, e isso não significa uma agressão ao direito da personalidade, é somente o dever estatal de priorizar o princípio do melhor interesse do menor. E como dito por Lopes e Cardin (2023):

Identificou-se que os pais não ficam autorizados pela lei a utilizar os dados dos infantes quando essa apropriação se afasta do melhor interesse do menor, de modo que a conduta danosa poderá ensejar a reparação civil, entretanto, os limites desta reparação e os contornos de alinhamento à lei ainda carecem de amadurecimento doutrinário para inspirar a hermenêutica dos casos concretos.

A partir da análise do caso vê-se que os direitos personalíssimos da menor foram violados no sentido de que houve a exposição desmedida de sua imagem, que afetou sua privacidade e segurança. Assim como, ocorreu a divulgação do nome da criança, e a vinculação deste à atividades não condizentes à sua idade.

E como a Mc Melody, vários artistas mirins tiveram suas atividades reavaliadas, tais como: Mc Pedrinho, ele com apenas 12 anos de idade fazia shows em casas noturnas e exclusivas para adultos, gravava e publicava músicas com alto teor erótico, assim como, com palavras de baixo calão.

O caso envolvendo o MC Pedrinho, cujo nome real é Pedro Maia, um cantor brasileiro de funk que ganhou destaque na cena musical ainda muito jovem. Em 2016, quando Pedrinho tinha apenas 13 anos, o Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro determinou a proibição de que ele fizesse apresentações noturnas e publicasse músicas direcionadas ao público adulto, alegando que esses eventos estariam prejudicando o desenvolvimento e a formação educacional do jovem. Além disso, havia a preocupação de que a exposição a esse tipo de comportamento apresentado precocemente em sua vida afetaria o desenvolvimento saudável da criança em questão, veja um trecho da decisão:

RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO
EM FACE DE ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS
13.015/2014 E 13.105/2015

O Ministério Público do Trabalho da 2ª Região ajuizou a presente Ação Civil Pública tendo por pressuposto fático a exploração do trabalho do menor P.M.T, que atuava como "MC", de apenas 12 anos de idade. Consta da petição inicial que a criança se apresentava em shows noturnos promovidos pela ré, sem o acompanhamento de seus pais, cantando músicas com conteúdo pornográfico, apologia ao estupro de

vulnerável e incentivo ao consumo de drogas. Levando em consideração o desinteresse da empresa na assinatura do Termo de Ajuste de Conduta, requereu o parquet a tutela preventiva inibitória e as respectivas astreintes. As diversas causas de pedir espalhadas pela contundente petição inicial apresentada pelo Ministério Público - as quais denotam exploração de trabalho infantil para a veiculação de conteúdo pervertido com a finalidade de obtenção de lucro em favor da ré - clamam pela atuação da Justiça Trabalhista, pois cabe a ela, e não a qualquer outra, assegurar a efetividade das normas constitucionais e internacionais construídas no intuito de salvaguardar os direitos individuais, coletivos ou difusos de crianças e adolescentes submetidos a relações de trabalho, especialmente àquelas flagrantemente deletérias.

(TST - RR: 8825620155020033, Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 03/04/2019, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/04/2019)

Os pais e os responsáveis pela carreira musical do menor não assinaram o termo de ajustamento de conduta, diferentemente do responsável da cantora Mc Melody, obrigando o Estado a intervir através do ministério público para que cessassem a exposição da criança a esse tipo de conteúdo e trabalho artístico. Desde então, o caso de MC Pedrinho tem sido frequentemente citado em discussões sobre a regulamentação e proteção de jovens artistas e seus direitos personalíssimos, estes, que foram violados tal qual os do caso acima.

Verifica-se, pois, a decisão acertada do Ministério em ambos os casos, que foi o de frear as atividades lesivas aos direitos da personalidade das crianças, apoiando-se no princípio do Melhor Interesse do Menor. Ou seja, o Estado utiliza do seu poder para resguardar o melhor para a criança/adolescente, mesmo que isso signifique contrariar a vontade dos pais ou outros responsáveis.

