

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO

BIANCA LOUISE WAGNER

**O fenômeno do *sharenting* em face à denegação do direito ao esquecimento pela  
jurisprudência brasileira**

Florianópolis

2022

BIANCA LOUISE WAGNER

**O fenômeno do *sharenting* em face à denegação do direito ao esquecimento pela  
jurisprudência brasileira**

Trabalho Conclusão do Curso de Graduação em Direito  
do Centro de Ciências Jurídicas da Universidade Federal  
de Santa Catarina como requisito para a obtenção do  
título de Bacharela em Direito.

Orientadora: Prof<sup>ª</sup>. Dr<sup>ª</sup>. Josiane Rose Petry Veronese

Florianópolis

2022

Ficha de identificação da obra elaborada pela autora, por meio do Programa de Geração Automática da  
Biblioteca Universitária da UFSC.

Wagner, Bianca Louise

O fenômeno do sharenting em face à denegação do direito ao esquecimento pela jurisprudência brasileira / Bianca Louise Wagner ; orientadora, Josiane Rose Petry Veronese, 2022.

148 p.

Trabalho de Conclusão de Curso (graduação) -  
Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Graduação em Direito, Florianópolis, 2022.

Inclui referências.

1. Direito. 2. Direito da Criança e do Adolescente, sharenting, direito ao esquecimento. I. Veronese, Josiane Rose Petry. II. Universidade Federal de Santa Catarina. Graduação em Direito. III. Título.

Dedico este trabalho a todos que foram essenciais nessa jornada.

## AGRADECIMENTOS

Primeiramente, agradeço à minha família, que me permitiu estar neste momento redigindo estas palavras no trabalho de conclusão do curso de Direito na Universidade Federal de Santa Catarina.

Agradeço aos meus pais, Fabiana Mara Silva Wagner e Deovane Roselo Wagner, por terem me proporcionado a possibilidade de estar aqui. Mãe, obrigada por todo o seu afinho para garantir que eu estivesse nesta Universidade e pelo exemplo de dedicação e valentia, além da inspiração de como um operador do Direito deve se portar e zelar pela sociedade. Pai, agradeço por todos os momentos de incentivo e de compreensão, por vibrar por todas as minhas vitórias e não medir esforços para que eu permanecesse no caminho certo. Obrigada também pela calma e paciência, que me faltaram em muitos momentos.

Sobre os meus avós, Joaquim Macário da Silva e Dilza Maria da Silva, nem sequer tenho palavras suficientes para agradecer tudo o que fizeram por mim até este momento. Vocês sempre se colocaram em segundo plano para priorizar os filhos e as netas, e sem vocês eu tenho certeza de que eu não estaria aqui. Além de agradecer, dedico esta vitória a vocês, que sempre foram essenciais em tudo na minha vida, não só na graduação.

Um muitíssimo obrigada às minhas irmãs, Maria Eduarda Wagner e Laura Rafaela Wagner. Duda, você sabe que o seu amor, amizade e irmandade são essenciais para mim, e eu espero estar fazendo um trabalho à altura em retribuir tudo isso. Lali, você continua a me surpreender com toda a sua sabedoria e responsabilidade no auge de seus quase dez anos de idade, obrigada por me inspirar.

Agradeço também aos meus padrinhos, Nádia Ester Zandoná e Sandro Macário Silva, por me emanarem forças e energias positivas e me incentivarem a seguir o meu coração.

Ao meu melhor amigo e namorado, Caue Fernando de Menezes Dias, muito obrigada por tanto amor e pelos incontáveis momentos incríveis que você me proporcionou ao longo desses cinco anos. Você foi fundamental para todos os meus passos nesse curso e principalmente neste último, sem o seu incentivo e suas revisões minuciosas acho que este trabalho nem tinha saído do papel.

Agradeço à Giulia Rigoni, Letícia Ghisi, Amanda Veiga, Nathália Neves, Karol Coelho, Ana Paula Bez, Lucas Baretta, Pedro Fernandes, Julia Paiva e Gustavo Ramos por fazerem da graduação um período divertido, leve e cheio de vida. Não poderia pedir por amigos melhores.

César Santini, Isabela Reginaldo, Julia Schmitt e Pedro Carlindo: muito obrigada por todos esses anos de amizade e parceria. Com vocês, sempre foi tempo de risadas, carinho e companheirismo.

Ainda, não poderia deixar de registrar meus agradecimentos às minhas grandes amigas Lydia Halmann e Heloisa de Oliveira, que apesar da distância física nunca deixaram de estar comigo. Com toda certeza, vocês foram a melhor coisa da minha aventura de mudanças por Santa Catarina, e a saudade de vocês me toca todos os dias.

Também não poderia deixar de agradecer ao Tribunal de Justiça de Santa Catarina, em nome do Dr. Flavio André Paz de Brum, e ao Ministério Público de Santa Catarina, na pessoa da Dra. Marina Modesto Rebelo. Não tenho como mensurar de que forma os aprendizados que tive ao estagiar com esses exímios operadores do Direito me moldaram pessoal e profissionalmente. Estendo os agradecimentos às equipes, tão essenciais a essas instituições e que me receberam sempre de braços abertos para me ensinar tudo que podiam.

Finalmente, meus mais profundos e sinceros agradecimentos à minha orientadora, Josiane Rose Petry Veronese, um verdadeiro exemplo de dedicação e empenho, cujo vasto conhecimento e habilidade de ensino me despertou o amor pelo Direito da Criança e do Adolescente. Sua dedicação à área e à Universidade Federal de Santa Catarina é evidente, bem como a compreensão e carinho que demonstra pelos alunos. Sou muito honrada por ter sido orientada pela senhora, obrigada por todos os ensinamentos.

## RESUMO

O presente trabalho objetiva averiguar do que se trata o fenômeno do “*sharenting*”, os benefícios e riscos que se atribui a ele, como ele afeta o direito das crianças e adolescentes e qual a relação entre ele e o direito ao esquecimento. Além disso, visa investigar as considerações do direito ao esquecimento e os entendimentos jurisprudenciais internacionais e nacional e as consequências possíveis da denegação do direito ao esquecimento frente ao *sharenting*. Na primeira parte, abordou-se o histórico do direito da criança e do adolescente no Brasil, bem como os direitos tutelados no ordenamento jurídico em se tratando dessa população. Já o segundo capítulo discute os direitos da personalidade, elucidando o conceito, as características e quais direitos são classificados como direitos personalíssimos. Nessa divisão, também se analisa o direito ao esquecimento – que é aqui considerado um direito da personalidade –, bem como as decisões mais relevantes que o dizem respeito, em âmbito internacional e nacional. Por fim, na última parte deste trabalho, discorre-se acerca do fenômeno do *sharenting*, seu conceito, os riscos e benefícios que o circundam, a relação da exposição dos filhos com o direito ao esquecimento e a liberdade de expressão dos pais, a defesa do direito ao esquecimento enquanto direito cabível dentro da ordem constitucional brasileira e, por fim, as consequências da denegação desse direito frente ao *sharenting*. Por fim, conclui-se que a denegação do direito ao esquecimento pela jurisprudência brasileira constituiu uma lastimável limitação aos instrumentos de defesa de direito das crianças e adolescentes, sobretudo tendo em vista a ameaça e lesão aos direitos que o *sharenting* incide. O método utilizado nesta pesquisa foi o dedutivo, com levantamento bibliográfico e análise documental.

**Palavras-chave:** Direito da Criança e do Adolescente. *Sharenting*. Direito ao Esquecimento.

## ABSTRACT

This paper aims to investigate what the “shareting” phenomenon is about, the benefits and risks attributed to it, how it affects the rights of children and adolescents and what is the connection between them and the right to be forgotten. In addition, it intends to exam the considerations of the right to be forgotten and the international and national jurisprudential understandings and the possible consequences of the denial of the right to be forgotten in face of shareting. In the first part, the history of the rights of children and adolescents in Brazil was discussed, as well as the rights protected in the legal system when it comes to this population. The second chapter discusses the rights of the personality, elucidating the concept, characteristics and which rights are classified as very personal rights. Moreover, the right to be forgotten – which is here considered a right of the personality – is also analyzed, as well as the most relevant decisions that concern it, both internationally and nationally. Finally, in the last part of this work, it is discussed the shareting phenomenon, its concept, the risks and benefits that surround it, the relationship between children's exposure to the right to be forgotten and the parents' freedom of speech, the defense of the right to be forgotten as an appropriate right within the Brazilian constitutional order and, finally, the consequences of denying this right in the face of shareting. Finally, it is concluded that the denial of the right to be forgotten by Brazilian jurisprudence constituted an unfortunate limitation to the instruments of defense of the rights of children and adolescents, especially in view of the threat and damage to the rights that shareting affects. The method used in this research was deductive, with bibliographic survey and document analysis.

**Keywords:** Rights of the Child. Shareting. Right to be forgotten.

## SUMÁRIO

<b>1</b>	<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>2</b>	<b>A CRIANÇA E O ADOLESCENTE COMO SUJEITOS DE DIREITOS.....</b>	<b>13</b>
2.1	CONTEXTO HISTÓRICO .....	13
2.2	OS DIREITOS INTERNACIONAIS, CONSTITUCIONAIS E LEGAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE.....	20
2.2.1	<b>Princípios específicos do Direito da Criança e do Adolescente .....</b>	<b>30</b>
2.2.2	<b>A criança e o adolescente sob a perspectiva civil.....</b>	<b>35</b>
<b>3</b>	<b>DIREITOS DA PERSONALIDADE .....</b>	<b>39</b>
3.1	DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE.....	46
3.2	DIREITO À IMAGEM.....	48
3.3	DIREITO À HONRA .....	50
3.4	DIREITO À IDENTIDADE PESSOAL .....	51
3.5	DIREITO AO ESQUECIMENTO .....	52
3.5.1	<b>A tutela jurisprudencial do direito ao esquecimento.....</b>	<b>58</b>
3.5.1.1	<i>A jurisprudência da União Europeia .....</i>	<i>58</i>
3.5.1.2	<i>A jurisprudência dos Estados Unidos da América.....</i>	<i>62</i>
3.5.1.3	<i>A jurisprudência brasileira.....</i>	<i>64</i>
3.5.1.3.1	<i>A inconstitucionalidade do direito ao esquecimento segundo o STF.....</i>	<i>72</i>
<b>4</b>	<b>O FENÔMENO DO “<i>SHARETING</i>” EM FACE AO DIREITO AO ESQUECIMENTO .....</b>	<b>83</b>
4.1	CONCEITO DE <i>SHARETING</i> .....	83
4.2	OS BENEFÍCIOS E RISCOS DO <i>SHARETING</i> .....	85
4.3	AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES ENQUANTO FILHOS DE PESSOAS PÚBLICAS E O “FENÔMENO” DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS MIRINS.....	93
4.4	DIREITOS EM COLISÃO: NO QUE DIREITO AO ESQUECIMENTO INCIDE EM SE TRATANDO DE <i>SHARETING</i> .....	105

4.4.1	A constitucionalidade do direito ao esquecimento.....	105
4.4.2	Os direitos fundamentais das crianças e adolescentes em conflito com a liberdade de expressão dos pais.....	116
4.5	O <i>SHARING</i> FRENTE AO DIREITO AO ESQUECIMENTO E À JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA.....	122
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	129
	REFERÊNCIAS.....	133

## 1 INTRODUÇÃO

O fenômeno do “*sharetting*” é absolutamente atual. A tecnologia se desenvolve mais a cada dia e, por conseguinte, os seus usuários também avançam no dinamismo e nas mudanças por ela introduzidas. Sendo assim, pensar hoje em uma cultura de compartilhamento em tempo real de fotos e informações já se tornou óbvio, o que era inimaginável anos atrás.

Nos dias atuais, raras são as vezes em que não se encontra alguma foto ou dado pessoal de alguma criança ou adolescente na internet. Em verdade, é crescente o número de crianças e adolescentes, incluindo tanto aqueles que aparecem nos perfis pessoais dos pais em redes sociais, quanto os que estão inseridos de modo mais profissional nessas mídias e ganham protagonismo nas redes.

Em que pese o rápido crescimento de tudo que se refere à internet, as discussões acerca do *sharetting* ainda são poucas. No entanto, aponta-se que esse compartilhamento de dados pessoais pode representar uma ameaça significativa aos direitos personalíssimos de crianças e adolescentes.

À vista disso, buscou-se avaliar quais direitos poderiam ser ofendidos por esse fenômeno, chegando-se a um questionamento acerca da ingerência do direito ao esquecimento na manifestação do *sharetting*.

Perquirindo-se as decisões dos Tribunais Superiores brasileiros, observou-se a referência à inaplicabilidade do direito ao esquecimento dentro do ordenamento jurídico brasileiros.

Assim, considerando que o fenômeno do *sharetting* está aumentando substancialmente a nível nacional e internacional, ao passo que a jurisprudência brasileira não reconhece o direito ao esquecimento como um dos direitos da personalidade tutelados pelo diploma brasileiro, questiona-se qual a importância do direito ao esquecimento frente ao *sharetting* e quais as possíveis consequências da denegação desse direito pela jurisprudência brasileira.

Logo, a presente pesquisa inova ao investigar a relação entre esses dois institutos, cujo estudo acerca somente do *sharetting* já é escasso, e carece ainda mais quando investigada sua relação com o direito ao esquecimento.

Diante disso, objetivou-se averiguar: (i) do que se trata o fenômeno do *sharetting*, os benefícios e riscos que se atribui a ele; (ii) como ele afeta o direito das crianças e adolescentes; (iii) a relação entre ele e o direito ao esquecimento; (iv) as considerações do direito ao

esquecimento e os entendimentos jurisprudenciais internacionais e nacional; e (v) as consequências possíveis da denegação do direito ao esquecimento frente ao *sharenting*.

Portanto, por meio do método dedutivo, com levantamento bibliográfico e análise documental, buscou-se, primeiramente, abordar o histórico do direito da criança e do adolescente no Brasil, bem como os direitos tutelados no ordenamento jurídico em se tratando dessa população, consoante o que exposto no primeiro capítulo.

Já no segundo capítulo, discorreu-se acerca dos direitos da personalidade, elucidando o conceito, as características e quais direitos são classificados como direitos personalíssimos. Nessa divisão, também se analisa o direito ao esquecimento – que é aqui considerado um direito da personalidade –, bem como as decisões mais relevantes que o dizem respeito, em âmbito internacional e nacional.

Por fim, na última parte deste trabalho é apresentado o fenômeno do *sharenting*, seu conceito, os riscos e benefícios que o circundam, a relação da exposição dos filhos com o direito ao esquecimento e a liberdade de expressão de expressão dos pais, a defesa do direito ao esquecimento enquanto direito cabível dentro da ordem constitucional brasileira e, por fim, as consequências da denegação desse direito frente ao *sharenting*.

## 2 A CRIANÇA E O ADOLESCENTE COMO SUJEITOS DE DIREITOS

### 2.1 CONTEXTO HISTÓRICO

É difícil conceber que nem sempre a criança foi vista como um sujeito de direitos nos moldes em que é considerada pela Constituição Federal de 1988. No entanto, essa é a realidade histórica brasileira.

De acordo com Paulo Afonso Garrido de Paula (2002, p. 12), o Direito da Criança e do Adolescente passou por quatro fases de evolução: de absoluta indiferença, de mera imputação penal, tutelar, e da proteção integral.

Em se tratando do período em que o Brasil ainda era colônia de Portugal, o qual abarca os anos de 1530 a 1815, “a criança convivía indistintamente nos mesmos espaços sociais públicos e privados dos adultos, compartilhando vivências, trabalhos, jogos e sofrendo as mazelas pelas quais a condição de pobreza absoluta submetia a população” (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 20), evidenciando-se a invisibilidade da criança à época.

Tem-se, pois, a primeira fase: a da absoluta indiferença. Durante esse período, o desinteresse pela população infantoadolescente não se limitava à esfera jurídica. A invisibilização era decorrente de um desinteresse social (SEABRA, 2020, p. 36).

Ademais, a figura paterna era vista como chefe da família, de modo que as Ordenações do Reino garantiam ao pai o direito de educar o filho por meio de castigos físicos, razão pela qual possível lesão ou falecimento do filho decorrente desses castigos não eram condutas ilícitas (MACIEL et al., 2019, p. 50).

Ainda nesse período, algumas congregações religiosas custeadas pelo próprio Rei - entre elas, a Santa Casa de Misericórdia - deram início ao acolhimento de caráter assistencial no Brasil, o qual ocorria por meio da instalação das chamadas Rodas dos Expostos:

O sistema de rodas foi implantado junto aos muros das Santas Casas de Misericórdia, onde também funcionavam os hospitais de caridade e consistia num sistema que comportava um recipiente cilíndrico com almofadas ao fundo – para garantir a segurança do bebê que fosse ali depositado – após depositar o bebê na roda, era só girá-la para dentro da instituição e apertar um sino informando que um novo bebê acabava de chegar. (LIMA; VERONESE, 2012, p. 19-20)

Enfatiza-se que, nesse contexto histórico de grande desigualdade social, a prática de abandono de crianças nas portas das igrejas, residências ou mesmo nas ruas era comum, principalmente entre as famílias pobres. Para mais, o abandono também era habitual quando

havia desrespeito aos valores cristãos e morais da época, como por exemplos filhos concebidos fora do casamento ou quando a mãe não era casada.

As crianças filhas de escravos também eram deixadas nas rodas pelos senhores escravocratas, que consideravam mais lucrativo comprar novos escravos do que criar os filhos deles e esperar terem idade para trabalhar. Essa doação também ocorria pelas próprias mães escravas, objetivando afastar essa possibilidade de exploração do filho (LIMA; VERONESE, 2012, p. 20).

Outrossim, o aumento do abandono de crianças, principalmente negras, é perceptível após a criação da Lei do Ventre Livre, promulgada em 1871, que garantia aos filhos nascidos de escravas a liberdade, mas não às mães.

Diante disso, as Rodas dos Expostos visavam solucionar essa celeuma. Era considerado um problema tão grave que se transformou em uma preocupação pública, angariando fundos governamentais e apoio da comunidade. Com efeito, tendo em vista que as instituições assistencialistas cristãs da época eram subsidiadas pelo Estado, grande parte das famílias pobres da época acreditavam que o abandono iria retirar as crianças da miserabilidade e da possibilidade de morte.

O sistema garantia o anonimato das famílias que abandonaram os bebês, razão pela qual os vínculos familiares foram rompidos integralmente, asseverando o segredo da identidade da família, inclusive para as crianças (LIMA; VERONESE, 2012, p. 20-21).

Como lecionam Lima e Veronese (2012, p. 23), as crianças negras, que eram a maioria das crianças acolhidas, eram vistas somente como mão de obra útil. Nessa conformidade, o Estado se preocupava em educar e prepará-las para o trabalho. Por isso, o investimento nas Santas Casas e nas Rodas dos Expostos visavam, na verdade, a formação de futuros trabalhadores.

Com o aumento significativo nos números de crianças abandonadas, surgiu a necessidade de acolhimento de crianças por outras famílias. Entretanto, esse acolhimento por famílias substitutas não era gratuito, pois se exigia da criança acolhida a execução de trabalho doméstico. Não obstante, essa finalidade de mão de obra gratuita não iniciou dentro do seio da família acolhedora, pois já existia durante o período de permanência na instituição mantenedora da Roda dos Expostos. Tratava-se de “uso do trabalho infantil legitimado pela caridade, ou seja, a exploração transfigurada em virtude” (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 22).

Em síntese, as crianças acolhidas eram vistas pela ótica da possibilidade de trabalho, além de serem consideradas aptas a exercer esse encargo desde os sete anos. Assim, seja trabalhando nas Santas Casas ou nas famílias substitutas, o trabalho infantil era uma realidade da época.

Nesse sentido, tem-se que “no Brasil colonial, a infância, como etapa específica de desenvolvimento humano, é reconhecida na medida em que se estabelecem práticas de institucionalização, educação e assistência, modeladoras de uma forma característica de divisão social” (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 23).

O processo de separação da colônia brasileira se estendeu de 1821 a 1825. Mesmo com a proclamação de independência por parte de Dom Pedro I em 1822, foi somente com a assinatura do Tratado de Amizade e Aliança em 1825 que Portugal reconheceu o Brasil como Estado soberano.

Ainda em 1824, o Brasil promulgou a Constituição Política do Império do Brasil que, seguindo a tendência de pensamento da época, pouco se preocupou com a proteção constitucional da criança. A valer, a legislação do período se limitava a mencionar a criança marginalmente, situando-a como coadjuvante nos interesses do Estado.

Em matéria penal, estava em vigor no país as Ordenações Filipinas, revogadas apenas com o Código Penal do Império de 1830. A preocupação da época era com os infratores ou vadios, sejam eles maiores ou menores de idade. Logo, a política era pautada na crueldade das penas, de forma que a imputabilidade penal era alcançada a partir dos sete anos de idade. Os jovens adultos eram conceituados como as pessoas de dezessete a vinte e um anos, idade em que já poderiam ser sentenciados com pena de morte. No caso de falsificação de moeda, a pena de morte poderia ser autorizada a partir dos quatorze anos.

Marca-se, pois, o período da mera imputação penal, distinto pela política de encarceramento como finalidade para coibir eventuais crimes cometidos por crianças e adolescentes (SEABRA, 2020, p. 36).

A partir da legislação penal de 1830, tinha-se como inimputáveis os menores de quatorze anos. Nos casos de delitos cometidos por menores de quatorze anos, realizava-se um exame de capacidade de discernimento para averiguar a possibilidade de institucionalização. Se positivo o resultado, o menor de quatorze anos era recolhido à chamada “casa de correção”, devendo lá permanecer, no máximo, até completar dezessete anos.

Portanto, nesse período de atenção à disciplina infantil, as crianças da elite brasileira se ocupavam com escolas de letras, estudos de línguas, artes e ginástica, enquanto as crianças

pobres, vistas sob os olhos preconceituosos do Estado, poderiam ser levadas a instituições fechadas (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 27-28).

Explicam Custódio e Veronese (2009, p. 27):

O período imperial brasileiro gradativamente reconhecia a infância como etapa específica do desenvolvimento. No entanto, esta descoberta não significou imediatamente a valorização indistinta da criança como elemento prospectivo de humanidade. Antes disso, serviu para demarcar uma radical diferença de classe, privilegiando as crianças da elite mediante o reconhecimento de uma identidade própria e particular que se afirmou diante dos demais segmentos estigmatizados como órfãos, expostos, menores, delinquentes, ou seja, figuras representativas do desvalor atribuído aos meninos e meninas das classes populares.

De acordo com Maíra Zapater (2019, p. 39), a Constituição de 1891, à exemplo da anterior, tampouco fez referência à criança ou ao adolescente. Porém, “o cenário socioeconômico no qual se evidenciavam as diferentes classes sociais gerou uma demanda pela criação de normas de contenção das populações economicamente vulneráveis”.

A Lei nº 844 de 1902 fundou os chamados Institutos Disciplinares, os quais serviam como meio de internação de crianças e adolescentes tanto em situação de abandono quanto em situação de vadiagem<sup>1</sup>, ocasião em que eram considerados delinquentes. Nas sentenças judiciais prolatadas, cabia ao magistrado a decisão sobre o tempo de permanência no Instituto Disciplinar. Em expectativa similar às Santas Casas, a educação nesses institutos também buscava a profissionalização como meio de integração social. Isto posto, pensava-se em uma asseveração da segurança pública por meio da retirada de crianças em situação de rua, que se afastariam de uma eventual atividade criminal por meio do trabalho (LIMA; VERONESE, 2012, p. 28).

Já o Decreto nº 16.272/1923 regulamentou a assistência e proteção aos menores em que se encontravam nas supracitadas situações. No ponto de vista legal, considerava-se menores abandonados

[...] todas as pessoas com idade inferior a 18 anos que não tinham lugar para morar; fossem desamparados; órfãos ou que vivessem nas ruas e considerava como delinquentes aqueles que estivessem em estado habitual de vadiagem, mendicância e libertinagem em consonância com o Código Penal da República de 1890 (LIMA; VERONESE, 2012, p. 29).

---

<sup>1</sup> De acordo com o artigo 399 do Código Penal de 1890, vadiagem consistia em deixar de exercer profissão, ofício, ou qualquer mister em que ganhe a vida, não possuindo meios de subsistência e domicílio certo em que habite; ou prover a subsistência por meio de ocupação proibida por lei, ou manifestamente ofensiva da moral e dos bons costumes.

Adiante, criou-se, em 1924, o primeiro Juizado de Menores do Brasil, localizado no estado do Rio de Janeiro, com o objetivo de propiciar “a promoção, a solicitação, o acompanhamento, a fiscalização e a orientação em todas as ações judiciais que envolvessem interesses de menores”, imposto aos juízes o encargo legal de “educar todas as espécies de menores: órfãos, abandonados, pervertidos, viciados, delinquentes/moral e materialmente” (LIMA; VERONESE, 2012, p. 29-30).

Dois anos depois, o Juiz de Menores José Cândido de Albuquerque de Mello Mattos, lotado na cidade do Rio de Janeiro, apresentou um projeto para reunir as normativas que versam sobre criança e adolescente em um único sistema, o qual foi aprovado pelo Decreto nº 5.083/1926.

À vista disso, em outubro de 1927 entrou em vigor o Decreto nº 17.934-A, que estabeleceu o primeiro Código de Menores do Brasil. A legislação menorista tutelava tão somente os direitos de crianças e adolescentes ditas em situação de abandono e delinquência, conforme previsto no artigo primeiro, ignorando as demais crianças que não se enquadravam nessas conjunturas.

No artigo 26 do Código de Menores é possível encontrar oito definições diferentes indicadoras do menor em situação de abandono, entre as quais se destacam: não ter habitação certa, nem formas de subsistência, ter os pais falecidos, desaparecidos ou desconhecidos, e nem ter pessoa responsável por sua guarda e tutela (inciso I); que os pais, tutor ou guardião não tenham condições de garantir a subsistência do menor por condição de pobreza ou que sejam incapazes de cumprir com os deveres do pátrio poder (incisos II e III); que se encontrem em estado habitual de vadiagem, mendicidade ou libertinagem (inciso V); que sejam vítimas de maus-tratos, violência e negligência pelos pais ou quem tenha o dever de guarda (inciso VII) (LIMA; VERONESE, 2012, p. 33).

Salienta-se que, diferente da previsão atual sob a égide do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990), a condição financeira da família era suficiente para a extinção do poder familiar, à época denominado de pátrio poder.

Esse Código de Menores inaugurou o que se considera de fase tutelar, período em que os chamados menores eram vistos como objetos de direito, e não sujeitos de direitos. Além disso, essa tutela era restrita aos menores em situações irregulares previstas no artigo 26, como asseverado. Nesse sistema da doutrina da situação irregular, priorizava-se a institucionalização e a adoção.

Assim sendo, essa previsão legal seguia as diretrizes teóricas dos Institutos Disciplinares, propondo o fortalecimento da ação estatal frente ao que se considerava vadiagem de crianças e adolescentes, recolhendo e institucionalizando-os. Segundo Lima e Veronese

(2012, p. 34), “os menoristas da época acreditavam que isolando as crianças e os adolescentes em institutos disciplinares conseguiriam moldá-los aos padrões sociais e reconstituir sua identidade, formando futuros trabalhadores”.

Todavia, essa institucionalização maciça superlotou os Institutos Disciplinares, que não possuíam infraestrutura para acomodar a demanda de crianças e adolescentes considerados vadios e delinquentes. Logo, o sistema proposto pelo Estado entrou em colapso sem, contudo, atuar para diminuir a carência infantil (LIMA; VERONESE, 2012, p. 35-36).

Frente a esse cenário, foi criado o Serviço de Assistência a Menores (SAM), regulamentado pelo Decreto nº 3.799/1941. Esse serviço tinha a finalidade de prestar assistência social aos “menores infratores” em todo território nacional, e significou um grande avanço no tocante à política de assistência social.

O Serviço de Assistência aos Menores (SAM) continuou a resolver o problema do abandono e da delinquência infantil sob a ótica da internação introduzindo métodos pedagógicos extremamente repressivos que visavam apenas transformar o “menor” no adulto disciplinado e trabalhador (LIMA; VERONESE, 2012, p. 36).

Entretanto, a prática do referido *Códex* junto ao Serviço de Assistência a Menores se tornou árdua, levantando debates a nível nacional para entender e solucionar a criminalidade infantil. Em razão disso, a partir 1954, durante o Regime Militar, iniciava-se a Política Nacional do Bem-Estar do Menor (PNBEM), a qual concretizava um novo modelo jurídico de assistência social infantil. Nesse diapasão, durante o período do governo militar o menor não mais integrava uma questão social, como era no período colonial, mas sim uma celeuma de segurança nacional (LIMA; VERONESE, 2012, p. 37).

A PNBEM foi instituída com a aprovação da Lei nº 4.513 em 1964, oportunidade em que se extinguiu o SAM e foi autorizada a criação da Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM), cuja proposta era de substituir o viés repressivo do Serviço de Assistência a Menores por uma concepção educacional. Contudo, na prática, a Política Nacional do Bem-Estar do Menor deu continuidade às institucionalizações.

A FUNABEM tinha jurisdição nacional, além de deter autonomia administrativa e financeira. No âmbito estadual, existiam as Fundações Estaduais do Bem-Estar do Menor (FEBEMs). Em verdade, foi a FUNABEM que serviu como implantação da Política Nacional do Bem-Estar do Menor, realizando estudos dos problemas dos menores e delimitação de resoluções, bem como fiscalizando as entendidas executoras da PNBEM.

Esta política implantou no Brasil uma rede de atendimento assistencial, correcional-repressivo, que atuava com vistas na irregularidade da condição infantil, reforçando o papel assistencialista do Estado numa prática absolutamente centralizada, com motivações ideológicas autoritárias do regime militar. A solução do “problema do menor” era a política de contenção institucionalizada, mediante o isolamento, como forma de garantir a segurança nacional e a imposição de práticas disciplinares com vistas à obtenção da obediência (CUSTÓDIO; VERONESE, 2009, p. 65).

Ressalta-se que a política brasileira destoava da tendência internacional, notadamente à vista da Declaração Universal dos Direitos da Criança adotada pela Assembleia das Nações Unidas, ainda em 20 de novembro de 1959.

Apesar de signatário, o Brasil tão somente afirmou que a PNBEM estava de acordo com a diretriz internacional, sem que essa fosse a realidade prática. Por isso, considera-se que a recepção da Declaração da ONU em nada alterava a realidade das crianças e adolescentes, sobretudo em face do desamparo daquelas não consideradas abandonadas ou delinquentes (LIMA; VERONESE, 2012, p. 39).

Insta enfatizar que o Código Penal concebido em plena ditadura militar, por meio do Decreto-Lei nº 1.004/69, reduziu a maioria penal para 16 anos nas hipóteses em que houvesse a comprovação da capacidade de discernimento da ilicitude da conduta, evidenciando a manutenção de traços do Código Penal do Império de 1830. Esse dispositivo foi revogado somente em 1973 pela Lei nº 6.016/73, que restabeleceu a idade passível de responsabilização penal para 18 anos.

A partir de 1974, em face do Projeto de Lei nº 105/74, passou-se a discutir uma nova legislação da criança e do adolescente, notadamente pois o Código de Menores de Mello Mattos não mais satisfazia as questões evidenciadas pela política internacional. Cabe ressaltar que o mundo caminhava para a positivação de normas de Direitos Humanos desde o encerramento da Segunda Guerra Mundial, em 1945.

Finalmente, em outubro de 1979 foi aprovado por meio da Lei nº 6.697/79 o segundo Código de Menores, revogando-se o Código de Menores de Mello Mattos. Tal codificação não se restringiu a tutelar somente os direitos dos abandonados e delinquentes, e ao adotar a Doutrina Jurídica da Situação Irregular criou uma nova categoria para os menores em situações distintas: abandono, vítimas de maus-tratos, em perigo moral, desassistido juridicamente, com desvio de conduta e autor de infração penal (LIMA; VERONESE, 2012, p. 43).

O Código de Menores de 1979 perpetuou a divisão jurídica das crianças e adolescentes brasileiros em duas infâncias distintas por um critério que se materializava nas diferenças econômicas e sociais: uma “regular” e outra “irregular”. A “regular” prescinde de definição legal e corresponde às crianças que não passam por qualquer

“privação de condições essenciais à sua subsistência, saúde e instrução obrigatória” e são, portanto, consideradas a salvo do “perigo moral” e cuja conduta não é desviante. Destas o Estado não se ocupa, pois somente as crianças em situação irregular serão legalmente definidas e estarão sob vigilância do Estado (ZAPATER, 2019, p. 52).

Diante disso, como bem ressaltado por Zapater (2019, p. 53), não houve ruptura com a concepção menorista. O segundo Código de Menores ainda não tratava considerava a criança e o adolescente como sujeito autônomo de direitos, mas sim objetos de tutela e intervenção de adultos.

Com efeito, a descontinuidade desse viés se deu apenas com a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil em 1988, a qual inaugurou a quarta e última fase da evolução do direito da criança e adolescente: a da proteção integral. Isso ocorreu pela mobilização popular nacional da área e a pressão dos organismos internacionais e

[...] foi essencial para que o legislador constituinte se tornasse sensível a uma causa já reconhecida como primordial em diversos documentos internacionais, como a Declaração de Genebra, de 1924; a Declaração Universal dos Direitos Humanos das Nações Unidas (Paris, 1948); a Declaração dos Direitos da Criança, de 1959; a Convenção Americana Sobre os Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica, 1969) e Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude – Regras Mínimas de Beijing (Res. 40/33 da Assembleia-Geral, de 29 de novembro de 1985). A nova ordem rompeu, assim, com o já consolidado modelo da situação irregular e adotou a doutrina da proteção integral (MACIEL et al., 2019, p. 50).

Assim, foi somente a partir da promulgação da Constituição Cidadã que as crianças e adolescentes foram reconhecidos como sujeitos de direitos, em total descontinuidade à política menorista que vigorava no país.

## 2.2 OS DIREITOS INTERNACIONAIS, CONSTITUCIONAIS E LEGAIS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

O movimento pós Segunda Guerra Mundial suscitou uma discussão internacional acerca dos direitos humanos em razão das barbáries infligidas em nome da supremacia nazista. Tal fato culminou na priorização dos direitos fundamentais em muitos sistemas jurídicos, inclusive no direito brasileiro.

A Declaração Universal dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas (ONU), de 1948, foi o estopim para diversas mudanças legislativas a nível mundial. A fim de

delinear direitos específicos sobre a criança, em 1959, foi adotada a Declaração dos Direitos da Criança.

Em que pese o primeiro documento a versar sobre os direitos infantoadolescentes ser a Declaração dos Direitos da Criança de Genebra, em 1924, foi a Declaração de 1959 que constituiu um marco nessa área jurídica, uma vez que reconheceu as crianças e os adolescentes como sujeitos de direito.

O documento estabeleceu, dentre outros princípios: proteção especial para o desenvolvimento físico, mental, moral e espiritual; educação gratuita e compulsória; prioridade em proteção e socorro; proteção contra negligência, crueldade e exploração; proteção contra atos de discriminação (MACIEL et al., 2019, p. 63).

A Declaração é dividida em dez seções denominadas princípios. O primeiro reconhece que o documento se estende a todas as crianças sem distinção de “raça, cor, sexo, idioma, religião, opiniões políticas ou de outra natureza, nacionalidade ou origem social, posição econômica, nascimento ou outra condição, seja inerente à própria criança ou à sua família”.

O Princípio II dispõe acerca da proteção especial da criança, para que possa se desenvolver “física, mental, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, assim como em condições de liberdade e dignidade” (ONU, 1959).

Além disso, reconhece-se o direito da criança desde o seu nascimento a um nome e uma nacionalidade (Princípio III); o direito a benefícios da previdência social, à alimentação, saúde, assistência médica, moradia e lazer (Princípio IV); o direito à educação com tratamento especial no caso de ser criança com deficiência (Princípio V); direito ao amor e compreensão da família, além da obrigação da sociedade e autoridade pública de cuidar das crianças em situação de abandono ou que não possuam meios adequados de subsistência (Princípio VI); direito da criança à educação gratuita e obrigatória (Princípio VII), além de garantir a prioridade absoluta e o auxílio para a criança em todas as circunstâncias (Princípio VIII).

Por fim, disciplina-se que a criança deve ser protegida contra toda forma de abandono, crueldade e exploração, exigindo-se uma idade mínima adequada para o trabalho, sem que esse cause qualquer prejuízo, seja físico, mental ou moral (Princípio IX); além de ter de ser protegida de qualquer prática de discriminação, devendo ser educada com compreensão, tolerância, paz e fraternidade (Princípio X).

Não obstante o grande avanço imposto pela Declaração dos Direitos da Criança, a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 1969, limitou-se a abordar a matéria no artigo

19, estabelecendo que “toda criança tem direito às medidas de proteção que a sua condição de menor requer por parte da sua família, da sociedade e do Estado” (CIDH, 1969).

Posteriormente, em 1985, foram criadas as regras mínimas das Nações Unidas para a administração da Justiça da Infância e da Juventude, conhecidas como Regras de Beijing, contendo normas relacionadas à prática de ato infracional e buscando a especialização da justiça da infância e juventude em matéria de atos ilícitos (SEABRA, 2020, p. 23).

No Brasil, a redemocratização do sistema político foi concretizada por meio da promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Ao analisar as demais constituições, verifica-se que, pela primeira vez, a centralidade da organização da Carta Magna se revelou na pessoa humana. Nas palavras de Daniel Sarmiento (2016, p. 72), “se as constituições anteriores começavam disciplinando a estrutura estatal e só depois enunciavam os direitos fundamentais, a Carta de 88 faz o oposto, principiando pela consagração dos direitos das pessoas”.

Por conseguinte, a Constituição Federal de 1988 seguiu a tendência mundial da época e tutelou direitos sociais e políticos, elevando, ainda, os direitos fundamentais à cláusula pétrea (art. 60, § 4º, IV). Mais do que isso, reconheceu as crianças e adolescentes como sujeitos de direitos, antes ignorados pelas legislações que a precederam.

O artigo 277 da Lei Maior deu origem à Doutrina da Proteção Integral, segundo a qual a responsabilidade da proteção da criança e do adolescente, bem como a garantia de seus direitos, não se limita à família, mas sim é compartilhada pela comunidade e pelo Estado.

A Emenda Constitucional nº 65/2010 alterou o dispositivo e acrescentou “jovem” à possibilidade de sujeitos para os quais o artigo é destinado. Com efeito, os direitos previstos para essa categoria estão consubstanciados no Estatuto da Juventude (Lei nº 12.852/13), conforme disposição do § 8º, inciso I do artigo 227.

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 (BRASIL, 1988).

De acordo com Lima e Veronese (2012, p. 55), o referido artigo estabelece duas asserções: o reconhecimento da criança e do adolescente como sujeitos de direitos e também da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Portanto, tais premissas devem orientar a

prática político-social associada a esses indivíduos. Essa primeira garantia contrasta, por óbvio, com a doutrina adotada anteriormente, a da situação irregular.

Para Guilherme Nucci (2018, p. 26), o referido dispositivo constitucional reúne direitos essenciais da pessoa humana que estão direcionados à criança e ao adolescente. Ademais, traduz-se em um comando que muitos consideram um princípio: o da prioridade absoluta desses indivíduos. Por conseguinte, trata-se de um determinismo constitucional que prioriza, em qualquer situação, a criança e o adolescente.

A fim de regulamentar o artigo 227 da Constituição Federal de 1988, a Lei nº 8.069 de 13 de julho de 1990 estabeleceu o Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), visando normatizar um instrumento de proteção e promoção de direitos infantojuvenis.

O Estatuto da Criança e do Adolescente é uma verdadeira reestruturação doutrinária, legislativa e política, que buscou complementar o sistema de garantia de direitos infantoadolescente instaurado a partir da Carta Magna (LIMA; VERONESE, 2012, p. 64).

Nesse sentido, o artigo 1º da Lei nº 8.069/1990 ocupou-se de assegurar expressamente que a Doutrina da Proteção Integral é a que deve ser aplicada à criança e ao adolescente, sendo, para mais, o alicerce do direito infantojuvenil:

A proteção integral é princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1.º, III, CF) levado ao extremo quando confrontado com idêntico cenário em relação aos adultos. Possuem as crianças e adolescentes uma hiperdignificação da sua vida, superando quaisquer obstáculos eventualmente encontrados na legislação ordinária para regrear ou limitar o gozo de bens e direitos (NUCCI, 2018 p. 27).

Leciona Paulo Henrique Aranda Fuller (2017, p. 32-34) que a Doutrina da Proteção Integral possui duas dimensões. A primeira é a dimensão pessoal ou subjetiva, que se subdivide em ativa, porquanto abarca a todas as crianças e adolescentes, sem distinção de cor, gênero, classe social, etc.; e passiva, visto que é compulsório a todos (família, sociedade e Estado) não só o respeito, mas também a garantia dos direitos da criança e do adolescente.

Já a dimensão material ou objetiva possui dois enfoques: o positivo e o negativo. O primeiro diz respeito à obrigação de se efetivar os direitos previstos pelo artigo 227 da Constituição Federal de 88, quais sejam: 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. Para tal, deve-se elaborar a regulamentação desses direitos, como, por exemplo, a elaboração do Estatuto da Criança e do Adolescente. Sob o aspecto negativo, proíbe-

se à família, sociedade e Estado agir negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão.

A aplicação dessa legislação restringe-se à criança, conceituada no artigo 2º como pessoa com até doze anos incompletos, e ao adolescente, o qual se encontra na faixa etária de doze a dezoito anos. Em casos excepcionais e previstos na legislação, pode ser aplicado às pessoas entre dezoito e vinte e um anos.