Continuando na esfera da exposição desmedida de menores e como isso afeta os direitos personalíssimos, tais como honra e imagem, temos o caso da bebê Alice, que ficou conhecida nacionalmente pelos vídeos que sua mãe gravava mostrando a desenvoltura da criança em falar palavras no nosso idioma. No caso da menina Alice, a sua imagem viralizou por meio de memes em diversas redes sociais, o que incomodou os pais da criança. A mãe da garota, Morgana Secco, veio a público afirmar que não deu autorização para o uso da imagem da menina em memes e que não concorda que ela seja usada para fins políticos e religiosos. Contudo, por mais que os vídeos em tenham um caráter inofensivo, os pais da menor criaram uma situação de risco à imagem e à honra de sua filha, que não consegue ser facilmente mitigada, pois uma vez divulgada na Internet, a imagem assume uma repercussão

inimaginável, podendo marcar negativamente e por tempo indeterminado a trajetória de uma pessoa.

Situação semelhante com maiores proporções pode ser observada no caso do jovem Nissim Ourfali, em que mostra o menino com 13 anos de idade cantando uma paródia da música "What Makes You Beautiful" do One Direction como parte dos preparativos para seu Bar Mitzvah.

O vídeo de Nissim foi originalmente concebido para ser compartilhado apenas com convidados, porém, o pai do adolescente optou por torná-lo público, resultando em uma explosão de visualizações. Apesar de ter sido retirado do ar posteriormente, foi replicado em várias outras plataformas online, gerando memes e sátiras.

Após um período de dois anos desde o início do processo, foi emitida a decisão judicial no caso envolvendo a família de Nissim Ourfali versus o Google. A decisão, desfavorável ao adolescente, estabelece que o Google não possui a obrigação de remover os vídeos e outras referências ao vídeo em questão.

O juiz responsável pelo caso argumentou que seria inviável exigir do Google a remoção de todas as páginas e links que contenham referências ao vídeo de Nissim Ourfali, uma vez que este foi replicado em diversos sites e redes sociais. Além disso, o vídeo gerou uma série de produtos derivados, tanto online quanto offline, criando um efeito cascata incontrolável.

Em uma determinação recente, o Tribunal de Justiça de São Paulo ordenou que o Google removesse todos os vídeos relacionados ao garoto Nissim Ourfali de seus servidores. No entanto, a empresa anunciou que recorrerá da decisão, argumentando que a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) requer a indicação precisa das URLs específicas do conteúdo para que seja possível efetuar a remoção, algo que não foi observado na decisão do tribunal paulista. O Google foi compelido a remover o vídeo de vários endereços na internet, porém, essa medida mostrou-se pouco eficaz, visto que o vídeo logo ressurgiu em outras plataformas.

Observa-se, a lesão ao direito personalíssimo do Direito à vida privada, pois houve a exposição de detalhes da vida privada da criança, comprometendo sua privacidade e segurança e afetando toda sua vida dali em diante.

Aqui, para além dos aspectos relacionados à responsabilização dos provedores de internet encontra-se novamente a questão do consentimento, mais

especificamente sobre o uso da própria imagem e como a superexposição dos menores viola o direito à honra, aspecto fundamental dos direitos personalíssimos.

Outra questão dentro da ótica jurisprudencial da exposição de crianças e consequente direito ao corpo são os chamados *influencers* mirins. Isso porque a exposição constante das informações pessoais das crianças na internet enquanto afasta a aplicabilidade da regra constitucional da proteção da intimidade e privacidade asseguradas a todas as pessoas, com mais ênfase aos incapazes e vulneráveis, pode ser lido em contrapartida como manifestação dos direitos de expressão e liberdade na forma de trabalho artístico que gerará segurança financeira futura para o menor.

Com o intuito de proteger os influenciadores infantis, o Brasil já impôs alguns limites e condições, note-se:

Admite-se, portanto, a possibilidade de trabalho artístico para menores de 16 anos, desde que presentes os seguintes requisitos: – a constatação da sua excepcionalidade, ou seja, observar-se, em cada situação individual e específica [...] Deve-se analisar, ainda, se a atuação é apta a proporcionar o desenvolvimento do potencial artístico do infante; – a existência do ato de autoridade competente (autoridade judiciária); – a existência de uma licença ou alvará individual; – a atividade deve envolver manifestação propriamente artística; – a licença ou alvará deverá definir em que atividades poderá haver labor, e quais as condições especiais de trabalho (BRASIL, 2013).