Importante frisar que, não obstante o artigo 227 da Constituição Federal de 1988 e o Estatuto da Criança e do Adolescente elencarem direitos específicos para essa parte da população, esses somam-se, por certo, a todos os outros direitos garantidos às demais pessoas, independente da idade. Ou seja, trata-se de complementação aos direitos já garantidos, razão pela qual não há falar em qualquer tipo de exclusão.

É o que disciplina o artigo 3º:

Art. 3º A criança e o adolescente gozam de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, sem prejuízo da proteção integral de que trata esta Lei, assegurando-se-lhes, por lei ou por outros meios, todas as oportunidades e facilidades, a fim de lhes facultar o desenvolvimento físico, mental, moral, espiritual e social, em condições de liberdade e de dignidade (BRASIL, 1990).

Além disso, esse rol de direitos deve ser aplicado de maneira universal a essa população. Dessa forma, instituiu-se que tal lei deve ser aplicada a todas as crianças e adolescentes,

[...] sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia ou outra condição que diferencie as pessoas, as famílias ou a comunidade em que vivem (BRASIL, 1990).

Destaca-se que o artigo 4º do Estatuto assevera que é dever não apenas da família, mas da sociedade no geral, da comunidade e do poder público, com absoluta prioridade, a garantia da 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).

Para mais, seguindo a acepção da dimensão material negativa da Doutrina da Proteção Integral, o artigo 5º veda que qualquer criança ou adolescente seja objeto de negligência, violência, exploração, discriminação, crueldade ou opressão. Ademais, prevê a punição legal para qualquer violação aos direitos fundamentais infantoadolescentes, seja por ação ou omissão.

Salienta-se que a condição peculiar da criança e do adolescente de pessoa em desenvolvimento não encontra guarida somente no dispositivo constitucional, mas é expressamente reconhecida no artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A segunda seção do Estatuto, denominado como Título II, cuida dos direitos fundamentais. O primeiro capítulo desse segmento abarca oito artigos e se dedica ao direito à vida e à saúde. Prevê o artigo 7º que “a criança e o adolescente têm direito a proteção à vida e à saúde, mediante a efetivação de políticas sociais públicas que permitam o nascimento e o desenvolvimento sadio e harmonioso, em condições dignas de existência” (BRASIL, 1990), e nos demais sete artigos são elencados diversos outros dispositivos de proteção desses direitos fundamentais.

A partir do Capítulo II tem-se o rol de artigos que visam a garantia dos direitos à liberdade, ao respeito e à dignidade. De acordo com o primeiro artigo do capítulo, assegura-se à criança e ao adolescente a liberdade, o respeito e a dignidade “como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis” (BRASIL, 1990).

Sobre essa mesma gama de direitos, salienta-se o artigo 17 da Lei nº 8.069/1990, que dispõe:

Art. 17. O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais (BRASIL, 1990).

De mais a mais, o princípio da universalização também é concretizado por meio da redação do artigo 18, pois disciplina o dever de todos de zelar pela dignidade dessa população, resguardando-a de tratamento vexatório, constrangedor, violento, desumano ou aterrorizante.

A Lei nº 13.010/14, mais conhecida como Lei Menino Bernardo, foi responsável por alterar dois artigos e acrescentar outros três ao Estatuto da Criança e Adolescente. Nesse diapasão, os artigos 18-A e 18-B certificam o direito de crianças e adolescentes de serem cuidados e educados sem imposição de castigo físico ou tratamento cruel ou degradante.

A disposição acerca do direito à convivência familiar e comunitária inicia a partir do artigo 19, cuja redação estabelece que “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).

No mais, para além da disciplina da família natural e a substituta, também se regulamentou outros institutos, quais sejam: guarda, tutela e adoção.

O Capítulo IV estipula matéria legal acerca do direito à educação, à cultura, ao esporte e ao lazer. Sobre o primeiro, tem-se que:

Art. 53. A criança e o adolescente têm direito à educação, visando ao pleno desenvolvimento de sua pessoa, preparo para o exercício da cidadania e qualificação para o trabalho, assegurando-se-lhes:  
 I - igualdade de condições para o acesso e permanência na escola;  
 II - direito de ser respeitado por seus educadores;  
 III - direito de contestar critérios avaliativos, podendo recorrer às instâncias escolares superiores;  
 IV - direito de organização e participação em entidades estudantis;  
 V - acesso à escola pública e gratuita próxima de sua residência.  
 Parágrafo único. É direito dos pais ou responsáveis ter ciência do processo pedagógico, bem como participar da definição das propostas educacionais (BRASIL, 1990).

Ademais, dispõe-se acerca do dever do poder público de estimular pesquisas, programas culturais, esportivos e de lazer, além de atribuir ao Estado o dever de garantir a educação no ensino fundamental e médio, o atendimento educacional especializado à criança ou adolescente com deficiência e serviço de creche e pré-escola às crianças até cinco anos de idade. Não obstante, impõe aos pais ou responsáveis a obrigação de matricular filhos ou pupilos na escola.

Sobre o direito à profissionalização e a proteção ao trabalho, previsto do art. 60 ao 69, destaca-se a proibição de trabalho para menores de quatorze anos, com exceção do menor aprendiz.

Ademais, o Estatuto da Criança e do Adolescente possui uma seção dedicada à prevenção, assegurando no artigo 70 que “é dever de todos prevenir a ocorrência de ameaça ou violação dos direitos da criança e do adolescente” (BRASIL, 1990).

Já na parte especial da legislação, assegura-se a política de atendimento dos direitos da criança e do adolescente, a qual deve ocorrer por meio de um “conjunto articulado de ações governamentais e não-governamentais, da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios” (BRASIL, 1990), estatuinto-se como diretriz da política de atendimento a municipalização, no artigo 88.

Outrossim, a partir do artigo 90, observa-se a disciplina acerca das entidades de atendimento, destinadas à população infantoadolescente em situação de orientação e apoio sociofamiliar; apoio socioeducativo em meio aberto; colocação familiar; acolhimento

institucional; prestação de serviços à comunidade; liberdade assistida, semiliberdade ou internação.

As medidas de proteção também estão previstas no Estatuto, aplicáveis sempre que houver violação ou ameaça de direito da criança ou adolescente “por ação ou omissão da sociedade ou do Estado; por falta, omissão ou abuso dos pais ou responsável, ou em razão de sua conduta” (BRASIL, 1990). Desse recorte, notabiliza-se o direito ao nome por meio da regularização do registro civil, disposto no artigo 102.

Ainda, há previsão referente à prática de ato infracional, com regulação dos direitos individuais, das garantias processuais e medidas socioeducativas.

O Título V versa acerca do Conselho Tutelar, “órgão permanente e autônomo, não jurisdicional, encarregado pela sociedade de zelar pelo cumprimento dos direitos da criança e do adolescente” (BRASIL, 1990).

A garantia de acesso à justiça também está especificamente prevista nessa legislação, a partir do artigo 141.

Por fim, os crimes e infrações administrativas contra a criança e o adolescente, seja por ação ou omissão, possuem previsão específica na última seção do Estatuto da Criança e do Adolescente, classificados como de ação pública incondicionada a representação.

No tocante às leis esparsas que versam sobre direitos da criança e adolescente, para além da Lei do Menino Bernardo, já tratada anteriormente, merecem destaque a Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010, que dispõe sobre a alienação parental; a Lei do Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (SINASE), sob o nº 12.594, de 18 de janeiro de 2012, que regulamentou a execução das medidas socioeducativas quando da prática de ato infracional; a Lei da Primeira Infância (nº 13.257, de 08 de março de 2016), que criou normativas específicas às crianças de até seis anos completos, levando em conta as peculiaridades dessa fase da primeira infância; e a Lei da Escuta Especializada (nº 13.257, de 08 de março de 2016), que estabeleceu um sistema de garantia de direitos da criança e do adolescente vítima ou testemunha de violência, seja ela física, psicológica, sexual ou institucional.

Com efeito, apesar da adoção da Convenção sobre os Direitos da Criança pela Assembleia Geral da ONU ter ocorrido em 20 de novembro de 1989, essa só foi promulgada no Brasil em 21 de novembro de 1990 por meio do Decreto 99.710/90, posterior à vigência do Estatuto da Criança e do Adolescente, portanto.

Segundo a redação da Convenção, o termo “criança” se estende a todas as pessoas com menos de dezoito anos, o que, por óbvio, inclui os adolescentes – considerados sob a perspectiva

da legislação brasileira – aos direitos garantidos pelo instrumento internacional. Ainda assim, não veda a possibilidade de definição da maioridade em idade anterior pela legislação específica de algum dos Estados signatários.

Os cinquenta e quatro artigos da Convenção sobre os Direitos da Criança são bastante significativos e representam um grande avanço na seara dos direitos infantoadolescentes no que tange o âmbito internacional. Embora da vigência posterior ao ECA, como explanado, observa-se a correspondência entre vários dispositivos.

À exemplo, cita-se o artigo 2.1 da Convenção, que veda qualquer tipo de discriminação, seja em razão de “raça, cor, sexo, idioma, crença, opinião política ou de outra índole, origem nacional, étnica ou social, posição econômica, deficiências físicas, nascimento ou qualquer outra condição da criança, de seus pais ou de seus representantes legais” (ONU, 1989), conforme o artigo 3º, § único, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

No mais, o item 2 desse mesmo artigo dispõe acerca da obrigação dos países signatários de assegurar medidas de proteção da criança contra discriminação ou castigo, que só foi plenamente cumprido por meio da Lei nº 13.010 de 2014.

No artigo 3 há a garantia de que todas as ações relacionadas à criança devem considerar seu maior interesse, bem como asseguram o direito à proteção, ao cuidado, à saúde e à segurança.

A Convenção destaca ainda o dever de cada Estado de adotar os procedimentos necessários para certificar a garantia desses direitos (artigo 4), estendendo a responsabilidade à família e à comunidade de comprometerem-se com a instrução, orientação e exercício dos direitos nela previstos (artigo 5).

Salienta-se também a garantia do direito à vida e desenvolvimento da criança (artigo 6, 27 e 32), o direito ao nome e registro civil (artigo 7); à identidade pessoal (artigo 8); à criação e educação preferencial no seio de sua família natural (artigo 9); à liberdade de expressão (artigo 12 e 13), pensamento, consciência, crença e religião (artigo 14); à honra (artigo 16); à saúde (artigo 24); à educação (artigo 28); e o direito ao descanso e lazer (artigo 31).

Novamente, verifica-se a preocupação com o melhor interesse da criança em seu desenvolvimento e educação (artigo 18), garantindo sua proteção contra violência física ou mental, abuso ou tratamento negligente, maus tratos ou exploração, inclusive abuso sexual (artigo 19 e 34); contra sequestro, tráfico ou qualquer outro tipo de exploração (artigo 35 e 36), e tortura (artigo 37).

Ressalta-se que esse tratado internacional não foi recepcionado por meio do rito previsto no artigo 5º, § 3º, da Constituição Federal, razão pela qual não conquistou status de emenda constitucional. Apesar disso, por seu conteúdo recair sobre direitos humanos, é considerado inferior à Constituição, mas superior às normas infraconstitucionais, consoante entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal.

Nas palavras do Ministro Relator da ADI nº 5.240, Luiz Fux, “tratados e convenções internacionais com conteúdo de direitos humanos, uma vez ratificados e internalizados, ao mesmo passo em que criam diretamente direitos para os indivíduos, operam a supressão de efeitos de outros atos estatais infraconstitucionais que se contrapõem à sua plena efetivação” (BRASIL, STF, 2015, online).

Dessa forma, mesmo que algum desses direitos elencados pela Convenção sobre os Direitos da Criança não tivesse sido reproduzido pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, não haveria qualquer prejuízo em sua garantia.

Finalmente, menciona-se brevemente as Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil, mais conhecidas como Diretrizes de Riad, de 1990, que versam acerca da prevenção da chamada “delinquência juvenil”.

De mais a mais, produziram-se alguns Protocolos Facultativos à Convenção sobre os Direitos da Criança, denominados desse modo em face da opção dos Estados de se vincularem ou não aos documentos. Menciona-se dois Protocolos Facultativos do ano de 2000, que versaram sobre a proteção das crianças contra a venda, prostituição e pornografia e contra o envolvimento em conflitos armados. O terceiro protocolo data de 2014, tendo como conteúdo a permissão de apresentação de reclamações da criança junto ao Comitê dos Direitos da Criança.

O Brasil ratificou em 2004 o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre a Venda de Crianças, a Prostituição Infantil e a Pornografia Infantil e o Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o Envolvimento de Crianças em Conflitos Armados.

Já o terceiro, chamado de Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança sobre Procedimento de Comunicações, foi ratificado em 2017.

Portanto, percebe-se que, em que pese o início parco e equivocado, a legislação brasileira possui, atualmente, um excelente sistema de normas quase que irretocáveis no que tange o direito das crianças e adolescentes, sendo o Brasil signatário, ainda, dos mais importantes tratados internacionais dessa seara. Diante disso, entende-se que há mecanismos

jurídicos suficientes para assegurar os direitos infantoadolescentes, de modo que tal garantia depende, pois, da aplicação e efetivação dessas normas.

### **2.2.1 Princípios específicos do Direito da Criança e do Adolescente**

Princípios, segundo leciona José Joaquim Gomes Canotilho (1998, p. 1.034), são “normas jurídicas impositivas de uma otimização, compatíveis com vários graus de concretização, consoante os condicionalismos fáticos e jurídicos”. Ou seja, são normas jurídicas que dependem de um caso concreto para sua aplicação, método que permite a realização de um equilíbrio de valores e interesses, além de ser objeto de ponderação, na existência de outros princípios em divergência.

Com efeito, os princípios advindos de outras áreas do direito não deixam de se aplicar à criança ou ao adolescente, devendo ser implementado desde o princípio da dignidade da pessoa humana, decorrente da Constituição Federal, até o princípio da duração razoável do processo, do âmbito processual civil.

Assim como os demais ramos, o Direito da Criança e do Adolescente possui princípios próprios e específicos. Todavia, em que pese a aplicação de outros princípios à população infantoadolescente, o contrário não é verdadeiro. Em outras palavras, esses princípios são de aplicação exclusiva à criança e ao adolescente.

Os doutrinadores da área são divergentes quanto a quais princípios são os gerais do Direito da Criança e do Adolescente.

Para Kátia Regina Lobo Andrade Maciel et al. (2019, p. 70), são somente três os princípios específicos: o princípio da prioridade absoluta, do superior ou melhor interesse e princípio da municipalização.

O primeiro seria advindo do artigo 227 da Constituição Federal, endossado pelo Estatuto da Criança e do Adolescente no artigo 4º e no artigo 100, parágrafo único, inciso II. Tal preceito “estabelece primazia em favor das crianças e dos adolescentes em todas as esferas de interesse. Seja no campo judicial, extrajudicial, administrativo, social ou familiar, o interesse infantojuvenil deve preponderar” (MACIEL et al., 2019, p. 72).

Já o princípio do superior ou melhor interesse da criança e do adolescente é considerado como princípio orientador para o legislador e para o aplicador do direito, pois determina a primazia das necessidades dessa população como critério de interpretação

legislativa, partindo-se do pressuposto que o melhor interesse não é subjetivo ao legislador ou aplicador, pois deve se basear nos direitos fundamentais e condizer com a condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.

Por último, o terceiro princípio rege a concretização da política de atendimento estabelecida da Lei nº 8.069/1990 com fundamento na descentralização administrativa. Diante disso, a execução das políticas assistenciais deve ser realizada, prioritariamente, na esfera municipal e estadual, consoante determinação do parágrafo 7º do artigo 227 da Carta Magna. No Estatuto, o princípio da municipalização foi incorporado por meio do artigo 88.

Já de acordo com as lições de Gustavo Cives Seabra (2020, p. 47), apesar da manutenção dos princípios da prioridade absoluta e do melhor interesse da criança e do adolescente como princípios especiais, considera que a eles somam-se a outros dois: o princípio da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento e o princípio da vedação ao tratamento mais gravoso.

Por conseguinte, o princípio da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento seria o reconhecimento de uma situação atípica, limitada à indivíduos infantoadolescentes, que admite que esses mudam, tanto físico como mentalmente, mais rápido que um adulto.

Portanto, mais do que um princípio, estamos diante de uma realidade e de um alerta para os que atuam com a matéria: não podemos enxergar as demandas de crianças e adolescentes com a nossa visão de mundo. É preciso se transportar para a realidade de vida e de desenvolvimento de cada um e, a partir desse ponto, buscar a solução adequada ao caso (SEABRA, 2020, p. 45).

Tal princípio se encontra diluído na legislação pertinente, mas a expressão de “condição peculiar de pessoa em desenvolvimento” está presente nos artigos 71 e 121 do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Segundo Seabra (2020, p. 55), o princípio da vedação ao tratamento mais gravoso, mesmo que não comumente considerado doutrinariamente como princípio geral do direito da criança e do adolescente, é um princípio da execução das medidas socioeducativas, previsto na Lei do SINASE (Lei 12.594/2012) e que também encontra amparo nas Diretrizes de Riad (1990).

Diz o autor que tal princípio deve ser estendido para além da prática e execução de ato infracional, devendo ser considerado, sim, um princípio geral desse âmbito do direito.

A valer, apesar de não existir menção ao princípio, o Supremo Tribunal Federal considerou, em uma discussão de uma adolescente menor de dezesseis anos em trabalho rural

que buscava seu salário maternidade, que a Constituição Federal não pode ser interpretada em prejuízo da criança ou do adolescente. No caso, a adolescente não alcançava a idade mínima exigida pela Lei Maior para o exercício do labor, mas considerou-se que tal regra não poderia privar a adolescente de seus direitos dado a sua realidade fática: já estava trabalhando, e não na condição de menor aprendiz<sup>2</sup>.

No entendimento de Rossato, Lépure e Cunha (2019, p. 93), tem-se, na verdade, uma divisão entre postulado, metaprincípios e princípios derivados.

Partindo da asserção que o superior ou melhor interesse da criança e adolescente está presente nos mais diversos tratados internacionais já mencionados, como, por exemplo, a Declaração Universal dos Direitos da Criança (1959), a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança (1989) e as Diretrizes de Riad (1990), os autores consideram que é um valor de relevância superior, e tornou-se uma norma de cumprimento obrigatório. Diante disso, classificam o superior ou melhor interesse da criança e do adolescente como postulado normativo.

Ainda, por serem advindos do artigo 227 da Constituição Federal, consideram a proteção integral e a prioridade absoluta como metaprincípios, ante a densidade do conteúdo e a posição valorativa.

Para os autores,

[...] segundo a novel redação do parágrafo único do art. 100 do Estatuto, além do postulado normativo do interesse superior da criança e do adolescente (previsto no inc. IV) e dos metaprincípios da proteção integral e da prioridade absoluta (previstos no inc. II), também estão inseridos outros, que serão denominados princípios derivados. São eles: a) condição da criança e do adolescente como sujeitos de direitos; b) responsabilidade primária e solidária do Poder Público; c) privacidade; d) intervenção precoce; e) intervenção mínima; f) proporcionalidade e atualidade; g) responsabilidade parental; h) prevalência da família; i) obrigatoriedade da informação; j) oitiva obrigatória e participação (ROSSATO; LÉPURE; CUNHA, 2019, p. 96).

O princípio da condição da criança e do adolescente como sujeitos de direito, traduzido como o pressuposto de que são titulares dos direitos constitucionais e legais, pode parecer óbvio, mas diante da construção histórica desses direitos é uma norma necessária. Os três incluem, ainda, a preocupação da condição peculiar de pessoa em desenvolvimento dentro desse princípio.

<sup>2</sup> A decisão foi prolatada pelo Ministro Luís Roberto Barroso no Agravo Regimental do Recurso Extraordinário nº 60.0616, julgado em 26/08/2014.

O segundo diz respeito ao dever do Poder Público de garantir e efetivar os direitos infantoadolescentes, de modo que, em regra, a responsabilidade da administração pública para tal é primária e solidária.

Em análise ao princípio da privacidade, pondera-se que essa norma orienta que a promoção desses direitos “deve ser efetuada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva da sua vida privada, aliás, como já previsto em outro dispositivo do Estatuto (art. 17)” (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2019, p. 97).

A intervenção precoce nada mais é do que o dever das autoridades de agirem assim que tomam conhecimento de alguma situação de risco, adotando as providências necessárias com urgência para evitar o dano. Em contraponto, as autoridades não devem agir desnecessariamente, tendo de intervir proporcionalmente à situação de perigo. É o que postula o princípio da intervenção mínima.

Adiante, manifesta-se o princípio da proporcionalidade e atualidade como a imprescindibilidade de agir e intervir quando necessário e adequado à situação em que a criança ou o adolescente se encontra no momento da decisão de ingerência.

Já o princípio da responsabilidade parental aduz que os pais devem assumir seus deveres para com a criança ou adolescente.

Além disso, dá-se prioridade às medidas que são capazes de manter ou reintegrá-lo à família natural ou extensa, sendo exceção, e não a regra, a integração em família adotiva. É o que dispõe o princípio da prevalência da família.

Ainda, explana-se acerca do princípio da obrigatoriedade da informação, advindo do artigo 100 da Lei nº 8.069/1990, segundo o qual a criança e o adolescente, levando em conta a capacidade de compreensão e o estágio de desenvolvimento, bem como seus pais ou responsáveis, “devem ser informados acerca dos motivos que determinaram a intervenção e da forma como esta se processa” (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2019, p. 100). É um princípio considerado corolário do princípio constitucional da publicidade.

Por fim, expõe-se acerca da oitiva obrigatória e participação:

Ele determina que a criança e o adolescente, em separado ou na companhia dos pais, de responsável ou de pessoa por si indicada, bem como os seus pais ou responsável, têm direito a ser ouvidos e a participar nos atos e na definição da medida de promoção dos direitos e de proteção. Desta feita, por lógica, sua opinião deverá ser considerada pela autoridade judiciária competente (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2019, p. 100).

Há também a classificação de princípios segundo Lima e Veronese (2012, p. 96), que, em primeiro plano, contemplam os princípios da não discriminação, universalização e do melhor interesse da criança. Já o segundo plano engloba os princípios da prioridade ou primazia absoluta, da participação popular, da descentralização político-administrativa, da desjurisdicionalização, da humanização e o princípio da politização ou ênfase nas políticas sociais básicas.

O primeiro, da não discriminação, advém da previsão constitucional e do artigo 5º do Estatuto, e se associa com o princípio da universalização, este que é considerado pelas autoras como basilar da Doutrina da Proteção Integral. Tais princípios podem ser traduzidos pelo parágrafo único do artigo 3º do Estatuto da Criança e do Adolescente, que dispõe que os direitos da legislação se aplicam a todas as crianças e adolescentes, “sem discriminação de nascimento, situação familiar, idade, sexo, raça, etnia ou cor, religião ou crença, deficiência, condição pessoal de desenvolvimento e aprendizagem, condição econômica, ambiente social, região e local de moradia” (BRASIL, 1990) ou outra condição que as diferenciem.

O princípio da participação popular representa um grande avanço legislativo na medida que assegura a participação social na responsabilidade de defesa dos direitos das crianças e adolescente, e ainda “aproxima a sociedade dos assuntos governamentais, bem como instrumentaliza ações voltadas para a própria comunidade, visto que é conhecedora das suas necessidades essenciais” (LIMA; VERONESE, 2012, p. 100).

A definição de Lima e Veronese (2012, p. 102) para o princípio da descentralização político-administrativa se assemelha à conceituação do princípio da municipalização apresentada anteriormente. Enfatiza-se, porém, que a descentralização “possibilitou que as ações governamentais e não governamentais pudessem estar mais perto dos titulares diretos dessas ações”.

No tocante à desjurisdicionalização, trata-se de um princípio decorrente do desenvolvimento histórico do Direito da Criança e do Adolescente. Se antes eventuais demandas dessa população primeira e tão somente pelo judiciário, os direitos hoje garantidos implicam na responsabilização do Estado, da família e da sociedade. Portanto, “cabe agora ao judiciário, portanto, apenas garantir a prestação jurisdicional quando os direitos de crianças e adolescentes forem ameaçados ou violados” (LIMA; VERONESE, 2012, p. 102).

Para mais, o princípio da humanização, presente no artigo 15 do Estatuto, resulta na garantia da promoção dos direitos infantoadolescentes. Pode-se citar também o princípio da

politização ou da ênfase nas políticas sociais básicas, que visa promover essa garantia por meio da efetivação das políticas públicas, cuja importância foi finalmente reconhecida após a Doutrina da Proteção Integral.

De certa forma, não obstante as controvérsias entre os autores da área, muitas definições coincidem, e parece ser unânime o pensamento doutrinário e jurisprudencial de que os princípios da prioridade absoluta e do melhor interesse regem o Direito da Criança e do Adolescente.

Nas palavras do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, proferidas na decisão do HC 440.752/PR, “o Estatuto da Criança e do Adolescente-ECA, ao preconizar a doutrina da proteção integral (artigo 1º da Lei nº 8.069/1990), torna imperativa a observância do melhor interesse da criança” (BRASIL, STJ, 2018, online).

Para Lima e Veronese (2012, p. 96), os princípios adotados “devem estar em consonância com o dispositivo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual deve privilegiar a proteção integral à criança e ao adolescente, com prioridade absoluta e em respeito à sua condição como pessoa em desenvolvimento”, de forma que princípio do melhor interesse da criança pode ser considerado como princípio estruturante do Direito da Criança e do Adolescente.

À vista disso, verificado que muitos desses princípios estão presentes nos tratados internacionais adotados pelo Brasil e na própria lei brasileira, ratifica-se a existência de excelentes normas jurídicas aplicáveis à população infantoadolescente, as quais consideramos, finalmente, plenos sujeitos de direito merecedores de proteção jurídica especial.

### **2.2.2 A criança e o adolescente sob a perspectiva civil**

Em se tratando do diploma civilista, faz-se necessário conceituar dois termos que inauguram a legislação: personalidade jurídica e capacidade jurídica.

O primeiro está intimamente ligado à definição de pessoa. Todo aquele que nasce com vida, logo, que se torna pessoa, adquire personalidade sob o ponto de vista jurídico. Portanto, mais que uma qualidade do ser humano, é um pressuposto para atuar na ordem jurídica: é a qualidade jurídica preliminar e condicionante de todos os direitos e deveres (GONÇALVES, 2021, p. 36).

À vista disso, a personalidade jurídica é a aptidão genérica para ser titular de direitos e contrair obrigações, ou seja, para ser um sujeito de direito. (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2020, p. 123).

Para Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 179), todavia, personalidade jurídica vai além desse conceito. Entendem os autores que ser titular de personalidade jurídica significa possuir uma tutela jurídica especial, que consiste em reclamar direitos fundamentais e imprescindíveis ao exercício de uma vida digna - o que se relaciona diretamente com a dignidade da pessoa humana.

Sendo patente que crianças e adolescentes são sujeitos de direitos, como asseverado, é certo que possuem personalidade jurídica a despeito da idade que possuem, consoante artigo 1º do Código Civil, que dispõe que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil” (BRASIL, 2002).

Não depende esta [a personalidade jurídica] da consciência ou da vontade do indivíduo. A criança, mesmo recém-nascida, o deficiente mental ou o portador de enfermidade que desliga o indivíduo do ambiente físico ou moral, não obstante a ausência de conhecimento da realidade, ou a falta de reação psíquica, é uma pessoa, e por isso mesmo dotado de personalidade, atributo inseparável do ser humano dentro da ordem jurídica, qualidade que não decorre do preenchimento de qualquer requisito psíquico e também dele inseparável (PEREIRA, C., 2020, p. 181).

Entretanto, o momento de origem da personalidade jurídica ainda implica em divergência, tanto na doutrina quanto na jurisprudência. Trata-se de uma discussão advinda da própria legislação civil, porquanto disciplina, no artigo 2º, que a personalidade civil inicia com o nascimento com vida, não obstante o reconhecimento de direitos atinentes ao nascituro.

Três teorias que buscam explicar a situação jurídica do nascituro a fim de solucionar a celeuma: a natalista, a da personalidade condicional e a concepcionista.

A teoria natalista declara que a personalidade civil tem sua gênese no nascimento com vida, possuindo o nascituro uma mera expectativa de direito. Já a da personalidade condicional esclarece que o nascituro possui direitos sob uma condição suspensiva, essa que surge com o nascimento com vida e se extingue caso o feto não chegue a viver. Por fim, a teoria concepcionista sustenta que o nascituro possui personalidade jurídica desde concepção (GAGLIANO; PAMPLONA, 2020, p. 127), ressalvando-se os direitos patrimoniais, os quais ficam condicionados ao nascimento com vida (GONÇALVES, 2021, p. 38).

O Supremo Tribunal Federal não adota uma corrente definida, variando entre a natalista e a concepcionista, ao passo que o Superior Tribunal de Justiça tem aderido à teoria concepcionista<sup>3</sup> (GONÇALVES, 2021, p. 40).

Em que pesem as correntes discutidas, certo é que, desde o nascimento com vida, invariavelmente, a criança possui personalidade jurídica. Além disso, ao nascituro, mesmo quando não adotada a teoria concepcionista, é reconhecido a tutela de direitos desde a concepção.

Contudo, os conceitos de personalidade jurídica e capacidade jurídica não se confundem.

Leciona Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 36) que a capacidade é a medida da personalidade, podendo-se ser plena ou limitada. Tem-se capacidade plena quando se desfruta da capacidade de aquisição de direitos e da capacidade de fato.

A capacidade de aquisição de direitos ou capacidade de direito é aquela adquirida após o nascimento com vida, reconhecida a todos, sem distinção.

A capacidade de fato, também chamada de capacidade de exercício ou de ação não alcança a todos, pois refere-se à aptidão para exercer, por si mesmo, os atos da vida civil. No caso de certas pessoas que não possuem maioridade, saúde ou mesmo desenvolvimento mental, apesar da legislação conferir-lhes capacidade para adquirir direitos, retira delas a de se autodeterminarem, de exercer direta e pessoalmente esses direitos, exigindo a participação de quem as assiste ou representa.

Para Orlando Gomes (2019, p. 119), a capacidade de direito se confunde com a personalidade jurídica, uma vez que toda pessoa é capaz de ter direitos e ninguém pode ser privado dessa espécie de capacidade. Já a ausência da capacidade de fato implica em incapacidade, seja ela absoluta ou relativa. Aquela impede totalmente o exercício dos direitos, já esta inabilita a prática de um ou alguns atos jurídicos.

Efetivamente, o Código Civil dispõe que todas as crianças e os adolescentes menores de dezesseis anos são absolutamente incapazes (artigo 3º) e que os adolescentes maiores de dezesseis e menores de dezoito anos são relativamente incapazes.

Na menoridade é preciso distinguir fases. Até certa idade, a pessoa não adquire a maturidade de espírito indispensável ao exercício pessoal dos atos da vida civil. Atingindo esse limite, embora não se lhe reconheça plena aptidão para exercer todos

---

<sup>3</sup> O STF adotou a corrente natalista no julgamento do RE 99.038, em 1993, e da ADI 3.510, de 2008. Contudo, na decisão da Reclamação n. 12.040-DF a teoria adotada foi a concepcionista. Do mesmo modo, o STJ acolheu a corrente concepcionista ao julgar o REsp 399.029/SP.

os direitos, admite-se que possa praticar certos atos e realize outros sob vigilância. Adquire, então, semicapacidade. Do menor que se encontra nessa situação, diz-se que é relativamente incapaz. É um estado de transição, no qual a capacidade plena pode ser adquirida seja mediante concessão do representante legal, seja por fato a que a lei atribui essa força, como o casamento. A aquisição da plenitude da capacidade antes da maioridade verifica-se pela emancipação. Quer pela maioridade, quer pela emancipação, a pessoa fica habilitada à prática de todos os atos da vida civil (GOMES, 2019, p. 126).

A incapacidade absoluta implica no impedimento da criança ou adolescente menor de dezesseis anos de praticar, por si próprio, qualquer ato da vida civil. Ainda, não diz respeito somente ao exercício de direitos, mas também limita o gozo de direitos que somente o titular pode exercer e que por sua natureza personalíssima não comporta exercício mediante representação. À exemplo, tem-se o direito de casar-se, testar e reconhecer filho natural. (GOMES, 2019, p. 126).

Por outro lado, a incapacidade relativa diz respeito à limitação de certos atos jurídicos ou ao modo de exercê-los (artigo 4º do Código Civil). Os adolescentes maiores de dezesseis anos que não atingiram a maioridade não podem ter reconhecida a plenitude das atividades civis, mas tampouco podem ser privados de interferir nos atos jurídicos (NADER, 2018, p. 175). Desse modo, entende-se que essa incapacidade não afeta a aptidão para o gozo dos direitos aos quais são titulares, porquanto o exercício é possível caso sejam assistidos (GOMES, 2019, p. 126).

Ante o exposto, a legislação civil, em atenção à condição peculiar de pessoa em desenvolvimento, limitou a capacidade de fato das crianças e adolescentes, resultando em maior segurança jurídica para os incapazes e aos demais integrantes da vida jurídica dessa população.

### 3 DIREITOS DA PERSONALIDADE

A discussão acerca da existência de direitos inerentes à pessoa é antiga: no decorrer no século XIX, especialmente após a Revolução Industrial, jusnaturalistas franceses e alemães iniciaram tal debate em razão das condições de trabalho nas fábricas, que eram aceitas em nome da liberdade de consentir com tais obrigações (SCHREIBER, 2014, p. 3-5). No entanto, a questão apenas ganhou corpo após a percepção de dignidade da pessoa humana.

Foi o fim da Segunda Guerra Mundial que centralizou a discussão jurídica a nível mundial na pessoa humana. É por essa razão que a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) inicia seu preâmbulo “considerando que o reconhecimento da dignidade inerente a todos os membros da família humana e de seus direitos iguais e inalienáveis é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz no mundo”.

Conceitualmente, pode-se dizer que a dignidade da pessoa humana é qualidade inerente e específica de cada um, sendo isso o que faz o ser humano ser merecedor de respeito e consideração do Estado e da sociedade. Dela derivam um rol de complexos direitos e deveres fundamentais que, além de protegerem a pessoa contra ações degradantes e desumanas, garantem condições mínimas para uma vida saudável, com participação ativa nos destinos de sua própria existência e em meio social (SARLET, 2011, p. 60).

De outro modo, define Alexandre de Moraes (2020, p. 80):

A dignidade é um valor espiritual e moral inerente à pessoa, que se manifesta singularmente na autodeterminação consciente e responsável da própria vida e que traz consigo a pretensão ao respeito por parte das demais pessoas, constituindo-se um mínimo invulnerável que todo estatuto jurídico deve assegurar, de modo que, somente excepcionalmente, possam ser feitas limitações ao exercício dos direitos fundamentais, mas sempre sem menosprezar a necessária estima que merecem todas as pessoas enquanto seres humanos e a busca ao Direito à Felicidade.

Nas palavras de Anderson Schreiber (2014, p. 8), define-se tal princípio como “valor-síntese que reúne as esferas essenciais de desenvolvimento e realização da pessoa humana. Seu conteúdo não pode ser descrito de modo rígido; deve ser aprendido por cada sociedade em cada momento histórico, a partir de seu próprio substrato cultural”.

Para José Afonso da Silva (2016, p. 107), a dignidade da pessoa humana é um valor supremo, o qual atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida.

Sendo qualidade intrínseca e irrenunciável da própria condição humana, a dignidade deve ser reconhecida, respeitada, promovida e protegida. Contudo, não pode ser criada, concedida ou retirada - em pese existir possibilidade de violação -, uma vez que é reconhecida e atribuída a cada ser humano como algo que lhe é inerente (SARLET, 2011, p. 42).

Com efeito, respeita-se a dignidade quando a pessoa é tratada como sujeito com valor intrínseco, que está acima de todas as coisas criadas e em patamar de igualdade de direitos com os seus semelhantes. Em contraponto, o desrespeito ocorre quando o indivíduo é reduzido à condição de objeto, apenas como meio para a satisfação de algum interesse imediato (MENDES; BRANCO, 2018, p. 407).

Disciplina Orlando Gomes (2019, p. 106), de forma concisa, que os direitos de personalidade compreendem os direitos considerados essenciais à pessoa, os quais possuem a finalidade de resguardar a dignidade de cada um.

Diante disso, tem-se que é a dignidade da pessoa humana a gênese dos direitos da personalidade.

O princípio da dignidade da pessoa humana é a positivação de um valor jurídico, constitucionalmente reconhecido, que se constitui no marco jurídico, no núcleo fundamental do sistema brasileiro dos direitos da personalidade como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais. Significa ele que o ser humano é um valor em si mesmo, e não um meio para os fins dos outros (AMARAL, 2018, p. 357).

É sabido que a tutela jurídica dos direitos da personalidade é de natureza constitucional, civil e penal, cujo alicerce advém do artigo 1º, III, da Constituição brasileira. Dessa forma, a dignidade da pessoa humana, além de gênese, é o princípio que orienta e legitima o sistema jurídico de defesa da personalidade (AMARAL, 2018, p. 353).

Além disso, os direitos personalíssimos por vezes recebem a roupagem de direitos fundamentais. Isso se dá em razão da análise em planos diferentes. Quando examinados em uma perspectiva da pessoa em relação ao Estado, são considerados, em face da concepção constitucional, como direitos fundamentais, porquanto o exame não mais se limita ao plano da pessoa em relação a outras. Do mesmo modo, partindo de uma visão do Direito Internacional, tais direitos são comumente classificados como direitos humanos (BITTAR, 2015, p. 31).

Francisco Amaral (2018, p. 353) leciona que os direitos da personalidade “são direitos subjetivos ou melhor, situações jurídicas existenciais que têm por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, de natureza física, moral e intelectual”. Em razão disso, considera que os

titulares desses direitos possuem o poder de agir para defender bens ou valores primordiais da personalidade.

Segundo Carlos Alberto Bittar (2015, p. 29), os direitos personalíssimos referem-se aos “direitos reconhecidos à pessoa humana tomada em si mesma e em suas projeções na sociedade, previstos no ordenamento jurídico exatamente para a defesa de valores inatos no homem”, tais quais a vida, a saúde física, a intimidade, o segredo, o respeito, a honra, a intelectualidade e outros tantos.

De acordo com a acepção de Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho (2020, p. 185), os direitos da personalidade são aqueles cujos objetos são os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si e em suas projeções sociais.

Para Carlos Roberto Gonçalves (2021, p. 72):

A concepção dos direitos da personalidade apoia-se na ideia de que, a par dos direitos economicamente apreciáveis, destacáveis da pessoa de seu titular, como a propriedade ou o crédito contra um devedor, outros há, não menos valiosos e merecedores da proteção da ordem jurídica, inerentes à pessoa humana e a ela ligados de maneira perpétua e permanente. São os direitos da personalidade, cuja existência tem sido proclamada pelo direito natural, destacando-se, dentre outros, o direito à vida, à liberdade, ao nome, ao próprio corpo, à imagem e à honra.

Portanto, direitos personalíssimos são essenciais à condição humana, sem os quais “todos os direitos subjetivos perderiam qualquer interesse para o indivíduo, ao ponto de se chegar a dizer que, se não existissem, a pessoa não seria mais pessoa” (DE CUPIS, 1950, p. 18-19, *apud* SCHREIBER, 2014, p. 5).

A valer, traduz-se a esses direitos como intrínsecos à natureza humana, que embora não sejam considerados economicamente apreciáveis, possuem igual estima àqueles que são. Contudo, não se pode falar em “direito da personalidade”, pois não se trata de apenas um único direito. Da personalidade decorre uma gama de direitos, o que a faz o ponto de apoio desses direitos e obrigações. Não obstante a Constituição Federal de 1988 conceber como invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (art. 5º, X), tais direitos são basilares, e nada impede que outros sejam reconhecidos em lei, consoante § 2º desse mesmo artigo (PEREIRA, C., 2020, p. 200-203).

Segundo o que dispõe o artigo 11 do Código Civil, “os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária” (BRASIL, 2002).

Em se tratando das características, Orlando Gomes (2019, p. 109) leciona que os direitos da personalidade são, além de intransmissíveis e irrenunciáveis, absolutos, extrapatrimoniais, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios e necessários.

São absolutos pois opõem-se *erga omnes*, ou seja, seus efeitos estendem-se para todos.

Não são suscetíveis de avaliação pecuniária, razão pela qual são considerados extrapatrimoniais. Ainda, ressalta-se a obrigação de indenizar, resultante de ofensa ilícita a algum desses direitos, não afasta tal característica.

Outrossim, são intransmissíveis porquanto não se pode alienar sua titularidade a outrem; e irrenunciáveis porquanto o exercício desses direitos não pode sofrer limitação voluntária.

Considera, também, os direitos de personalidade como impenhoráveis e imprescritíveis, uma vez que não se extinguem nem pelo uso, nem pela inércia na sua defesa.

Para mais, são direitos necessários no sentido de que não podem faltar, fato que o distingue de outros direitos, pois não são todos que são necessários. Por conseguinte, enquanto viver o titular, não há extinção desses direitos, motivo pelo qual são concebidos como vitalícios.

Em que pese a classificação de Orlando Gomes no tocante à irrenunciabilidade, é necessário asseverar que há admissão, quase que unânime, da limitação desses direitos por parte do titular. Porém, entende-se que essa limitação é particular, de modo que “o exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral”, consoante Enunciado 4 da I Jornada de Direito Civil promovida do Conselho da Justiça Federal.

Em outras palavras, essa gama de direitos não pode ser renunciada de forma plena, mas são passíveis de autolimitação, desde que não imponha óbice ao núcleo essencial da dignidade da pessoa humana (MENDES; BRANCO, 2018, p. 416).

Caio Mário da Silva Pereira (2020, p. 204), por sua vez, considera que os direitos da personalidade se dividem em adquiridos e inatos. Os primeiros existem nos termos do ordenamento jurídico que os disciplina.