Porém, por mais importante que tenha sido esse avanço legislativo, a ausência de uma regulamentação adequada e específica sobre a participação de crianças e adolescentes nas redes sociais pode criar um vácuo legal propício à exploração e violação de seus direitos. A falta de salvaguardas efetivas para proteger a privacidade, a integridade e o bem-estar desses jovens os tornam vulneráveis a uma série de abusos e violações perpetradas tanto por terceiros quanto por aqueles que detêm sua tutela.

O principal ponto de preocupação surge em relação à exposição pública dessas crianças. Embora os pais possam argumentar que estão apenas compartilhando momentos comuns da vida de suas famílias, há uma linha tênue entre documentar a infância de uma criança e explorá-la para ganho financeiro ou de fama. Muitas vezes, essas crianças não têm a capacidade de entender totalmente as implicações de sua presença online e podem não ter voz na decisão de serem expostas dessa maneira.

Além da exploração comercial sem o consentimento genuíno da criança, existe o impacto na infância e desenvolvimento psicológico. Pois a exposição excessiva nas mídias tem efeitos negativos no desenvolvimento emocional e psicológico das

crianças. Eles podem enfrentar uma pressão indevida para manter uma imagem pública específica, perder a privacidade e até mesmo serem alvos dos mais diversos crimes digitais. O que prejudica diretamente o desenvolvimento saudável da identidade e da personalidade.

Um caso que exemplifica é o da filha do casal Viih Tube e Eliezer, a bebê de um ano tem um perfil no Instagram desde a gestação de sua mãe, e hoje essa conta possui mais de dois milhões de seguidores, são conhecidos como influenciadores mirins.

As postagens são feitas em primeira pessoa e detalham a rotina da menor, muitas vezes as utilizando para publicidade de algum produto. Entretanto, com apenas meses de vida, a menina é constantemente atacada com comentários do tipo: “*Do que adianta nascer rica, mas ser obesa?*”; “*Ela vai explodir*”; “*Tinha tudo pra ser linda, mas é obesa*” (Couto, 2023). É importante notar que no caso da bebê, retorna-se ao cerne desta discussão, a exposição desmedida dos dados dela em ambientes digitais abertos e falta de regulamentação adequada, exposição essa, que infringe o direito a própria imagem e a deixa vulnerável a ciber crimes dos mais diversos.

E a realidade é o aumento gradual da atividade realizada pelos usuários infanto-juvenis, exemplo disso está na pesquisa feita pela AVAST em 2020, em que quinhentos pais e mães foram perguntados e apenas 24% deles consultam seus filhos antes de postarem conteúdos deles na internet. Avanço esse, que a legislação não conseguiu acompanhar, deixando essa parcela desprotegida. Isso porque a aplicação dessas leis nas mídias sociais ainda é um terreno relativamente novo e precisa avançar muito em termos de regulamentação e fiscalização.

Diante desse cenário, torna-se imprescindível adotar medidas efetivas para proteger crianças em meios digitais e mitigar as adversidades a que estão expostos. Isso inclui a implementação de políticas de segurança e proteção nas redes sociais, a promoção de uma cultura digital mais consciente e responsável, bem como a regulamentação adequada dos ambientes digitais frequentados crianças e adolescentes.

Para tanto, os princípios são caminhos norteadores eficientes, demonstrando através de sua intenção, qual destino o legislador deve seguir. Um exemplo está exposto acima, pois com base no princípio da primazia da criança e do adolescente, entende-se que muitas vezes sua segurança está em primeiro plano, em detrimento

da sua total liberdade de escolhas, visto o desenvolvimento ainda incompleto de aspectos importantes da consciência, responsabilidade etc.