Os “inatos” (como o direito à vida, o direito à integridade física e moral), sobrepostos a qualquer condição legislativa, são absolutos, irrenunciáveis, intransmissíveis, imprescritíveis (Código Civil, art. 11): absolutos, porque oponíveis *erga omnes*; irrenunciáveis, porque estão vinculados à pessoa de seu titular que deles não pode dispor. Intimamente vinculados à pessoa, não pode esta, de regra, abdicar deles, ainda que para subsistir; intransmissíveis, porque o indivíduo goza de seus atributos, sendo inválida toda tentativa de sua cessão a outrem, por ato gratuito como oneroso; imprescritíveis, porque sempre poderá o titular invocá-los, mesmo que por largo

tempo deixe de utilizá-los. Igualmente, não pode o indivíduo autolimitar os direitos inerentes à sua personalidade. Não há, entretanto, confundi-los com os efeitos patrimoniais que dele emanem, os quais podem, até onde não ofendam os direitos em si mesmos, ser objeto de renúncia, transação, transferência ou limitações.

Importante ressaltar que os direitos personalíssimos são uma construção teórica recente, não sendo pacífico na doutrina a existência, conceituação, natureza e âmbito de incidência desses direitos (AMARAL, 2018, p. 354).

Para Bittar (2015, p. 50), esses direitos contemplam os direitos físicos, que abrangem o direito à vida, à integridade física, ao corpo, direito a partes separadas do corpo, ao cadáver, à imagem e à voz; os direitos psíquicos, que abarcam o direito à liberdade, intimidade, integridade psíquica e direito ao segredo; e os direitos morais da personalidade, que contêm o direito à identidade, à honra, ao respeito e às criações intelectuais.

De acordo com Orlando Gomes (2019, p. 109), a classificação se dá em direitos à integridade física e direitos de integridade moral. Os primeiros englobam o direito à vida e o direito ao próprio corpo, este que se subdivide em direito sobre o corpo inteiro e direito sobre partes separadas, compreendendo os direitos de decisão individual sobre tratamento médico e cirúrgico, exame médico e perícia médica. Já os direitos à integridade moral compreendem o direito à honra, à liberdade, direito ao recato ou intimidade, à imagem, ao nome e o direito moral do autor.

Já Maria Helena Diniz (2002, p. 120) entende que os direitos de personalidade de dividem entre aqueles que se referem à integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto, corpo alheio vivo ou morto, partes separadas do corpo vivo ou morto); à integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária) e à integridade moral (honra, recato, segredo profissional e doméstico, identidade pessoal, familiar e social).

Anderson Schreiber (2014, p. 172), contudo, sabiamente considera como direitos da personalidade não só o direito ao corpo, à honra, à imagem, à privacidade, ao nome e à identidade pessoal, mas também o direito ao esquecimento, à vida sexual e afetiva, à autodeterminação familiar, à liberdade de expressão, o direito à igualdade substancial e o direito à diferença.

Isso porque considera que eles não devem ser analisados como normas rígidas por três principais motivos. Primeiramente, em razão do cunho constitucional, esses direitos não podem ser limitados pelo legislador ordinário. Ainda, os casos concretos nos quais há ameaça ou lesão aos direitos da personalidade são amplos e continuam a se expandir em razão das novas

tecnologias. Por fim, é comum que a tutela desses direitos colida com a proteção constitucional. À vista disso, impõe-se ao intérprete que faça a ponderação dos direitos conflitantes, o que não é possível no caso de normas fechadas (SCHREIBER, 2014, p. 226).

É reconhecido, pois, que novas lesões aos direitos de personalidade surgem todos os dias, em razão da complexidade da vida social e do desenvolvimento de diferentes atividades, sobretudo tecnológicas, que alteram as ações das pessoas e as relações jurídicas entre elas (BITTAR, 2015, p. 84), razão pela qual não se pode rechaçar, de maneira contundente e imediata, o reconhecimento da existência de novos direitos inatos à pessoa humana.

O Código Civil se limitou a disciplinar sobre cinco direitos personalíssimos, enquanto a Constituição brasileira declarou invioláveis somente a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, além de assegurar o direito a indenização decorrente da violação desses direitos, seja por dano material ou moral.

O direito à indenização também encontra previsão no artigo 12 da legislação civil, que reconheceu, também, o direito de cessar ameaça ou lesão a um direito da personalidade.

No diploma civilista, assevera-se a garantia, tão somente, do direito ao corpo (arts. 13 a 15), ao nome (arts. 16 a 19), à honra e à imagem (art. 20), e à privacidade (art. 21). Apesar da omissão da disciplina de outros direitos da personalidade, não é defeso a tutela desses direitos, por força do princípio da dignidade da pessoa humana, de modo que a ausência de previsão no Código Civil não encerra o debate do reconhecimento de outros direitos atinentes às esferas essenciais da pessoa humana (SCHREIBER, 2014, p. 15-16).

Para Schreiber (2014, p. 228), os direitos da personalidade possuem funções essenciais que se distinguem dos demais direitos, quais sejam:

[...] (i) evidenciar as diferentes ameaças que cada um desses atributos pode sofrer, facilitando a prevenção de danos (função preventiva); (ii) permitir, por meio do desenvolvimento de instrumentos específicos, a mais plena reparação das lesões que venham a atingi-los (função reparatória); (iii) auxiliar a formulação de parâmetros próprios para a ponderação nas hipóteses de colisão entre os próprios direitos de personalidade ou entre eles e outros direitos fundamentais (função pacificadora); e (iv) estimular o desenvolvimento desses atributos por meio de políticas públicas e iniciativas sociais adequadas (função promocional). A construção dos direitos da personalidade como uma categoria geral tem a utilidade de evidenciar, para fins práticos, as semelhanças e as diferenças entre os vários atributos da condição humana, sem ameaçar a indelével unidade que os vincula, como aspectos de um todo indivisível.

Aponta o autor que é por esse motivo que a omissão do Código Civil não encerra ou restringe a proteção dos direitos da personalidade. Os que são reconhecidos são alguns dos

aspectos imprescindíveis à dignidade da pessoa humana, que estão expressamente reconhecidos no ordenamento jurídico brasileiro.

Certifica-se que “da prática judicial, da produção legislativa, da reflexão doutrinária emergem, a cada dia, novos direitos de personalidade, manifestações existenciais das mais variadas que vêm clamar pelo reconhecimento de sua essencialidade” (SCHREIBER, 2014, p. 228), à exemplo do direito ao esquecimento, que é paulatinamente reconhecido pela doutrina como parte desse rol de atributos.

No Estatuto da Criança e do Adolescente, além das disposições que protegem a dignidade da pessoa humana, existem artigos específicos que asseguram os direitos da personalidade infantoadolescentes.

O artigo 17 tutela que o “direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais” (BRASIL, 1990).

Ademais, embora não estejam expressos na redação, os artigos 18 e 18-A tutelam sobre direitos de personalidade de integridade física e moral. Dentre esses direitos destacam-se o direito à honra, uma vez o artigo 18 disciplina que “é dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor” (BRASIL, 1990).

Tal tutela se repete no artigo 18-A, que proíbe castigos físicos impostos à criança ou ao adolescente - que consistente em ação de natureza disciplinar ou punitiva aplicada com o uso da força física que acarrete sofrimento físico ou lesão -, bem como tratamento cruel e degradante, o qual é conceituado como conduta ou forma cruel de tratamento que humilhe, ameace gravemente ou ridicularize-os.

Na seara da identidade pessoal, o direito ao registro civil encontra-se regulado no artigo 102 da Lei nº 8.069/1990. A garantia da identidade pessoal também encontra amparo nos artigos 7 e 8 da Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), merecendo destaque esta última disposição, que impõe que “os Estados Partes se comprometem a respeitar o direito da criança de preservar sua identidade, inclusive a nacionalidade, o nome e as relações familiares, de acordo com a lei, sem interferências ilícitas” (ONU, 1989).

Ainda, importa destacar que a Convenção prescreve o direito à honra e à privacidade nos seguintes termos:

Artigo 16

1. Nenhuma criança será objeto de interferências arbitrárias ou ilegais em sua vida particular, sua família, seu domicílio ou sua correspondência, nem de atentados ilegais a sua honra e a sua reputação.
2. A criança tem direito à proteção da lei contra essas interferências ou atentados

Diante disso, percebe-se que os direitos da personalidade são de tamanha relevância que parte deles possuem disciplina especial no Direito da Criança e do Adolescente. Além disso, não há de se questionar acerca da tutela na legislação específica da dignidade da pessoa humana dessa população, em virtude do reconhecimento desses direitos como método de defesa desse atributo.

Enfim, tem-se que não há prejuízo em salientar que os diversos direitos da personalidade, embora não específicos à criança e ao adolescente, são intrínsecos à sua condição de sujeitos de direitos, razão pela qual, mesmo sendo incapazes absoluta ou relativamente, gozam desses direitos e são merecedores de proteção jurídica.

### 3.1 DIREITO À PRIVACIDADE E À INTIMIDADE

A Constituição Federal de 1988 dispõe como invioláveis “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (BRASIL, 1988). À vista disso, pode-se dizer que não há dúvidas que os referidos direitos são considerados, pacificamente, como direitos da personalidade.

Alude-se que o germe do direito à privacidade advém da publicação do artigo denominado de “*The Right to Privacy*”, publicado em 1890 por Samuel Warren e Louis Brandeis. No texto, atribui-se a esse direito o “direito de ser deixado só”, em tradução ao “*right to be let alone*” (SCHREIBER, 2014, p. 137).

Porém, é necessário recordar que, em 1873, o juiz da Suprema Corte dos Estados Unidos, Thomas Cooley, entendeu a privacidade (“*right to privacy*”) daquele mesmo modo: como o direito de estar só (“*the right to be alone*”), ou seja, o direito do indivíduo de tomar sozinho as decisões de sua vida privada (SILVA, J., 2014, p. 208).

Para José Afonso da Silva (2014, p. 208), o direito à privacidade se diferencia do direito à intimidade. O primeiro é mais genérico e amplo, porquanto contempla todas as manifestações de foro íntimo, privado e da personalidade. Para ele, a privacidade seria o conjunto de informação de uma pessoa que, sendo titular, pode decidir mantê-la sob seu

controle individual, ou, se assim desejar, realizar a autolimitação desse direito e comunicar essas informações, escolhendo para quem, quando, onde e em que condições isso pode ser feito.

Outrossim, leciona que essa inviolabilidade contempla desde a vida doméstica, nas relações familiares e afetivas, até os fatos, hábitos, nome, imagem, pensamentos, segredos, origens e planos futuros do indivíduo.

Nesse sentido, infere-se que além da proteção explícita ao direito à privacidade da criança e do adolescente existe no artigo 16 da Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), é possível afirmar que o artigo 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente também tutela esse direito.

No capítulo de medidas específicas de proteção do Estatuto, diversos princípios de aplicação dessas medidas são elencados no artigo 100. No quinto inciso encontra-se a privacidade, consubstanciada no fato de que a “promoção dos direitos e proteção da criança e do adolescente deve ser efetuada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva de sua vida privada” (BRASIL, 1990)

A intimidade, por outro lado, seria a esfera secreta que diz respeito ao modo de ser da pessoa, de forma que o titular desse direito possui prerrogativa legal de evitar o conhecimento dos demais integrantes da coletividade. Nesse diapasão, inclui-se no direito à intimidade a inviolabilidade do domicílio, o sigilo da correspondência e o segredo profissional (SILVA, J., 2014, p. 209).

Ante o exposto, define-se o direito à intimidade como o “direito de impedir o acesso de terceiros aos domínios da confidencialidade. Trata-se de direito, aliás, em que mais se exalça a vontade do titular, a cujo inteiro arbítrio queda a decisão sobre a divulgação” (BITTAR, 2015, p. 174).

Para Anderson Schreiber (2014, p. 137-139), a conceituação do direito à privacidade deve evoluir de acordo com a troca de informações do mundo tecnológico, contemplando, pois, mais do que a proteção da vida íntima. À vista disso, considerando ainda que o uso inadequado de dados pessoais pode gerar diversos prejuízos ao titular, define o autor que esse é “o direito ao controle da coleta e da utilização dos próprios dados pessoais”. Isso porque o direito à privacidade é mais do que o “direito de ser deixado só”, uma vez que transcende à esfera doméstica e alcança a conjuntura de circulação de dados, a qual contém as características físicas da pessoa, estado de saúde, crença religiosa ou qualquer outra informação pertinente ao indivíduo.

Com efeito, o direito à privacidade mostra-se de extrema importância para a manutenção da dignidade da pessoa humana. Isso porque a reclusão regular à vida privada é uma necessidade para a preservação da saúde mental. Sem a privacidade, não há circunstância adequada para o desenvolvimento livre e pleno da personalidade (MENDES; BRANCO, 2018, p. 411).

Estar submetido ao constante crivo da observação alheia dificulta o enfrentamento de novos desafios. A exposição diuturna dos nossos erros, dificuldades e fracassos à crítica e à curiosidade permanentes de terceiros, e ao ridículo público mesmo inibiria toda tentativa de autossuperação. Sem a tranquilidade emocional que se pode auferir da privacidade, não há muito menos como o indivíduo se autoavaliar, medir perspectivas e traçar metas (MENDES; BRANCO, 2018, p. 411).

Por fim, debruçando-se sobre a inviolabilidade da vida privada, verifica-se que está prevista, para além da Carta Magna, no artigo 21 do Código Civil de 2002, o qual também estabelece que “o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma” (BRASIL, 2002).

Dessa maneira, a vida privada seria o conjunto do modo de ser e viver, ou seja, o direito do indivíduo de viver a própria vida. Para mais, há de se considerar a vida sob dois aspectos: a vida exterior, que engloba as relações sociais e atividades públicas, que, por ser pública, pode ser alvo de pesquisas e divulgações de terceiro; e a vida interior, que se refere ao titular, sua família e seus amigos, e é essa que é vista como inviolável do ponto de vista constitucional (SILVA, J., 2014, p. 210) e civil.

### 3.2 DIREITO À IMAGEM

Além da previsão constitucional, o direito à imagem encontra amparo jurídico também no diploma civil. Esse elenca algumas situações que autorizam compulsoriamente a publicação, utilização ou exposição da imagem, bem como condiciona a proibição dessas ações à violação da honra, boa fama e respeitabilidade, ou à destinação comercial não autorizada:

Art. 20. Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais (BRASIL, 2002).

De mais a mais, repisa-se que esse direito também está presente no artigo 17 da Lei nº 8.069/1990, o qual que garante a preservação da imagem das crianças e dos adolescentes, e está contemplado no conceito de privacidade como princípio de aplicação de medidas de proteção, consoante artigo 100, inciso V, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Segundo Bittar (2015, p. 153), esse consiste no direito do indivíduo a sua forma plástica e componentes distintos - rosto, olhos, perfil, busto - que o diferencie na sociedade. Isto é, o direito à imagem é o direito do titular sobre o conjunto de características físicas que o identifica no meio social, sendo um vínculo que une a pessoa à expressão externa, seja no todo ou em parte.

No sentido literal, a imagem abrange a representação de qualquer objeto ou pessoa por fotografia, pintura, filme, escultura, entre outros. Na seara jurídica, entende-se que não há como impedir que terceiros conheçam a imagem de alguém. Diante disso, a restrição recai sobre a utilização contra a vontade do titular, salvo nos casos autorizados por lei (GONÇALVES, 2021, p. 79).

Esse direito decorre do chamado “*right to privacy*”, e ao longo do tempo se distanciou da construção do direito à privacidade e ganhou configuração própria (BITTAR, 2015, p. 153-154). Antes, o direito à imagem não era tratado como um direito autônomo, era somente assimilado à violação de outros direitos da personalidade, como a privacidade e a honra. Esse reflexo é percebido atualmente no próprio Código Civil que, como explanado, condiciona a ofensa do direito à mácula da honra, boa fama ou respeitabilidade (SCHREIBER, 2014, p. 107).

Atualmente, pode-se dizer que o direito à imagem é o “o direito de impedir que outrem se utilize – sem prévia e expressa anuência do titular, em escrito revestido das formalidades legais – de sua expressão externa, ou de qualquer dos componentes individualizadores” (BITTAR, 2015, p. 153-154).

Nesse sentido, não obstante disposição do Códex civil, o direito à imagem independe de lesão à honra, porquanto a violação se concretiza com o uso não autorizado ou não consentido da imagem do titular, consoante disposição do artigo 5º, inciso X, da Constituição brasileira (SCHREIBER, 2014, p. 108), que reputa a honra, a imagem, o nome e a identidade pessoal como valores humanos distintos, e são objetos de direitos da personalidade de modo distinto (SILVA, J., 2014, p. 211).

Assim como os demais direitos personalíssimos, o direito à imagem não é absoluto. Não se confunde essa característica com àquela atribuída à classificação de Orlando Gomes (2019, p. 109), visto que, para o autor, a atribuição de direito absoluto refere-se à oposição de

seus direitos a todos (*erga omnes*), o que de fato se aplica a todos os direitos da personalidade. Esta conceituação, no entanto, diz respeito à aplicação obrigatória e rígida, em qualquer situação e à despeito do caso concreto, de determinado direito.

Destarte, há situações em que se admite a veiculação da imagem alheia, após a ponderação entre o direito à imagem e outros direitos de interesse constitucional, conforme defendido por Schreiber (2014, p. 108).

### 3.3 DIREITO À HONRA

Em linhas gerais, a honra é o conjunto de qualidades que caracterizam a dignidade da pessoa, o respeito social, o bom nome e a reputação. Aquele, portanto, é o direito fundamental de resguardar esses atributos (SILVA, J., 2014, p. 211).

Por ser intrínseco à natureza humana e vinculado à dignidade, a honra acompanha o indivíduo do nascimento até depois da sua morte, e divide-se em honra objetiva e subjetiva. A primeira diz respeito à reputação perante a sociedade, seja no ambiente profissional, comunitário, familiar, etc.; enquanto a segunda compreende o sentimento pessoal de estima ou a consciência da própria dignidade (GAGLIANO; PAMPLONA, 2020, p. 221).

Concretiza-se a ofensa ao direito à honra com falsa atribuição de crime, imputação de fato ofensivo à reputação (honra objetiva), por meio de calúnia, injúria ou difamação, que atinge a integridade moral do indivíduo (honra subjetiva), ou com a alteração da posição da pessoa dentro da coletividade. Ademais, a lesão à honra pode ser frontal, sutil ou até mesmo dissimulada, com insinuações, sinais e expressões, desde que perceptível por terceiros. (BITTAR, 2015, p. 201-203).

No direito à honra, a pessoa é tomada em face da sociedade, no círculo social em que se insere, em função do valor insito à consideração social. Daí, a violação produz reflexos na sociedade, acarretando para o lesado diminuição social, com consequências pessoais (humilhação, constrangimento, vergonha) e patrimoniais (no campo econômico, como abalo de crédito, descrédito da pessoa ou da empresa; abalo de conceito profissional). Com efeito, sendo a honra, objetivamente, atributo valorativo da pessoa na sociedade (pessoa como ente social em circulação), a lesão se reflete, de imediato, na opinião pública, considerando-se perpetrável por qualquer meio possível de comunicação (internet, facebook, e-mail, correspondência, escrito, verbal, sonoro). (BITTAR, 2015, p. 203)

A valer, o direito à honra tampouco depende da violação de algum outro direito da personalidade. Por essa razão, o artigo 16 da Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989

disciplina, sem qualquer condicionante, que nenhuma criança sofrerá atentados ilegais à honra e à reputação, direito que também foi protegido no artigo 18 do Estatuto da Criança e do Adolescente, embora não de forma expressa.

Apesar da disciplina constitucional e infraconstitucional que garante a inviolabilidade da honra, o Código Civil não a considera enquanto direito autônomo. A todo tempo, a legislação civil condiciona o direito à honra a outros direitos, como o direito à imagem - já elucidado - e o direito ao nome.

É o que se percebe da redação do artigo 17 da referida legislação: o que busca tutelar com tal disposição não é, de fato, o direito ao nome, mas sim à honra, porquanto dispõe-se que “o nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória” (BRASIL, 2002).

É notório que a violação ao direito à honra por vezes está correlacionada à violação de outros direitos, principalmente o direito à imagem. Entretanto, por certo, são direitos autônomos, que em nenhum momento estão subordinados a qualquer outro atributo da personalidade. Merecem, pois, proteção própria e independente, a qual não foi alcançada pelo Código Civil (SCHREIBER, 2014, p. 76).

### 3.4 DIREITO À IDENTIDADE PESSOAL

O Código Civil disciplina a proteção ao nome do artigo 16 ao 19. Na legislação, garante-se o direito ao prenome e sobrenome (artigo 16), a proibição do nome de ser empregado em publicações ou representações que resultem em desprezo público, mesmo que não intencionalmente difamatória (artigo 17) e em propaganda comercial sem autorização (artigo 18), e ainda estende a proteção do nome ao pseudônimo (artigo 19).

A mais, o direito ao registro civil de crianças e adolescente está previsto no artigo 102 da Lei nº 8.069/1990 e no artigo 7 da Convenção sobre os Direitos da Criança (1989), o qual assevera que “a criança será registrada imediatamente após seu nascimento e terá direito, desde o momento em que nasce, a um nome, a uma nacionalidade e, na medida do possível, a conhecer seus pais e a ser cuidada por eles”.

Leciona Carlos Alberto Bittar (2015, p. 195) que o nome é um dos identificadores da pessoa que constituem elementos básicos de associação da sociedade nos mais diversos núcleos:

familiar, sucessório, negocial, comercial, entre outros. Possui como funções essenciais a de individualização da pessoa e a de evitar confusão com outra.

A proteção ao nome engloba, além do prenome e do sobrenome, o pseudônimo (nome convencional fictício para fins artísticos, literários, políticos, desportivos); os títulos de identificação e honoríficos (como os títulos acadêmicos, profissionais e de nobreza); os sinais figurativos (como insígnia com as iniciais, brasão ou escudo com os símbolos e as cores da família), o nome artístico e o apelido (BITTAR, 2015, p. 196).

Contudo, o nome não é o único aspecto protegido pelo direito à identidade pessoal, visto que essa tutela alcança diversos traços pessoais que representam cada um dentro do meio social. Esse direito, portanto, pode ser compreendido como o direito de ser si mesmo, traduzindo-se como o respeito à imagem da pessoa dentro da vida em sociedade, com a aquisição de ideias e experiências pessoais, com as convicções ideológicas, religiosas, morais e sociais, as quais não somente a diferenciam, mas também a qualificam (SCHREIBER, 2014, p. 214).

Nesse diapasão, o artigo 8 da Convenção prevê que os países signatários possuem o compromisso de respeitar o direito da criança – e do adolescente, segundo a conceituação legal brasileira – de preservar sua identidade, o que abarca a nacionalidade, o nome e as relações familiares. Além disso, caso a identidade seja violada de algum modo, cabe aos Estados Partes o fornecimento de assistência e proteção que objetive seu restabelecimento.

José Afonso da Silva (2014, p. 196) considera que o direito à identidade pessoal, além de ser autônomo, é um direito subentendido nas regras de garantias do artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, que assevera que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (BRASIL, 1988).

Diante disso, tem-se que esse direito não se limite à proteção do nome, porquanto se estende a traços distintivos da personalidade de cada pessoa das mais variadas ordens, como o estado civil, etnia, orientação sexual, impressões digitais, ideologia política, crença religiosa, etc. Logo, a identidade pessoal deve ser analisada em uma perspectiva funcional e dinâmica, a qual objetiva promover e garantir a representação do indivíduo em sua singularidade (SCHREIBER, 2014, p. 220).

### 3.5 DIREITO AO ESQUECIMENTO

Em linhas gerais, é possível definir o direito ao esquecimento como o “direito subjetivo de reagir contra a injustificada utilização de fatos pretéritos, desprovidos de interesse público ou relevância social, com aptidão para malferir, de forma relevante, direitos da personalidade” (BEZERRA JUNIOR, 2018, posição 957).

Todavia, tal conceituação pode não abarcar a complexidade ou a importância do instituto. Em outras palavras, Bezerra Junior (2018, posição 903) entende que o direito de ser esquecido é um direito de fazer novas escolhas de vida, sem interferência do temor que ações feitas no passado possam ser reavivadas em prejuízo à intimidade, à reputação e ao nome.

Leciona Denise Pinheiro (2016, p. 37-38) que:

O direito ao esquecimento deve ser compreendido como o direito de não ter lembrado, em uma comunicação atual ou mesmo em uma informação pretérita (acessível por intermédio da internet), um fato do passado, ainda que reputado como verdadeiro e tornado público, à época, de forma lícita, em função da perturbação causada à vida presente da(s) pessoa(s) afetada(s) pela comunicação.

Para mais, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2017, p. 204) ressaltam que “o direito ao esquecimento não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou de reescrever a história – ainda que seja a própria história”. Trata-se de filtrar e restringir a rememoração de fatos, com destaque ao modo e ao motivo pelos quais esses seriam lembrados.

Não é, de fato, um direito de ser esquecido considerando a literalidade da palavra, mas é, sim, um pedido para que uma determinada informação não esteja mais acessível publicamente (BRANCO, 2017, p. 137).

Além de ser o direito de não ser lembrado contra a sua vontade, o direito ao esquecimento compreende o direito individual de se opor à recordação opressiva de determinados fatos – considerados públicos – perante a sociedade, os quais impeçam-lhe de desenvolver sua identidade pessoal, em razão de que tais aspectos da personalidade não refletem mais a realidade (SCHREIBER et al., 2020, p. 463).

Tecnicamente, portanto, o direito ao esquecimento é um direito (a) exercido necessariamente por uma pessoa humana; (b) em face de agentes públicos ou privados que tenham a aptidão tática de promover representações daquela pessoa sobre a esfera pública (opinião social), incluindo veículos de imprensa, emissoras de TV, fornecedores de serviços de busca na internet etc.; (c) em oposição a uma recordação opressiva dos fatos, assim entendida a recordação que se caracteriza, a um só tempo, por ser desatualizado e recair sobre aspecto sensível da personalidade, comprometendo a plena realização da identidade daquela pessoa humana, ao apresentá-la sob falsas luzes à sociedade (SCHREIBER et al., 2020, p. 463).

Em um importante voto do REsp 1.334.097/RJ, a ser esmiuçado posteriormente, o Ministro Relator do Superior Tribunal de Justiça, Luis Felipe Salomão, argumentou que o direito ao esquecimento adquire mais visibilidade e complexidade quando aplicado à internet, ambiente que “não esquece o que nele é divulgado e pereniza tanto informações honoráveis quanto aviltantes à pessoa do noticiado, sendo desnecessário lembrar o alcance potencializado de divulgação próprio desse *cyberespaço*” (BRASIL, 2013).

Conforme leciona Anderson Schreiber (2014, p. 173) que a internet foi um dos fatores que alavancou a discussão que se refere ao direito ao esquecimento, e que está na ordem do dia das discussões jurídicas.

Para Ingo Wolfgang Sarlet (2018, online), embora o direito ao esquecimento não se coincida integralmente com a proteção de dados ou com o direito à livre autodeterminação informativa<sup>4</sup>, ele não se reduz ao direito de requerer o cancelamento de informações e abarca, por certo, o direito à desindexação de informações em face dos provedores de pesquisa.

Analisando uma nova perspectiva do direito ao esquecimento, lecionam Marcheri e Furlaneto Neto (2014, p. 79) que essa parte do pressuposto de que o indivíduo está inserido numa sociedade da informação. Dessa forma, aquele diz respeito ao direito do indivíduo que praticou determinada conduta ou postura de “natureza vexatória, aviltante ou imoral”, ou aquele que teve sua intimidade exposta involuntariamente, “não tenha sua imagem recorrentemente exposta pelos veículos de comunicação ou em páginas eletrônicas, vinculando-o perpetuamente ao fato desabonador”.

Portanto, admite-se definir o direito ao esquecimento como um direito da personalidade que consiste em se opor a fatos sensíveis da personalidade que não são mais relevantes nem atuais, fundamentado, por óbvio, na dignidade da pessoa humana, nos demais direitos da personalidade (como direito à imagem, à honra e à privacidade) e no direito à autodeterminação informativa<sup>5</sup>. Outrossim, o direito ao esquecimento, por sua essência, consubstancia direitos em crescente evolução e modificação que decorrem do meio digital e da modernização tecnológica e que conferem proteção aos dados pessoais, tal qual o direito à

---

<sup>4</sup> O direito à autodeterminação informativa está previsto no art. 2º, II, da Lei Geral de Proteção de Dados, além de ter sido reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº 6.387 como direito decorrente dos direitos da personalidade e, portanto, fundamental.

<sup>5</sup> De acordo com Leonardo Martins (2005, p. 233-235), o direito à autodeterminação informativa é o direito que cabe a cada indivíduo de controlar e proteger os próprios dados pessoais, em razão da modernidade tecnológica e do processamento de informações.

desindexação de informações dos sites de provedores de pesquisa e até mesmo o próprio apagamento de dados.

Neste ponto, salienta-se que a Emenda Constitucional nº 115/22 acrescentou ao rol de direitos fundamentais o inciso LXXIX, que disciplina que “é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais” (BRASIL, 1988).

Apesar disso, o direito ao esquecimento não está contemplado pela tutela do Direito Civil ou qualquer outra área do Direito brasileiro. Em verdade, apesar do reconhecimento por grande parte da doutrina, não se pode recorrer à legislação atual para buscar essa tutela.

Uma solução que se pode buscar dentro do direito brasileiro diz respeito à Lei 12.965/2014: o Marco Civil da Internet. De acordo com o artigo inaugural da legislação, essa é responsável por estabelecer princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Esclarece no artigo 2º que essa disciplina se fundamenta, além da liberdade de expressão, em outros direitos e princípios, à exemplo dos “direitos humanos, o desenvolvimento da personalidade e o exercício da cidadania em meios digitais”, consoante inciso II (BRASIL, 2014a).

Como princípios da disciplina do uso da internet (artigo 3º), destacam-se a garantia da liberdade de expressão, comunicação e manifestação de pensamento, nos termos da Constituição Federal (inciso I); a proteção da privacidade (inciso II), e a proteção dos dados pessoais, na forma da lei (inciso III).

Quanto a conceituações importantes (artigo 5º), tem-se que internet é “o sistema constituído do conjunto de protocolos lógicos, estruturado em escala mundial para uso público e irrestrito, com a finalidade de possibilitar a comunicação de dados entre terminais por meio de diferentes redes” (inciso I); já terminal seria “o computador ou qualquer dispositivo que se conecte à internet” (inciso II); enquanto, consoante inciso III, as aplicações de internet dizem respeito ao “conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet” (BRASIL, 2014a).

Uma definição importante foi disciplinada no Decreto 8.771/2016, que regulamentou a Lei nº 12.965/14, o qual considera como dado pessoal todo aquele “relacionado à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos, quando estes estiverem relacionados a uma pessoa” (BRASIL, 2016).

Ainda sobre o Marco Civil, salienta-se a garantia de alguns direitos específicos (artigo 7º), tais quais: a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, sua proteção e indenização

pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (inciso I); a inviolabilidade e sigilo do fluxo de suas comunicações pela internet, salvo por ordem judicial, na forma da lei (inciso II) e a inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial (inciso III).

Importante trazer à baila, outrossim, a garantia da “exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei e na que dispõe sobre a proteção de dados pessoais” (BRASIL, 2014a), consoante inciso X do referido artigo.

Para Luis Martius Bezerra Junior (2018, posição 952), o referido inciso seria a garantia jurídica de uma das formas do direito ao esquecimento, qual seja, o direito ao apagamento de dados, “tendo por parâmetro um critério temporal de utilidade, desde que a sua manutenção ou tratamento não mais se revelem providos do interesse que legitimou a sua coleta, ou deixem de contar com o consentimento atual do titular das informações pessoais veiculadas”.

No mais, o Marco Civil da Internet é altamente protetivo para com os provedores de internet, de modo que os isenta de responsabilidade civil por danos decorrentes de conteúdos gerados por terceiro (artigo 18). Em verdade, institui que haverá responsabilização cível em duas oportunidades.

A primeira é a possibilidade de dano decorrente de conteúdo gerado por terceiro que, após decurso de prazo estipulado em ordem judicial, não tomar providências para tornar indisponível determinado conteúdo, no âmbito e nos limites técnicos da atuação de seus serviços (artigo 19, *caput*). Nessa esteira, a ordem judicial necessita de identificação clara e específica do conteúdo apontado como infringente, que permita a localização inequívoca do material, sob pena de nulidade (§1º).

Ainda, pode ser responsabilizado subsidiariamente na possibilidade de disponibilização de conteúdo gerado por terceiros que viole a intimidade por meio da divulgação, sem autorização, de imagens, vídeos ou outros materiais contendo cenas de nudez ou atos sexuais de caráter privado, quando, no âmbito e nos limites técnicos da atuação de seus serviços, deixar de indisponibilizar esse conteúdo após recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal. Ressalta-se que, consoante previsão do parágrafo único desse artigo, a notificação deve conter elementos que permitam a identificação específica do

material apontado como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade para apresentação do pedido.

A Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018), à exemplo da legislação supracitada, tampouco aborda, em específico, o direito ao esquecimento. Entretanto, é uma normativa de extrema importância no tocante a regras advindas de tratamento de dados pessoais nas relações com fins econômicos. Para a presente pesquisa, o essencial é conceituação de “dados pessoais”.

De acordo com a LGPD, dado pessoal é uma informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável (artigo 5º, inciso I), de modo que a proteção desses dados se respalda (artigo 2º) na privacidade (inciso I); na autodeterminação informativa (inciso II); na liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião (inciso III); na inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem (inciso IV); no desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação (inciso V); na livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor (inciso VI); e nos direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (inciso VII).

De mais a mais, em que pese a ausência de proteção legal advinda do diploma civilista, a VI Jornada de Direito Civil estabeleceu em seu Enunciado nº 531 que “a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”. Como justificativa, foi exposto que:

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

Importante destacar que, em 2015, o então Deputado Veneziano Vital do Rêgo (PMDB-PB) propôs à Câmara Federal o Projeto de Lei nº 1.676/2015, o qual buscou o reconhecimento legal do direito ao esquecimento. O artigo 3º do referido projeto foi disposto da seguinte forma:

O direito ao esquecimento é expressão da dignidade da pessoa humana, representando a garantia de desvinculação do nome, da imagem e demais aspectos da personalidade relativamente a fatos que, ainda que verídicos, não possuem, ou não possuem mais, interesse público.

Parágrafo único. Os titulares do direito ao esquecimento podem exigir dos meios de comunicação social, dos provedores de conteúdo e dos sítios de busca da rede mundial de computadores, internet, independentemente de ordem judicial, que deixem de

veicular ou excluam material ou referências que os vinculem a fatos ilícitos ou comprometedores de sua honra (BRASIL, 2015).

Para mais, o artigo subsequente instituía aos meios de comunicação social, provedores de conteúdo e os sítios de busca a responsabilidade de criar departamentos específicos para tratar de solicitações baseadas no direito ao esquecimento, sob pena de responsabilização por meio de ação civil pública.

O PL nº 1.676/2015 foi apensado ao Projeto de Lei nº 2.630/2020 e aguarda constituição de comissão especial para apreciação.

Por fim, tem-se o PL nº 10.860/2018 proposto pelo Deputado Augusto Carvalho (SD-DF), com fulcro no Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil, que visa acrescenta ao artigo 11 do Código Civil a seguinte redação: “Parágrafo único. A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”.

Esse Projeto de Lei foi apensado ao PL nº 1.676/2015 e, consequentemente, aguarda os trâmites do projeto principal, qual seja, o PL nº 2.630/2020.

Conclui-se, portanto, que apesar de se traduzirem como importantes avanços no tocante à proteção de dados pessoais, o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados são legislações que não compreendem a totalidade e complexidade do direito ao esquecimento.

Diante disso, em face da morosidade na tentativa de tutelar esse direito por intermédio do Poder Legislativo, haveria, em último recurso, a possibilidade de reconhecimento do direito ao esquecimento por meio da jurisprudência.

### **3.5.1 A tutela jurisprudencial do direito ao esquecimento**

Embora não se possa abarcar todos as celeumas jurídicas envolvendo o direito ao esquecimento, existem algumas que merecem destaque na análise deste trabalho.

#### *3.5.1.1 A jurisprudência da União Europeia*

Pode-se reportar que a origem da expressão “direito ao esquecimento” surgiu na França, em consequência a uma decisão do Tribunal de Grande Instance de La Seine de 1965 (PINHEIRO, 2016, p. 135).

Trata-se do “Caso Landru”, que iniciou com a insurgência de Mademoiselle Marceline Fernande Segret contra o diretor de cinema Claude Chabrol, a Société Rome-Paris Films e a distribuidora Lux Compagnie Cinématographique de France. Isso porque em 1963 foi lançado o filme Landru, o qual retratou momentos da vida de Henri Desire Landru, um homem condenado à morte em 1921 por acusações de assassinatos em série. À época, Landru era casado e Segret, sua amante, fora quem estava em sua companhia no dia da prisão (PINHEIRO, 2016, p. 136).

A mulher ingressou com uma ação indenizatória contra o diretor e as duas empresas pela sua retratação enquanto amante de Landru no filme. No julgamento, somente a Société Rome-Paris Films foi condenada, em razão de não ter solicitado a autorização de Segret. Não obstante os demais pedidos da autora terem sido negados pelo tribunal, reconheceu-se a chamada “*prescription du silence*”, em tradução, “prescrição do silêncio”. Aponta-se, pois, que a “*prescription du silence*” foi o germe desse debate (COELHO, 2020, p. 33).

No entanto, foi na década de 1970 com o chamado “Caso Lebach” que se ascendeu a discussão na Europa do que passou a ser denominado, posteriormente, como “direito ao esquecimento”.

Em 1969, quatro soldados alemães foram assassinados e um foi gravemente ferido, motivo pelo qual os dois autores do crime foram condenados à prisão perpétua e o partícipe a seis anos de reclusão. Passados dois anos da condenação, uma emissora de televisão realizou um documentário que, além de narrar o crime, iria expor o nome dos condenados. O partícipe, então, requereu judicialmente a vedação à veiculação do programa. Com efeito, o Tribunal Constitucional Federal da Alemanha entendeu que, em que pese a admissão da primazia do interesse na informação, era necessário ponderar acerca da atualidade do interesse público em face da ressocialização.

Na decisão do tribunal, que ocorreu em 1973, entendeu-se que a divulgação do documentário poderia gerar danos ao processo de ressocialização do detento – que estava prestes a conquistar liberdade condicional -, além do fato de que, diante dos direitos da personalidade, a imprensa não poderia explorar a vida privada do homem por tempo ilimitado.

Anos depois, no “Caso Lebach II”, um canal de televisão produziu uma série sobre os mesmos crimes e os mesmos envolvidos, o que levou a uma nova disputa judicial para impedir a transmissão do programa. Dessa vez, entretanto, o Tribunal Constitucional Federal entendeu que, para mais da série não possuir teor sensacionalista, os riscos à ressocialização dos

condenados eram mínimos (PINHEIRO, 2016, p. 126), sobretudo pois os nomes foram modificados e não houve veiculação de imagens pessoais dos envolvidos.

Outra decisão importante se deu em 2014, com o julgamento do *leading case* “Mario Costeja Gonzalez v. Google Spain SL e Google Inc.”, o qual consolidou na Europa o reconhecimento ao direito ao esquecimento pelo Tribunal de Justiça da União Europeia. Tratou-se de discussão em que o autor, Mario Costeja Gonzalez, buscou a retirada de seus dados pessoais das páginas eletrônicas do jornal La Vanguardia (que publicou por duas vezes em 1998 sobre os seus imóveis levados à hasta pública para o pagamento de dívidas), ou que a empresa Google impedisse a ocorrência dessas notícias como resultados de pesquisas realizadas por meio do sítio eletrônico.

O requerente aduziu que essas informações não possuíam mais relevância a terceiros em face do decurso do tempo, mas que ele poderia sofrer prejuízos diante da divulgação de seus dados pessoais.

Na decisão do tribunal europeu, levou-se em consideração o que já consolidado pela Diretiva 95/46/CE de 1995, a qual objetivou a proteção das liberdades e dos direitos fundamentais, notadamente por meio da defesa do direito à vida privada e do tratamento de dados pessoais.

Importante destacar que a diretiva conceituou dois termos bastante relevantes: o termo “dados pessoais” e o “tratamento de dados pessoais”. O primeiro foi definido como qualquer informação relativa a uma pessoa identificada ou identificável. Já o segundo foi qualificado como qualquer operação ou conjunto de operações realizadas sobre dados pessoais, seja por meios automatizados ou não, podendo-se exemplificar o recolhimento, assim como o “registro, organização, conservação, adaptação ou alteração, recuperação, consulta, utilização, comunicação por transmissão, difusão ou qualquer outra forma de colocação à disposição, com comparação ou interconexão, bem como o bloqueio, apagamento ou destruição” (UNIÃO EUROPEIA, 1995).

No julgamento do Tribunal de Justiça da União Europeia considerou-se que, a partir da interpretação conferida em razão da Diretiva 95/46/CE, o autor da demanda pode exigir ao operador de um motor de busca – no caso, a empresa Google – que suprima da lista de resultados da pesquisa sobre essa pessoa as ligações a sítios eletrônicos publicadas, mesmo que legalmente por terceiros e em que pese as informações serem verdadeiras, “sem que, todavia, a constatação

desse direito pressuponha que a inclusão dessa informação nessa lista causa prejuízo a essa pessoa” (UNIÃO EUROPEIA, 2014).

No mais, reputou-se que a análise de preponderância do direito ao esquecimento em face do interesse econômico do motor de busca e o interesse público à informação não é absoluta. Avaliou-se que houve a preponderância na hipótese em específico, mas que se houvesse condições especiais “como, por exemplo, o papel desempenhado por essa pessoa na vida pública, a ingerência nos seus direitos fundamentais é justificada pelo interesse preponderante do referido público em ter acesso à informação em questão, em virtude dessa inclusão” (UNIÃO EUROPEIA, 2014).

Concisamente, a autorização de desindexação – retirada dos resultados da pesquisa associadas ao nome do autor – se deu por apreciação do caso concreto, ou seja, em nenhum momento se admitiu que o direito ao esquecimento era absoluto.

Logo, é possível resumir a decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia em alguns pontos: (i) entendeu-se que o direito ao esquecimento pode ser exercido contra os provedores de busca na internet, e não apenas contra as fontes de dados; (ii) ele não alcança apenas dados falsos, equivocados ou obtidos ilicitamente, mas também os lícitos e verdadeiros; (iii) para que se justifique a remoção forçada, não é preciso comprovar prejuízo concreto, sendo suficiente a demonstração do constrangimento do indivíduo, em decorrência da manutenção dos dados além do prazo razoável; e (iv) essa remoção forçada dos dados não é cabível caso exista interesse público que justifique a preservação (MORAES, M., 2016, p. 56).

Em 2016, a Diretiva 95/46/CE foi revogada pela Regulação Geral de Dados (*General Data Protection Regulation*) nº 2016/679, que também versa sobre o tratamento de dados. O regulamento contempla aos cidadãos da União Europeia, entre outros, o direito a um consentimento claro e positivo acerca do tratamento de seus dados pessoais e de receber informações claras e compreensíveis sobre esse tratamento de dados; o direito de ser esquecido; o direito de transferir os dados para outro prestador de serviços e o direito de saber se seus dados foram de alguma forma pirateados.

Assim, no 17º artigo da Regulação, dispõe-se acerca do direito de obter do responsável pelo tratamento de dados o apagamento de seus dados pessoais, que deve ser feito sem demora justificada se presente um dos requisitos elencados pelo documento, do qual se destacam, à título de exemplo, a hipótese dos dados pessoais deixarem de ser necessários para a finalidade que motivou a sua recolha ou tratamento; a retirada de consentimento pelo titular para o

tratamento dos dados, desde que não haja fundamento jurídico para que esses tratamentos ocorram; tratamento ilícito de dados pessoais (UNIÃO EUROPEIA, 2016).

Em evidência ao caráter não absoluto do direito ao esquecimento, salienta-se, enfim, uma decisão de 2018 da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH), que rejeitou o reconhecimento do direito ao esquecimento de dois irmãos condenados por assassinato de um ator. Na ocasião, a ponderação entre o direito à privacidade dos condenados e liberdade de expressão de uma emissora de rádio que transmitiu um programa sobre o caso se deu com fulcro em critérios tais quais a contribuição para um debate de interesse geral; a notoriedade dos interessados e do objeto da notícia; a conduta assumida anteriormente pelos interessados com relação à mídia; o conteúdo, forma e impacto da publicação; e as circunstâncias da obtenção de imagens. Após o exame, e entendendo que essa veiculação ainda poderia contribuir para um debate de interesse público, a corte rejeitou o pedido dos irmãos (COELHO, 2020, p. 36-37).

À vista disso, conclui-se que o reconhecimento ao direito ao esquecimento é incontroverso em se tratando do direito reconhecido pela União Europeia, e não compele sua predominância a qualquer outro direito da personalidade. Dessa forma, tem-se que a consideração realizada pela jurisprudência europeia se dá à luz do caso concreto, com o objetivo de conferir um julgamento justo e razoável aos casos.

### *3.5.1.2 A jurisprudência dos Estados Unidos da América*

Antes de analisar a jurisprudência norte-americana, é preciso ponderar que a liberdade de expressão (assim como a liberdade de imprensa) é protegida pela Primeira Emenda à Constituição dos Estados Unidos, e possui enorme relevância ao direito americano. De mais a mais, essa ponderação se diferencia da análise brasileira sobretudo em face da dificuldade de limitá-la naquele, enquanto é pacífico – e será discutido anteriormente – que a liberdade de expressão não é um direito brasileiro absoluto.

As limitações da liberdade de expressão baseadas em conteúdo no sistema judicial norte-americano demandam medidas judiciais altamente restritivas. Isso porque se considera que a liberdade de expressão é um direito individual altamente valorizado. À vista disso, a Suprema Corte dos Estados Unidos da América formulou um sistema para a determinação da constitucionalidade da limitação a esse direito, devendo-se considerar que: a limitação deve ser dentro do poder constitucional do governo; deve promover um interesse governamental

importante ou substancial; o interesse governamental não deve estar relacionado à supressão da liberdade de expressão; essa restrição não pode ser maior do que o necessário e, por fim, a limitação deve deixar aberta ampla oportunidade de comunicação (GUNATILLEKE, 2020, p. 96).

No tocante ao direito ao esquecimento, há de se apreciar o caso “Melvin vs. Reid”, julgado em 1918 pela Suprema Corte da Califórnia. Na oportunidade, Bernard Melvin, marido de Gabrielle Darley, ingressou com uma ação de reparação em face de Doroty Davenport Reid, produtora do filme *Red Kimono*, o qual retratou momentos da vida de Darley, especificadamente da época em que exercia a prostituição e foi acusada de homicídio. De acordo com as alegações de Bernard Melvin, o filme representou o passado de sua esposa, que não mais exercia a prostituição, o que violou a vida privada da família que Gabrielle havia constituído com Bernard.

Em 1931, a Corte acatou o pedido de Melvin, pois se reputou a “hipótese de reconhecimento explícito do direito ao esquecimento vinculado à privacidade” (PINHEIRO, 2016, p. 126) no direito norte-americano.

Entretanto, em 1971 esse entendimento foi superado, substituído pela consideração que a imprensa pode reportar fatos antigos, mesmo que constrangedores, e que a cultura jurídica americana não iria acatar a proibição de fatos de conhecimento público (LEWIS, 2011, p. 94-95, *apud* PINHEIRO, 2016, p. 126).

Outra demanda de importante apreciação é o “Sidis vs. F-R Publishing”. William James Sidis se destacou em sua infância como uma criança prodígio com grandes habilidades linguísticas e matemáticas, recebendo atenção nacional em meados dos anos 1910. Todavia, quando adulto, Sidis não mais gostaria de ser uma figura pública, razão pela qual se esforçou para se esconder da mídia e ocultar sua identidade (STEINBERG, 2017, p. 860).

Apesar do estilo de vida recluso, o jornal *The New York* publicou uma matéria fornecendo informações pessoais e íntimas de Sidis. Por esse motivo, processou o jornal por violação ao seu direito de privacidade. Porém, Corte norte-americana considerou que, diante do fato de que Sidis era uma figura pública quando criança, era natural que as pessoas estivessem interessadas na história publicada pelo *The New Yorker*. Por conta do interesse público do curso de vida de Sidis, julgou-se não ser possível que ele se mantivesse longe da atenção da mídia. (STEINBERG, 2017, 861).

Diante disso, as informações publicadas pelo jornal continuaram disponíveis, porquanto se ponderou que William Sidis seria, para todo a sua vida, uma figura pública passível de ser noticiada.

Os casos expostos por certo refletem a tendência da justiça norte-americana de valorar, consideravelmente, a liberdade de expressão e de imprensa. “Há que se considerar, portanto, que outros valores culturais e interesses sociais, assim como a liberdade de expressão, são extremamente importantes na tradição dos EUA e exercem influência sobre o tratamento conferido a temas como o do direito ao esquecimento” (COELHO, 2020, p. 30).

Apesar disso, a preocupação com o rastro digital proporcionado pela internet também é fator de preocupação dentro dos Estados Unidos. Exemplifica tal afirmação por meio da elucidação da lei californiana conhecida como *Online Eraser Law*, em tradução, Lei de Remoção Digital. A referida legislação garante a usuários de serviços online menores de 18 anos e residentes na Califórnia que solicitem ao servidor operador a remoção de conteúdo ou informação por eles disponibilizada. Excetua-se a essa regra as informações que foram disponibilizadas por terceiros, aquelas que precisam ser mantidas por força de lei estadual ou federal, ou se o servidor operador se tornar anônimo (COELHO, 2020, p. 30).

Em Nova York, está em análise um projeto de lei proposto em 2017 pelo senador Tony Avella e pelo deputado David Weprin (Assembly Bill nº A5323). O referido projeto, denominado como “*the right to be forgotten act*” alteraria as leis civis do estado de Nova York para tutelar acerca do direito de requerer aos mecanismos de pesquisa, indexadores, editores e quaisquer outras pessoas ou entidades que disponibilizem na internet informações sobre um indivíduo a remoção dessas, no prazo de dias a contar da solicitação (NEW YORK STATE GOVERN, 2017, online).

Portanto, verifica-se que, a despeito dos diferentes critérios de análise do direito ao esquecimento, é evidente que a tecnologia e a exposição de conteúdo na internet suscitam uma preocupação internacional acerca dos remédios possíveis quando da violação de direitos nesse meio.

### 3.5.1.3 A jurisprudência brasileira

Embora não contenha pedido com base na expressão “direito ao esquecimento”, o primeiro caso a ser analisado é o amplamente divulgado “Xuxa Meneghel vs. Google Search”, que envolve a controvérsia do direito à privacidade em colisão com o direito à informação.

Tratou-se de ação ajuizada por Xuxa Meneghel em face do site de buscas Google Search, objetivando a retirada de todos os resultados de busca da expressão “Xuxa pedófila” ou qualquer outra que tivesse sentido similar e de imagens de conteúdo íntimo.

Em que pese o Magistrado de primeiro grau ter deferido o pedido de tutela antecipada, o Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro reformou a decisão a fim de limitar a restrição de disponibilização aos usuários somente das fotos referidas por Xuxa na exordial.

Já na terceira instância, o julgamento ocorrido em 2012 do REsp nº 1.316.921/RJ demonstrou o viés de não responsabilizar os provedores de internet.

A Ministra Relatora Nancy Andri ghi iniciou caracterizando o Google Search como um provedor de serviço de internet, mais especificadamente como uma espécie do gênero provedor de conteúdo, porquanto considerou que esse tipo de site não inclui, hospeda, organiza ou gerencia páginas virtuais – somente indica *links* com base na pesquisa do usuário. Por esse motivo, reputou ser ilícita a responsabilização dos provedores de pesquisa pelo conteúdo do resultado de buscar realizadas por seus usuários.

Adiante, Andri ghi sopesou que as buscas dentro do universo virtual realizadas pelos buscadores são de acesso público e irrestrito, de forma que caberia à demandante adotar as medidas de supressão em face de cada site que tivesse tais conteúdos para, somente então, restarem excluídos das pesquisas. Embora a própria Ministra tenha reconhecido a grande dificuldade em agir desse modo, ratificou a ausência de responsabilidade do Google quanto à desindexação do conteúdo.

Ao refletir sobre o direito de informação, o Superior Tribunal de Justiça considerou que a restrição de termos de busca consistiria em censura, não importando se o conteúdo apresentado pela página fosse ou não ilegal. Para mais, arguiu a relatora que “a verdade é que não se pode, sob o pretexto de dificultar a propagação de conteúdo ilícito ou ofensivo na *web*, reprimir o direito da coletividade à informação” (BRASIL, STJ, 2012, online).

Assim, a Corte considerou que o que se prevaleceu foi a garantia da liberdade de informação assegurada constitucionalmente, uma vez que a internet se tornou uma grande rede de comunicação em massa.

Ademais, outro litígio de bastante expressividade é o da “Chacina da Candelária” (REsp 1.334.097/RJ). A controvérsia diz respeito a uma reportagem de 2006 veiculada pela TV

Globo em um programa televisivo, chamado “Linha Direta: Justiça”, que retratou o autor da ação indenizatória como partícipe de uma série de homicídios ocorridos em 23 de julho de 1993, na cidade do Rio de Janeiro, que ficaram conhecidos como “Chacina da Candelária”. Em verdade, o suposto coautor foi considerado inocente pelo Tribunal do Júri.

Arguiu o autor que foi retratado como um dos participantes da chacina, embora tenha sido absolvido. Sustentou, ainda, que a reportagem violou o seu direito à paz, ao anonimato e à privacidade, tendo afetado sua vida profissional e em sociedade, de modo que temeu por sua vida e pela segurança de seus familiares.

Por sua vez, a rede de televisão aduziu não ter havido desrespeito à privacidade do autor em razão da publicidade dos fatos noticiados. Além disso, afirmou existir um relevante interesse público, e que a reportagem retratou os acontecimentos tais quais ocorridos, sem apresentar fatos inverídicos. Para mais, expôs inexistir um direito ao esquecimento – tal como sustentado pelo autor –, à vista da prevalência de seu direito de informação. Nesse diapasão, a empresa Globo entendeu que o fato da pessoa se relacionar com uma notícia ou fato histórico de interesse público é suficiente para mitigar o direito à privacidade/intimidade.

O Ministro Relator Luis Felipe Salomão, munido de ambas as argumentações, inaugurou seu voto reconhecendo o conflito entre a liberdade de expressão e de imprensa e os atributos individuais da pessoa humana – direito à intimidade, privacidade e honra.

Após, seguiu com o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça em relação às limitações da liberdade de imprensa, que é considerada como não absoluta: o compromisso ético com a informação verossímil; a preservação dos direitos da personalidade, a vedação de veiculação de crítica jornalística com intuito de difamar, injuriar ou caluniar a pessoa.

Seguindo, declarou que:

Agora, uma vez mais, o conflito entre liberdade de informação e direitos da personalidade ganha a tônica da modernidade, analisado por outro prisma, desafiando o julgador a solucioná-lo a partir de nova realidade social, ancorada na informação massificada que, diariamente, se choca com a invocação de novos direitos, hauridos que sejam dos já conhecidos direitos à honra, à privacidade e à intimidade, todos eles, por sua vez, resultantes da proteção constitucional conferida à dignidade da pessoa humana (BRASIL, STJ, 2013a, online).

A mais, como explanado, o Ministro reconheceu a singularidade do fator “internet” no direito ao esquecimento, reconhecendo que o resíduo de informação proporcionado por ela ultrapassa a contemporaneidade da notícia, o que se traduz entre o conflito do direito de

publicação e o alcance da proteção internacional dos direitos humanos – alcance esse, afirmou, que pode ser potencialmente mais gravoso em se tratando da rede mundial de computadores.

Não obstante a isso, tendo em vista que o debate no presente caso não envolvia informações publicadas na internet, o que seria uma discussão diferenciada e mais aprofundada do tema, entendeu ser possível a adequação do direito ao esquecimento, no caso em tela, ao ordenamento jurídico brasileiro.

Isso porque considerou, a uma, que a liberdade de informação e de manifestação do pensamento não são, em regra, absolutas, existindo uma “explícita contenção constitucional à liberdade de informação, fundada na inviolabilidade da vida privada, intimidade, honra, imagem e, de resto, nos valores da pessoa e da família” (BRASIL, STJ, 2013a, online), entendendo que, ordinariamente, a predileção constitucional é pela solução que protege a pessoa humana.

Nas palavras de Salomão (BRASIL, STJ, 2013a, online):

Com efeito, no conflito entre a liberdade de informação e direitos da personalidade - aos quais subjaz a proteção legal e constitucional da pessoa humana -, eventual prevalência pelos segundos, após realizada a necessária ponderação para o caso concreto, encontra amparo no ordenamento jurídico, não consubstanciando, em si, a apontada censura vedada pela Constituição Federal de 1988.

A duas, declarou que o reconhecimento ao direito ao esquecimento pode significar um corretivo, mesmo que tardio, a adversidades do passado. Ainda, entendeu-se que o direito brasileiro utiliza o decurso do tempo como forma de estabilização do passado, à exemplo da prescrição (Código Civil, art. 216) e do limite temporal à utilização de informações verídicas desfavoráveis ao consumidor, previsto no Código de Defesa do Consumidor (art. 43, § 1º).

Ao analisar o interesse público, aduziu que esse não se confunde com o interesse *do* público, que é guiado muitas vezes por sentimentos desagradáveis de execração pública, entre outros.

Para mais, acentuou que a veracidade da notícia não a qualifica como de licitude inquestionável, tampouco confere à liberdade de imprensa um caráter absoluto e ilimitado.

Na hipótese da aplicação do direito ao esquecimento aos condenados que cumpriram integralmente a pena e aos que foram absolvidos em processo criminal, leciona o Ministro que tal reconhecimento representa uma evolução cultural da sociedade, e confere materialidade ao ordenamento jurídico que opta pela esperança ao invés da memória. É nesse sentido que argumenta que “por essa ótica que o direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois

afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana” (BRASIL, STJ, 2013a, online).

Sem maiores digressões, foi reconhecido o direito ao esquecimento do autor, razão pela qual subsistiu a manutenção da condenação indenizatória em face da TV Globo.

Seguindo para a análise de outro julgado, tem-se o REsp nº 1.679.465/SP. Cuida-se de ação ajuizada pelo Ministério Público de São Paulo em defesa de uma adolescente, que teve o cartão de memória do telefone celular furtado e um vídeo de conteúdo íntimo de caráter sexual foi divulgado na internet. O *Parquet* demandou a retirada da URL do site em que se podia encontrar o vídeo e a desindexação do conteúdo do site de buscas Google.

No julgamento, ocorrido em 2018, o Superior Tribunal de Justiça, na pessoa da Ministra Relatora Nancy Andrighi, confirmou as teses de que: (i) a filtragem de conteúdo das pesquisas feitas por cada usuário não é uma atividade intrínseca ao serviço prestado pelos provedores de busca; (ii) eles não respondem pelo conteúdo do resultado das buscas realizadas pelos usuários; (iii) não podem ser obrigados a exercer um controle prévio do conteúdo dos resultados das buscas feitas por cada usuário; e (iv) não podem ser obrigados a eliminar do seu sistema os resultados derivados da busca de determinado termo ou expressão.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça ponderou que, como medida emergencial, é possível que os provedores de busca retirem determinados conteúdos, desde que sejam expressamente indicados pelas URLs (localizadores únicos), sobretudo em situações em que a rápida disseminação do conteúdo possa gerar prejuízo à pessoa ou em que a remoção do conteúdo na origem seja mais demorada que o necessário para estabelecer a proteção da personalidade.

A Corte reconheceu a peculiaridade do caso, porquanto envolve um vídeo com cenas de nudez e de conotação sexual de caráter privado, cuja divulgação se deu sem autorização, sendo classificada no julgado como “pornografia da vingança” ou “*revenge porn*”.

Considerando-se o artigo 21 do Marco Civil da Internet<sup>6</sup>, conclui-se que, embora o provedor de buscas Google não possa ser obrigado a monitorar previamente o resultado das

---

<sup>6</sup> Art. 21. O provedor de aplicações de internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo. Parágrafo único. A notificação prevista no caput deverá conter, sob pena de nulidade, elementos que permitam a identificação específica do material apontado como violador da intimidade do participante e a verificação da legitimidade para apresentação do pedido.

pesquisas e bloquear de modo prévio os *links* que contenham o referido vídeo infringente, deve excluir dos resultados de pesquisa os links que indiquem o conteúdo íntimo, após ser notificada pelo Ministério Público ou pela adolescente, com a indicação precisa do localizador único (URL).

Posteriormente, também no ano de 2018, o Superior Tribunal de Justiça cuidou do julgamento do REsp nº 1.660.168/RJ, conhecido também como “Caso Denise Pieri”. Acionando os sites de busca Google, Yahoo! e Bing, a autora da ação pleiteou a desindexação de notícias relacionadas às suspeitas de fraude no XLI Concurso da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro nos resultados das aplicações de busca.

A requerente, membro do Ministério Público do Rio de Janeiro, participou em 2006 do XLI Concurso para Ingresso na Magistratura Fluminense, alcançando a segunda colocação na fase anterior à prova oral. Porém, foi reprovada na última etapa do concurso.

Aduziu que um dos integrantes da banca avaliadora emitiu declarações acerca de um suposto vazamento do gabarito da prova escrita, razão pela qual teve seu nome vinculado a uma série de notícias que expuseram uma suposta fraude, comprovando-se posteriormente que essa inexistiu.

A Ministra Relatora Nancy Andrighi fez uma série de ponderações na linha de raciocínio que já havia manifestado no julgamento do REsp nº 1.316.921/RJ (“Xuxa Meneghel vs. Google Search”), mencionando também o “Caso da Chacina da Candelária” (REsp 1.334.097/RJ).

Ao trazer à baila esse último, a Ministra reconheceu que o direito ao esquecimento deve ser reconhecido a fim de proteger a privacidade “quando as circunstâncias assim determinarem”, o que entendeu não ser a hipótese em comento, visto que “apesar de se reconhecer o direito ao esquecimento, em situações bem particulares, o ordenamento jurídico pátrio não permite imputar tal função ao provedor de aplicação de buscas, sob o risco de torná-lo um verdadeiro censor digital” (BRASIL, STJ, 2018, online).

Sobre a regulamentação da Lei nº 12.965/14, mais especificadamente no artigo 7º, inciso X<sup>7</sup>, entendeu Andrighi que o direito à exclusão alcança somente as informações que o próprio indivíduo houver fornecido o provedor de aplicações de internet.

---

<sup>7</sup> Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: X - exclusão definitiva dos dados pessoais que tiver fornecido a determinada aplicação de internet, a seu requerimento, ao término da relação entre as partes, ressalvadas as hipóteses de guarda obrigatória de registros previstas nesta Lei e na que dispõe sobre a proteção de dados pessoais.

No mais, disse não haver alegação de ilicitude do conteúdo, nem de que os resultados apresentados pelos sites de busca incidiram em algum tipo de dano, atestando ainda que seria estritamente necessário a indicação das URLs que a demandante desejava que fossem ocultados.

Logo, entendeu inexistir fundamento legal para obrigar o provedor de buscas a implementar o direito ao esquecimento, de forma que a obrigação deveria ser daquele que possui a informação – autor da página indexada pelo site de buscas. Mais que isso, afirmou não ser possível impelir à empresa essa obrigação de retirada páginas do sistema de indexação por ser tecnicamente inviável.

Em suma, ratificando o que expressado no caso de Xuxa Meneghel, a Ministra referiu não ser possível o reconhecimento do direito ao esquecimento quando se busca a desindexação de páginas de um site de buscas de acordo com determinada pesquisa, declarando, de forma categórica, que a filtragem dos resultados de busca é entendida como censura pelo Superior Tribunal de Justiça.

O Ministro Marco Aurélio Belizze, entretanto, divergiu acerca da impossibilidade jurídica de se obter restrição de tratamento de dados. Isso porque “o próprio Marco Civil da Internet estabelece a proteção aos registros, aos dados pessoais e às comunicações privadas na Seção II do Capítulo III, este dedicado à provisão de conexão e de aplicações de internet” (BRASIL, STJ, 2018, online).

Na presente circunstância, avaliou o Belizze que o que buscava a autora não era a retenção de resultados vinculados a fraudes em concurso ou decorrentes de busca que associassem o nome da promotora a concursos públicos ou fraudes. Em verdade, a celeuma baseou-se na exibição de notícias desabonadoras quando da pesquisa de seu nome como critério exclusivo. À vista disso, sopesou:

Assim, é imprescindível a atuação do Poder Judiciário, até para afastar a função de censor das ferramentas de busca, em casos em que se sustente a necessidade de interferência pontual para assegurar à pessoa em causa a quebra dessa vinculação eternizada pelos sites de busca, a fim de desassociar os dados pessoais do resultado cuja relevância se encontra superada pelo decurso do tempo. **Essa é a essência do direito ao esquecimento: não se trata de efetivamente apagar o passado, mas de permitir que a pessoa envolvida siga sua vida com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente rememorado e perenizado por sistemas automatizados de busca** (BRASIL, STJ, 2018, online, grifo nosso).

Como forma de conciliar o livre acesso à informação e o legítimo interesse individual, entendeu o Ministro que, ao invés de se excluir da busca as referências ao nome de Pieri ou

ocultar de forma definitiva qualquer resultado advindo dessa busca, a solução cinge à restrição de que notícias que contenham um fato desabonador supostamente ocorrido há mais de uma década sejam exibidas em resultados de buscas que se limitam, de maneira exclusiva, ao nome da autora.

Já o Ministro Moura Ribeiro teceu uma reflexão no sentido de que, tendo em vista o decurso do tempo, caso a autora tivesse sido condenada criminalmente pela suposta fraude a que tem teu nome relacionado e estivesse reabilitada, não haveria grande dificuldade em ver as notícias retiradas do mundo virtual.

Mais do que isso, atribuiu à celeuma duas possíveis soluções. A primeira seria a atualização das notícias que vinculam o nome da autora, para que passassem a conter, expressamente, que a promotora de justiça não cometeu o crime de fraude. Já a segunda envolve a desindexação – o que de fato é contemplado pelo pedido da petição inicial –, que entende ser uma medida capaz de garantir o direito de informar e ser informado, ao passo que preserva a imagem da autora e que seja constantemente veiculada a uma suspeita de fraude que não existiu.

Para Ribeiro, a desindexação faz parte do direito ao esquecimento, destacando que não há que se falar em impossibilidade de cumprimento de tal ação tendo em vista o caso europeu “Mario Costeja Gonzalez v. Google Spain SL e Google Inc.”, em que a mesma ordem foi acatada e cumprida pelo site de buscas Google.

No entanto, o caso com maior importância para a análise que se busca neste trabalho seja o “Caso Aída Curi”, controvérsia analisada pelo Superior Tribunal de Justiça em 2013, no Recurso Especial nº 1.335.153/RJ, e apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, que prolatou relevantíssima decisão no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 1.010.606/RJ, em 2021.

A ação indenizatória foi ajuizada pela família de Aída Curi, que foi abusada sexualmente e assassinada em Copacabana no ano de 1958, em face de Globo Comunicações e Participações S/A, porquanto exibiu no programa de televisão “Linha Direta: Justiça” um episódio relatando o crime, oportunidade em que expôs o nome e a imagem da vítima e reproduziu simulações do ocorrido.

Os autores, irmãos de Aída, sustentaram que o crime foi esquecido pelo decurso do tempo, de modo que a exibição do referido programa, em 2004, reabriu feridas antigas já superadas pela família. Em suma, arguíram o direito ao esquecimento, para que não tivessem de reviver a dor da morte da irmã.

O Superior Tribunal de Justiça, apesar de reconhecer a existência do direito ao esquecimento, entendeu que não houve abalo anímico a ser indenizado no caso concreto. Isso porque se inferiu não ter existido abuso na cobertura jornalística do caso, o qual foi considerado domínio público por conta da repercussão nacional. Assim, mesmo a matéria ter sido veiculada quase cinquenta anos após a data do crime, a conclusão do STJ foi que não haveria possibilidade de narrar os fatos sem expor o nome da vítima. Para mais, sopesou que a imagem de Aída não foi utilizada de modo degradante ou desrespeitoso.

Colhe-se do voto do Ministro Relator Luis Felipe Salomão a conceituação do direito ao esquecimento naquela oportunidade, qual seja, o direito de “não se submeterem a desnecessárias lembranças de fatos passados que lhes causaram, por si, inesquecíveis feridas” (BRASIL, STJ, 2013b, online), definição que, por certo, não abrange a complexibilidade do direito ao esquecimento, restringindo-o a um mero incômodo com fatos pretéritos cuja memória pode ser desagradável.

Vale destacar dos votos-vencidos dos Ministros Marco Buzzi e Maria Isabel Galloti que a divergência inaugurada por Galloti e acompanhada por Buzzi considerou não ser o episódio de interesse público e tampouco relevante em se tratando de contemporaneidade, concluindo pela existência do dano moral.

Nas palavras de Marco Buzzi, “eternizar uma informação desprovida de interesse público ou histórico, viola o direito ao esquecimento. A família da vítima do crime deveria estar no esquecimento, na perspectiva do fato delituoso, podendo desfrutar da liberdade de não mais revolver memórias tristes” (BRASIL, STJ, 2013b, online).

Afinal, o Superior Tribunal de Justiça não deu provimento ao recurso especial interposto pela família de Aída Curi.

Contudo, a decisão mais importante desse mesmo caso foi preferida por outra Corte Superior. Em 2021, a celeuma foi reexaminada pelo Supremo Tribunal Federal, ocasião em que o Tribunal rechaçou a possibilidade de reconhecimento do direito ao esquecimento sob o argumento de que esse não seria compatível com a Constituição Federal.

#### 3.5.1.3.1 A inconstitucionalidade do direito ao esquecimento segundo o STF

O julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 1.010.606/RJ pelo Supremo Tribunal Federal deu um fim precoce à possibilidade de aplicação pelo Poder

Judiciário do direito ao esquecimento, oportunidade em que se fixou a seguinte tese (Tema 786):

É incompatível com a Constituição Federal a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social – analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais, especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral, e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível (BRASIL, STF, 2021, online).

O Ministro Relator Dias Toffoli inaugurou seu voto expondo o histórico do direito ao esquecimento, remetendo-se à célebre decisão do Tribunal de Justiça da União Europeia (“Mario Costeja Gonzalez v. Google Spain SL e Google Inc.”) e tecendo considerações no sentido que a controvérsia em questão não abordou a responsabilidade de provedores de internet quanto à desindexação de conteúdos exibidos em motores de busca, e que o tema da desindexação não se confunde com o direito ao esquecimento, porquanto se entendeu que aquele é significativamente mais amplo que este.

Para que fosse possível estabelecer uma definição do direito ao esquecimento, Toffoli destacou o que, em sua opinião, seriam os elementos essenciais desse. Primeiramente, entendeu que, “para fins de abordar o direito ao esquecimento, é necessário apartar de sua abrangência as informações ilícitas” (BRASIL, STF, 2021, online). Nesse sentido, reputa que o direito ao esquecimento não abrangeria informações inverídicas ou adquiridas ao arripio da legislação.

Isso porque depreendeu que o que se busca ao invocar o direito ao esquecimento é uma proteção jurídica para “impedir a divulgação de fatos ou dados verdadeiros lícitamente obtidos, amparando-se na alegação, em essência, de que, pelo decurso do tempo, as informações de outrora não guardariam relevância jurídica” (BRASIL, STF, 2021, online), uma vez que a ocultação servia à proteção dos direitos da personalidade.

O Ministro reconheceu que parte da doutrina considera que o direito ao esquecimento aborda tanto fatos lícitos quanto ilícitos, mas faz essa exclusão dos fatos ilícitos pois tem que o ordenamento jurídico é farto de dispositivos que protegem a pessoa, sua personalidade e privacidade, de divulgação ilícita.

Ainda no tocante aos elementos essenciais, analisou-se o decurso do tempo, e que “o elemento temporal definidor do pretense direito ao esquecimento não seria computado pelo transcurso de um exato número de dias, meses ou anos, mas sim por decurso temporal suficiente

para descontextualizar a informação relativamente ao momento de sua coleta” (BRASIL, STF, 2021, online).

À vista disso, o Relator ponderou que:

[...] podemos entender o nominado direito ao esquecimento como a pretensão apta a impedir a divulgação, seja em plataformas tradicionais ou virtual, de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos, mas que, em razão da passagem do tempo, teriam se tornado descontextualizados ou destituídos de interesse público relevante (BRASIL, STF, 2021, online).

Partindo, pois, para a análise acerca da possibilidade de existência de um direito ao esquecimento, discorreu que “está sempre direcionado a garantir outra espécie de direito” (BRASIL, STF, 2021, online), como o direito ao nome, imagem, honra, ressocialização ou proteção de dados.

Sobre o decurso do tempo em si, avaliou que notícias formuladas em dados ou informações lícitas permanecem passíveis de circulação caso esses tenham origem lícita, e que a passagem do tempo não possui o condão de transformar uma publicação ou dado de lícito para ilícito. Segundo Dias Toffoli, “negar acesso a fatos ou dados simplesmente porque já passados é interferir, ainda que indiretamente, na ciência, em sua independência e em seu progresso” (BRASIL, STF, 2021, online).

No que tange a um possível interesse público nos dados e informações, aduziu que tudo que possa ser lícitamente obtido e divulgado é de potencial interesse público. Ademais, entendeu que “interesse público pressupõe licitude. E licitude implica respeito aos direitos da personalidade” (BRASIL, STF, 2021, online).

Também expôs que os direitos fundamentais da personalidade, que encontram guarida constitucional e legal, não dependem e nem mesmo se associam ao direito ao esquecimento.

Ao examinar tal direito sob a perspectiva do mundo digital, tendo em vista a existência da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709/2018), argumentou que a referida lei tratou de dar ampla proteção aos dados, “viabilizando meios para eventuais correções/retificações que se façam necessárias, mas em nenhuma delas trouxe um direito ao indivíduo de se opor a publicações nas quais dados lícitamente obtidos e tratados tenham constado” (BRASIL, STF, 2021, online).

Nas palavras do Ministro Toffoli:

Assim, na sociedade da informação, a pretensão do direito ao esquecimento se agigantou, em face da moldura original, como uma reação à invasão da privacidade,

do espaço individual, do controle sobre a vida pessoal e, muitas vezes, da própria identidade. [...] Dito de outro modo: em vez de se combaterem os efeitos da “hiperinformação” sobre os direitos da personalidade, tem-se optado por conclamar a “hipoinformação”, em uma associação, ao fim e ao cabo, danosa aos próprios direitos fundamentais (BRASIL, STF, 2021, online).

Quanto ao conflito do direito ao esquecimento com o direito à liberdade de expressão, inferiu-se que “um dos aspectos centrais do direito fundamental à liberdade de expressão – aspecto esse que deve ser reforçado tanto mais democrática for dada sociedade – é, que, como regra geral, não são admitidas restrições prévias ao exercício dessa liberdade” (BRASIL, STF, 2021, online).

Para mais, considerou que a liberdade de expressão deve ser exercida em harmonia com os demais direitos fundamentais, de modo que não deve insuflar o ódio, a intolerância ou a desinformação. Contudo, questionando-se se a manifestação de pensamento pode ser restringida se dela decorrer manifestação de fatos ou dados de um indivíduo que lhe causem desgosto ou que não mais desejam ser acessados, expressou que “a ponderação, assim, na pretensão ao direito ao esquecimento não se faz apenas entre o interesse do comunicante, de um lado, e o do indivíduo que pretende ver tornados privados dados ou fatos de sua vida, de outro”, visto que “envolve toda a coletividade, que poderá ser privada de conhecer os fatos em toda a sua amplitude” (BRASIL, STF, 2021, online).

Nesse mesmo diapasão, declarou de forma categórica que a previsão ou aplicação do direito ao esquecimento afronta a liberdade de expressão:

A existência de um comando jurídico que eleja a passagem do tempo como restrição à divulgação de informação verdadeira, lícitamente obtida e com adequado tratamento dos dados nela inseridos, precisa estar prevista em lei, de modo pontual, clarividente e sem anulação da liberdade de expressão. Não pode, ademais, ser fruto apenas de ponderação judicial. Parece-me que admitir um direito ao esquecimento seria uma restrição excessiva e peremptória às liberdades de expressão e de manifestação de pensamento e ao direito que todo cidadão tem de se manter informado a respeito de fatos relevantes da história social. Ademais, tal possibilidade equivaleria a atribuir, de forma absoluta e em abstrato, maior peso aos direitos à imagem e à vida privada, em detrimento da liberdade de expressão, compreensão que não se compatibiliza com a ideia de unidade da Constituição (BRASIL, STF, 2021, online).

Dias Toffoli conclui expressando que, em situações específicas, é cabível restrição à liberdade de expressão, sempre que outros direitos fundamentais são afetados. Porém, diz que essa mesma restrição não é admissível em razão de um “pretensio e prévio direito de ver dissociados fatos ou dados por alegada descontextualização das informações em que inseridos, por força da passagem do tempo” (BRASIL, STF, 2021, online).

Ainda, asseverou a necessidade de proteção dos direitos da personalidade em face do abuso no exercício da liberdade de expressão e da ampliação da segurança na coleta e no tratamento de dados, mas entende que “não se protegem informações e dados pessoais com obscurantismo” (BRASIL, STF, 2021, online).

Em se tratando do caso específico dos autos, consoante entendimento de que o direito ao esquecimento não só não existe no ordenamento jurídico brasileiro, como também não é compatível com a Lei Maior, concluiu-se ser ilegítima a invocação de um suposto direito ao esquecimento pelos autores da ação judicial.

Logo, em suma, reputou que, em se tratando de informação verídica e obtida licitamente pela emissora de televisão, o decurso do tempo não tornou ilícita ou abusa a divulgação da matéria jornalística, não sendo possível restringir – no presente caso – o exercício do direito à liberdade de expressão, de informação e de imprensa da empresa. Isso porque considerou que “a veracidade da informação e a licitude da obtenção e do tratamento dos dados pessoais importam significativamente na análise da legalidade de sua utilização” (BRASIL, STF, 2021, online), avaliando, ainda, que não houve divulgação desonrosa à imagem ou ao nome da vítima ou de seus familiares.

No entendimento de Dias Toffoli, todos os crimes são de interesse da sociedade, enquanto alguns – pelo contexto da brutalidade em que aconteceu – se tornam objeto de documentação social a jornalística, cujos registros e divulgações não são, em regra, violadores da honra ou da imagem dos envolvidos.

Diante disso, votou pelo não provimento do recurso extraordinário e pelo indeferimento do pedido de reparação de danos morais.

O Ministro Nunes Marques acompanhou as considerações do Ministro Relator quanto ao direito ao esquecimento. Para ele, direito ao esquecimento seria a “faculdade de opor-se à ressuscitação, por difusão ou acesso estruturado, de informações sensíveis sobre pessoa natural, quando houver transcorrido intervalo de tempo suficiente para gerar descontextualização ou anacronia entre o fato e a sua nova divulgação” (BRASIL, STF, 2021, online).

Expressou também que a liberdade de comunicação poderia ser tolhida caso a jurisprudência criasse um ambíguo direito ao esquecimento, sem que se estabelecessem os limites desse direito.

Também reconheceu que o direito ao esquecimento possui uma dificuldade adicional advinda dos registros de memórias nas novas tecnologias. Assim, considerando a enorme

complexidade no caso de uma eventual disciplina do que se conhece como direito ao esquecimento, entendeu não existir no direito brasileiro essa categoria jurídica individualizada e autônoma.

Entretanto, admitiu o direito dos autores à indenização por danos morais, uma vez que entendeu que, considerando o decurso do tempo entre o crime e a divulgação do programa televisionado: (i) não havia propósito informativo; (ii) não havia importância histórica do crime, pois se trata de crime comum de uma pessoa não pública e que, portanto, (iii) o nome da vítima do crime sexual foi novamente trazido à tona, de forma despropositada, cruel e sem qualquer importância pública.

Da argumentação do Ministro Alexandre de Moraes, extrai-se a convicção de que “não há permissivo constitucional para restringir a liberdade de expressão no seu sentido negativo, ou seja, para limitar preventivamente o conteúdo do debate público em razão de uma conjectura sobre o efeito que certos conteúdos possam vir a ter junto ao público” (BRASIL, STF, 2021, online). Nesse sentido, tem que o controle preventivo de informações a serem divulgadas configuraria censura prévia, o que é vedado pela Carta Magna.

Por esse motivo, declarou que:

O reconhecimento amplo e genérico do “direito ao esquecimento” **traz presente o traço marcante da censura prévia, com seu caráter preventivo e abstrato**, buscando interditar o conteúdo que se pretende futuramente expressar, atribuindo-lhe supostas repercussões adversas que justificariam a restrição, **sem a análise caso a caso das circunstâncias e características próprias** (BRASIL, STF, 2021, online, grifo nosso).

Ainda, referiu que, no Estado Democrático de Direito, não deve o Poder Público, previamente, escolher ou ter ingerência nas fontes de informação, ideias ou métodos de divulgação de notícias, nem no controle do juízo de valor das opiniões dos meios de comunicação e na formatação de programas jornalísticos, em virtude de se considerar insuportável e ofensiva a interferência nas liberdades individuais e políticas.

Assim, reputou ser inconstitucional qualquer mecanismo que possa constranger ou inibir a liberdade de expressão a partir da censura prévia, que considera ser o caso do direito ao esquecimento, que seria capaz de interferir, previa e diretamente, na liberdade jornalística, a qual consiste em definir o formato e o conteúdo da programação, restringindo a narrativa e criatividade desse veículo de informação.

Quanto ao caso concreto, acompanhou o Relator novamente no sentido de não haver dano moral indenizável, pois julgou não haver desrespeito à liberdade e responsabilidade por parte da emissora.

Para a Ministra Rosa Weber, na hipótese de que o direito ao esquecimento pode ter fundamento constitucional e legal, ponderou que o seu âmbito de proteção se estenderia somente a fatos não suscetíveis ao interesse público, limitando-se à vida privada. Nesse caso, o prejuízo seria individual sem interesse de um terceiro, de modo que haveria disciplina em outros diplomas como o Código de Defesa do Consumidor, o Marco Civil da Internet e a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

De modo geral, penso que, se, de um lado, a retórica do direito ao esquecimento tem sido frequentemente apropriada como justificativa oportunista para censura, seja no ambiente da Internet seja em meios tradicionais de comunicação e informação, de outro, o conceito apreende, penso, sentidos e usos legítimos. Esses, no entanto, me parecem já suficientemente amparados, no momento atual, pela proteção constitucional à inviolabilidade da intimidade e pelo escopo da legislação de proteção de dados pessoais, pelo que não vejo, pelo menos atualmente, espaço para um alargamento jurisprudencial do conceito (BRASIL, STF, 2021, online).

Analisando o caso Aída Curi, entendeu que a possível sujeição de produções televisas à autorização de familiares para uso da imagem da pessoa falecida “aniquilaria a proteção às liberdades de manifestação do pensamento, de expressão da atividade intelectual, artística e científica e de informação, golpeando-as em seu núcleo essencial. Tais liberdades, de um lado, e a autorização ou licença, de outro, são conceitos excludentes” (BRASIL, STF, 2021, online). A Ministra Weber acompanhou integralmente o Relator.