Note-se, portanto, que o direito das crianças e adolescentes aos seus direitos da personalidade é intrinsecamente regido pelo princípio do melhor interesse do menor, e é algo que o Estado através de órgãos como o Ministério Público zelam e priorizam em detrimento por exemplo do interesse dos responsáveis, quando este acaba sendo conflitante. Pondera-se também sobre a autonomia infantil, pois por mais importante que seja considerar a opinião do menor sobre sua própria vida, e que em primeiro momento ele até concorde com situações que não lhe cabem, a consciência e a personalidade ainda não estão formadas em sua completude, cabendo à família, à sociedade e ao Estado, zelarem por eles.

5 CONCLUSÃO

Durante a construção da presente monografia, buscou-se entender como as legislações brasileiras se comportam quanto à proteção de direitos personalíssimos da criança e do adolescente no meio digital, bem como, se conseguem proteger essas informações pessoais. Uma vez que tudo passou pelo seguinte questionamento, as crianças e adolescentes estão de fato sendo resguardados pela legislação brasileira? De modo que, para responder tal questionamento, o cerne do debate acerca da exposição de crianças na internet se deteve em questionar sobre quem tem o dever de proteção desses direitos dos menores.

E com base nas leituras das leis, das jurisprudências e dos trabalhos escritos na área, é possível perceber que os últimos cinco anos foram importantes para a discussão ora apresentada. A princípio pode-se perceber uma base teórica com avanços para a temática, contudo, a despeito da emergência dos debates da tutela de pais ou responsáveis e o compartilhamento de informações relativas aos direitos personalíssimos de menores, entende-se que esse campo temático ainda suscita muitas discussões e adequações à LGPD e aos outros dispositivos legais que se propõem a legislar sobre o tema, principalmente quanto ao cumprimento dos seus ditames, levando em conta mesmo, a celeridade com que os processos associados aos avanços na web se dão.

Cabe, pois, aos poderes executivo, legislativo e judiciário, pensarem coletivamente a fim de criar mais e melhores mecanismos que auxiliem na educação digital das famílias, como projeto de leis por exemplo. Assim como, fazer cumprir as leis já existentes, através de uma vigilância melhor e leis complementares que lhes garantem mais efetividade.

Para além disso, identificou-se que o Estado desempenha um papel fundamental como ente protetor, responsável por garantir a segurança, privacidade e desenvolvimento saudável das crianças e dos adolescentes no ambiente digital.

No entanto, essa função protetora do Estado é permeada por uma dualidade sensível, na qual ele pode falhar ao mesmo tempo em que atua como tutor. A dualidade se manifesta no fato do Estado que falha, na proteção das crianças institucionalizadas por exemplo, ser o mesmo que fiscaliza a situação da proteção aos direitos da personalidade do ambiente digital.

É essencial ressaltar também que o Estado também tem a responsabilidade de promover a educação digital e conscientizar os pais e responsáveis sobre os riscos associados ao uso da tecnologia pelas crianças. Isso inclui a implementação de programas educacionais, campanhas de conscientização e o fornecimento de recursos para auxiliar na proteção dos dados dos menores.

Nesse sentido, a dualidade do Estado como ente protetor e tutor evidencia a necessidade de um equilíbrio sob a intervenção estatal para garantir a segurança das crianças e dos adolescentes.

Mas há de igual modo, a necessidade de complementação legislativa encontra-se um exemplo no artigo 14 da Lei Geral de Proteção de Dados, pois este não conseguiu comportar todos os perigos que se apresentam no tratamento de dados dos menores e, no que se refere àquilo que foi regulado, há ainda diversas dúvidas interpretativas.

Tais pontos, necessitam de um diálogo maior com a realidade atual vivida pelos brasileiros, pois por mais que a LGPD tenha representado um importante avanço para a proteção dos dados infantis no ambiente digital, ainda não há uma legislação específica que garanta o cumprimento do princípio do melhor interesse do menor.

E assim como a LGPD, legislações como o ECA, o Código Civil ou até mesmo o Marco Civil da Internet carecem do mesmo problema da falta de especificidade e de efetivação das normas já dispostas nos códigos. Isso porque para além da dificuldade que é o Estado legislar nesse novo ambiente que é a sociedade digital, a internet e suas redes de comunicação, tem como característica base, a rápida propagação de informações. Contudo, todos esses entraves têm de ser solucionados, pois o que está sendo constantemente ameaçada é a proteção das crianças e adolescentes, consequentemente, existe um ferimento aos direitos personalíssimos desse grupo vulnerável em decorrência das lacunas legislativas.

Na perspectiva do melhor interesse dos menores observou-se que Estado, família e sociedade devem pactuar de modo a garantir a esses atores sociais um desenvolvimento saudável em todos os espaços criativos, não descartando os ambientes virtuais, embora, deva-se compreender os limites e responsabilidades de todos os envolvidos. Não esquecendo inclusive a autonomia dos infantes.

Cabe ao Estado ainda o papel fiscalizador no sentido de observar se pais ou responsáveis cumprem adequadamente com suas funções legais e socialmente

estabelecidas. Podendo inclusive ir de encontro as vontades destes, quando estas são conflitantes com os direitos da personalidade de infantes. Cabe também ao Estado o papel de tutor de crianças e jovens institucionalizados. E sobre esta função, é necessário um olhar criterioso e uma fiscalização individual que muitas vezes não existe.

A revisão bibliográfica revelou que quando pais ou responsáveis utilizam informações de infantes, sob suas responsabilidades, gerando uma superexposição e consequente violação de direitos da personalidade, tais como imagem ou honra, essa ação colide com melhor interesse do menor, de modo que a conduta danosa poderá ensejar inclusive reparação civil.

É necessário que responsáveis legais sejam instruídos através de programas governamentais, e assim possam avaliar bem as consequências de ações de compartilhamento de imagens dos menores sob sua tutela e ajam com os cuidados necessários e legais quando optaram por fazê-lo. Uma vez que compartilhar momentos íntimos e pessoais, especialmente de indivíduos vulneráveis, pode acarretar prejuízos ao adequado desenvolvimento dessas pessoas. Ainda mais se considerar que entre grupos de indivíduos com maior grau de vulnerabilidade, pode-se intensificar os impactos causados por uma superexposição as redes sociais, por aqueles que detém a tutela protetiva desses menores.

Ao abordar temas como os direitos da personalidade, o princípio do melhor interesse da criança e a responsabilidade dos pais ou responsáveis no mundo digital, o trabalho destaca a urgência de assegurar a efetiva proteção dos direitos das crianças e dos adolescentes no meio online.

Por meio da análise de casos reais e da identificação de possíveis lacunas na legislação, a pesquisa busca contribuir para o aprimoramento das políticas públicas e da atuação jurídica no que se refere à proteção dos direitos da infância e da adolescência no contexto digital.

Assim, diante dos desafios impostos pela crescente presença das tecnologias digitais na vida dos jovens, é fundamental que o arcabouço jurídico brasileiro esteja preparado para garantir a segurança, a privacidade e o desenvolvimento saudável desses indivíduos nesse novo cenário digital em constante transformação.

Diante da observação e constatação da situação de vulnerabilidade das crianças e adolescentes, o trabalho se justificou pelo fato da identificação de lacunas legislativas e que, por mais que haja a existência de algumas leis, não há especificidade o suficiente, assim como, o Brasil ainda não possui a promoção adequada de uma educação digital que diminuiria a exposição desmedida das crianças.

Assim, concluiu-se que a legislação brasileira como um todo ainda carece de amadurecimento doutrinário e uma maior efetividade e especificidade. Contudo, as leis são somente um reflexo da sociedade em que se encontram, e por esse motivo, é preciso impor a responsabilidade para todos, ou seja, família, Estado e sociedade, para que assim se consiga resguardar os direitos personalíssimos dos menores, através da proteção dos dados deles nos ambientes digitais.

REFERÊNCIAS

AVAST. Covid-19: **Etiqueta quando se trata de postar fotos de crianças nas mídias sociais**. Disponível em: <https://press.avast.com/pt-br/covid-19-etiqueta-quando-se-trata-de-postar-fotos-de-criancas-nas-midias-sociais>. Acesso em: 02/04/2024.

ARAÚJO, Vanessa Carolina Carmo Costa; CAMARGO JÚNIOR, Waldir Franco de. Análise sobre a responsabilidade civil dos genitores quanto a exposição das crianças na era digital. **Revista Ibero-Americana de Humanidades, Ciências e Educação**, Disponível em: <https://periodicorease.pro.br/rease/article/view/12167>. Acesso em: 02/04/2024.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 30/03/2024

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm. Acesso em: 30/03/2024.