A Ministra Cármen Lúcia repisou a preocupação de que o direito ao esquecimento seria uma forma de censura prévia, arguindo que não reconhece no sistema constitucional brasileiro qualquer direito “em nome do qual se poderia impedir a divulgação de fato ou ato jurídico obtido lícitamente com interesse público demonstrado” (BRASIL, STF, 2021, online).

Em resumo, votou pelo não provimento do recurso, tanto para negar o reconhecimento do direito ao esquecimento quanto para indeferir o pedido de indenização por parte dos autores.

O Ministro Marco Aurélio igualmente entendeu pelo desprovimento do recurso, tanto na questão do reconhecimento do direito ao esquecimento quanto no tocante ao pedido de indenização formulado pelos requerentes.

Do mesmo modo, arguiu o Ministro Luiz Fux que o direito ao esquecimento é um óbice ao acesso à memória, ao direito de informação e à liberdade de imprensa, acompanhando o Relator e a maioria também quanto ao indeferimento da pretensão indenizatória.

Em contrapartida, divergiu o Ministro Edson Fachin pelo reconhecimento do direito ao esquecimento. Para ele, o direito ao esquecimento é, por essência, multifacetado, ou seja, “um conceito guarda-chuva que recolhe uma pluralidade de direitos singulares que, não necessariamente, se adunam” (BRASIL, STF, 2021, online). Destarte, o direito ao esquecimento compreende os direitos tradicionais à privacidade e à honra, mas não se reduz a eles, nem mesmo ao direito à proteção de dados. Discorreu que decorre de uma leitura sistemática do conjunto das liberdades fundamentais.

Salientou que o direito ao esquecimento foi empregado internacionalmente na resolução de diversas controvérsias, desde demandas de desindexação de provedores de busca, pedidos de não exibição de programas televisivos, até o apagamento de registros jornalísticos.

O Ministro Fachin também ressaltou as mudanças impostas pelo desenvolvimento tecnológico e como isso afeta a memória:

Em outras palavras, as mutações tecnológicas dizem respeito a uma expansão da capacidade social de arquivamento e, portanto, de produção de memória. Com o advento da internet, nós nos confrontamos com a possibilidade virtual do arquivo total, ou da memória perfeita. Neste caso, a dinâmica de equilíbrio entre o lembrado e o esquecido, típica dos processos de seleção e reflexão que compõem as memórias individuais e coletivas, pode vir a dar lugar a variados fenômenos de patologia social. [...] **Diante deste contexto, é de se esperar que também o direito ao esquecimento, à medida que será chamado a dar solução a essas formações patológicas da memória perfeita, deverá, ele também, ter seus limites constantemente reinterpretados** (BRASIL, STF, 2021, online, grifo nosso).

Enfatizou que a Constituição Federal abarca os pilares do direito ao esquecimento, pois celebra a dignidade da pessoa humana, o direito à privacidade e o direito à autodeterminação informativa, razão pela qual apontou que o direito ao esquecimento encontra guarida no ordenamento brasileiro.

Ao analisar o conflito do direito ao esquecimento com o direito à liberdade de expressão e de informação, expôs que, ao ponderar à luz do caso concreto, deve-se considerar a posição de preferência que a liberdade de expressão possui no sistema constitucional brasileiro, sem que se deixe de preservar o núcleo essencial dos direitos da personalidade.

No tocante à celeuma do Caso Aída Curi, considerou que: (i) a informação veiculada faz parte de um acervo de materiais essencialmente públicos, o que diminui a expectativa de

privacidade dos autores; (ii) o caso possui uma grande dimensão histórica; e (iii) a matéria jornalística não violou dos direitos de personalidade dos autores.

Assim, votou pelo reconhecimento da existência do direito ao esquecimento no ordenamento constitucional brasileiro, e negou o pedido dos requerentes.

Por fim, o Gilmar Mendes argumentou que não se pode ignorar a posição da comunidade internacional e afirmar que a solução encontrada e normatizada pela União Europeia no caso de conflito de direito informacional e dos direitos de personalidade ou intimidade, qual seja o direito ao esquecimento, está completamente equivocado.

Nas palavras do Ministro, “com todas as vênias, não podemos deturpar a visão do tema, quando se trata de direitos fundamentais! Não pode existir resposta aprioristicamente pronta quando se cuida de colisão entre eles!” (BRASIL, STF, 2021, online).

Afirma que se deve realizar o diálogo e compreensão da nuance dos julgamentos internacionais, utilizando-se da técnica de ponderações de interpretações no caso à época em apreço.

De tudo o que se expôs acima, conjugando a construção jurisprudencial internacional, com sua aplicação no cenário nacional, de acordo com o arcabouço protetivo constitucional e legal existente, está claro que a discussão que envolve o “direito ao apagamento de dados” (como corolário do art. 5º, X, da CF) não pode guardar correlação com a tentativa de apagar ou reescrever a própria história, mas trata-se da forma que esta é contada, qual seja: a finalidade e modo ou veículo utilizado para propagar a informação, com os reflexos éticos e jurídicos que circundam a divulgação de fatos que, por sua vez, remontam a circunstâncias do passado remoto ou distante que as pessoas preferem esquecer (BRASIL, STF, 2021, online).

Nesse sentido, destacou que, do comando constitucional do resguardo da intimidade, da vida privada e a imagem, é discutir a forma, a abrangência e a finalidade da lembrança dos fatos pretéritos da existência de qualquer ser humano.

Para ele, o direito ao esquecimento, que prefere que se denomine de direito ao apagamento de dados, deve ser entendido como uma solução jurídica para que não se permita que um fato, ocorrido em um passado longínquo, mesmo que verídico, seja exposto indiscriminada e/ou vexatoriamente na atualidade, sob pena de direito de resposta, indenização ou outros mecanismos legais previstos no ordenamento jurídico.

Importante mencionar que o Ministro abordou a discussão que circunda a Lei Geral de Proteção de Dados, expondo que se refere ao tratamento de dados, enquanto o direito ao esquecimento discute uma possível publicização, rememoração ou reescrita de correção pessoal a fatos pretéritos, “com conotação subjetiva pessoal tida como vexatória, humilhante ou

discriminatória a alguém, o que pode ou não incluir dados pessoais, tais como nome, qualificação (endereço residencial e/ou profissional), e-mail, telefone etc.” (BRASIL, STF, 2021, online).

Guardando um paralelo entre os direitos em questão: no suposto “direito ao esquecimento”, o objeto principal são os fatos e a provável conotação pessoal negativa que envolvem a divulgação, a pesquisa ou a obra, as quais podem conter acidentalmente dados pessoais acessórios. Na LGPD, os dados pessoais são o objeto da proteção normativa pelo seu tratamento e divulgação; e os fatos pretéritos, que porventura o acompanhem direta ou indiretamente, são mera informação acessória (BRASIL, STF, 2021, online).

Ademais, referiu que o direito à liberdade de informação ou comunicação não pode ferir a vida privada ou a imagem de forma indiscriminada no tempo e na forma de publicização. Para além de ser requisito uma finalidade pública, social ou histórica atual no revolvimento de fatos antigos, compreendeu que se assegura ao indivíduo o direito de ter a sua personalidade resguardada.

Julgou ser necessário, no caso de conflito de direitos fundamentais, a técnica da ponderação, não se podendo, antes disso, hierarquizar e propor a prevalência de um direito em relação a outro.

Inferiu que os direitos à intimidade, vida privada e imagem, em se tratando de direitos da personalidade e atributos da dignidade da pessoa humana, quando estiverem em conflito com a liberdade de imprensa e de informação, deve-se considerar os elementos: do decurso do tempo entre o fato e a publicização; o interesse histórico, social e público atual na divulgação dos fatos e dados pessoais; o grau de acessibilidade da informação; e a possibilidade de divulgação de forma anônima dos dados pessoais sem que se desnature a essência da divulgação.

Assim, salientou que o exame deve ser feito sob o prisma do interesse público, social ou histórico, verificando-se a finalidade do uso ou divulgação dos dados pessoais e analisando se, na divulgação do fato (remoto ou longínquo) restava presente interesse suficiente que justifique a divulgação.

Ainda, de acordo com o Ministro, há de se analisar caso a caso a abrangência da acessibilidade de determinada informação pelo público. “Quanto menor for aquela, maior deverá ser a liberdade de informar; ao revés, quanto maior a acessibilidade do público, maior deverá ser o crivo da análise sobre a (des)necessidade de identificação dos envolvidos no fato” (BRASIL, STF, 2021, online).

Sem mencionar a expressão “direito ao esquecimento”, concluiu:

Sendo assim, entendo que é possível compatibilizar o direito fundamental à privacidade e ao resguardo da imagem, além da dignidade da pessoa humana, com a liberdade de informação assegurada pela Constituição Federal, mormente ao assegurar que os fatos remotos ou distantes no tempo, que interessem à memória da sociedade, possam ser divulgados, desde que presentes o interesse público, histórico ou social atual(is) e observado o grau de acessibilidade da informação, de forma que, sem que ocorra a desnaturação da informação, seja possível anonimizar o fato ou qualquer outro elemento de identificação dos autores e das vítimas de delitos ou circunstâncias vexatórias, intimidatórias ou humilhantes, assegurando, assim, a adequada proporcionalidade da concordância prática com o direito à liberdade de expressão e de comunicação, resguardando-se a via resoluta do direito de resposta ou indenização, a posteriori, sem prejuízo de outros instrumentos a serem aprovados pelo Parlamento (BRASIL, STF, 2021, online).

Sobre o caso concreto, entendeu ser possível que a matéria tenha extrapolado o direito de informar e tenha retratado a vítima de maneira vexatória e indevida, razão pela qual deu parcial provimento ao recurso dos familiares de Aída Curi, para registrar que viola o direito à intimidade, à vida privada e a proteção ao nome e à imagem como atributos do direito da personalidade, a exposição de fotos e histórico pessoal, por meio de interpretação indevida e vexatória de fatos em programa televisivo, determinando a devolução dos autos ao Tribunal de origem para apreciar o pedido de indenização por danos morais.

Portanto, perquirindo-se as decisões proferidas pelos Tribunais Superiores brasileiros, em especial o julgamento do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 1.010.606/RJ pelo Supremo Tribunal Federal, tem-se que a jurisprudência brasileira encerrou prematuramente um debate contemporâneo e ainda em desenvolvimento de um direito que, consoante as considerações do Ministro Edson Fachin, não possui contornos fixos e engessados, em razão da necessidade de reinterpretar de um limite que, invariavelmente, se modifica com a modernidade tecnológica.

## 4 O FENÔMENO DO “*SHARETING*” EM FACE AO DIREITO AO ESQUECIMENTO

### 4.1 CONCEITO DE *SHARETING*

O Direito, por si só, é uma área que se modifica de acordo com a evolução social. Dentro de um contexto tecnológico em constante mudança, é necessário o acompanhamento dessas transformações coletivas, as quais possuem, sem sombra de dúvidas, reflexos significativos no âmbito jurídico.

A popularização da internet trouxe à tona problemas jurídicos relevantes, tendo em vista o montante de dados compartilhados na rede mundial de computadores diariamente. No âmbito do Direito, há de se reconhecer que:

[...] na Internet o número de colisões entre princípios tem se intensificado, notadamente devido às novas possibilidades abertas pela rede mundial de computadores. Quer dizer, os princípios fundamentais consolidados na sociedade têm entrado em conflito de maneiras variadas, implicando numa necessidade de maior demanda do Poder Judiciário (GARCIA; FURLANETO NETO, 2012, p. 7).

Dentro das discussões jurídicas, uma que possui extrema relevância é o denominado “*shareting*”. Essa é uma expressão da língua inglesa que, etimologicamente, nada mais é que a aglutinação das palavras “*share*”, que significa compartilhar, e “*parenting*”, que pode ser traduzida como o exercício da maternidade e paternidade; ou melhor, o exercício do poder familiar. Refere-se, pois, ao conjunto de dados disponibilizados e compartilhados pelos pais e mães sobre seus filhos nas mais diversas aplicações de internet.

Keltie Haley (2020, p. 1005) define *shareting* como o uso que os pais fazem das mídias sociais para discutir a vida de seus filhos, compartilhando postagens de texto, fotos e vídeos que transmitem informações pessoais sobre seus filhos.

Já para Leah Plunkett (2020, p. 460), o compartilhamento não é somente dos pais, de modo que o *shareting* também diz respeito a todas as maneiras pelas quais os pais, os avós, os educadores e outros adultos de confiança se envolvem em atividade digital com informações privadas sobre as crianças em suas casas ou sob seus cuidados.

Com efeito, a inquietude que acompanha esse fenômeno está relacionada com o fato de que os dados inseridos na internet estão propensos a permanecer lá para sempre. Uma vez

adicionados, não é mais possível ter controle da informação inserida. Essa reflexão é compartilhada por Anderson Schreiber (2014, p. 172):

A internet não esquece. Ao contrário dos jornais e revistas de outrora, cujas edições antigas se perdiam no tempo, sujeitas ao desgaste do seu suporte físico, as informações que circulam na rede ali permanecem indefinidamente. Pior: dados pretéritos vêm à tona com a mesma clareza dos dados mais recentes, criando um delicado conflito no campo do direito. De um lado, é certo que o público tem direito a lembrar fatos antigos. De outro, embora ninguém tenha direito de apagar os fatos, deve-se evitar que uma pessoa seja perseguida, ao longo de toda a vida, por um acontecimento pretérito.

Em verdade, a internet possibilitou uma forma nova de arquivamento de fotos, textos, notícias e informações. O registro antes feito em cadernos e diários, execução essa que era eminentemente individual, deu lugar a memórias criadas digitalmente e de forma coletiva. Portanto, para cada dado que se insere em uma rede social são incorporadas curtidas, comentários, correções, reflexões e manifestações das mais diversas formas (BRANCO, 2017, p. 53).

Dito isso, tem-se que a totalidade de informações sobre uma pessoa dentro da rede mundial de computadores forma um rastro digital comumente denominado de “*digital footprint*”, expressão traduzida para o português como “pegada digital”.

Sua pegada digital é tudo o que você deixa para trás ao usar a Internet. Comentários nas redes sociais, chamadas do Skype, uso de aplicativos e registros de e-mail - fazem parte do seu histórico online e podem ser vistos por outras pessoas ou rastreados em um banco de dados (INTERNET SOCIETY, 2021, online)<sup>8</sup>.

Logo, as implicações jurídicas estão intimamente ligadas ao conteúdo dessa “pegada digital”, qual seja, toda informação, foto, vídeo e textos cujo protagonista seja o filho.

Consoante leciona Stacey Steinberg (2017, p. 846), as crianças não possuem controle da disseminação de suas informações pessoais compartilhadas pelos pais. Tal fato se distingue no caso de adolescentes, pois estão mais cientes das consequências dessa disposição de dados. Ainda, salienta um dos fatos mais contundentes sobre o assunto: a informação que é partilhada online tem o potencial de existir muito além de quando se encerra a divulgação daquele conteúdo. Portanto, as divulgações de dados pessoais feitas durante a infância podem perdurar uma vida inteira.

---

<sup>8</sup> No original: *Your digital footprint is all the stuff you leave behind as you use the Internet. Comments on social media, Skype calls, app use and email records- it's part of your online history and can potentially be seen by other people, or tracked in a database.*

Como exposto, de acordo com o Decreto nº 8.771/16, que regulamentou a Lei do Marco Civil da Internet, dado pessoal é todo “dado relacionado à pessoa natural identificada ou identificável, inclusive números identificativos, dados locacionais ou identificadores eletrônicos, quando estes estiverem relacionados a uma pessoa” (BRASIL, 2016).

À vista disso, a preocupação reside no fato de não existir uma efetiva exclusão desse dado pessoal. Para as crianças, isso significa que as decisões tomadas por seus pais resultarão em um registro inapagável. Em que pese a cognição dos adultos de definir os parâmetros ao compartilhar dados pessoais no mundo virtual, é fato que as crianças não possuem controle sobre sua própria pegada digital (STEINBERG, 2017, p. 843). Isso significa dizer que não haveria a efetiva promoção da proteção dos dados pessoais de crianças e adolescentes, em dissonância com a garantia desse direito como um direito fundamental.

Em entrevista ao Wall Street Journal, importante jornal diário internacional, o ex-presidente da empresa Google disse acreditar que “com o passar do tempo chegaremos em um ponto em que cada pessoa tenha informações e fotos constrangedoras de sua adolescência postada em sites online de redes sociais”, e que por conta disso “será comum as pessoas mudarem automaticamente de nome quando atingirem a idade adulta” (JENKINS JUNIOR, 2010, online)<sup>9</sup>.

Destarte, “no mundo contemporâneo, comportamentos que outrora expunham crianças, mas que eram de certa forma controlados, não possuem, atualmente, a mesma possibilidade de controle” (EBERLIN, 2017, p. 259).

Isso porque, se antes um programa de televisão poderia cair no esquecimento tempos depois de sua exibição, a mesma situação não é replicada com a internet. O conteúdo, além de estar possivelmente em outras redes sociais e sítios eletrônicos, também pode ser facilmente armazenado em dispositivos de pessoas alheias, como celular e computador. Ainda, em razão do poder de amplificação dos meios digitais sequer é possível mensurar e estimar a audiência que teve acesso às informações postadas. Dessa forma, é evidente o caráter permanente de uma informação inserida na rede mundial de computadores.

#### 4.2 OS BENEFÍCIOS E RISCOS DO *SHARETING*

---

<sup>9</sup> No original: *Schmidt apparently believes that, as time goes on and we reach a point where every single person has embarrassing information and pictures from their adolescence posted on social media sites online, it will become commonplace for people to automatically change their name once they reach adulthood.*

De início, convém salientar que o *sharing* possui alguns benefícios. Para Steinberg (2017, p. 846), os pais buscam validação das decisões que compartilham com amigos e família de suas vidas e das vidas de seus filhos e recebem um feedback, seja na forma de comentário, curtida ou até mesmo um “recompartilhamento”, o que serve como um estímulo positivo para que os pais continuem a postar informações na internet. Além disso, é possível que se encontre dentro das redes sociais uma rede de pessoas que ofereçam suporte, compartilhem das mesmas opiniões e compreendam alguma dificuldade imposta durante o exercício do poder familiar.

A autora expõe alguns exemplos em que o *sharing* incide em uma rede de apoio para os pais, como no caso em que a criança possui algum tipo de condição médica, ocasião em que o compartilhamento de experiências ajuda as famílias a se conectarem e processarem melhor as circunstâncias.

Logo, o compartilhamento de informações online, por seu caráter quase que instantâneo, permite que as postagens sejam amplamente difundidas dentro da comunidade, o que propicia a criação de uma rede de apoio para pais e crianças ou adolescentes. (STEINBERG, 2017, p. 853).

Contudo, em que pese a existência de benesses aos pais e até mesmo às crianças, há de se destacar a existência de riscos, malefícios, e até mesmo o grande potencial de violação de uma gama de direitos das crianças e adolescentes.

É notório que os pais, teoricamente, não se comportam com propósitos maliciosos na internet, de modo que compartilham dados pessoais e fotos dos filhos com boas intenções, sem o objetivo de prejudicá-los de alguma forma. No entanto, muitas vezes esse compartilhamento é feito sem que os pais estejam integralmente cientes das consequências de suas divulgações e dos resultados a longo prazo das postagens que realizam (STEINBERG, 2017, p. 847).

Como destaca Plunkett (2020, p. 461), na internet não há um aviso de advertência aos pais, como em uma carteira de cigarros, ou uma etiqueta de instruções, como as de informações nutricionais de alimentos. Assim, por vezes se ignora ou não se entende de maneira adequada a conectividade de um determinado dispositivo, ou pior, os pais ou responsáveis estão desinformados quanto ao escopo e à gravidade da coleta, análise e compartilhamento de dados privados.

Com efeito, o *sharing* pode interferir no desenvolvimento de uma criança ou adolescente, alterando seu senso de identidade e autonomia e os colocando em alguns riscos,

tais quais: furto da ciberidentidade, *bullying*, *cyberbullying* e até possível rejeição de emprego no futuro (HALEY, 2020, p. 1006).

De acordo com Flávio Manuel Carneiro da Silva (2014, p. 25), o chamado furto de ciberidentidade se conceitua como um “conjunto de elementos físicos, fisiológicos, psíquicos, econômicos, culturais e sociais de um utilizador, constantes na internet, que correspondem à identidade real da própria pessoa”, e ocorre quando alguém aduz ser sua a identidade online de outrem, sem prévia autorização. Tal conduta pode ser utilizada para os mais diversos fins, desde a obtenção indevida de vantagem patrimonial, encobrimento da prática de outros crimes, até a provocação de danos relevantes nas vítimas (SILVA, F., 2014, p. 16).

As crianças, particularmente, são alvos vulneráveis para o furto de identidade e o denominado “sequestro digital”, que consiste na prática de se passar por outra pessoa ao postar fotos de um indivíduo em uma rede social. Diante disso, ao compartilhar postagens que incluem o nome, aniversário ou endereço residencial de uma criança, os pais podem facilitar para que fraudadores roubarem a identidade de seus filhos. Mesmo que os pais limitem quem pode acessar suas postagens e imagens usando configurações de privacidade em sites de mídia social, ainda existe o risco de que as imagens de seus filhos possam ser salvas e posteriormente postadas na rede mundial de computadores por um terceiro (HALEY, 2020, p. 1009).

Em entrevista ao jornal britânico BBC News, a chefe do setor de segurança digital do banco multinacional Barclays, Jodie Gilbert, atestou que a mídia social tornou muito mais fácil para fraudadores reunirem informações essenciais para furtrar a identidade de alguém. Mais que isso, os pais estão comprometendo a segurança financeira futura de seus filhos por conta do *sharing*. Diante da possível revelação dados como nomes, idades, datas de nascimento, endereços residenciais, local de nascimento, nome de solteira da mãe, escolas, nomes de animais de estimação, times esportivos e fotos, o banco alerta que essas informações ainda estarão disponíveis quando os filhos forem adultos, podendo ser usadas para empréstimos fraudulentos e golpes de transação de cartão de crédito (COUGHLAN, 2018, online).

Ademais, esses dados compartilhados em redes sociais podem constituir uma ameaça ainda mais grave: à segurança pessoal e integridade física da criança. À exemplo do que aconteceu com a apresentadora Ana Hickman, que teve seu hotel invadido por um homem armado ao obter sua localização pelas postagens em redes sociais (G1, 2016, online), a exposição excessiva de dados como o seu endereço residencial ou até mesmo a escola em que a criança estuda pode colocá-la em um risco que vai além do mundo virtual.

O compartilhamento de fotos e informações constrangedoras ou embaraçosas também podem fazer com que as crianças e adolescentes sejam alvo de *bullying* na escola e até mesmo *cyberbullying*, que pode ser apoiado inclusive por adultos. Para exemplificar tal situação, Stacey Steinberg (2017, p. 855) revela a existência de um grupo na rede social *Facebook* dedicado a zombar das imagens de crianças postadas por seus pais, outra evidência de que os compartilhamentos ultrapassam o público-alvo inicial da postagem.

Há também muitos pais que se utilizam das redes sociais como forma de disciplinar seus filhos, causando humilhação online e intencional para educar os filhos sobre maus comportamentos. Todavia, essa humilhação - além do perigo de ser amplamente compartilhada na internet - pode causar depressão, ansiedade e, em alguns casos, até mesmo tentativa de suicídio (KINGHORN, 2018, online).

Essa forma de punição, que equivale essencialmente ao *cyberbullying* praticado pelos pais, é particularmente prejudicial devido a sua permanência [na internet]. Quando os vídeos são postados online, os pais podem perder o controle da situação, pois o vídeo ganha vida própria (KINGHORN, 2018, online)<sup>10</sup>.

Neste ponto, cabe a menção a dois termos muito conhecidos e utilizados: “meme” e “viral”. O primeiro remete a uma imagem, vídeo ou áudio que realize a “imitação de comportamento, ou seja, a informação inicial não é replicada de forma idêntica, seu contexto é alterado no momento da divulgação, fazendo-se referência ao comportamento inicial”. Já o vocábulo “viral” diz respeito à “reiterada reprodução exata do conteúdo que ganha grande notoriedade” (MARQUES, 2015, p. 6).

Diante disso, salienta-se a possibilidade do conteúdo postado pelos pais em sites ou redes sociais tornarem-se “virais” ou até mesmo transformarem-se em “meme”. Tal acontecimento pode incidir em um massivo *cyberbullying*, perpetuando aquele conteúdo na internet, bem como a transcendência dessa violência ao âmbito escolar, consolidando-se, pois, o *bullying*.

É o que ocorreu com Lara Silva em 2015, que tinha doze anos quando um vídeo em que participava de uma briga na escola foi postado na internet e viralizou, o que ocasionou a produção de diversos memes em razão de sua fala “já acabou, Jéssica?”.

---

<sup>10</sup> No original: *This form of punishment, which essentially amounts to parental cyberbullying, is particularly harmful because of its permanence. When videos are posted online, parents may lose control of the situation as the video takes on a life of its own.*

Em entrevista à BBC News, Lara, agora com dezoito anos, expõe que se tornar um meme mudou drasticamente a sua vida. Disse que após a repercussão passou a sofrer *bullying* na escola, razão pela qual abandonou os estudos e começou a se autoflagelar, buscando tratamento psicológico para depressão posteriormente. Ainda, contou que moveu seis ações judiciais (ainda em andamento) por causa do episódio em face do Google, do *Facebook*, das emissoras de televisão SBT, Record e Band e de dois rapazes que criaram um jogo baseado no vídeo da briga. Nas ações contra o Google e o *Facebook*, um dos pedidos é a retirada do vídeo, que foram postados sem sua autorização. Por fim, relatou que se pudesse gostaria de excluir todas as publicações do vídeo da internet, porém acredita não ser mais possível em razão da repercussão (LEMOS, 2021, online).

O *bullying* corresponde a uma forma de violência caracterizada por atos de agressão moral ou física de forma repetitiva dentro do ambiente escolar, ocorrendo mormente de forma velada com comportamentos cruéis e intimidadores de alto poder destrutivo ao psiquismo das vítimas (FANTE, p. 21, 2005).

O *cyberbullying*, por sua vez, consiste em “um conjunto de atos agressivos reiterados, ocorridos em espaços virtuais de interação e dispositivos de tecnologia, praticados por um ou mais indivíduos contra outrem, em posição de detrimento e sujeição em relação ao agressor” (RIBEIRO, 2013, p. 58), e deve ser considerado um problema de saúde pública (VIANA; MAIA; ALBUQUERQUE, 2017, p. 302).

No âmbito jurídico, o *cybullying* atinge a dignidade da pessoa humana, liberdade de expressão, a honra, a intimidade e a privacidade (RIBEIRO, 2013, p. 451), ou seja, os atos de *cyberbullying* ocasionam uma violação direta aos direitos fundamentais da personalidade.

Sendo esse praticado por meio digital, um dos principais problemas aferidos ao *cyberbullying* em contraste com o *bullying*, que praticado presencialmente, é que a internet confere uma falsa sensação de segurança ao ofensor, o qual pratica ações muito mais ofensivas em razão de seu teórico anonimato (VIANA; MAIA; ALBUQUERQUE, 2017, p. 302).

Para Andrea Jotta, psicóloga e pesquisadora do Laboratório de Psicologia em Tecnologia, Informação e Comunicação da PUC-SP o *cybullying* oferece um grande perigo porquanto é capaz de transcender a internet alcançar todos os círculos sociais. “Se antes da internet seus amigos da rua não sabiam do apelido maldoso que te colocaram na escola, com as redes sociais ele vai ser com as redes sociais ele vai ser conhecido por todos, e a pessoa fica sem um ambiente seguro emocionalmente e exposta ao sofrimento” (VEJA SAÚDE, 2021, online).

Por vezes, o *cyberbullying* ganhou contornos tão críticos que, no âmbito da internet, em especial das redes sociais, é por muitos denominado de “*hate*” (ódio em inglês), ao passo que os autores restaram conhecidos como “*haters*”, o que pode ser traduzido como promotores do ódio.

Jotta esclarece alguns fatores que propiciam o *cyberbullying* ou o *hate*, quais sejam: (i) a falta de contato pessoal, que impele aos envolvidos um maior cuidado com a escolha de palavras; (ii) a impulsividade e o imediatismo das redes; e (iii) o comportamento de manada, ou seja, o linchamento virtual por mimese do comportamento alheio (VEJA SAÚDE, 2021, online).

Os famosos *haters* criam situações bastante difíceis para o processamento psicológico dos adultos que optam por estarem expostos nas redes sociais, razão pela qual se discute regularmente como a saúde mental é afetada à vista dos comentários ofensivos feitos no meio digital.

De acordo com Mara Wilson, que protagonizou o filme “Matilda” aos nove anos de idade, a parte negativa do papel adveio da exposição e da maneira como a mídia e o público se referiam a ela (FOLHAPRESS, 2020, online), e que os comentários negativos da internet foram um dos motivos pelos quais entrou em depressão (BBC NEWS, 2016, online).

O recorte importante a se fazer nesse caso é de que, consoante reconhecimento no artigo 6º do Estatuto da Criança e do Adolescente, a criança e o adolescente se encontram na condição peculiar de desenvolvimento. Dessa forma, estão construindo a sua própria identidade, o que pode ser obstado pelo *sharetting* e suas consequências. Ademais, os efeitos na saúde mental da criança e do adolescente, em razão dessa peculiaridade, os afeta de maneira diferente do que os adultos, sendo muito mais preocupante os efeitos do *cyberbullying* experienciados por eles.

O instituto londrino *Royal Society for Public Health* (2017, online) realizou uma pesquisa sobre mídia social e a saúde mental dos jovens. Aponta-se que as principais consequências advindas das redes sociais são ansiedade e depressão. Segundo a consulta, jovens que utilizam por mais de duas horas as redes sociais, tais quais *Facebook*, *Twitter* e *Instagram*, são mais propensos a relatar problemas psicológicos consistentes com os sintomas de depressão e ansiedade.

Outra possível consequência apontada pelo RSPH foi a dificuldade e prejuízo ao sono, o que pode favorecer o surgimento de outros problemas de saúde como pressão alta, diabetes, obesidade, ataque cardíaco, derrame e depressão.

Ainda, a pesquisa revelou que o aumento de problemas de autoestima e autoimagem corporal, e um relevante risco de *cyberbullying* aos usuários jovens. Constatou-se que sete de cada dez jovens participantes da verificação sofreram ataques online, sendo que 37% deles relataram ocorrer em alta frequência.

É importante perceber, então, que o ato de inserir uma informação no mundo digital não se finda naquele momento, ele se estende e afere consequências que não mais dependem da criança ou do adolescente nem do autor do compartilhamento.

As consequências do sharenting não resultam apenas da postagem da foto ou da publicação feita pelos pais, mas dos comentários de pessoas que mal conhecem a criança. A preocupação aumenta ao lembrar que a internet é um “lugar” onde o ser humano esconde-se atrás de uma tela, muitas vezes perdendo o medo e a vergonha de expressar sua opinião, seja ela maldosa, importuna, sarcástica ou invasiva. Pode ser que a foto em si não esteja ridicularizando a criança, mas os comentários sim (PICKLER, 2021, p. 43).

À vista disso, ao compartilhar informações e imagens que devem permanecer privadas ou ao compartilhar informações reveladoras ou embaraçosas sobre uma criança, os pais estão colocando seus filhos em risco de intimidação por parte de outras crianças, bem como por estranhos. A ameaça de constrangimento e intimidação pode impactar gravemente o desenvolvimento de uma criança enquanto ela aprende a ser um indivíduo autônomo (HALEY, 2020, p. 1010).

De mais a mais, uma das consequências mais preocupantes é a utilização de fotos de crianças para alimentar redes de pornografia infantil. As fotos de crianças seminuas, banheira ou em trajes de banho, que à primeira vista podem até parecer inocentes, são alvos fáceis para alimentar um banco de imagens que servem à pedofilia (STEINBERG, 2017, p. 881).

De acordo com uma pesquisa da Kaspersky Lab, 39% (trinta e nove por cento) dos brasileiros admitem postar, ao menos uma vez por mês, fotos de crianças com pouca roupa nas redes sociais (RODRIGUES, 2019).

Nesse contexto, muitos pais possuem uma falsa sensação de segurança, e não estão cientes de que, mesmo com restrições de compartilhamento – como postagem limitada a um grupo de amigos –, a informação pode transcender à restrição imposta pelo usuário. (STEINBERG, 2017, p. 850).

Logo, os dados inseridos na rede mundial de computadores possuem a tendência de se perpetuar, bastando uma foto da tela ou filmagem para que aquele conteúdo seja postado em diferentes lugares da internet, como por exemplo em um site de pornografia infantil.

Ademais, para Carolina Santilli, psicóloga especializada em psicologia da infância pela UNIFESP (Universidade Federal de São Paulo), a infância é o período da vida em que a estrutura psicológica (identidade e personalidade) é constituída, porquanto se trata do momento de formação do aparelho psíquico. Por isso, todas as vivências têm um impacto fundamental, sobretudo a fama (MARQUES, 2018, online).

Portanto, em síntese, frisa-se alguns dos riscos impostos à criança ou ao adolescente, que envolvem: (i) à segurança da criança, com ameaças, sequestros, extorsão e golpes; (ii) segurança de seus dados pessoais, referente à coleta e uso indevido; (iii) à saúde física e psíquica pela exposição da imagem, privacidade e intimidade na rede, como doenças mentais, como ansiedade e depressão, transtornos alimentares e *cyberbullying*; (iv) manipulação indevida de imagens, com impactos morais e criminais, à exemplo da pornografia infantil (MIGALHAS, 2022, online); (v) o furto de identidade virtual; e até mesmo (vi) prejuízo à formação da identidade pessoal e da personalidade.

Outrossim, um outro risco significativo advindo do *sharenting* é a violação dos direitos da personalidade, que é potencialmente mais gravosa do que em adultos.

Isso porque a violação dos direitos fundamentais essenciais à formação da personalidade do indivíduo pode afetar o desenvolvimento pleno, integral e saudável da criança e do adolescente.

[...] ao realizar o *sharenting*, os pais estão praticando a extimidade de forma compulsória, retirando o protagonismo da criança no desenvolver de sua identidade e criando uma história contada com os olhos de genitores. Este é um momento onde a balança imaginária entre o melhor interesse da criança, sua dignidade e privacidade costuma pesar menos que o poder parental e suas escolhas (PICKLER, 2021, p. 42).

Neste momento, é necessário ressaltar que, embora a criança e o adolescente estejam ambos, invariavelmente, em uma posição de vulnerabilidade, a criança está em uma condição ainda mais agravada, pelo fato de possuir nenhuma ou menor capacidade – em face do próprio desenvolvimento psíquico – de estar ciente das ações de compartilhamento, entender esse acontecimento e processar consequências do *sharenting*.

O adolescente, por sua vez, principalmente o relativamente capaz, possui uma maior possibilidade de impedir que certas informações pessoais sejam compartilhadas pelos pais na

rede mundial de computadores. Todavia, ainda é necessário ressaltar que a violação de um direito da personalidade de um adolescente, mesmo que relativamente capaz, possui consequências substancialmente maiores e piores em comparação a um adulto.

Em se tratando de vulnerabilidade, consoante ensinamentos de Israel Domingos Jorio (2019, p. 6), são considerados vulneráveis aqueles que estão expostos a uma situação de fragilidade e não possuem consciência dos bens jurídicos de que são titulares, estando em constante exposição a danos e perigos.

Dessa forma, pode-se entender a criança e o adolescente como pessoas vulneráveis moral e socialmente, estando ainda na situação peculiar de desenvolvimento, o que agrava qualquer tipo de violação aos direitos da personalidade, seja ele direito à privacidade, à intimidade, à imagem, à honra, à identidade pessoal e até ao próprio direito ao esquecimento.

A mais, o *sharetting* constitui um óbice à promoção eficaz e adequada do direito fundamental de proteção dos dados pessoais dessas pessoas, uma vez que é caracterizado pela exteriorização desses dados no âmbito da internet pelos próprios pais.

Portanto, é necessário avaliar de forma sublimosa os riscos envolvendo o compartilhamento de dados pessoais de crianças e adolescente antes de fazê-lo, sobretudo em razão da involuntariedade dessa exposição promovida pelos pais, e da incapacidade dos filhos de terem ciência integral do ato e de suas consequências –, que podem acarretar ainda em uma extensão da exposição de maneira indireta por estranhos por meio da “repostagem” de informações.

#### 4.3 AS CRIANÇAS E ADOLESCENTES ENQUANTO FILHOS DE PESSOAS PÚBLICAS E O “FENÔMENO” DOS INFLUENCIADORES DIGITAIS MIRINS

Os influenciadores digitais, ou *digital influencers*, são usuários da internet que acumulam um número relativamente grande de seguidores em blogs e mídias sociais por meio da narração textual e visual de suas vidas pessoais e estilos de vida. Também se envolvem com seus seguidores em espaços “digitais” e “físicos” e monetizam seus seguidores por meio de conteúdos publicitários em seus blogs ou postagens de mídia social, além das aparições físicas em eventos (ABIDIN, 2015, p. 2).

Com efeito, os influenciadores buscam estabelecer uma relação de intimidade, carinho e confiança com os seus seguidores, o que associado com a velocidade de divulgação incide em uma explosão do consumo. Assim, a divulgação por meio desses usuários logo se transformou

em uma verdadeira revolução do *marketing*, que agora conta com uma possibilidade de atuação em um nicho específico, em contrapartida a uma publicidade genérica (AFFONSO, 2019, p. 5).

Quando se fala em *shareting*, é evidente que não se pode colocar no mesmo patamar os pais que não são pessoas públicas, que compartilham fotos de seus filhos em uma rede social com poucos seguidores, e os pais que são famosos e compartilham com seus milhares de seguidores o dia a dia de seus filhos, porquanto o nível de exposição é completamente diferente.

Propõe-se, então, verificar o nível ou a gravidade do *shareting* por meio da análise de alguns elementos: (i) o que está sendo compartilhado; (ii) quem está compartilhando; (iii) para que motivo aquele conteúdo está sendo compartilhado; (iv) em que lugar; (v) com que frequência; e (vi) qual é o alcance potencial que se sabe que aquele conteúdo terá, seja pelo número de amigos ou seguidores de determinada rede social.

Ao analisar o critério de quem está compartilhando determinado conteúdo, responde-se a outros critérios também, uma vez que, em relação à pessoa pública, o compartilhando será em uma rede social de alta exposição, provavelmente visando aumentar o nível de confiança do público, as curtidas e o engajamento, ou seja, a interação que ocorre entre o conteúdo compartilhado e público. Ainda, há a possibilidade de se tratar de postagem publicitária com ganhos monetários diretos em cima do conteúdo da criança ou do adolescente.

Nesse sentido, Phoebe Maltz Bovy (2013, online) refere que o *shareting* se transforma em “*overshareting*”, ou seja, em compartilhamento excessivo por parte dos pais, quando presentes duas características: a possibilidade de identificação da criança e o desejo de alcançar um grande público – ou seja, de que a publicação seja viral.

Em se tratando de filhos de pessoas públicas, é certo que suscitam, ao menos, curiosidade em quem acompanha a vida exposta pelos pais. Alguns optam por separar a criança ou adolescente da vida pública, enquanto outros fazem questão de incluí-lo.

É o caso de Maria Alice, filha da influenciadora Virgínia Fonseca e do cantor Zé Felipe. Os pais reúnem juntos mais de cinquenta milhões de seguidores na rede social *Instagram* em que compartilham intimidades de suas vidas pessoais, e criaram um perfil próprio para a filha antes mesmo de seu nascimento. Quando Maria Alice havia completado apenas três meses, a criança já havia angariado mais de cinco milhões de seguidores em seu perfil do *Instagram* e chegou a ter o segundo perfil mais engajado da plataforma no mês de julho de 2021 no Brasil (VOGUE, 2021a, online).

Como uma das consequências da exposição da filha e da rotina de cuidados da família, tem-se a intromissão coletiva no seio familiar por meio do ato de tornar viral certo conteúdo e comentar sobre ele. Foi o que ocorreu quando a influenciadora Virgínia compartilhou um vídeo em seus *stories* do *Instagram* quando a filha tinha apenas dois meses, cenário em que foi acusada de falar exageradamente alto perto dos ouvidos da criança e gerou milhares de comentários nas redes sociais (VITÓRIA, 2021, online).

A exposição de Maria Alice é bastante considerável, porquanto diversos episódios de sua primeira infância são compartilhados em redes sociais, como a aparição de seus primeiros dentes com sete meses de idade (QUEM, 2022a, online) e a primeira vez em que engatinhou (PAIS E FILHOS, 2022a, online).

Além de Maria Alice, as crianças Davi Poncio, José Poncio e Jake Lee também foram considerados dentro dos dez perfis mais engajados no país no mês de julho de 2021, ocupando o quinto, oitavo e décimo lugares, respectivamente (BRANDÃO, 2021, online).

Davi e José são integrantes da família Poncio. O patriarca, Márcio Poncio, junto com sua ex-esposa Simone tiveram dois filhos: Sarah e Saulo Poncio, ambos influenciadores digitais.

Saulo casou-se com Gabi Brandt, também influenciadora, e tiveram dois filhos: Davi e Henri. O casal já divorciado acumula mais de nove milhões de seguidores em seus perfis na rede social *Instagram*, e criaram tanto para Davi quanto para Henri perfis antes mesmo de seus nascimentos. Considerando a conta dos dois irmãos, somam-se mais um milhão de seguidores.

Portanto, desde antes de seus nascimentos, Saulo Poncio e Gabi Brandt compartilharam fotos, vídeos e detalhes dos acontecimentos do dia a dia das crianças, à exemplo do episódio em que Davi pediu para pegar o irmão Henri no colo, vídeo que repercutiu nas redes e ganhou a manchete em diversos sites (QUEM, 2021, online). Quando Davi se tornou o quinto perfil mais engajado de julho de 2021, tinha recém completado dois anos de idade.

Além de Saulo, Sarah Poncio também é uma *digital influencer*. Acumulando mais de quatro milhões de seguidores no *Instagram*, Sarah foi casada com Jonathan Couto, que também possui mais de um milhão de seguidores na mesma rede. As crianças Maria Madalena, filha de Jonathan, e José e João, filhos do casal, são constantemente expostos nos perfis dos pais. Para mais, os três têm seus próprios perfis: José possui mais de um milhão e meio de seguidores no *Instagram*, João tem mais de meio milhão e Maria Madalena tem mais de quarenta mil.

Em 2020, Sarah e Jonathan conheceram o menino Josué, de três anos, por meio da babá que trabalhava na casa da família Poncio. Pelos relatos expostos na internet, a babá e tia da criança, Cyntia Acyndel, pediu que o casal cuidasse de Josué após visitar a criança no Ceará.

Josué viveu com a família até dezembro de 2021, e também já tinha seu próprio perfil no *Instagram* administrado por Sarah e Jonathan, que conta com mais de quatrocentos e noventa mil seguidores.

Entretanto, no final do ano de 2021, a mãe biológica de Josué, Myllena Costa, expressou que gostaria que o filho voltasse para os seus cuidados, o que de fato aconteceu. Diversos membros da família Poncio, como Sarah, Jonathan, Gabi, Saulo e Márcio, manifestaram-se nas redes sociais, lamentando a saída de Josué da casa da família. Tal fato gerou revolta na internet, que passaram a pedir que Myllena permitisse que Josué ficasse com os Ponces.

Em uma *live* em seu perfil no *Instagram* realizada após o ocorrido, no final de dezembro, Sarah revelou que quando Josué passou a morar com a família foi alegado que a criança estava abandonada e sofria maus-tratos, o que não coincide com a história contada pela mãe biológica. Segundo a influenciadora, Costa não quis anuir com a mudança de guarda de Josué. Expressou ainda que “é errado eu ficar com ele contra a vontade da mãe. Se a mãe pediu de volta eu sou obrigada a devolver. E assim foi feito” (UOL, 2021, online).

Ela finalizou a *live* pedindo para que suplicando aos seguidores que não intimidassem a mãe biológica de Josué: “ela não consegue sair de casa com o Josué. As pessoas tiram foto, ameaçam. Ela mora no interior do interior. É muito humilde. Não merece passar por isso. Não ataquem ela, não ameacem ela” (UOL, 2021, online).

Tamanha foi a repercussão do caso e a inquietação dos internautas que o Tribunal de Justiça do Estado do Ceará emitiu uma declaração no *Instagram*. Muitas foram as notícias que veicularam que Sarah e Jonathan tinham perdido o processo judicial de adoção de Josué e que o menino retornou para a mãe biológica em razão de uma decisão judicial. (VOGUE, 2021b, online). Contudo, o Tribunal de Justiça negou a existência de um processo judicial no estado do Ceará:

O TJCE informa que não foi localizado no sistema do Judiciário nenhum processo referente ao caso envolvendo as partes Sarah Silva Souza e Jonathan Couto de Souza, relativo à adoção de Josué Poncio”, diz a nota, explicando que não havia processo em andamento. De acordo com o artigo 147, do Estatuto da Criança e do Adolescente (ECA), pleitos desta natureza devem tramitar na comarca onde se exerce a guarda da criança e/ou do adolescente (ISTOÉ, 2021, online).

Recentemente, a polêmica envolvendo o menino ganhou mais um outro episódio: Myllena, a mãe de Josué, fez uma *live* em seu *Instagram* e relatou que o menino estava com dificuldades de adaptação em seu novo lar. Disse ainda que, pela felicidade dele, permitiria que a criança voltasse a morar com Sarah Poncio, desde que a adoção fosse feita legalmente (QUEM, 2022b, online)

Márcio Poncio, por sua vez, expressou-se em suas redes sociais referindo-se à mãe biológica de Josué, dizendo que “essa senhora não regula bem” e que ninguém pode “simplesmente dar uma criança para quem quer e retomar quando sentir vontade”. Alegou também que a família notificou as autoridades e que se a lei permitir irão cuidar de Josué (PAIS E FILHOS, 2022b, online).

Com efeito, o que se observa é que todas as crianças da família Poncio são expostas diariamente na internet, com uma alta e imensurável exposição. Em verdade, não há como prever o resultado futuro dessa exteriorização. No caso de Josué, sobretudo, tem-se conhecimento de que, consoante falas da própria Sarah Poncio, há uma perturbação por parte do público que extrapola o mundo digital e se estende presencialmente, visto que se considera íntimo e apto a agir a partir de sua interpretação dos problemas familiares de foro íntimo que foram exibidos nas redes sociais. Contudo, não é possível medir, por exemplo, o impacto na saúde mental dessa criança quando estiver ciente de todo o imbróglio, nem mesmo como as pessoas que acompanham e conhecem a celeuma irão agir posteriormente.

De mais a mais, detentor de um perfil próprio no *Instagram*, Jake Lee também possui altos índices de engajamento. Filho dos influenciadores Pyong e Sammy Lee, o garoto de dois anos de idade possui uma conta no *Instagram* com mais de dois milhões e duzentos mil seguidores, que era alimentada antes mesmo de seu nascimento com fotos de seu ultrassom. A mãe, Sammy, possui mais de quatro milhões e meio de seguidores nessa mesma rede social, ao passo que o pai, Pyong, possui mais de sete milhões e novecentos mil seguidores no *Instagram* e mais de oito milhões e setecentos mil inscritos em seu canal de vídeos no *Youtube*.

Pyong ganhou maior notoriedade após participar do *reality show* chamado “*Big Brother Brasil*” no ano de 2020. O *influencer* se envolveu em diversas polêmicas no programa enquanto Sammy ainda estava grávida, o que gerou uma onda de comentários negativos e maldosos tanto para a mãe quanto para o filho, que ainda não havia nascido.

Sammy Lee revelou que havia muitos comentários que desejavam que Jake tivesse algum problema de saúde e até mesmo torcendo pela morte da criança. Ademais, Sammy expôs

que foi nesse momento que de fato conheceu o ódio, e que estava triste no nascimento do filho, que ocorreu durante a participação do pai no *reality*, em que pese ser o episódio mais importante de sua vida (CONTIGO, 2021, online).

Além da exposição nas redes sociais, é comum que influenciadores com grandes canais criem conteúdo mostrando a rotina com seus filhos no site *Youtube*, a maior plataforma de vídeos da internet a nível mundial (TECMUNDO, 2017, online).

Na referida plataforma, ademais dos vídeos esporádicos com participação de crianças, muitos dos chamados “*youtubers*” fazem vídeos mostrando diariamente os acontecimentos de suas vidas: os chamados *vlogs*.

Segundo Matheus Pereira (2019, online), os vídeos dessa modalidade criam bastante empatia com a audiência e possuem duas grandes vantagens. A primeira é a facilidade de produzir esse tipo de conteúdo, que não demanda uma grande produção no tocante a cenário, luz, etc. Ainda, esse tipo de vídeo gera uma alta rentabilidade em razão do elevado número de visualizações: “se o seu vídeo tem muitos acessos, você acaba gerando bastante receita. Isso ocorre porque os conteúdos podem ser monetizados de acordo com a quantidade de pessoas que visualizam a publicidade que aparece antes da transmissão do conteúdo”.

Diversos pais mostram seus filhos e comentam de suas vidas em vídeos na plataforma do *Youtube*, inclusive os acontecimentos que precedem os nascimentos, auferindo dinheiro por cada visualização de vídeo. É o caso da influenciadora e *youtuber* Fabiana Santana. Em seu canal, que conta com mais de um milhão e oitocentos mil inscritos, pode-se verificar a existência de vídeos que compõem a lista de reprodução “Diário da Gravidez”, mostrando a descoberta da gravidez e o pré-natal, além dos *vlogs* do parto de sua filha, Giovana Santana, e o cotidiano de Fabiana, Giovana e Leandro Munhóz, seu marido, desde o primeiro dia de vida da criança.

Para mais, Giovana também faz parte do conteúdo de alguns vídeos produzidos por sua tia, a também influenciadora Bruna Santana, mais conhecida como *Nina Secrets*, que possui mais de três milhões e novecentos mil inscritos no *Youtube*.

No *Instagram*, fotos e vídeos de Giovana são compartilhados tanto no perfil de Fabiana, que possui mais de um milhão e seiscentos mil seguidores, quanto no de Nina, que conta com mais de três milhões e meio de seguidores. Ainda, várias são as postagens também na conta próprio de Giovana, que possui mais de sessenta e nove mil seguidores.

Outrossim, certos pais, em maioria aqueles que não são figuras públicas e não possuem um público próprio, optam por fazer de seus filhos os influenciadores digitais.

Um importante é Ryan Kaji, um americano de dez anos que figura como o *youtuber* mais bem pago do mundo há três anos, segundo informações da Forbes. Os vídeos de Kaji em seu canal “*Ryan’s World*”, de mais de vinte e sete milhões de inscritos, variam de assuntos familiares, experimentos científicos e até abertura de brinquedos, o que propicia um lucro de quase trinta milhões de dólares por ano (BERG, 2021, online).

O sucesso é tanto que são fabricados diversos produtos de Ryan, como colchas, máscaras, escovas de dente e brinquedos, os quais são vendidos em grandes redes de lojas nos Estados Unidos, como *Amazon*, *Walmart*, *Target*, entre outras. Além disso, Ryan Kaji inspirou a produção das séries “*Ryan’s Mystery Playdate*”, que está na terceira temporada no canal Nickelodeon, “*Ryan and Friends*”, lançada pela plataforma de *streaming* Roku, e “*Super Spy Ryan*”, da *Amazon Kids*. Aponta-se que não houve prejuízo aos ganhos de Ryan durante a pandemia do Coronavírus em razão da venda de produtos licenciados e do crescimento dos programas de televisão (BERG, 2021, online).

Ainda sobre vídeos hospedados na plataforma do *Youtube*, há de se discutir acerca de um episódio polêmico envolvendo Isabel Peres Magdalena, de quatorze anos, mais conhecida por seu canal “Bel Para Meninas”. A menina começou a produzir conteúdo para a plataforma com apenas cinco anos de idade, inicialmente postando vídeos sobre cabelos no canal “Penteados Para Meninas” com sua mãe, Francinete Peres. De acordo com Francinete (2020), esse foi o primeiro canal de mãe e filha no *Youtube*. Posteriormente, cindiu-se o antigo canal e foram criados o “Bel Para Meninas”, com mais de sete milhões e meio de inscritos, e o “Fran Para Meninas”, que conta com mais de seis milhões e novecentos mil inscritos. O sucesso do canal “Bel Para Meninas” originou a produção de dois livros voltados ao público infantil: “*Todo dia com a Bel*” e “*Segredos da Bel para meninas*”. Já na descrição do canal de Francinete, extrai-se que a apresentação dos vídeos fica a encargo da mãe, mas que possuem participação das duas filhas, Bel e Nina. Destaca-se que a filha mais nova (Nina) aparece nos vídeos desde tenra idade.

Em 2020, iniciou-se um movimento na rede social *Twitter*, que posteriormente se estendeu para outras redes, com a *hashtag* “#SalveBelParaMeninas”. Os internautas avaliaram o comportamento da mãe e da filha – à época com treze anos – nos vídeos disponibilizados por elas, e fizeram diversas acusações contra Franciele, como a de que a mãe obrigava Isabel a gravar vídeos que não gostaria de fazer, que a infantilizava e que praticava abuso psicológico,

argumentos esses que eram acompanhados de trechos de vídeos extraídos dos dois canais da família. Os vídeos originais foram excluídos dos canais “Bel Para Meninas” e “Fran Para Meninas”, mas ainda circulam e são facilmente encontrados na internet (EXTRA, 2020, online).

Em um trecho de um dos vídeos apontados como problemáticos, Isabel vomita após ser incentivada pela mãe a ingerir um líquido de gosto ruim. Em outro, a garota está no mar com água na altura do queixo enquanto é filmada pelos pais, objetivando demonstrar os perigos do afogamento. Ainda, circularam outros trechos em que a menina aparece triste em razão de comentários negativos sobre seus vídeos ou sobre a escolha de qual mochila deve ir para a escola, cuja escolha caberia ao público, segundo a mãe (DEREVECKI, 2020, online).

À vista da repercussão pública do caso, o Conselho Tutelar do Rio de Janeiro recebeu inúmeras denúncias e acionou o Ministério Público. Apurou-se que a família prestou esclarecimentos e Isabel foi ouvida por psicólogos, e segundo o Conselho Tutelar o caso será acompanhado até ela completar a maioridade (WANDERLEY, 2020, online).

Em resposta a todo o ocorrido, a família publicou um vídeo no canal “Fran Para Meninas”, em que Francinete e Isabel negaram qualquer tipo de abuso e disseram que as acusações eram falsas. Em um fragmento do vídeo, a menina desabafou:

Então, gente, eu nem preciso falar, né? Essa *hashtag* é totalmente ridícula, porque ela não faz sentido, entendeu? Ela não se encaixa, ela... entendeu? Ela não faz sentido, porque eu tenho a melhor família do mundo. Eu não tenho que ser salva da minha família, da minha mãe, do meu pai. Eu tenho que ser salva de vocês, vocês que estão me fazendo mal. Se vocês querem o meu bem, se vocês querem me salvar da maldade, do ódio, vocês têm que me salvar de vocês, né? (PERES, 2020).

Ainda, elas comentam que a *hashtag* foi engajada por robôs, e não por pessoas reais, e que o público foi manipulado por pessoas maldosas. Por fim, Isabel se dirigiu aos seus fãs-clubes e diz que não apoia mais aqueles que são contra sua mãe, e que estaria “cancelando-os”.

Entretanto, o vídeo não pôs fim à desconfiança do público. Enquanto parte suscitou a possibilidade de manipulação da mãe sobre as falas de Bel no vídeo, outra parte se manifestou com a *hashtag* “#BelMalAgradecida”, que chegou aos tópicos mais comentados do *Twitter* (FERNANDES, 2020, online).

Em entrevista para uma matéria sobre o caso de Isabel, Kátia Ethienne Esteves dos Santos, doutora em educação digital, alertou que, além do risco de humilhação na escola ou *cyberbullying* no meio digital, há a possibilidade de haver graves consequências psicológicas. Logo, os pais e outros responsáveis que apoiam a exposição dos filhos como *youtubers*, por

exemplo, precisam acompanhá-los de perto e ter certeza de que não é um fardo e que não afeta os horários de estudo, alimentação, higiene e diversão. De mais a mais, também ponderou que os assuntos abordados nos vídeos devem ser muito bem avaliados para se evitar a transmissão de conteúdo negativo, além de ser necessário furtar-se de exibir certos temas, como os hábitos da criança, para que não chame a atenção de pessoas mal-intencionadas (DEREVECKI, 2020, online).

É nesse diapasão que o psicólogo Fabrício Nogueira teceu reflexões sobre as crianças em meio ao mundo digital. Para ele, os pais de *influencers* mirins não entendem como as crianças se sentem diante da exposição e acabam, mesmo que sem querer, cometendo erros que podem deles prejudiciais à saúde mental deles. Assim, referiu que os pais devem se colocar no lugar dos filhos e questionar se naquela idade gostariam de ser expostos daquela maneira, e o que determinada postagem pode infligir. Tendo em vista que as crianças buscam aprovação, assim como todo ser humano, são mais suscetíveis a complicações psicológicas graves diante de situações de rejeição, por ainda não terem a formação emocional desenvolvida. Diante disso, entende ser de suma importância que os pais de influenciadores mirins protejam os filhos, a todo custo, de situações constrangedoras e ataques de *haters* (NARDELLI, 2020, online).

Um outro exemplo do que se considera “influenciador digital mirim” é Flávia Louise. A criança de dois anos, conhecida nas redes como Flavinha Louise, possui mais de nove milhões e novecentos mil seguidores na plataforma de vídeos de curta duração *Tiktok*, e alcançou mais de cento e trinta milhões de curtidas na rede social. Já no *Instagram*, Flávia possui mais de novecentos e vinte mil seguidores, e no *Youtube* mais de oitocentos e trinta mil inscritos. Em 2021, a menina foi eleita a terceira maior *tiktoker* do Brasil, estando à frente de grandes influenciadores como a referida Virgínia Fonseca, que ficou com o décimo lugar (DIAS, 2021b, online). A repercussão do conteúdo estrelando a menina é tanto que ela participou do programa de televisão da apresentadora Eliana, no SBT.

Assim como Flávia, Noah Tavares, de três anos, é outro fenômeno das redes sociais. Possui mais de seis milhões de seguidores no *Tiktok*, totalizando mais de oitenta e seis milhões de curtidas nos vídeos lá postados. No *Instagram*, o perfil de figura pública de Noah possui mais de um milhão e cem mil seguidores. Ele também fez uma participação no programa de televisão de Eliana.

Os pais de Noah, Frécia Melo e Átila Tavares, já eram influenciadores antes do nascimento do menino, e quando ele completou um ano de idade passaram a compartilhar momentos antigos do filho nas redes.

Em entrevista, Frécia comentou que no ano de 2020 as postagens de Noah viralizaram no Irã, e que recebiam mensagens e comentários de outros países, como Turquia e Índia. Ademais, explicou que o menino fez sucesso no Brasil posteriormente, quando já estava um pouco mais velho. Sobre os ganhos, a mãe relatou que quando Noah tinha dois anos e nove meses já tinha fechado três contratos, sendo uma de remuneração mensal de quinhentos dólares para a postagem de vinte e cinco vídeos inéditos por mês na plataforma de vídeos Kwai (BRITO, 2021, online).

À vista do aumento de número de crianças fazendo conteúdo nas redes sociais, um caso em específico inseriu o *sharetting* na pauta do dia. Alice Secco, de apenas dois anos, viralizou nas redes *Tiktok* e *Instagram* ao conseguir, com tão pouca idade, pronunciar quase que perfeitamente palavras difíceis da língua portuguesa.

Apesar de não ter um perfil próprio, é Alice a grande protagonista dos conteúdos postados nos perfis de sua mãe Morgana Secco, que conta com mais de quatro milhões de seguidores no *Tiktok*, mais de três milhões e quatrocentos mil no *Instagram* e duzentos e mais de sessenta mil inscritos no *Youtube*.

Não demorou para que o sucesso da menina rendesse matérias em diversos veículos de informação e diversos anúncios publicitários monetizados nas redes sociais da mãe. Em vídeos publicados no *Tiktok*, a menina estrelou vídeos publicitários – e, portanto, com retorno financeiro – para uma instituição bancária, cujo êxito foi tamanho que lhe rendeu uma contratação para participar de um comercial em dezembro de 2021, difundido tanto na televisão quanto na internet.

No comercial, protagonizado por Alice e a formidável atriz Fernanda Montenegro, a atriz repete as palavras ditas pela menina, como “respeito”, “esperança”, “humanidade”. Depois, Alice profere a frase “amor entre as pessoas”, o que é respondido por Fernanda Montenegro: “ah, isso muda o mundo”. Depois, é Fernanda quem se dirige à menina e pergunta: “Quem te ensinou, minha filha, quem?”, que responde: “a vida”. O vídeo ultrapassou cinquenta e três milhões de visualizações no canal da instituição financeira (ITAÚ, 2021).

Além disso, o vídeo bateu o recorde de visualizações da empresa, alcançando em quatro dias quatro milhões e quinhentas mil de forma orgânica, ou seja, sem qualquer impulsão por anúncio pago, e “Fernanda Montenegro” foi o assunto mais comentado no *Twitter* dias após o lançamento (GUIMARÃES, 2021, online).

Em entrevista para uma matéria acerca da exposição de Alice, Leonardo Piamonte, psicólogo, alerta que a fama não é algo isolado, porquanto envolve uma série de presenças, atividades e coisas que são necessárias fazer para se manter famoso. Para mais, aduz que, ao passo que um adulto consegue lidar com a crítica, a criança pode moldar a sua personalidade de acordo com a fama que deseja manter. Diante disso, perde oportunidades de se autoconhecer (BARDELLA, 2022, online).

Assim que o conteúdo publicitário viralizou, não tardou para que a imagem da criança se transformasse em memes dos mais diversos assuntos. A maior parte dos memes refere-se à imagem da Alice, retirada do comercial, com a inserção de alguma palavra com troca de consoantes, à exemplo da letra “R” pela letra “L”, uma vez que a menina pronunciou “*esplança*” no vídeo. Um dos exemplos de meme de maior repercussão foi o que continha o escrito “*desespelo*”, associando a imagem à aproximação da data da obrigação de quitação da fatura do cartão de crédito (GUIMARÃES, 2022a, online).

Entretanto, Morgana Secco se mostrou insatisfeita após a toda a repercussão. Em um pronunciamento divulgado em sua conta do *Instagram*, a mãe da criança disse que a família não concorda com a associação da imagem de Alice a memes que abordem política ou religião, e que também não concede autorização para o uso por parte de empresas ou instituições que não possuam qualquer vínculo contratual (LIMA, 2022, online).

Após a declaração, por exemplo, a Prefeitura de Diadema apagou o post em que utilizava a imagem de Alice para incentivar a busca pela terceira dose da vacina contra a Covid-19. A postagem tinha a foto da criança com os dizeres “tome a *terceila* dose” (GUIMARÃES, 2022b, online).

Morgana inseriu seu pronunciamento em seus destaques do *Instagram*, acompanhado de alguns escritos sobre a repercussão de suas falas. Disse haver matérias jornalísticas que distorceram sua fala, e que nunca tentou “barrar” os memes, e somente pediu bom senso e para não associarem a imagem de Alice à política ou religião. Prosseguiu, ainda, dizendo que “o que vejo é que muita gente não sabe que violar direito de imagem é crime. E ser pessoa pública não diminui este direito” (SECCO, 2022).

Logo, percebe-se que a mãe admite que fez de Alice uma pessoa pública, suscetível, pois, às mais diversas consequências da alta exposição de sua imagem, cuja violação não implica, por si só, em um ato previsto nos tipos penais. Como se sabe, a violação ao direito à imagem possui resultados jurídicos na área cível, de modo que no âmbito criminal deve ser acompanhada de ações que constituem crimes de injúria, calúnia ou difamação, por exemplo.

Contudo, sabe-se que esse controle sobre o que o público faz com uma imagem que está na internet, qual meme pode ou não ser feito, é quase impossível de ser feito. É nesse sentido que Michel Alcoforado (2022, online) opina:

Da mesma maneira que o que acontece em Las Vegas já não fica mais em Las Vegas, campanhas publicitárias ou virais da internet permanecerão para todo sempre no mundo digital, disponíveis para a busca, ainda que, quando adulto, o *influencer* negue as escolhas dos pais, a maneira como a própria identidade foi compartilhada. Assim, o apagamento dos rastros, memes e usos das imagens é quase impossível. Daqui até a eternidade, todas as vezes que jogarmos o nome de Alice nos buscadores virtuais aparecerão os milhares de links com sua carinha de bebê falando palavras de difícil pronúncia.

Outrossim, além de ter reconhecido que a filha de dois anos é uma figura pública, em outra oportunidade Morgana arguiu que não buscou a fama [da filha], mas uma vez que essa existe, não vê motivo para não aproveitar: “isso aqui dá um super trabalho e acho justo que haja uma forma de monetizar” (LEITE, 2021, online).

Em contrapartida, alguns famosos optam por não expor demasiadamente seus filhos na internet, enquanto outros escolhem sequer mostrar o rosto de seus filhos nas redes sociais.

O cantor Joe Jonas e a atriz Sophie Turner tiveram sua filha Willa em 2020. Desde seu nascimento, buscaram preservar a privacidade dela, e quando a bebê foi fotografada por *paparazzis* aos onze meses de idade, Sophie fez um grande desabafo em seu *Instagram*, mostrando-se muito chateada com o ocorrido e assegurando que não dá permissão para fotos e não quer que sua filha seja fotografada, porquanto ela não escolheu ser (OLIVEIRA, 2021, online).

Em um episódio similar, a atriz Blake Lively criticou a ação do jornal *Daily Mail Australia*, que publicou fotos do rosto de suas filhas. Disse que conversou com outros profissionais e deixou que fosse fotografada longe das crianças, mas que um em específico importunou as crianças e não acatou seu pedido, terminando sua manifestação solicitando que as fotos fossem apagadas, pois o jornal possuía outras imagens sem as meninas (ANDREOLI, 2021, online).

Outro caso de Hollywood a se mencionar é o de Khai, filha de Gigi Haddid e Zayn Malik, que decidiram não mostrar ao público o rosto da menina. Em um pronunciamento, Haddid disse ser notório que eles optam por não publicar fotos com o rosto da criança, e pediu para que os *paparazzis* que a fotografarem borrassem o rosto dela antes de publicar. Ainda, discorreu que o desejo de ambos, Gigi e Zayn, é que a filha possa viver normalmente sua

infância, sem se preocupar com uma imagem pública que a filha não escolheu (R7, 2021, online).

No Brasil, o casal Sandy e Lucas Lima escolheram por esconder o rosto de Théo desde seu nascimento, em 2014, pois para a cantora ele é uma pessoa comum, e não deve sofrer as consequências da fama dos pais (MOREIRA, 2015, online). Ainda, Sandy revelou que sofreu *bullying* em razão da sua exposição quando criança, fato esse que não gostaria que se repetisse com seu filho, sobretudo razão da proporção exacerbada que a internet confere às publicações (TROMBINI, 2019, online).

A influenciadora Gabi Oliveira, conhecida como Gabi de Pretas, também escolhe por esconder o rosto de seus filhos em todas as suas publicações do *Instagram*. Seja tirando fotos de ângulos que não revelem o rosto das crianças, borrando ou até mesmo inserindo um *emoji* nas imagens, Gabi prioriza assegurar a privacidade dos filhos para os seus mais de quinhentos mil seguidores.

Já Fernanda Rocha Kanner, médica e detentora de um perfil com mais de cento e quinze mil seguidores no *Instagram*, adotou uma medida mais drástica em relação à filha Nina Rios, influenciadora digital de quatorze anos: excluiu as contas da adolescente no *Tiktok* e no *Instagram*. A conta do *Tiktok*, por exemplo, tinha mais de dois milhões de seguidores, e a meninas tinha diversos fã-clubes. Em justificativa, Fernanda afirmou que não acha saudável que adultos e adolescentes tenham como referência de autoconhecimento o *feedback* virtual que recebem nas redes sociais, e que o grande número da filha atrapalharia seu processo de individualidade e poderia lhe causar danos psicológicos a longo prazo (DIAS, 2021a, online).

Diante do exposto, verifica-se que não há uma unanimidade na forma com que os pais lidam com o *sharing*, sejam eles as pessoas famosas ou os filhos. Não obstante a existência dessa divergência, fato é que o *sharing* existe e está ocorrendo, e é uma realidade que, caso se modifique, será para a majoração e intensificação da exposição de crianças e adolescentes, razão pela qual é necessário que todas as ferramentas jurídicas estejam disponíveis para defendê-los, como o próprio direito ao esquecimento.

#### 4.4 DIREITOS EM COLISÃO: NO QUE DIREITO AO ESQUECIMENTO INCIDE EM SE TRATANDO DE *SHARING*

##### 4.4.1 A constitucionalidade do direito ao esquecimento

Em que pese a robusta e ilustre decisão de nossa egrégia Corte Constitucional Superior, há de se discordar que o direito ao esquecimento não encontra guarida em nossa Carta Magna. Mais que isso, neste trabalho busca-se demonstrar a importância desse direito principalmente em se tratando da realidade do *sharenting*.

Sobre a inconstitucionalidade do direito ao esquecimento declarada pelo Supremo Tribunal Federal, é necessário sintetizar os argumentos já demonstrados e extraídos do acórdão do Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 1.010.606/RJ.

Primeiramente, delimitou-se que o direito ao esquecimento diz respeito somente a informações obtidas licitamente, e que ele não se confunde com a desindexação de *links* dos provedores de buscar, porquanto seria um tema mais amplo que o direito ao esquecimento.

Ademais, sobre a limitação do direito ao esquecimento às informações obtidas licitamente, constata-se que essa deriva da argumentação de que o ordenamento jurídico é farto, seja em âmbito penal, seja em âmbito cível, para remediar informação ou dados inverídicos ou obtidos ilicitamente.

Neste ponto, cabe rememorar que o Tribunal de Justiça da União Europeia, na célebre decisão do caso “Mario Costeja Gonzalez v. Google Spain SL e Google Inc.”, reconheceu que o direito ao esquecimento abarca dados lícitos e verdadeiros, mas também os falsos, equivocados ou obtidos ilicitamente.

Apesar de existir outros mecanismos de controles sobre informações ilícitas ou inverídicas, não parece ser esse um motivo contundente capaz de afastar a possibilidade de dados com origem ilícita, uma vez que não há prejuízo advindo do fato de que alguns direitos que sejam protegidos por outros dentro do mesmo ordenamento jurídico.

Em verdade, o Ministro Luís Roberto Barroso discorreu em seu voto na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815 que a liberdade de expressão possui muitas funções, entre elas a função instrumental para o exercício e gozo pleno dos demais direitos fundamentais, tal qual se argumenta no tocante ao direito ao esquecimento.

Não obstante, em uma análise de aplicação no Direito, não haveria qualquer óbice à admissão que o direito ao esquecimento só contemple informações verídicas quando existentes outros mecanismos de defesa de dados equivocados ou obtidos ilicitamente. O que importa é a possibilidade de defesa de direitos por meio do direito ao esquecimento, e a limitação à licitude dos dados não afasta a possibilidade de sua constitucionalidade.

A mais, de fato o direito ao esquecimento não se confunde com a desindexação de *links* de um motor de busca. Mas isso ocorre pois aquele seria mais amplo que esse, não o contrário.

Como dito, o direito deve acompanhar as mudanças inerentes ao desenvolvimento da sociedade, e é por isso que não se pode restringir que o direito ao esquecimento tenha uma demarcação fixa, pois o desenvolvimento da tecnologia impulsionará, eventualmente, uma reinterpretação desse direito, que ao fim e ao cabo visa proteger e assegurar a dignidade da pessoa humana.

Logo, tem-se que:

[...] as normas jurídicas não podem se imobilizar diante das mudanças dos costumes e dos comportamentos. O direito deve adaptar-se aos novos tempos, uma vez que os comandos normativos e jurisprudenciais se dirigem à coletividade. Perante a nova estruturação da sociedade ao longo dos anos, os direitos e as garantias fundamentais ganharam notoriedade. O vetor axiológico do nosso ordenamento jurídico, a dignidade da pessoa humana, trouxe à tona a importância e a necessidade de regulamentação de determinados assuntos os quais antes eram negligenciados (KLEIN, 2021, p. 30).

Dessa maneira, o direito ao esquecimento não se coincide integralmente com o direito à proteção de dados, que considerado sob a perspectiva dos direitos fundamentais, ou até mesmo o direito à livre autodeterminação informativa, mas abarca, sim, o direito à desindexação de informações em face dos provedores de pesquisa (SARLET, 2018, online).

Além disso, afirmou-se, categoricamente, que o direito ao esquecimento está sempre direcionado para garantir uma outra espécie de direito, motivo pelo qual, considerando as outras formas de tutela, o direito ao esquecimento seria dispensável.

No entanto, em se tratando de um sistema jurídico de múltipla e mútua influência, não como se admitir que, pelo fato de o direito ao esquecimento abarcar a proteção de outros direitos fundamentais, ele não possua sua própria importância. Mais que isso, que ele não seja um direito independente tal qual os demais direitos da personalidade, porquanto ele não se limita à proteção deles.

Para além de uma proteção da privacidade, intimidade, imagem e honra, pode-se dizer que o direito ao esquecimento possui como um dos mais importantes aspectos e fundamentos o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, como forma de assegurar um direito de liberdade de escolha e de manutenção da dignidade, “que passa pelo estabelecimento de limites temporais e por um controle dos meios de utilização de dados e informações pessoais, em

estreita relação com o reconhecido direito à autodeterminação informativa” (BEZERRA JUNIOR, 2018, posição 929).

Ainda, já se mencionou a dimensão tecnológica que esse direito abarca, e que consubstancia direitos em crescente evolução e modificação que decorrem do meio digital e da modernização tecnológica.

Logo, o que se percebe é que o direito ao esquecimento é o mais complexo dos direitos da personalidade, pois defende uma gama de outros direitos, à exemplo do direito à proteção de dados pessoais, previsto no inciso LXXIX do artigo 5º da Carta Magna, e até mesmo o livre desenvolvimento da personalidade, que advém da dignidade da pessoa humana, mas que não possui um regramento jurídico específico.

No mais, há de se refletir sobre o que se entende por violação de certos direitos personalíssimos, pois quando se analisa, *exempli gratia*, a disciplina do artigo 20 do Código Civil, o qual regulamenta o direito à imagem previsto no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, tem-se que a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem é defesa somente quando “lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais” (BRASIL, 2002).

Assim sendo, não há respaldo jurídico para se alegar violação ao direito à imagem quando se entender que eventual utilização não comercial de imagem própria do indivíduo não lhe atinge a honra, boa-fama ou a respeitabilidade. Então, a depender do caso concreto, subsistiria a arguição do direito ao esquecimento. Nesse sentido, cuida-se de uma extensão de um importante direito personalíssimo propiciada pelo direito ao esquecimento.

No tocante ao decurso do tempo, extraiu-se do acórdão que esse, por si só, não possui o condão de transformar uma publicação ou dado de lícito para ilícito.

Entretanto, não se busca que a sucessão do tempo seja capaz de conferir um caráter ilícito a algo lícito. Em verdade, argumenta-se que a passagem de tempo seria um critério para atestar a relevância da informação, a fim de possibilitar a aplicação do direito ao esquecimento.

Em se tratando de memória à vista do avanço tecnológico, sabe-se que a internet propiciou uma nova forma de arquivamento de si, de modo que a memória passou a ser criada coletivamente, uma vez que para cada informação inserida em uma rede social são adicionados comentários e manifestações das mais variadas ordens (BRANCO, 2017, p. 53).

À vista disso, não se concerne mais a uma memória natural, mas sim artificial, em que mesmo que um fato específico não seja lembrado naturalmente, é revivido em razão da

perenidade internet. Ou seja, fatos que seriam facilmente esquecidos de forma natural ao decorrer do tempo, não mais o serão em razão de sua existência dentro da rede mundial de computadores.

Porém, em sentido amplo, o Direito não reconhece a ideia da perpetuidade ao adotar a supressão de dados ou informação em face ao decurso do tempo, admitindo-se institutos como a prescrição (arts. 189 a 206 do Código Civil) e decadência (arts. 207 a 211 do Código Civil), que funcionam como uma espécie de “esquecimento programado”, ou mesmo a vedação da pena de prisão perpétua, prevista no artigo 5º, inciso XLVII, alínea b, da Constituição Federal (COELHO, 2020, p. 23).

Ainda, não se pode olvidar de outros exemplos como a vedação ao armazenamento de informações negativas do consumidor por mais de cinco anos (art. 43, §1º, do Código de Defesa do Consumidor), do direito à reabilitação do condenado depois de dois anos da extinção ou término de execução da pena (arts. 93 a 95 do Código Penal), ou mesmo da possibilidade de exclusão definitiva de dados pessoais consoante artigo 7º, inciso X, do Marco Civil da Internet.

Portanto, as referidas hipóteses que exemplificam que “o esquecimento funciona como uma medida temporal do Direito, estabilizando o passado e conferindo previsibilidade ao futuro” (COELHO, 2020, p. 23).

No mais, consoante entendimento do Ministro Dias Toffoli, entendeu-se que tudo que pode ser lícitamente obtido e divulgado é de potencial interesse público, o qual pressupõe licitude e essa, por sua vez, implica no respeito aos direitos da personalidade.

Sobre o interesse público, existe uma dificuldade em conceituá-lo, tendo em vista que, embora abordado em diversos dispositivos constitucionais, não possui definição na Constituição Federal de 1988.

Para Daniel Wunder Hachem (2011, p. 23-24), o interesse público possui duas acepções. A primeira, em sentido amplo, diz respeito aos interesses de indivíduos e de grupos específicos e aos interesses titularizados pela coletividade como um todo, desde que protegidos pelo Direito Positivo, isto é, é a compreensão de todos os interesses, sejam eles individuais ou coletivos. Já o segundo entendimento, em sentido estrito, seria o interesse da sociedade como um todo, incapaz de ser individualizado, e que pode vir a colidir com interesses específicos de indivíduos ou de determinados grupos.

Na concepção de Phil Gil França (2016, online), trata-se de instrumento de realização de benefícios sociais concretos e de construção da permanente perseguição de uma sociedade mais justa e solidária, ao passo que define a priorização dos anseios e das necessidades de uma

sociedade, a partir de critérios temporais e espaciais, para que as escolhas públicas possam ser tomadas para a concretização de um determinado interesse público.

Outrossim, é possível dizer que o interesse público possui um substrato material, e se relaciona com persecução do bem comum e o respeito à dignidade da pessoa humana, sendo o fundamento, o critério e limite de todas as ações da Administração Pública, baseadas no ordenamento jurídico (MOTTA, 2020, online).

Seja qual for a definição que se adote, a qual não foi especificada no voto em questão, a expressão “interesse público”, sobretudo em contraste com “interesse individual”, transmite a ideia de uma relevância que transcende o foro íntimo do indivíduo, relacionando-se a uma dimensão coletiva. Mais do que isso, interpreta-se dessa locução que traduz a ideia de interesse comum à sociedade.

Entretanto, conforme expressou Ministro Luis Felipe Salomão no julgamento do Superior Tribunal de Justiça no caso “Chacina da Candelária” (REsp 1.334.097/RJ), é necessário diferenciar o interesse público do interesse *do* público.

Quando se fala em “interesse do público”, pode-se englobar basicamente todos os fatos, informações e dados, pois é natural que as pessoas possuam curiosidade sobre os assuntos, digam ele a seu respeito ou não. Assim, em se tratando de interesse do público, sempre vai haver algo que é de interesse de alguém, mesmo que esse se traduza somente no desejo de se inteirar do ocorrido. No âmbito da internet, é a curiosidade que torna certo conteúdo viral, mas isso não quer dizer que é um dado de relevância ou importância para as pessoas que o compartilharam.

Já o interesse público se difere daquele, visto que nem tudo que desperta a atenção da sociedade possui relevância social. Sendo assim, problematiza-se a arguição de que “é de potencial interesse público o que possa ser lícitamente obtido e divulgado” e que “interesse público pressupõe licitude”, ao passo que a “licitude implica respeito aos direitos da personalidade” (BRASIL, STF, 2021, online).

Admitir tal entendimento equivale a dizer que todo dado pessoal inserido na internet que foi obtido e divulgado lícitamente é de interesse público e não configura qualquer violação aos direitos personalíssimos, o que não é verdade, razão pela qual não pode ser utilizado como regra geral.

Para ilustrar essa impossibilidade, pensa-se na hipótese de uma postagem de uma foto simples em um perfil fechado pelo titular da fotografia, uma pessoa não pública, ocasião em

que foi obtida e divulgada licitamente. Tal fato, entretanto, não é suficiente para não fazer com que essa foto seja de interesse público. No máximo, poder-se-ia dizer que possui um certo interesse *do* público, mas não há qualquer relevância social. Logo, não há como se alegar que o dado pessoal de uma pessoa comum, se por ela divulgado, ganha interesse público tão somente pelo seu caráter lícito.

Outro exemplo hipotético é o caso da divulgação de uma foto por um terceiro com a anuência de seu titular (lícita a origem e a divulgação, pois) que à época não era vexatória, mas ganhou esse *status* com a evolução social. Ou até mesmo o registro fotográfico de um ato que venha a ser considerado um crime no futuro, mas que era uma ação legal na data da foto e da postagem.

Nesse caso, tomando como verdade que a licitude implica respeito aos direitos da personalidade, não obstante o caráter irrenunciável e vitalício desses, não haveria a possibilidade de fundamentar o pedido de retirada dessa imagem em uma eventual violação ao direito à imagem, mesmo com a modificação do pensamento social ao longo do tempo, pois já estaria certo de que não há desrespeito ao direito da personalidade?

A mais, salienta-se que eventual curiosidade do público não pode ser colocada como prioridade nesse tipo de conflito. Lecionam Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Ferreira Mendes (2018, p. 407-408):

O ser humano não pode ser exposto – máxime contra a sua vontade – como simples coisa motivadora da curiosidade de terceiros, como algo limitado à única função de satisfazer instintos primários de outrem, nem pode ser reificado como mero instrumento de divertimento, com vistas a preencher o tempo de ócio de certo público. Em casos assim, não haverá exercício legítimo da liberdade de expressão, mas afronta à dignidade da pessoa humana.

Em função dessas digressões, verifica-se que não é possível ditar uma regra geral em se tratando dos direitos personalíssimos, uma vez que ao apurar o caso concreto as especificidades do episódio podem ser determinantes para o reconhecimento de uma violação ou não.

Aliás, argumentando-se nesse mesmo sentido de uma avaliação específica, é salutar que se refira que na seara do direito ao esquecimento não se busca asseverar que esse deve ser aplicado sempre que arguido. Em verdade, por se entender que é um direito fundamental da personalidade, sabe-se que ele também não possui *status* de direito absoluto, no sentido de obrigatoriedade de sua aplicação. Assim como o direito à honra, à imagem, à privacidade etc.,

o direito ao esquecimento, quando em conflito com outro direito fundamental, deve ser analisado à luz do caso concreto a partir das técnicas cabíveis.