BRASIL. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Brasília, DF: Presidência da República, [2020]. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/l14020.htm. Acesso em: 30/03/2024.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente**. Lei 8.069/90. São Paulo, Atlas, 1991. Acesso em: 30/03/2024.

BRASIL. **Lei no 12.965**, de 23. Abril de 2014. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, 2014. Disponível em: <<http://www.cgi.br/pagina/marco-civil-da-internet-no-brasil/177>>. Acesso em: 30/03/2024.

BOTELHO, Marcos César. A proteção de dados pessoais enquanto direito fundamental: considerações sobre a lei geral de proteção de dados pessoais. **Argumenta Journal Law**, v.1, n. 32, p. 191-207, 2020.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Biblioteca Nacional de Portugal- 7. ed. Coimbra: Almedina, 2018. 1522p.

CAMPIDELLI, Laísa Fernanda. O uso de imagens e informações pessoais da criança e do adolescente para a promoção de adoções necessárias. **Revista de Direito de Família e Sucessões**, v. 5, n.1, p. 40-55, 2019.

COUTO, Thamyris. **Hugo Gloss**- Viih Tube chora no Fantástico e lamenta comentário cruel sobre a filha, Lua, que a deixou em choque. Disponível em: <https://hugogloss.uol.com.br/famosos/viih-tube-chora-no-fantastico-e-lamenta->

comentario-cruel-sobre-a-filha-lua-que-a-deixou-em-choque-assista. Acesso em: 29/03/2024.

COSTA, R. S; OLIVEIRA, S. R. **Os direitos da personalidade frente à sociedade de vigilância: privacidade, proteção de dados pessoais e consentimento nas redes sociais**. Disponível em: <https://www.indexlaw.org/index.php/direitocivil/article/view/5778>. Acesso em: 02/04/2024.

CUNHA, Carolini Cássia; BOARINI, Maria Lucia A infância sob a tutela do Estado: alguns apontamentos **Psicologia: Teoria e Prática**, v. 12, n. 1, p. 208-224, 2010.

DIAS, Lídia. **Leiaja.com**. Comentários em fotos de MC Melody, 11, expõe pedofilia. Disponível em: <https://www.leiaja.com/cultura/2018/12/28/comentarios-em-fotos-de-mc-melody-11-expoe-pedofilia>. Acesso em: 28/03/2024.

GODINHO, Adriano Marteleto: **DIREITO AO PRÓPRIO CORPO- Direitos da Personalidade e os Atos de Limitação Voluntária**, Juruá Editora, Curitiba, 2014. Acesso em: 02/04/2024

GOMES, Luiz Roldão de Freitas. Os direitos da personalidade e o novo código civil: questões suscitadas. **Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ)**, v. 5, n. 19, p. 13-22, 2002.

INTERNET: **só 2 em cada 10 pais monitoram seus filhos** – Folha de São Paulo, São Paulo, 17/08/2023. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/blogs/maternar/2023/08/apenas-2-em-cada-10-pais-usam-ferramentas-para-controlar-filhos-nainternet.shtml> Acesso em: 20/03/2024.

KITTEN, T. Child identity fraud: a web of deception and loss, **Javelin strategy & Research**, 02/2021. Disponível em: <https://javelinstrategy.com/research/child-identity-fraud-web-deception-and-loss>. Acesso em: 22/03/2024.

LATERÇA, P. S.; FERNANDES, E.; TEFFÉ, C. S. de; BRANCO, S. (Coords.). **Privacidade e Proteção de Dados de Crianças e Adolescentes**. Rio de Janeiro: Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio de Janeiro; Obliq, 2021. E-book. Disponível em: <https://itsrio.org/pt/publicacoes/privacidade-e-protecao-de-dados-de-criancas-e-adolescentes>. Acesso em: 30/03/2024.