O que o direito ao esquecimento assegura é a possibilidade de se discutir o uso que é dado os fatos pretéritos, mais especificadamente o modo e a finalidade com que são lembrados. E não raro o exercício do direito ao esquecimento impõe ponderação com o exercício de outros direitos, como a liberdade de informação, sendo certo que a ponderação nem sempre se resolverá em favor do direito ao esquecimento. O caso concreto deve ser analisado em suas peculiaridades, sopesando-se a utilidade informativa na continuada divulgação da notícia com os risos trazidos pela recordação do fato à pessoa envolvida (SCHREIBER, 2014, p. 174).

Ainda, aduziu-se que os direitos fundamentais da personalidade não dependem nem mesmo se associam ao direito ao esquecimento, e que a proteção dos direitos da personalidade encontra substrato na Lei Geral de Proteção de Dados, no Código de Defesa do Consumidor e no Marco Civil da Internet.

De fato, os direitos fundamentais não dependem do direito ao esquecimento, mas por certo podem se associar a ele. Como referido pelo Ministro Fachin nesse mesmo julgamento, o direito ao esquecimento é um direito guarda-chuva, o qual compreende outros direitos da personalidade, mas não se limita a eles.

Com efeito, não há previsão no ordenamento jurídico brasileiro capaz de substituir integralmente a tutela do direito ao esquecimento. Sem realizar profundas considerações sobre as referidas legislações, basta suscitar exemplos que demonstram que nem a Lei Geral de Proteção de Dados, o Código de Defesa do Consumidor ou o Marco Civil da Internet – mesmo em conjunto – são suficientes, mesmo que em conjunto, para substituir a preservação de direitos que o direito ao esquecimento perfaz.

Como bem mencionado pelo Ministro Gilmar Mendes, a Lei nº 13.709/2018 se limita a versar sobre o tratamento de dados, e nada disciplina sobre eventual publicização, rememoração ou reescrita de dados pessoais (BRASIL, STF, 2021, online).

Além disso, a própria LGPD exclui de sua incidência o tratamento de dados pessoais para fins de trabalho jornalístico, acadêmico ou artístico, tal como previsto no artigo 4º, inciso II, da referida lei, o que exclui sua aplicação a grande parte dos casos em que se recorre ao direito ao esquecimento. Além disso, outra importante impossibilidade de sua incidência é na hipótese em que o tratamento de dados é realizado por pessoa natural para fins exclusivamente particulares e não econômicos (art. 4º, I).

Em relação ao Código de Defesa do Consumidor, não há falar em proteção plena nos casos em que aduziria a existência do direito ao esquecimento, visto que o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é que, não obstante a incidência do CDC no serviço prestado pelos sites de busca via internet, entende-se que a filtragem de conteúdo das pesquisas feitas pelos usuários não constitui atividade intrínseca ao serviço prestado, afastando-se, pois, a responsabilidade objetiva do provedor de aplicações (BRASIL, STJ, 2018, online).

Já o Marco Civil da Internet, embora seja uma importante legislação para iniciar a discussão da proteção dos dados que circulam na internet, não preenche as possibilidades de direitos que o direito ao esquecimento pode abarcar.

Apesar da importante previsão da possibilidade de exclusão definitiva de dados pessoais, não há sequer menção à desindexação de conteúdo nos resultados de buscas. Ademais, importa lembrar que a legislação é bastante protecionista no que tange eventual responsabilização civil por danos oriundos de conteúdos produzidos por terceiros.

Por derradeiro, tem-se o impactante argumento de que o direito ao esquecimento seria uma forma de censura prévia e apagamento da memória coletiva, o que se nega categoricamente.

De início, convém rememorar a justificativa do Enunciado 531 da VI Jornada de Direito Civil e salientar que o direito ao esquecimento “não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados”.

Para mais, remete-se à discussão sobre o interesse público. No caso de admissão do direito ao esquecimento, haveria a discussão de sua aplicação à luz do caso concreto considerando o binômio relevância do fato, o que pode incluir uma análise social dessa importância, e o decurso do tempo.

Isto posto, tendo em vista essa avaliação, não haveria dano à memória coletiva e muito menos censura prévia, uma vez que para o reconhecimento da aplicação do direito ao esquecimento caberia a apresentação do caso ao Poder Judiciário, com a exposição do conteúdo a ser restringido e as circunstâncias afetadas, e somente após os procedimentos a que dizem respeito o devido processo legal, iria ser prolatada uma sentença fundamentada para decidir o conflito, expondo as questões de fato e de direito, à rigor do que comanda o artigo 489, inciso II, do Código de Processo Civil.

A valer, importa salientar que o Supremo não adotou um critério do que seria considerado censura. Nas palavras de Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero e Ingo Wolfgang Sarlet (2017, p. 541):

O problema de uma definição demasiadamente ampla de censura, como abrangendo toda e qualquer restrição à liberdade de expressão, é de que ela acabaria por transformar a liberdade de expressão em direito absoluto, o que não se revela como sustentável pelo prisma da equivalência substancial e formal entre a liberdade de expressão e outros bens fundamentais, pelo menos a dignidade da pessoa humana e os direitos de personalidade.

Portanto, cabe diferenciar que eventual restrição prévia não se confunde com censura prévia, visto que “em hipóteses absolutamente excepcionais são admissíveis restrições prévias ao exercício desta liberdade, em favor da tutela de direitos ou outros bens jurídicos contrapostos, e tão somente por meio de decisões judiciais (reserva de jurisdição)” (SARMENTO, 2013, p. 544).

Dessa forma, como pode existir censura prévia se o operador do direito estiver totalmente ciente da controvérsia e da argumentação de ambas as partes? O direito ao esquecimento constituiria uma potencial censura da mesma forma que todos os outros direitos fundamentais da personalidade, os quais são reconhecidos e considerados coincidentes com o ordenamento constitucional, sem quaisquer controvérsias.

Ademais, não é aceitável que o Direito se limite a agir depois da violação do direito e a ocorrência de dano ao seu titular sob o argumento que constituiria uma censura prévia. Não se trata de censura, repisa-se, tendo em vista ainda que a liberdade de expressão, enquanto direito não absoluto, possui seus próprios limites, e a restrição seria aplicada a fim de defender uma outra faceta da dignidade da pessoa humana.

Nesse diapasão:

Se um indivíduo se defronta com iminente publicação de notícia que viola indevidamente a sua privacidade ou a honra, há de se lhe reconhecer o direito de exigir, pela via judiciária, que a matéria não seja divulgada. Não há por que cobrar que aguarde a consumação do prejuízo ao seu direito fundamental, para, somente então, vir a buscar uma compensação econômica. Veja-se que, quando se tem por assentado o bom fundamento do pedido de indenização, isso significa que a matéria não tinha o abono do Direito para ser publicada, antes mesmo de consumado o dano. Dada a relevância da liberdade de expressão para o sistema de valores da ordem constitucional, porém, tais hipóteses hão de atrair escrutínio rigoroso (MENDES; BRANCO, 2018, p. 410).

Ao abordar a liberdade de imprensa, Alexandre de Moraes (2020, p. 148-149) referiu que “a censura prévia significa o controle, o exame, a necessidade de permissão a que se submete, previamente e com caráter vinculativo, qualquer texto ou programa que pretende ser exibido ao público em geral”. Contudo, apesar de reconhecer a vedação constitucional da censura prévia, reconhece que essa previsão não significa que a liberdade de imprensa é absoluta, pois encontra restrições nos demais direitos fundamentais.

Dito isso, não se adotando a terminologia de “censura prévia” em se tratando dos demais direitos da personalidade, mas sim de uma restrição reconhecida pelo ordenamento constitucional, entende-se não existir censura também no caso do direito ao esquecimento, repisando-se que não há qualquer limitação às cegas, sem ciência integral do Poder Judiciário de todos os fatos que compõe a controvérsia.

Outrossim, ressalta-se que, assim como o direito ao esquecimento e os outros direitos da personalidade, não são direitos absolutos a liberdade de expressão e a liberdade de informação. Logo, não se pode alegar qualquer um desses direitos a fim de violar um outro direito fundamental, e eventual conflito deverá ser dirimido pelo Poder Judiciário analisando-se os pormenores da celeuma.

Nas palavras do Ministro Gilmar Mendes:

Indo diretamente ao cerne da questão, tem-se que o direito à liberdade de informação ou de comunicação não pode ferir a intimidade, a vida privada ou a imagem de qualquer pessoa, de forma indiscriminada no tempo e na forma de publicização (ferramentas de busca, produções acadêmico-literárias, programas jornalísticos etc.), além de demandar que reste presente alguma finalidade pública, social ou histórica atual no revolvimento dos fatos antigos, assegurando-se àquela o direito de ter a sua personalidade resguardada (nome, imagem e privacidade) e incluindo-se a possibilidade, a posteriori, de vindicar direito de resposta, reparação indenizatória ou qualquer outra tutela prevista no ordenamento jurídico (BRASIL, STF, 2021, online).

Portanto, às pessoas subsiste o direito de preservar os seus direitos personalíssimos fundamentais, que não podem ser ignorados pela simples e comedida argumentação de que qualquer restrição à liberdade de expressão ou de informação – mesmo após a observação do caso concreto – seja uma forma de censura.

Admite-se, de todo o modo, a necessidade de análise quando o direito ao esquecimento estiver em conflito com outros direitos fundamentais, “sendo certo que a ponderação nem sempre se resolverá em favor do direito ao esquecimento. O caso concreto deve ser analisado em suas peculiaridades, sopesando-se a utilidade informativa na continuada divulgação da

notícia com os risos trazidos pela recordação do fato à pessoa envolvida” (SCHREIBER, 2014, p. 174)

Em consideração ao que apresentado, manifesta-se neste trabalho pela constitucionalidade do direito ao esquecimento, uma vez que não se verifica que esse esteja em contrário à norma constitucional, e o reconhecimento de sua existência não apresenta qualquer prejuízo ao Direito brasileiro, notadamente porque sua aplicação – que não deve, em qualquer hipótese, ser absoluta, à exemplo dos outros direitos da personalidade – depende de uma análise profunda e fundamentada do Poder Judiciário.

Muito se falou sobre a impossibilidade de se apontar os limites do direito ao esquecimento. No entanto, é igualmente difícil estabelecer os limites de todos os demais direitos fundamentais, incluindo a liberdade de expressão. Aliás, os limites da liberdade de expressão constituem uma discussão em voga até os dias atuais, e tal delimitação de desenha por meio das decisões judiciais, principalmente aquelas proferidas pela Corte Superior Constitucional brasileira.

De fato, é necessário analisar e criticar o direito ao esquecimento, suas extensões e possíveis consequências, mas não se pode tolher a possibilidade de reconhecimento da existência desse direito. É evidente que não se tem um conceito único de direito ao esquecimento, mas as diferentes definições trazidas pela doutrina não podem adquirir o condão de gerar dúvida quanto à seriedade, relevância ou constitucionalidade desse direito.

A modernidade e a tecnologia implicam em mudanças no que o direito ao esquecimento pode abranger, sendo que a mutação do Direito é um fato reconhecido, consoante a realidade que a sociedade se modifica e o Direito há de acompanhar.

#### **4.4.2 Os direitos fundamentais das crianças e adolescentes em conflito com a liberdade de expressão dos pais**

Não são raras as ocorrências de conflito de direitos fundamentais. No que concerne ao *sharing*, a colisão de direitos se dá entre aqueles fundamentais à criança ou ao adolescente, tutelados não somente na Constituição Federal, mas também no Código Civil e no Estatuto da Criança e do Adolescente, e a liberdade de expressão dos pais.

Na internet, os pais compartilham suas experiências de vida, e muitas vezes divulgam dados de caráter pessoal dos filhos, como fotos, informações de localização, escola em que

estudam, rede de amigos, etc. Por meio dessa prática, cria-se um rastro digital que acompanha as crianças durante a vida, o que coloca em rota de colisão a liberdade de expressão dos pais e a proteção dos dados pessoais dos filhos (EBERLIN, 2017, p. 256).

Em relação à liberdade de expressão, tem-se como um importantíssimo direito que traduz os mais nobres fundamentos do Estado Democrático de Direito. Na Constituição Federal de 1988, essa está tutelada em diversos incisos do artigo 5º, além de possuir disciplina nos artigos 206 e 220.

Em resumo, a liberdade de expressão abrange todas as formas de manifestação, desde que não violentas, o que inclui “gestos, sinais, movimentos, mensagens orais e escritas, representações teatrais, sons, imagens, bem como as manifestações veiculadas pelos modernos meios de comunicação, como as mensagens de páginas de relacionamento, blogs etc” (SARMENTO; SARLET, 2011, p. 399, *apud* MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2017, p. 537).

No artigo 5º, inciso IV, garantiu-se a livre a manifestação do pensamento, vedando-se o anonimato. O inciso subsequente dispõe que é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem. No inciso XIV do mesmo artigo, assegurou-se a todos o acesso à informação e resguardou-se o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional. Já a liberdade de aprender, ensinar, pesquisar e divulgar o pensamento, a arte e o saber encontra guarida no artigo 206, inciso II.

Com efeito, dispõe-se no artigo 220 que: (i) “a manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição” (*caput*); (ii) “nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV” (§ 1º); (iii) “é vedada toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística” (§ 2º) (BRASIL, 1988).

Entretanto, esse mesmo artigo traz algumas possibilidades de restrições à liberdade de expressão, consoante o que disciplinado nos §§ 3º e 4º. Aquele prevê a competência de lei federal para regular as diversões e espetáculos públicos e estabelecer os meios legais que garantam à pessoa e à família a possibilidade de se defenderem de programas ou programações de rádio e televisão que contrariem os princípios dispostos no art. 221, bem como da propaganda de produtos, práticas e serviços que possam ser nocivos à saúde e ao meio ambiente. Já esse estabelece que “a propaganda comercial de tabaco, bebidas alcoólicas, agrotóxicos,

medicamentos e terapias estará sujeita a restrições legais, nos termos do inciso II do parágrafo anterior, e conterà, sempre que necessário, advertência sobre os malefícios decorrentes de seu uso”.

Para Marinoni, Mitidiero e Sarlet (2017, p. 535), a inexistência de uma terminologia uniforme na Carta Magna, que ora fala em liberdade de expressão e ora fala em livre manifestação do pensamento, não impede o tratamento em bloco o conjunto dessas liberdades comunicativas. Entendem que a liberdade de expressão é o gênero que abrange a (i) liberdade de manifestação do pensamento (incluindo a liberdade de opinião); (ii) liberdade de expressão artística; (iii) liberdade de ensino e pesquisa; (iv) liberdade de comunicação e de informação (liberdade de “imprensa”); e (v) liberdade de expressão religiosa.

De mais a mais, discorrem que:

Assim como a liberdade de expressão e manifestação do pensamento encontra um dos seus principais fundamentos (e objetivos) na dignidade da pessoa humana, naquilo que diz respeito à autonomia e ao livre desenvolvimento da personalidade do indivíduo, ela também guarda relação, numa dimensão social e política, com as condições e a garantia da democracia e do pluralismo político, assegurando uma espécie de livre mercado das ideias, assumindo, neste sentido, a qualidade de um direito político e revelando ter também uma dimensão nitidamente transindividual, **já que a liberdade de expressão e os seus respectivos limites operam essencialmente na esfera das relações de comunicação e da vida social** (MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2017, p. 536, grifo nosso).

Sendo assim, a garantia da liberdade de expressão tutela, quando não existente colisão com outros direitos fundamentais e com outros valores constitucionalmente estabelecidos, “toda opinião, convicção, comentário, avaliação ou julgamento sobre qualquer assunto ou sobre qualquer pessoa, envolvendo tema de interesse público, ou não, de importância e de valor, ou não” (BRANCO; MENDES, 2018, p. 391).

Todavia, lecionam Paulo Branco e Gilmar Mendes (2018, p. 392) que a liberdade de expressão, além de compreender o direito de se exprimir, de informar e de ser informado, também engloba o de não se expressar, de se calar e de não se informar.

À vista disso, conclui-se ser consolidado que existe a possibilidade de restrição da liberdade de expressão quando essa limitação ocorrer em situações em que se satisfaça a defesa da dignidade da pessoa, após as devidas técnicas de análise de conflito de direitos.

Nessa mesma linha de raciocínio, o Supremo Tribunal Federal reconheceu na decisão proferida na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130 que a liberdade de

expressão não é absoluta, mas encontra-se em uma posição preferencial no ordenamento jurídico brasileiro.

Sobre isso, Ministro Barroso esmiuçou em seu voto na ADI nº 4.815 que a posição preferencial a que se atribui a liberdade de expressão advém de cinco fundamentos, quais sejam: (i) a função essencial que a liberdade de expressão desempenha para a democracia; (ii) é fundamental para o livre desenvolvimento da personalidade, autonomia e realização existencial dos indivíduos. Logo, é essencial também à dignidade da pessoa humana; (iii) é primordial à livre difusão e contraposição de ideias que compõem o processo coletivo de busca da verdade; (iv) está atrelada à sua função instrumental para o exercício e gozo dos demais direitos fundamentais; e (v) possui relevância à preservação da cultura e da história da sociedade.

Contudo, tal atribuição não confere à liberdade de expressão a condição de direito absolutamente imune a restrições, tampouco estabelece uma espécie de hierarquia prévia entre os direitos fundamentais. Quando se fala em posição preferencial, objetiva-se reconhecer à referida liberdade uma posição de vantagem no caso de conflitos de direitos fundamentais no tocante a hierarquização das posições conflitantes no caso concreto, sem que se deixe de considerar as exigências da proporcionalidade e de outros critérios aplicáveis (MARINONI; MITIDIERO; SARLET, 2017, p. 540).

Destarte, em que pese a liberdade de expressão ocupar a essa posição preferencial, em caso de conflito com outros direitos ainda há a necessidade de análise perante o caso concreto. Antes de se analisar o modo com que isso deve ser feito, é necessário abordar os entendimentos de Robert Alexy sobre princípios e regras.

Leciona Alexy (2008, p. 87-104) que toda norma é um princípio ou uma regra. Os princípios, enquanto mandamentos de otimização, ordenam que algo seja realizado na maior medida possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas existentes. Logo, os princípios dispõem da extensão de seu conteúdo após a análise de princípios colidentes e das possibilidades fáticas.

Já as regras contêm determinações fática e juridicamente possíveis, ou seja, são deveres definitivos que impelem que se faça exatamente aquilo que ela exige, usando-se da subsunção. Por conta disso, em caso de conflito de regras, esse deve ser solucionado por meio da inclusão em uma das regras de uma cláusula de exceção, ou se esse tipo de solução não for possível, pelo menos uma das regras tem que ser declarada inválida e, com isso, retirada do ordenamento jurídico (ALEXY, 2008, p. 92).

No entanto, no caso de colisão de princípios, a resolução não se daria da mesma forma. Quando dois princípios colidem, um dos princípios terá que ceder. Porém, isso não implica que um princípio seja declarado inválido ou tenha uma cláusula de exceção introduzida, como acontece com as regras. No conflito de princípios, um deles terá prevalência em face do outro sob condições específicas. Equivale a dizer, portanto, que nos casos concretos, os princípios têm pesos diferentes, e que aqueles com o maior peso têm precedência sobre o outro. Dessa forma, enquanto conflitos entre regras ocorrem na dimensão da validade, as colisões entre princípios são analisadas por meio do sopesamento (ALEXY, 2008, p. 93-94).

Essa ponderação se daria considerando o caso concreto por meio da regra – segundo a classificação de Alexy – da proporcionalidade, que se subdivide na necessidade de análise, em sequência, da adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito (SILVA, V., 2002, p. 16)

Nesse sentido, no exame da adequação, que se classifica como absoluto, leva-se em conta não somente o meio com cuja utilização um objetivo é alcançado, mas também o meio com cuja utilização a realização de um objetivo é promovida, mesmo que o objetivo não seja completamente realizado (SILVA, V., 2002, p. 18).

A avaliação da necessidade, por sua vez, é comparativa. Por conseguinte, entende-se que “um ato estatal que limita um direito fundamental é somente necessário caso a realização do objetivo perseguido não possa ser promovida, com a mesma intensidade, por meio de outro ato que limite, em menor medida, o direito fundamental atingido” (SILVA, V., 2002, p. 21).

Ato contínuo, na hipótese de uma limitação de um direito fundamental ser considerada adequada e necessária, ainda é preciso verificar a proporcionalidade em sentido estrito, “que consiste em um sopesamento entre a intensidade da restrição ao direito fundamental atingido e a importância da realização do direito fundamental que com ele colide e que fundamenta a adoção da medida restritiva” (SILVA, V., 2002, p. 24).

Em que pese a Constituição Federal não prever expressamente a aplicação da proporcionalidade, entende-se que tal regra é oriunda da própria estruturação dos direitos fundamentais. Em geral, adotando-se a concepção de Alexy, os direitos fundamentais são princípios e não regras, sendo que a aplicação da regra da proporcionalidade está em consonância com a razoabilidade (SILVA, V., 2002, p. 30-31).

É por esse motivo que Paulo Gustavo Gonet Branco e Gilmar Ferreira Mendes (2018, p. 402) afirmam que a razoabilidade, que também está implícita no texto constitucional, deve

atender os critérios informadores da proporcionalidade (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito).

Diante de tudo que foi analisado, no cenário do *sharenting*, no qual se verifica a existência da colisão entre a liberdade de expressão dos pais e os direitos fundamentais dos filhos, faz-se necessário o sopesamento adequado dos direitos à luz do caso concreto.

Dentro dessa gama de direitos, tem-se os direitos da personalidade, repisando-se que o direito ao esquecimento está incluído nessa divisão, em razão do entendimento de que é um direito inerente à pessoa humana e está em consonância com os ditames constitucionais.

A mais, não se pode esquecer do importante princípio – desconsiderando-se a classificação de Alexy – da primazia ou prioridade absoluta, que diz respeito a todos os interesses das crianças e adolescentes e encontra amparo jurídico na Constituição Federal (art. 227) e no Estatuto da Criança e do Adolescente (arts. 4º e 100, II).

Dessa forma, em se tratando de ponderação de direitos, mesmo que a liberdade de expressão esteja em uma posição reconhecidamente e categoricamente preferencial, pode-se dizer que os direitos da criança e do adolescente também encontram, de certa maneira, uma posição diferenciada dos demais, o que deverá ser levado em conta na análise desse conflito de direitos.

Ao considerar que é possível a divulgação desenfreada de dados pessoais de crianças e adolescentes na internet sem maiores e profundas verificações e fundamentado, tão somente, na liberdade de expressão dos pais, nega-se àqueles o seu caráter inerente de sujeito de direitos, tão difícil de ser alcançado ao longo da história jurídica brasileira.

Nesse sentido:

A análise sobre os direitos a serem tutelados no caso do *sharenting* demanda mecanismos de solução para os casos concretos (seja pela ponderação com base no princípio da proporcionalidade, seja com base na interpretação sistemática), sendo necessário encontrar uma justa medida para preservar tanto o direito à liberdade de expressão dos pais e de terceiros como o direito à privacidade e à proteção de dados pessoais de crianças (EBERLIN, 2017, p. 264).

Assim sendo, diante da complexidade do *sharenting* e dos direitos que ele envolve, conclui-se que: (i) a liberdade de expressão dos pais não é absoluta e não pode ser atribuída dessa forma, razão pela qual ela, por si só e em abstrato, não pode ser interpretada como superior aos direitos da criança e do adolescente; (ii) a prevalência da liberdade de expressão dos pais ou de um dos direitos fundamentais da criança deve ser feita após análise cuidadosa por meio

das técnicas de ponderação; e (iii) a decisão deve sopesar a previsão constitucional do superior interesse da criança e do adolescente.

#### 4.5 O *SHARETING* FRENTE AO DIREITO AO ESQUECIMENTO E À JURISPRUDÊNCIA BRASILEIRA

Uma das modificações resultantes do desenvolvimento tecnológico é o *shareting*, que não é latente nem iminente, é atual. Como demonstrado neste capítulo, esse fenômeno está acontecendo: diversos países ao redor do mundo estão expondo dados pessoais de crianças e adolescentes neste exato momento.

“A verdade é que o passado já não tem remédio e não temos como escapar dele. As fotos indesejadas existem, assim como fatos cujos rastros preferíamos ver apagados. Haverá ainda outras fotos, outros textos, outras referências a nós que gostaríamos de ver esquecidas” (BRANCO, 2017, p. 115).

Destaca-se do voto do Ministro Dias Toffoli no recurso especial que declarou a inconstitucionalidade do direito ao esquecimento a afirmação de que, em vez de se combaterem os efeitos da “hiperinformação” sobre os direitos da personalidade, tem-se optado por conchamar a “hipoinformação”, o que seria danoso aos próprios direitos fundamentais.

No entanto, trata-se de uma acepção um tanto quanto utópica, porquanto o compartilhamento de dados na internet não tende a diminuir, mas sim aumentar.

No Brasil, em 2019, existiam cento e trinta e quatro milhões de usuários de internet, de acordo com a pesquisa TIC Domicílios 2019 (VALENTE, 2020, online). Já em 2020 o número chegou em cento e cinquenta e dois milhões, o que equivale a dizer que 81% da população com mais de 10 anos possui internet em casa. Com efeito, esse aumento dos indicadores do uso da internet é o maior no país em dezesseis anos (LÉON, 2021, online).

De acordo com o Ministério da Mulher, da Família e dos Direitos Humanos (2020, online), o “Disque 100”, serviço de comunicação de violação de direitos humanos e direitos de grupos vulneráveis, recebeu tantas notificações em 2020 sobre exposição de crianças na internet que ocupou o quinto lugar no *ranking* de violações mais reportadas ao serviço, incluindo notícia de casos de pedofilia, *cyberbullying* e pornografia infantil.

Portanto, cuida-se de uma realidade que não pode ser ignorada. Não é possível aguardar inerte até que as pessoas se informem dos riscos do excesso de informações *online* e

parem de postar o que estão atualmente postando na internet, ao invés de propor uma solução jurídica adequada para a situação. Isso é o que está acontecendo: as pessoas publicam, compartilham, comentam. O operador do direito não pode se furtar da responsabilidade de proteger os direitos das pessoas para esperar que a realidade se modifique.

Nesse diapasão, lembra-se que a Doutrina da Proteção Integral, consagrada no artigo 227 da Constituição Federal, impõe o dever social de proteção da criança e do adolescente não só aos pais e à sociedade, mas também ao Estado – o que inclui o Poder Judiciário.

Adiante, também é necessário trazer a baila um dos princípios admitidos por Rossato, Léopore e Cunha (2019, p. 97) como integrantes do Direito da Criança e do Adolescente: o da intervenção precoce, segundo o qual reconhece o dever das autoridades de agirem em face do conhecimento de alguma situação de risco aos direitos da criança ou do adolescente.

Por ser um fenômeno recente, não há como medir ou antever os efeitos que podem causar às crianças e adolescentes no futuro, e tampouco é possível garantir que seja divulgada eventual consequência que eles estejam sofrendo já durante o período de exposição.

Da mesma maneira, não há como saber o que as crianças e adolescentes que estejam no escopo do *sharetting* vão pensar quando tomarem total ciência dos fatos. É bem possível que a criança desaprove a conduta dos seus pais e entenda que teve sua vida privada exposta indevidamente durante a infância (EBERLIN, 2017, p. 259).

Em outras palavras, a condição peculiar de desenvolvimento consubstancia a impossibilidade de prever como aquela criança e aquele adolescente vai processar a exposição pública enquanto vivenciá-la e quando tiver entendimento integral do assunto.

Recapitula-se o caso do americano William James Sidis, que foi considerado uma figura pública durante sua infância, mas na idade adulta se retirou dos holofotes da mídia e desejou que seu nome não fosse mais lembrado em matérias jornalísticas.

De mais a mais, reitera-se que conclamar a “hipoinformação” por meio do direito ao esquecimento não apresenta perigo algum aos demais direitos da personalidade. Pelo contrário, o direito ao esquecimento se apresenta como um direito guarda-chuva facilitador de outros direitos fundamentais. Mais do que isso, o direito ao esquecimento seria um instrumento para evitar a perpetuação de violação dos direitos personalíssimos da criança e do adolescente.

Se antes, em sua gênese, o direito ao esquecimento foi relacionado à coibição da veiculação de matérias contendo imagens e informações pessoais de ex-detentos nas redes de televisão para possibilitar a ressocialização, é fato que nos tempos atuais essa análise deve ser ampliada demasiadamente, sobretudo em razão da rede mundial de computadores.

Isso porque, diferentemente de quando as informações circulavam na televisão, que não eram registradas em nenhum lugar senão na memória do espectador, ou até mesmo em jornais e revistas, que se desgastavam e desintegravam com o tempo, os dados existentes na internet são inextinguíveis (SCHREIBER, 2014, p. 174).

É por esse motivo que “o conteúdo a respeito da criança na internet não cairá no esquecimento como o documentário televisivo, na medida em que ficará acessível na rede, podendo vir à tona anos depois” (EBERLIN, 2017, p. 259).

Consoante pensamento doutrinário quase que absoluto que a internet não esquece, entende-se que essa é uma das premissas fundamentais que conferem um grande alicerce à discussão acerca do direito ao esquecimento, que representa a possibilidade de um indivíduo ter controle sobre suas próprias informações disponíveis na internet, em consonância com a proteção constitucional dos dados pessoais.

A par da discussão acerca da liberdade de expressão dos pais como prevalência, fato é que o *sharetting* ofende direitos personalíssimos de crianças e adolescentes e o direito fundamental de proteção de dados pessoais.

Importante lembrar da definição de José Afonso da Silva (2014, p. 208) do direito à privacidade, que contempla as manifestações de foro íntimo, privado e da personalidade, consistindo no direito de manter sob seu controle individual o conjunto de suas informações pessoais ou optar por realizar a autolimitação desse direito e comunicar essas informações, escolhendo para quem, quando, onde e em que condições isso pode ser feito.

À vista disso, em se tratando do compartilhamento de dados pessoais a que não se pode atribuir às crianças e adolescentes a possibilidade de anuência válida, destacando-se a falta de cognição para tal e, juridicamente, a inexistência de capacidade civil plena, sabe-se que, no mínimo, o *sharetting* afeta e ofende o direito à privacidade da criança e do adolescente e o direito fundamental de proteção aos dados pessoais, além de representar significativa ameaça aos demais direitos da personalidade.

Com efeito, a exposição na internet viola, de maneira infraconstitucional, o artigo 100, inciso V, do Estatuto da Criança e do Adolescente, que preconiza que as medidas de proteção devem levar em conta a promoção dos direitos fundamentada no respeito pela intimidade, direito à imagem e reserva da sua vida privada.

Não se pode esquecer também da disciplina do direito ao respeito do Estatuto, que “consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente,

abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais” (BRASIL, 1990), outro direito em perigo de violação em razão do *sharing*.

Para mais, é natural que as pessoas cresçam, mudem e amadureçam, sobretudo aquelas em condição peculiar de desenvolvimento. Logo, fatos que lhe diziam respeito no passado não traduzem quem o indivíduo se entende na atualidade. Em outras palavras, a identidade pessoal está em constante mudança, e esse direito é um dentre tantos que estão ameaçados pelo *sharing*, pois se perpetuam dados que futuramente podem não ser pertinentes ou se tornem até mesmo vexatórios ou degradantes.

Ato contínuo, eventual prevalência da liberdade de expressão não significa que não ocorreu a violação aos direitos fundamentais, mas que aquele se sobrepõe a esses em um caso específico após todas as análises cabíveis.

Mais do que isso, mesmo que se admita que o *sharing* por si só não viole um dos direitos fundamentais – o que se discorda –, esse compartilhamento confere, ao menos, a possibilidade a terceiros que possuem acesso a dados pessoais das crianças e adolescentes de ofendê-los.

Nota-se que esses dados somente são acessados por outras pessoas em razão do compartilhamento na internet, entendendo-se aqui que o *sharing* implica não somente em uma violação direta dos direitos protetores da dignidade da pessoa humana por parte dos pais, mas também em uma possibilidade de lesão de direitos por parte dos usuários do universo digital.

Logo, considera-se o *sharing* lesão e ameaça a lesão de direitos, essa que pode ou não se concretizar. Aliás, é um potencial risco que na maior parte das vezes atinge mais de um direito fundamental, porquanto não raras são as vezes em que apenas uma ação atinge mais de um direito da personalidade, por exemplo.

É por esse motivo que o direito ao esquecimento possui tamanha importância, pois representa a possibilidade jurídica de uma justa medida de proteção dos direitos fundamentais da personalidade da população infantoadolescente.

Ressalta-se que, em se tratando do *sharing*, a lesão aos direitos fundamentais é ocasionada por outro que não o titular desses direitos, o qual possui confiança e acesso à criança ou adolescente para que se registre, armazene e compartilhe dados pessoais dele. Ademais, enquanto essa violação ocorre, o titular desse direito não possui cognição suficiente para fazer a análise adequada dos benefícios e dos riscos que o *sharing* envolve, e tampouco possui

desenvolvimento psíquico completo para lidar de maneira saudável com as consequências da exposição.

Neste ponto, cabe fazer menção às diferentes facetas do *sharing*, que não é um fenômeno uniforme, em que as ações e suas consequências seguem um determinado padrão. Pelo contrário, alguns critérios podem ser utilizados para averiguar os diferentes aspectos da exposição infantoadolescente na internet.

Como exposto, é imperioso que se averigüe (i) o conteúdo compartilhado; (ii) quem está fazendo esse compartilhamento, com que perfil e qual alcance possui; (iii) qual a razão para aquele compartilhamento. É para dividir algum momento com a comunidade, ou é para angariar seguidores e aumentar o engajamento? É um anúncio publicitário monetizado? É uma postagem em cumprimento a uma obrigação contratual? (iv) em que plataforma está ocorrendo aquela postagem; (v) com que frequência a exposição daquela criança ou adolescente está ocorrendo; e (vi) qual é o alcance potencial mínimo que se sabe que aquele conteúdo terá e o potencial daquele conteúdo se tornar viral.

Resgata-se uma das circunstâncias em que crianças e adolescentes possuem uma exposição de altíssimo alcance: os filhos de celebridades e aqueles considerados influenciadores digitais mirins.

À exemplo, relembra-se dos casos de Maria Alice, que já tinha mais de cinco milhões de seguidores com apenas três meses de vida e altos índices de engajamento; Ryan Kaji, o *youtuber* mais bem pago do mundo com apenas dez anos de idade; Isabel Peres Magdalena, a “Bel para Meninas”, de quatorze anos, que produz vídeos desde os cinco para a plataforma do *Youtube*, que teve de lidar – para a além da responsabilidade de produção de conteúdo – com o público comentando sobre sua vida e sua família e engajando grandes campanhas em redes sociais a favor e contra ela; Noah Tavares, um sucesso internacional que já possui obrigação contratual para a produção de vídeos com apenas três anos de idade; e Alice Secco, que protagoniza vídeos altamente compartilhado, o que lhe rendeu uma campanha com uma das mais respeitadas atrizes brasileiras, que à exemplo de seu conteúdo também viralizou nas redes sociais.

Nesses casos, destaca-se que é que o grande número de visualizações ou o alto índice de engajamento que dita a quantidade de dinheiro auferida pelo influenciador. Assim, é claro o objetivo de se obter uma exposição expressiva. Na internet, trabalha-se pela fama, pelo número

de visualizações, número de seguidores e por engajamento, o que representa a possibilidade de ganho pecuniário direto ou indireto.

Dessa forma, não se pode ignorar que a exposição e a fama de crianças e adolescentes são muitas vezes almejados pelos pais, sobretudo por aqueles que admitem que os filhos sejam figuras públicas enquanto influenciadores digitais mirins, e não se pode desconsiderar todo o impacto que o *sharing* produz nos filhos.

Portanto, os referidos fatores inserem a roupagem de maior e menor gravidade do *sharing*, que devem ser levados em conta não somente em uma eventual necessidade de ponderação de direitos dos filhos ante a liberdade de expressão dos pais, mas também em uma avaliação da aplicação do direito ao esquecimento – também considerado um direito da personalidade –, à luz do caso concreto, que fundamenta a possibilidade de controle de informações pessoais dos titulares desses dados.

Ao fazer uma análise da prioridade absoluta de crianças e adolescentes e da liberdade de informação, espécie de liberdade de expressão, Paulo Gonet Branco e Gilmar Ferreira Mendes (2018, p. 401) fazem uma importante consideração:

Resulta dessa fórmula constitucional que o balanço dos interesses da liberdade de informação com o valor da dignidade do jovem e com o dever de protegê-lo parte de uma necessária inclinação por estes últimos. Afinal, o próprio constituinte atribuiu-lhes “absoluta prioridade”. A liberdade de expressão, portanto, poderá sofrer recuo quando o seu conteúdo puser em risco uma educação democrática, livre de ódios preconceituosos e fundada no superior valor intrínseco de todo ser humano. A liberdade de expressão, num contexto que estimule a violência e exponha a juventude à exploração de toda sorte, inclusive a comercial, tende a ceder ao valor *prima facie* prioritário da proteção da infância e da adolescência.

É por esse motivo que se lamenta a precoce conclusão da discussão do direito ao esquecimento pelo Supremo Tribunal Federal, direito esse que se entende como perfeitamente aplicável dentro do ordenamento jurídico brasileiro.

Além de não existir prejuízo no reconhecimento do direito ao esquecimento como um direito personalíssimo e, portanto, fundamental, tem-se que esse representa à criança e ao adolescente a possibilidade de controle sobre suas próprias informações pessoais e de arrependimento de ações que foram tomadas não por eles, mas por seus pais.

Assim sendo, o direito ao esquecimento é mais do que uma ferramenta de defesa de outros direitos fundamentais, uma vez que representa outros direitos que não estão integralmente tutelados no nosso ordenamento jurídico, e por conta de não possuir limitações

fixas e inalteráveis, estimula a discussão acerca desses outros direitos, principalmente aqueles que envolvem a tecnologia e o mundo digital.

Dito isso, lastima-se seriamente a denegação desse direito pelo Superior Tribunal Federal, cuja decisão, de efeito *erga omnes*, impede o debate da aplicação do direito ao esquecimento, porquanto os tribunais inferiores devem seguir e empregar o entendimento em suas decisões, consoante disciplina o artigo 927, inciso I, do Código de Processo Civil, que prevê que os juízes e tribunais deverão observar as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade.

Desse modo, o entendimento da Corte Superior que o direito ao esquecimento é inconstitucional pode contribuir para a perpetuação, a nível desenfreado, da violação dos direitos das crianças e adolescentes e de eventuais danos oriundos do *sharing*.

Conclui-se, pois, que a denegação de um direito tão robusto e complexo como o direito ao esquecimento, que representa uma discussão contemporânea e ainda em desenvolvimento, é extremamente prejudicial às crianças e adolescentes, cujos direitos estão ameaçados pelo crescente fenômeno do *sharing*.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Historicamente, pode-se considerar o Direito da Criança e do Adolescente como um ramo novo do Direito. Foi somente após a promulgação da Constituição Federal de 1988 que crianças e adolescentes passaram a ser considerados sujeitos de direitos.

Atualmente, não são resguardados somente por direitos gerais, previstos para toda a sociedade, uma vez que a população infantoadolescente possui uma gama de direitos específicos que buscam conceder uma garantia de absoluto respeito e estima a uma infância ou adolescência saudável e protegida.

É por isso que diversos instrumentos internacionais, bem como a própria Carta Magna e, sobretudo, o Estatuto da Criança e do Adolescente disciplinam regras com o máximo cuidado, visando preservá-los enquanto pessoas em condição peculiar de desenvolvimento.

No tocante aos direitos universais, destaca-se a proteção dos direitos personalíssimos, aqueles primordiais à essência e existência da pessoa humana. Nessa seara, encontram-se direitos como o direito à imagem, à honra, à privacidade, à intimidade, à identidade pessoal. Todos esses traduzem o que há de mais precioso ao ser humano, salvaguardando a dignidade da pessoa humana, e por isso são considerados direitos fundamentais.

Sobre o direito ao esquecimento, embora não seja pacífico o entendimento, por tudo que analisado nesta pesquisa considera-se, sim, que esse constitui um direito fundamental da personalidade humana. Isso porque é um direito que, para além de ser um instrumento para o exercício e usufruto devido dos demais direitos da personalidade, deve ser reconhecido como um direito autônomo.

Talvez uma definição que vá ao encontro de toda a complexidade desse conceito o direito ao esquecimento como o direito de se opor a fatos sensíveis da personalidade que não são mais relevantes nem atuais, com fulcro na dignidade da pessoa humana, nos demais direitos da personalidade e no direito à autodeterminação informativa. Mais do que isso, abarca direitos em crescente evolução e modificação que razão do desenvolvimento tecnológico que promovem a proteção fundamental aos dados pessoais, à exemplo do direito à desindexação de informações dos sites de provedores de pesquisa e até mesmo o próprio apagamento de dados.

Outrossim, observou-se que o direito ao esquecimento preenche uma lacuna de direitos que não estão tutelados integralmente nas demais legislações do ordenamento jurídico brasileiro. É nesse cenário que se entende a importância de seu reconhecimento.

No entanto, uma das discussões centrais desta monografia diz respeito à inconstitucionalidade do direito ao esquecimento segundo o Supremo Tribunal Federal, em consequência à decisão prolatada no Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 1.010.606/RJ, em 2021.

Dentre toda a argumentação que baseou o referido entendimento, o mais contundente foi a alegação de que o direito ao esquecimento constituiria uma censura prévia, razão pela qual não encontra guarida na Constituição Federal.

Porém, demonstrou-se que, com todas as vênias cabíveis à egrégia Corte, a censura prévia que o direito ao esquecimento hipoteticamente poderia apresentar equivale à mesma possibilidade, não reconhecida, de que a defesa de qualquer outro direito personalíssimo estabelecesse esse perigo.