LIVINGSTONE, S.; STOILOVA, M. The 4Cs: Classifying Online Risk to Children. (CO: RE Short Report Series on Key Topics). Hamburg: Leibniz-Institut für Medienforschung | Hans-Bredow-Institut (HBI); CO:RE - Children Online: Research and Evidence, 2021. <https://doi.org/10.21241/ssolar.71817>. Acesso em: 20/03/2024.

LOPES, Cláudia Aparecida da Costa; CARDIN, Valéria Silva Galdino. A responsabilidade civil pelo consentimento parental contrário ao melhor interesse e aos direitos personalíssimos da criança na Lei Geral de Proteção de Dados. **Revista IBERC**, Belo Horizonte, v. 6, n. 1, p. 83–97, 2023.

MEDON, Filipe. (Over)sharenting: a superexposição da imagem e dos dados da criança na internet e o papel da autoridade parental. In: TEIXEIRA, Ana Carolina

Brochado; DADALTO, Luciana. **Autoridade Parental: dilemas e desafios contemporâneos**. Indaiatuba: Foco, 2021, 2. ed. Acesso em: 1/04/ 2024

MELLO, Daniel. Pesquisa avalia acesso à internet por crianças e adolescentes. **Agência Brasil**, São Paulo, 2023. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2023-05/pesquisa-avalia-acesso-internet-por-criancas-e-adolescentes>. Acesso em: 20/03/2024.

ORTOLAN, S. S. **O dever do estado em proteger a criança como membro suscetível e vulnerável ao consumo: Uma análise da Publicidade Infantil com base nos Princípios da Vulnerabilidade e Livre Iniciativa**. Criciúma: Universidade Do Extremo Sul Catarinense, 2018. Disponível em: <http://repositorio.unesc.net/handle/1/6253>. Acesso em 08/01/2024.

PEREIRA, Tânia da Silva, **Direito da criança e do adolescente: uma proposta interdisciplinar**. Rio de Janeiro, Renovar, 2008. Disponível em: <http://biblioteca2.senado.gov.br>. Acesso em: 05/04/2024

SANTOS, Diego Ferreira dos. A proteção dos dados pessoais como nova espécie de direito da personalidade. **Revista da Escola Superior de Magistratura**, v. 13, n. 21, p. 129–148, 2021.

SENRA, Ricardo. G., **G1**. Ministério Público abre inquérito sobre 'sexualização' de MC Melody. Disponível em: <https://g1.globo.com/musica/noticia/2015/04/ministerio-publico-abre-inquerito-sobre-sexualizacao-de-mc-melody.html>. Acesso em: 28/03/2024.

SILVA, Samara Monayari Magalhães; DINALLO, Andressa Rangel. A origem e a evolução dos direitos da personalidade e a sua tutela no Ordenamento Jurídico Brasileiro. **Brazilian Journal of Development**, v. 7, n. 7, p. 70355–70368, 2021.

SOUZA, Sylvio Capanema. O Código Napoleão e sua Influência no Direito Brasileiro. **Revista da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, v. 7, n. 26, p. 37-39, abr.-jun. 2004.

TARTUCE, Flávio, **Manual de direito civil**: volume único / Flávio Tartuce. 5. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2015. Acesso em: 08/01/2024.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini. **Considerações sobre a proteção do direito à imagem na internet**. RIL Brasília v. 54, n. 213 jan/mar. p. 173-198. 2017.

TJ-SP - **AC: 10017272420218260589** São Simão, Relator: Encinas Manfré, Data de Julgamento: 01/06/2023, 3ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 01/06/2023. Acesso em: 01/04/2024.

TJ-SP - **AI: 20569000320228260000** SP 2056900-03.2022.8.26.0000, Relator: Fernanda Gomes Camacho, Data de Julgamento: 21/07/2022, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 21/07/2022). Acesso em: 01/04/2024.

TJ-MG - **AC: 10000205092216001** MG, Relator: Marcos Lincoln, Data de Julgamento: 28/10/2020, Câmaras Cíveis / 11ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 29/10/2020)

TST - **RR: 8825620155020033**, Relator: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 03/04/2019, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 05/04/2019). Acesso em: 09/01/2024.

UNICEF. Situação mundial da infância - 2003. Brasília (DF): Escritório da Representação do **UNICEF no Brasil**; 2003. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em: 08/01/2024.