Tendo em vista a concepção de que o direito ao esquecimento faz parte do rol de direitos da personalidade, a ele se compartilham as características intrínsecas a esses direitos fundamentais, como o *status* de direito não absoluto; isto é, um direito que em conflito com outros de seu gênero exige uma ponderação em consonância com os fatos do caso concreto.

Ato contínuo, a argumentação da censura prévia não se sustenta porquanto a decisão do Poder Judiciário demanda a exposição dos fatos e eventual conteúdo a sofrer uma restrição, inexistindo a possibilidade de limitação às cegas. É, portanto, uma restrição, e não censura, o que todos os direitos fundamentais estão sujeitos, sobretudo quando em colisão com outro direito essencial à dignidade da pessoa humana.

Então, a solução guardaria fundamento em técnicas de ponderação de direito, à luz do que lecionado por Robert Alexy. Utilizando-se de sua classificação, os direitos fundamentais são, em sua maioria, princípios; ou seja, são mandamentos de otimização que ordenam dentro das possibilidades jurídicas e fáticas. Em caso de conflito, um princípio – ou um direito fundamental – terá prevalência sobre o outro, sem que isso signifique a invalidade desse.

Esse sopesamento depende da avaliação criteriosa dos requisitos de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito, e tem como resultado, invariavelmente, a restrição de um direito fundamental por conta de outro, o que não se traduz como censura.

É o que deve ser feito não somente no caso do direito ao esquecimento, mas também quando se discute e embate de direitos que advém do *sharing*, qual seja: os direitos fundamentais dos filhos e a liberdade de expressão dos pais.

Da mesma forma que se reconhece que a liberdade de expressão não é absoluta, também se admite que o direito ao esquecimento pode sofrer limitações e até mesmo não ser aplicado no caso em que é arguido, isso porque se entende que a devida ponderação, analisando-se o caso concreto, irá cuidar de proferir a decisão mais adequada.

Ainda em relação à liberdade de expressão, ponderou-se acerca da compreensão pacífica de que ocupa posição preferencial dentro desse sistema de ponderação de direitos. Do mesmo modo que a liberdade de expressão possui certa prevalência, não se pode esquecer da prioridade absoluta das crianças e adolescentes, nem mesmo da Doutrina da Proteção Integral, que incumbe ao Poder Judiciário, enquanto parte do Estado, a promoção dos direitos e a proteção dessa população.

Desse modo, a convicção de que o direito ao esquecimento é inconstitucional representa um perigo grave à perpetuação de violações de direitos fundamentais da criança e do adolescente, uma vez que constitui uma ferramenta de proteção dos direitos afetados pelo *sharing*.

O *sharing*, por sua vez, é definido como o compartilhamento na internet de dados pessoais de crianças e adolescentes feitos por pais, responsáveis ou pessoas que fazem parte de seu círculo de confiança.

Com efeito, demonstrou-se que, em que pese os possíveis benefícios oriundos desse compartilhamento, essa exposição também apresenta diversos riscos à criança e ao adolescente, seja em relação à segurança pessoal e de seus dados pessoais, à saúde física e mental, o furto de identidade virtual, prejuízo à formação da personalidade e pode ter inclusive alimentar o esquema de pornografia infantil.

Além desses, analisou-se o risco aos direitos fundamentais, concluindo-se que não se trata de uma ameaça a direito somente, mas de fato uma violação. Isso porque esse compartilhamento é feito sem que a criança ou adolescente tenha cognição para analisar não só o conteúdo que está sendo postado na internet, mas também não consegue ponderar os perigos envolvidos. Logo, conclui-se que o *sharing* viola, ao menos, os direitos à proteção de dados pessoais e da privacidade, podendo ser agravado e violar outros direitos personalíssimos.

Ademais, em razão da contemporaneidade do fenômeno, não há como mensurar o impacto da exposição. A certeza que se tem, no entanto, é de que os dados inseridos na internet permanecem lá para sempre, ou seja, há uma efetiva perpetuação da violação ao direito à proteção de dados pessoais.

Nesse sentido, o direito ao esquecimento serviria como uma ferramenta para remediar essa constatação de que a internet não esquece, servindo de proteção não somente a direitos como à imagem, à honra, à privacidade, à intimidade e à identidade pessoal, mas ao direito à proteção de dados pessoais e eventuais direitos que advêm da evolução tecnológica intrínseca ao desenvolvimento social, tais quais a desindexação de conteúdos de provedores de busca e o próprio apagamento de dados.

Diante disso, a denegação ao direito ao esquecimento e sua contundente rotulação de direito inconstitucional representa não só um encerramento precoce de uma discussão em voga, mas também um prejuízo para a população em geral, sobretudo às crianças e adolescentes afetados pelo *sharetting*.

Portanto, conclui-se que o *sharetting*, enquanto fenômeno de vários graus de gravidade, consiste em uma ameaça séria a todos os direitos da personalidade da criança e do adolescente, e que as características desse compartilhamento representam a violação de ao menos um deles: o direito à privacidade, violando também o direito fundamental à proteção de dados pessoais.

Por conseguinte, ante o exposto neste trabalho, tem-se que direito ao esquecimento seria capaz de conferir uma proteção a esses direitos afetados. No entanto, o precoce e lastimável fim dessa discussão impede o avanço de um direito que é altamente necessário para a tentativa de reparação de possíveis consequências desastrosas às crianças e adolescentes causadas pelo *sharetting*.

## REFERÊNCIAS

ABIDIN, Crystal. **Micro-microcelebrity: Branding Babies on the Internet**. M/C Journal, v. 18, n. 5, 2015. Disponível em: <https://journal.media-culture.org.au/index.php/mcjournal/article/view/1022>. Acesso em: 30 jan. 2022.

AFFONSO, Filipe José Medon. **Influenciadores digitais e o direito à imagem de seus filhos: uma análise a partir do melhor interesse da criança**. Revista Eletrônica da Procuradoria Geral do Estado do Rio de Janeiro, v. 2, n. 2, 2019. Disponível em: <https://revistaeletronica.pge.rj.gov.br/index.php/pge/index>. Acesso em: 10 fev. 2021.

ALCOFORADO, Michel. **Os direitos de imagem da bebê-prodígio Alice Secco e o 'sharenting' digital**. UOL. São Paulo, p. 1-1. 15 jan 2022. Disponível em: <https://tab.uol.com.br/colunas/michel-alcoforado/2022/01/15/sharenting-os-usos-sobre-a-imagem-de-alice-secco.htm>. Acesso em: 2 fev. 2022.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Fernando Henrique Mendes de. **Ordenações Filipinas: Ordenações e leis do Reino de Portugal Recopiladas por mandato d'el Rei Filipi, o Primeiro**. São Paulo: Saraiva, 1957.

AMARAL, Francisco. **Direito Civil: introdução**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

ANDREOLI, Larissa. **Blake Lively revela encontro assustador com paparazzo e faz desabafo após jornal publicar foto de suas filhas: “Muito perturbador”**. Hugo Gloss. São Paulo, p. 1-1. 17 jul 2021. Disponível em: <https://hugogloss.uol.com.br/famosos/baphos/blake-lively-revela-encontro-assustador-com-paparazzo-e-faz-desabafo-apos-jornal-publicar-foto-de-suas-filhas-muito-perturbador/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

BARDELLA, Ana. **Após propaganda, bebê Alice vira meme: há regras para a exposição infantil?** UOL. São Paulo, p. 1-1. 6 jan 2022. Disponível em: [https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2022/01/06/apos-propaganda-bebe-vira-meme-quais-as-regras-para-exposicao-infantil.htm?utm\\_source=facebook&utm\\_medium=social-media&utm\\_campaign=uol&utm\\_content=geral&fbclid=IwAR3yihAFCuSnnpjMqQLd511iYGLIX9PGI7VOsF0bv20aHnrr8jSMup0nEZI](https://www.uol.com.br/universa/noticias/redacao/2022/01/06/apos-propaganda-bebe-vira-meme-quais-as-regras-para-exposicao-infantil.htm?utm_source=facebook&utm_medium=social-media&utm_campaign=uol&utm_content=geral&fbclid=IwAR3yihAFCuSnnpjMqQLd511iYGLIX9PGI7VOsF0bv20aHnrr8jSMup0nEZI). Acesso em: 2 fev. 2022.

BBC NEWS. **De estrela mirim a jovem com depressão: atriz conta como sofreu com ditadura da beleza em Hollywood**. BBC News. São Paulo, p. 1-1. 24 set 2016. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/geral-37444513>. Acesso em: 10 fev. 2021.

BERG, Madeline. **Como o youtuber Ryan Kaji, de nove anos, está ficando cada vez mais rico**. Forbes. São Paulo, p. 1-1. 4 jan 2021. Disponível em: <https://forbes.com.br/forbes-money/2021/01/como-o-youtuber-ryan-kaji-de-nove-anos-esta-ficando-cada-vez-mais-rico/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

BEZERRA JUNIOR, Luis Martius Holanda. **Direito ao Esquecimento**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. *E-book*.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os Direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva Educação, 2015.

BOVY, Phoebe Maltz. **The Ethical Implications of Parents Writing About Their Kids**. The Atlantic. Princeton, p. 1-1. 15 jan 2013. Disponível em: <https://www.theatlantic.com/sexes/archive/2013/01/the-ethical-implications-of-parents-writing-about-their-kids/267170/>. Acesso em: 10 fev. 2021.

BRANCO, Sérgio. **Memória e esquecimento na internet**. Porto Alegre: Arquipélago Editorial, 2017.

BRANDÃO, Kadu. **Bebês on! Maria Alice, Davi Pôncio e Jake Lee estão entre perfis mais engajados; veja a lista!** IG. São Paulo, p. 1-1. 23 ago 2021. Disponível em: <https://gente.ig.com.br/celebridades/2021-08-23/influenciadores-que-mais-cresceram-bianca-maria-alice-virginia-davi-gabi-brandt.html.ampstories>. Acesso em: 12 jan. 2022.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 1.676, de 26 de maio de 2015**. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=1295741>. Acesso em: 30 jul. 2021.

\_\_\_\_\_. Constituição (1824). **Constituição Política do Império do Brasil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao24.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao24.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. Constituição (1891). **Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao91.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 3.799, de 5 de novembro de 1941**. Transforma o Instituto Sete de Setembro em Serviço de Assistência ao Menor e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3799-5-novembro-1941-413971-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 5.083, de 1º de dezembro de 1926**. Institui o Código de Menores. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/historicos/dpl/DPL5083-1926.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/DPL5083-1926.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 8.771, de 11 de maio de 2016**. Regulamenta a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/decreto/d8771.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 16.272, de 20 de novembro de 1923.** Aprova o regulamento da assistência e proteção aos menores abandonados e delinquentes. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-16272-20-dezembro-1923-517646-publicacaooriginal-1-pe.html>. Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 17.934-A, de 3 de outubro de 1927.** Consolida as leis de proteção e assistência a menores. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto nº 99.710, de 21 de novembro de 1990.** Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d99710.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d99710.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei nº 1.004, de 21 de outubro de 1969.** Código Penal de 1969. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/1965-1988/Del1004.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/1965-1988/Del1004.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Emenda Constitucional nº 65, de 13 de julho de 2010.** Altera a denominação do Capítulo VII do Título VIII da Constituição Federal e modifica o seu art. 227, para cuidar dos interesses da juventude. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc65.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc65.htm). Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei de 16 de dezembro de 1830.** Código Penal de 1830. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim-16-12-1830.htm). Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 2.040, de 28 de setembro de 1871.** Lei do Ventre Livre. Declara de condição livre os filhos de mulher escrava que nascerem desde a data desta lei, libertos os escravos da Nação e outros, e providencia sobre a criação e tratamento daqueles filhos menores e sobre a libertação anual de escravos. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/lim/lim2040.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lim/lim2040.htm). Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 4.513, de 1º de dezembro de 1964.** Autoriza o Poder Executivo a criar a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor, a ela incorporado o patrimônio e as atribuições do Serviço de Assistência a Menores, e dá outras providências. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4513-1-dezembro-1964-377645-norma-pl.html>. Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 6.016, de 31 de dezembro de 1973.** Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6015compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6015compilada.htm). Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 6.697, de 10 de outubro de 1979.** Institui o Código de Menores. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/1970-1979/l6697.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/1970-1979/l6697.htm). Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990.** Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8069.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8069.htm). Acesso em: 18 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.** Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 20 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.318, de 26 de agosto de 2010.** Dispõe sobre a alienação parental e altera o art. 236 da Lei no 8.069, de 13 de julho de 1990. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2010/lei/112318.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.594, de 12 de janeiro de 2010.** Institui o Sistema Nacional de Atendimento Socioeducativo (Sinase), regulamenta a execução das medidas socioeducativas destinadas a adolescente que pratique ato infracional; e altera as Leis nºs 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente); 7.560, de 19 de dezembro de 1986, 7.998, de 11 de janeiro de 1990, 5.537, de 21 de novembro de 1968, 8.315, de 23 de dezembro de 1991, 8.706, de 14 de setembro de 1993, os Decretos-Leis nºs 4.048, de 22 de janeiro de 1942, 8.621, de 10 de janeiro de 1946, e a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2012/lei/112594.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/lei/112594.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.852, de 5 de agosto de 2013.** Institui o Estatuto da Juventude e dispõe sobre os direitos dos jovens, os princípios e diretrizes das políticas públicas de juventude e o Sistema Nacional de Juventude - SINAJUVE. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2013/lei/112852.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2013/lei/112852.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014a.** Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.010, de 26 de junho de 2014b.** Mensagem de veto Altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), para estabelecer o direito da criança e do adolescente de serem educados e cuidados sem o uso de castigos físicos ou de tratamento cruel ou degradante, e altera a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2011-2014/2014/lei/113010.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/113010.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.257, de 8 de março de 2016.** Dispõe sobre as políticas públicas para a primeira infância e altera a Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente), o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, a Lei nº 11.770, de 9 de setembro de 2008, e a Lei nº 12.662, de 5 de junho de 2012. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/lei/113257.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/lei/113257.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.** Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm). Acesso em: 09 fev. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus nº 440.752.** Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 20 mar. 2018. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1703618&num\\_registro=201800583867&data=20180427&peticao\\_numero=-1&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1703618&num_registro=201800583867&data=20180427&peticao_numero=-1&formato=PDF). Acesso em: 10 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.316.921.** Relatora Ministra Nancy Andrichi, j. 26 jun. 2012. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1161904&num\\_registro=201103079096&data=20120629&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1161904&num_registro=201103079096&data=20120629&formato=PDF). Acesso em: 10 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.334.097.** Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 10 set. 2013a. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1161904&num\\_registro=201103079096&data=20120629&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1161904&num_registro=201103079096&data=20120629&formato=PDF). Acesso em: 10 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **REsp nº 1.335.153.** Relator Ministro Luis Felipe Salomão, j. 28 mai. 2013b. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1237428&num\\_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia=1237428&num_registro=201100574280&data=20130910&formato=PDF). Acesso em: 10 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4.815.** Relatora: Cármen Lúcia. Brasília, DF: 5 ago. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10162709>. Acesso em: 10 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.240.** Ação Direta de Inconstitucionalidade. Provimento Conjunto 03/2015 do Tribunal de Justiça de São Paulo. Audiência de custódia. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, DF: 5 ago. 2015. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=10167333>. Acesso em: 10 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 130.** Relator: Ministro Carlos Britto. Brasília, DF: 30 abri. 2009. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=605411>. Acesso em: 07 fev. 2022.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **RE nº 1.010.606.** Relator: Ministro Dias Toffoli, j. 11 fev. 2021. Disponível em: <https://portal.stf.jus.br/processos/downloadPeca.asp?id=15346473757&ext=.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2021.

BRITO, Marcela. **Noah: bebê brasileiro acumula seguidores e virou influencer digital.** Metrôpoles. São Paulo, p. 1-1. 4 abril 2021. Disponível em: <https://www.metrosoles.com/entretenimento/noah-bebe-brasiliense-acumula-seguidores-e-virou-influencer-digital>. Acesso em: 2 fev. 2022.

BROSCH, Anna. **When the Child is Born into the Internet: Sharenting as a Growing Trend among Parents on Facebook.** The New Educational Review, 2016. Disponível em: <http://www.educationalrev.us.edu.pl/dok/volumes/43/a19.pdf>. Acesso em: 10 jun. 2021.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição.** Coimbra: Almedina, 1998.

DIAS, Léo. **Mãe exclui TikTok da filha: “Sem dancinhas como babuíno treinado”.** Metrôpoles. São Paulo, p. 1-1. 16 jul 2021a. Disponível em: <https://www.metrosoles.com/colunas/leo-dias/mae-exclui-tiktok-da-filha-sem-dancinhas-como-babuino-treinado/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

DIAS, Léo. **Quais são os 10 maiores tiktokers do Brasil. Confira a lista!** Metrôpoles. São Paulo, p. 1-1. 22 nov 2021b. Disponível em: <https://www.metrosoles.com/colunas/leo-dias/quais-sao-os-10-maiores-tiktokers-do-brasil-confira-a-lista/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

COELHO, Júlia Costa de Oliveira. **Direito ao esquecimento e seus mecanismos de tutela na internet.** São Paulo: Editora Foco, 2020.

CONTIGO, Redação. **Ex-mulher de Pyong Lee revela ataques de ódio ao filho após o BBB20: “Desejavam que ele falecesse”.** Contigo. São Paulo, p. 1-1. 12 ago 2021. Disponível em: <https://contigo.uol.com.br/noticias/bbb/ex-mulher-de-pyong-lee-revela-ataques-de-odio-ao-filho-apos-o-bbb21-desejavam-que-ele-falecesse.phtml>. Acesso em: 2 fev. 2022.

COUGHLAN, Sean. **'Sharenting' puts young at risk of online fraud.** BBC News. Londres, p. 1-1. 21 maio 2018. Disponível em: <https://www.bbc.com/news/education-44153754>. Acesso em: 10 fev. 2021.

CUSTÓDIO, André Viana; VERONESE, Josiane Rose Petry; CUSTÓDIO, André Viana. **Crianças Esquecidas: o trabalho infantil doméstico no Brasil.** Curitiba: Multideia, 2009.

DEREVECKI Raquel. **Caso “Bel para Meninas” e o perigo da exposição infantil exagerada na internet.** Gazeta do Povo. São Paulo, p. 1-1. 25 mai 2020. Disponível em: <https://www.semprefamilia.com.br/comportamento/caso-bel-para-meninas-e-o-perigo-da-exposicao-infantil-exagerada-na-internet>. Acesso em: 2 fev. 2022.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro.** São Paulo: Saraiva Educação, 2002.

EBERLIN, Fernando Büscher von Teschenhausen. **Sharenting, liberdade de expressão e privacidade de crianças no ambiente digital: o papel dos provedores de aplicação no cenário jurídico brasileiro.** Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 7, n. 3, 2017.

Disponível em:

<https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/4821/xml>. Acesso em 10 fev. 2021.

EXTRA, Redação. **'Salve Bel Para as Meninas': entenda a polêmica que deu origem à hashtag na web.** Extra. São Paulo, p. 1-1. 19 mai 2020. Disponível em: <https://extra.globo.com/tv-e-lazer/salve-bel-para-as-meninas-entenda-polemica-que-deu-origem-hashtag-na-web-24435299.html>. Acesso em: 2 fev. 2022.

FANTE, Cleo. **Fenômeno bullying:** Como prevenir a violência nas escolas e educar para a paz. São Paulo: Verus, 2005.

FERNANDES, Laís. **Caso Bel Para Meninas: internautas sobem a tag BelMalAgradecida aos trending topics do Twitter.** Universo Pop. São Paulo, p. 1-1. 25 ago 2020. Disponível em: <https://tecnonoticias.com.br/blogs/universopop/blogueiras-e-youtubers/caso-bel-para-meninas-internautas-sobem-a-tag-belmalagradecida-aos-trending-topics-do-twitter/8833/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

FOLHAPRESS. **Atriz de 'Matilda' relembra os traumas de ser um astro mirim em Hollywood.** O Tempo. São Paulo, p. 1-1. 22 set 2020. Disponível em: <https://www.otempo.com.br/diversao/atriz-de-matilda-relembra-os-traumas-de-ser-um-astro-mirim-em-hollywood-1.2388482>. Acesso em: 10 fev. 2021.

FRANÇA, Phil Gil. **Interesse público, um conhecido conceito “não indeterminado”.** Direito do Estado. Paraná, p. 1-1. 05 set 2016. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com.br/colunistas/phillip-gil-franca/interesse-publico-um-conhecido-conceito-nao-indeterminado>. Acesso em: 2 fev. 2022

FULLER, Paulo Henrique Aranda. **Estatuto da Criança e do Adolescente comentado.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

FURLANETO NETO, Mário; SANTOS, José Eduardo Lourenço dos; GIMENES, Eron Veríssimo. **Crimes na Internet e Inquérito Policial Eletrônico.** São Paulo: Edipro, 2012.

G1, Redação. **Fã é morto após ameaçar Ana Hickmann em hotel de Belo Horizonte.** G1. Minas Gerais, p. 1-1. 21 mai 2016. Disponível em: <https://g1.globo.com/minas-gerais/noticia/2016/05/homem-e-morto-dentro-de-hotel-na-zona-sul-de-belo-horizonte-diz-pm.html>. Acesso em: 2 fev. 2022.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil - parte geral.** São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito civil brasileiro: parte geral.** São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

GUIMARÃES, Cleo. **Comercial com Fernanda Montenegro e bebê Alice faz Itaú bater recorde.** Veja. São Paulo, p. 1-1. 16 dez 2021. Disponível em:

<https://veja.abril.com.br/coluna/veja-gente/comercial-com-fernanda-montenegro-e-bebe-alice-faz-itaubater-recorde/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

GUIMARÃES, Cleo. **‘Não autorizo’, diz mãe de bebê Alice sobre memes com a imagem da filha.** Veja. São Paulo, p. 1-1. 6 jan 2022a. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/coluna/veja-gente/bebe-alice-meme-bolsonalo-nao-autorizo-mae/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

GUIMARÃES, Cleo. **Prefeitura usa foto de Bebê Alice sem autorização e depois apaga; veja.** Veja. São Paulo, p. 1-1. 7 jan 2022b. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/coluna/veja-gente/prefeitura-usa-foto-de-bebe-alice-sem-autorizacao-e-depois-apaga-veja/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

GUNATILLEKE, Gehan. **Justifying Limitations on the Freedom of Expression.** Human Rights Review, [s. l], v. 22, n. 4, p. 91-108, mar. 2021. Disponível em: <https://doi.org/10.1007/s12142-020-00608-8>. Acesso em: 10 out. 2021.

HACHEM, Daniel Wunder. **Princípio constitucional da supremacia do interesse público.** Belo Horizonte: Fórum, 2011.

HALEY, Keltie. **Sharenting and the (Potential) Right to Be Forgotten.** Indiana Law Journal, Indiana, v. 95, n. 3, p. 1005-1020, maio 2020. Disponível em: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=11383&context=ilj>. Acesso em: 09 fev. 2021.

INTERNET SOCIETY. **Your Digital Footprint Matters.** Disponível em: <https://www.internetsociety.org/tutorials/your-digital-footprint-matters/>. Acesso em: 09 fev. 2021.

ISTOÉ, Redação. **Tribunal do Ceará se manifesta sobre caso de Sarah Poncio em adoção de Josué.** Vogue. São Paulo, p. 1-1. 18 dez 2021. Disponível em: <https://istoe.com.br/tribunal-do-ceara-se-manifesta-sobre-caso-de-sarah-poncio-em-adocao-de-josue/>. Acesso em: 12 jan. 2022.

ITAÚ. **2022 é feito com você.** *Youtube*, 13 dez. 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=KiNlw55m67A>. Acesso em: 2 fev. 2022.

JORIO, Israel Domingos. **Crimes sexuais.** Salvador: Juspodivm, 2019.

JENKINS JUNIOR, Holman W. **Google and the Search for the Future: the web icon's ceo on the mobile computing revolution, the future of newspapers, and privacy in the digital age.** Wall Street Journal. Nova Iorque. 14 ago. 2010. Disponível em: <https://www.wsj.com/articles/SB1000142405274870490110457542329409952721>. Acesso em: 09 fev. 2021.

KARHAWI, Issaaf. **Influenciadores Digitais: o Eu como mercadoria.** In: Tendências em Comunicação Digital. São Paulo: ECA/USP, 2016. p. 38-60. Disponível em:

<http://www.livrosabertos.sibi.usp.br/portaldelivrosUSP/catalog/book/87>. Acesso em: 10 fev. 2021.

KINGHORN, Brian Edward. **Why shaming your children on social media may make things worse**. The Conversation. Huntington, 13 dez. 2018. Disponível em: <https://theconversation.com/why-shaming-your-children-on-social-media-may-make-things-worse-108471>. Acesso em: 10 fev. 2021.

KLEIN, Julia Schroeder Bald. **A (in)transmissibilidade da herança digital na sociedade da informação**. São Paulo: Dialética, 2021.

LEITE, Helena. **Mãe de Alice, a menina das palavras difíceis, esclarece fake news sobre a fama da filha**. Pais e Filhos. São Paulo, p. 1-1. 16 ago 2021. Disponível em: [https://paisefilhos.uol.com.br/familia/mae-de-alice-a-menina-das-palavras-dificeis-esclarece-fake-news-sobre-fama-da-filha/?fbclid=IwAR2da8MEeL\\_7bTJkuY2dQpg\\_CHp2KNUSCvUp5IALk6kHLC5Q-tyCOffIpWY](https://paisefilhos.uol.com.br/familia/mae-de-alice-a-menina-das-palavras-dificeis-esclarece-fake-news-sobre-fama-da-filha/?fbclid=IwAR2da8MEeL_7bTJkuY2dQpg_CHp2KNUSCvUp5IALk6kHLC5Q-tyCOffIpWY). Acesso em: 2 fev. 2022.

LEMOS, Vinícius. **'Já acabou, Jéssica?': jovem abandonou estudo e caiu em depressão após virar meme**. BBC News. São Paulo, p. 1-1. 01 set 2021. Disponível em: <https://www.bbc.com/portuguese/brasil-58351743>. Acesso em: 2 fev. 2022.

LÉON, Lucas Pordeus. **Brasil tem 152 milhões de pessoas com acesso à internet**. Agência Brasil. Brasília, p. 1-1. 23 ago 2021. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2021-08/brasil-tem-152-milhoes-de-pessoas-com-acesso-internet>. Acesso em: 2 fev. 2022.

LIMA, Fernanda da Silva; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente: a necessária efetivação dos direitos fundamentais**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2012.

LIMA, Gabriel. **Mãe da bebê Alice, de 2 anos, reclama do uso indevido de imagem**. Metrôpoles. São Paulo, p. 1-1. 6 jan 2022. Disponível em: <https://www.metropoles.com/celebridades/mae-da-bebe-alice-de-2-anos-reclama-do-uso-indevido-de-imagem/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

LUISA, Ingrid. **A internet está tóxica! E isso pode mexer com a nossa saúde mental**. Veja Saúde. São Paulo, p. 1-1. 8 out 2021. Disponível em: <https://saude.abril.com.br/mente-saudavel/a-internet-esta-toxica-e-isso-pode-mexer-com-a-nossa-saude-mental/>. Acesso em: 10 fev. 2021.

MACIEL, Kátia Regina Lobo Andrade et al. (org.). **Curso de Direito da Criança e do Adolescente: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Saraiva, 2019.

MARCHERI, Pedro Lima; FURLANETO NETO, Mário. **Direito ao esquecimento: reflexões sobre a proteção da intimidade dos menores na internet**. Revista de Ciências Sociais Ponto e Vírgula, n. 16, p. 67-87, 2014. Disponível em: <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/viewFile/4821/xml>. Acesso em 10 fev. 2021.

MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni; MITIDIERO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2017.

MARÔPO, Lidia; JORGE, Ana. **At the heart of celebrity: celebrities' children and their rights in the media**. In: *Communication & Society*, v. 27, n. 4, p. 17-32, 2014.

MARQUES, Maria Júlia. **Maldição de estrelas da Disney: por que famosos mirins piram na vida adulta**. UOL. São Paulo, p. 1-1. 16 out 2018. Disponível em: <https://www.uol.com.br/vivabem/noticias/redacao/2018/10/16/maldicao-de-estrelas-da-disney-porque-famosos-mirins-piram-na-vida-adulta.htm>. Acesso em: 10 fev. 2021.

MARQUES, Paula Cristina Mariano. **Proteção ao direito de imagem da criança e do adolescente na internet**. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADE, 3., 2015, Santa Maria. Anais [...]. Santa Maria: UFSM, 2015. Disponível em: <http://coral.ufsm.br/congressodireito/anais/2015/2-11.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2021.

MARTINS, Leonardo (Org.). **Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão**. Montevideu: Fundação Kontad Adenauer, 2005.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva Educação, 2018.

MINISTÉRIO DA MULHER, DA FAMÍLIA E DOS DIREITOS HUMANOS. **Exposição de crianças e adolescentes na internet ocupa 5ª posição no ranking do Disque 100**. Governo Federal. Brasília, p. 1-1. 11 nov 2020. Disponível em: <https://www.gov.br/mdh/pt-br/assuntos/noticias/2020-2/novembro/exposicao-de-criancas-e-adolescentes-na-internet-ocupa-quinta-posicao-no-ranking-de-denuncias-do-disque-100>. Acesso em: 2 fev. 2022.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2020.

MORAES, Melina Ferracini de. **O direito ao esquecimento na internet no contexto das decisões judiciais no Brasil**. 2016. 142 f. Dissertação (Pós-Graduação) - Curso de Direito, Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, 2016.

MOREIRA, Carmen. **Sandy explica cuidados com a privacidade do filho, Theo: 'Não é o bebê real'**. Purepeople. São Paulo, p. 1-1. 20 mai 2015. Disponível em: [https://www.purepeople.com.br/noticia/sandy-explica-cuidados-com-a-privacidade-do-filho-theo-nao-e-o-bebe-real\\_a56223/1/](https://www.purepeople.com.br/noticia/sandy-explica-cuidados-com-a-privacidade-do-filho-theo-nao-e-o-bebe-real_a56223/1/). Acesso em: 2 fev. 2022.

MOTTA, Fabrício. **Coronavírus e a volta do interesse público**. Consultor Jurídico. São Paulo, p. 1-1. 19 mar 2020. Disponível em: [https://www.conjur.com.br/2020-mar-19/interesse-publico-coronavirus-volta-interesse-publico#\\_ftn5](https://www.conjur.com.br/2020-mar-19/interesse-publico-coronavirus-volta-interesse-publico#_ftn5). Acesso em: 2 fev. 2022.

NARDELLI, Bruna. **Caso Bel: psicólogo alerta sobre perigo de expor crianças nas redes sociais**. Metrôpoles. São Paulo, p. 1-1. 26 mai 2020. Disponível em:

<https://www.metropoles.com/vida-e-estilo/caso-bel-psicologo-alerta-sobre-perigo-de-expor-criancas-nas-redes-sociais/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

NEW YORK STATE GOVERN. **The New York State Senate**: Assembly Bill A5323. 2017. Disponível em: <https://www.nysenate.gov/legislation/bills/2017/A5323?intent=support>. Acesso em: 20 ago. 2021.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Estatuto da criança e do adolescente comentado**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martins Alves. **Curso de direito constitucional**. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

OLIVEIRA, Gabi. **Nosso primeiro musical e pelo jeito tem gente que vai amar esse tipo de espetáculo**. Rio de Janeiro, 19 dez 2021. *Instagram*: @gabidepretas.

OLIVEIRA, Kaynã de. **Sophie Turner detona paparazzi após a filha Willa, de 11 meses, ser clicada sem o consentimento dos pais: “Estou enojada”**. Hugo Gloss. São Paulo, p. 1-1. 12 mai 2021. Disponível em: <https://hugogloss.uol.com.br/famosos/sophie-turner-detona-paparazzi-apos-a-filha-willa-de-11-meses-ser-clicada-sem-o-consentimento-dos-pais-estou-enojada>. Acesso em: 2 fev. 2022.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Conferência Especializada Interamericana sobre Direitos Humanos. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos**. 1969. Disponível em: [https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao\\_america.htm](https://www.cidh.oas.org/basicos/portugues/c.convencao_america.htm). Acesso em 6 jun. 2021.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Assembleia Geral das Nações Unidas. **Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos da Criança**. 1989. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/convencao-sobre-os-direitos-da-crianca>. Acesso em 6 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. 1948. Disponível em: <https://www.unicef.org/brazil/declaracao-universal-dos-direitos-humanos>. Acesso em 6 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. **Declaração Universal dos Direitos da Criança**. 1959. Disponível em: [https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao\\_universal\\_direitos\\_crianca.pdf](https://bvsm.s.saude.gov.br/bvs/publicacoes/declaracao_universal_direitos_crianca.pdf). Acesso em 6 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. **Diretrizes de Riad**: Diretrizes das Nações Unidas para a Prevenção da Delinquência Juvenil. 1990. Disponível em: [https://www.mpam.mp.br/attachments/article/2252/DIRETRIZES%20DE%20RIAD%20\\_%20PREVEN%20C3%87%C3%83O%20DA%20DELINQU%20ANCIA%20%20JUVENIL.pdf](https://www.mpam.mp.br/attachments/article/2252/DIRETRIZES%20DE%20RIAD%20_%20PREVEN%20C3%87%C3%83O%20DA%20DELINQU%20ANCIA%20%20JUVENIL.pdf). Acesso em 6 jun. 2021.

\_\_\_\_\_. **Regras de Beijing**: Regras Mínimas das Nações Unidas para a Administração da Justiça da Infância e da Juventude. 1985. Disponível em: <https://acnudh.org/pt-br/regras->

minimas-das-nacoes-unidas-para-a-administracao-da-justica-da-infancia-e-da-juventude-regra-de-beijing/. Acesso em 6 jun. 2021.

PAIS E FILHOS, Redação. **Virgínia mostra vídeo inédito de Maria Alice engatinhando: aprenda como estimular o andar do bebê**. Pais e Filhos. São Paulo, p. 1-1. 28 jan 2022a. Disponível em: <https://paisefilhos.uol.com.br/familia/virginia-mostra-video-inedito-de-maria-alice-engatinhando-aprenda-como-estimular-o-andar-do-bebe/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

PAIS E FILHOS, Redação. **Márcio Poncio fala sobre mãe biológica de Josué deixa-lo voltar à Família Poncio: “Um crime”**. Pais e Filhos. São Paulo, p. 1-1. 31 jan 2022b. Disponível em: <https://paisefilhos.uol.com.br/familia/marcio-poncio-fala-sobre-mae-biologica-de-josue-deixa-lo-voltar-a-familia-poncio-um-crime/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Direito da criança e do adolescente e tutela jurisdicional diferenciada**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil: Introdução ao Direito Civil - Teoria Geral de Direito Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PEREIRA, Matheus. **Entenda o que é vlog e saiba como se tornar um sucesso do Youtube com esses 9 passos**. Rock Content. São Paulo, p. 1-1. 19 fev 2019. Disponível em: <https://rockcontent.com/br/blog/vlog/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

PERES, Francinete. **O QUE VOCÊ NÃO SABE SOBRE A # Salve Bel para Meninas**. Youtube, 21 ago. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=OpaMecILaEE>. Acesso em: 2 fev. 2022.

PICKLER, Carolina de Moraes. **Sharenting e a violação de direitos fundamentais da criança e do adolescente: entre a liberdade de expressão e o direito à privacidade**. Orientadora: Luciana Faisca Nahas. 2021. 67 f. TCC (Graduação) – Curso de Graduação em Direito, Universidade do Sul de Santa Catarina, Florianópolis, 2021. Disponível em: <https://repositorio.animaeducacao.com.br/bitstream/ANIMA/19623/1/TCC%20CAROLINA%20DE%20MORAES%20PICKLER.pdf>. Acesso em: dia, mês e ano. Acesso em 6 jun. 2021.

PINHEIRO, Denise. **A liberdade de expressão e o passado: desconstrução da ideia de um direito ao esquecimento**. 2016. 287 f. Doutorado em Direito – Curso de Pós-Graduação em Direito, Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2016. Disponível em: <https://repositorio.ufsc.br/bitstream/handle/123456789/169667/342648.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em 6 jun. 2021.

PLUNKETT, Leah. **To Stop Sharenting & Other Children’s Privacy Harms, Start Playing: A Blueprint for a New Protecting the Private Lives of Adolescents and Youth (PPLAY) Act**, 2020. Disponível em: <https://scholarship.shu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1166&context=shlj>. Acesso em 6 jun. 2021.

QUEM, Redação. **Gabi Brandt mostra Davi pedindo para pegar Henri no colo: “Me dá, me dá”**. Quem. São Paulo, p. 1-1. 05 mar 2021. Disponível em:

<https://revistaquem.globo.com/QUEM-News/noticia/2021/03/gabi-brandt-mostra-davi-pedindo-para-pegar-henri-no-colo-me-da-me-da.html>. Acesso em: 12 jan. 2022.

QUEM, Redação. **Virginia Fonseca mostra primeiros dentinhos de Maria Alice, aos 7 meses.** Quem. São Paulo, p. 1-1. 18 jan 2022a. Disponível em: <https://revistaquem.globo.com/QUEM-News/noticia/2022/01/virginia-fonseca-mostra-primeiros-dentinhos-de-maria-alice-aos-7-meses.html>. Acesso em: 2 fev. 2022.

QUEM, Redação. **Mãe biológica de Josué diz que deixaria ele voltar para Sarah Poncio: “Não se adaptou”.** Quem. São Paulo, p. 1-1. 30 jan 2022b. Disponível em: <https://revistaquem.globo.com/QUEM-News/noticia/2022/01/mae-biologica-de-josue-diz-que-deixaria-ele-voltar-para-sarah-poncio-nao-se-adaptou-aqui.html>. Acesso em: 2 fev. 2022.

RIBEIRO, Thiago de Lima. **O direito aplicado ao Cyberbullying: honra e imagem nas redes sociais.** Curitiba: Intersaberes, 2013.

RODRIGUES, Renato. **Quase 40% dos brasileiros admitem postar fotos dos filhos em roupas íntimas.** Kaspersky Daily. São Paulo, 29 jan. 2019. Disponível em: <https://www.kaspersky.com.br/blog/brasileiros-fotos-filhos-roupas-intimas/11282/>. Acesso em: 10 fev. 2021.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente: Lei n. 8.069/90 - comentado artigo por artigo.** São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

ROYAL SOCIETY FOR PUBLIC HEALTH (RSPH). **#StatusOfMind: Social media and young people's mental health and wellbeing.** Londres, mai. 2017. Disponível em: <https://www.rsph.org.uk/static/uploaded/d125b27c-0b62-41c5-a2c0155a8887cd01.pdf>. Acesso em: 10 fev. 2021.

R7, Redação. **Gigi Hadid faz apelo aos paparazzi e desabafa sobre privacidade da filha.** R7. São Paulo, p. 1-1. 06 jul 2021. Disponível em: <https://entretenimento.r7.com/famosos-e-tv/gigi-hadid-faz-apelo-aos-paparazzi-e-desabafa-sobre-privacidade-da-filha-06072021>. Acesso em: 12 jan. 2022.

SÃO PAULO. **Lei nº 844, de 10 de outubro de 1902.** Autoriza o Governo a fundar um Instituto Disciplinar e uma Colônia Correccional. Disponível em: <https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei/1902/lei-844-10.10.1902.html>. Acesso em: 09 fev. 2021.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

SARLET, Ingo Wolfgang. **Vale a pena lembrar o que estamos fazendo com o direito ao esquecimento.** 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-jan-26/direitos-fundamentais-vale-pena-lembrar-fizemos-direito-esquecimento>. Acesso em: 20 jul. 2021.

SARMENTO, Daniel. **Comentários ao art. 5º, incisos IV, V e IX.** In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar Ferreira; SARLET, Ingo Wolfgang, ST RECK, Lenio Luiz (coord.). *Comentários à Constituição do Brasil*, São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

SARMENTO, Daniel. **Dignidade da pessoa humana: conteúdo, trajetórias e metodologia.** Belo Horizonte: Fórum, 2016.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade.** São Paulo: Atlas, 2014.

SCHREIBER, Anderson et al. (org.). **Direito e mídia: tecnologia e liberdade de expressão.** Indaiatuba: Foco, 2020.

SEABRA, Gustavo Cives. **Manual de Direito da Criança e do Adolescente.** Belo Horizonte: CEI, 2020.

SECCO, Morgana. **Destaques: “Uso de imagem”.** Jan. 2022. *Instagram: @morganasecco.* Disponível em: <https://www.instagram.com/stories/highlights/17948220466649213/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo.** São Paulo: Malheiros, 2016.

SILVA, Virgílio Afonso da. **O proporcional e o razoável.** *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 798, n. 91, p. 23-50, abr. 2002. Disponível em: <https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2002-RT798-Proporcionalidade.pdf>. Acesso em: 07 fev. 2022.

STEINBERG, Stacey B. **Sharenting: Children’s privacy in the age of social media.** *Emory Law Journal*, Atlanta, v. 66, p. 839- 884, 2017. Disponível em: <http://scholarship.law.ufl.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1796&context=facultypub>. Acesso em: 17 jul. 2021.

TECMUNDO, Redação. **A história do YouTube, a maior plataforma de vídeos do mundo [vídeo].** Tecmundo. São Paulo, p. 1-1. 11 jul 2017. Disponível em: <https://www.tecmundo.com.br/youtube/118500-historia-youtube-maior-plataforma-videos-do-mundo-video.htm>. Acesso em: 2 fev. 2022.

TROMBINI, Rhaissa. **Sandy explica motivo de não mostrar o rosto do filho nas redes.** *Pais e Filhos*. São Paulo, p. 1-1. 08 jan 2019. Disponível em: <https://paisefilhos.uol.com.br/crianca/sandy-explica-o-triste-motivo-de-nao-mostrar-o-rostodo-filho-nas-redes/>. Acesso em: 2 fev. 2022.

UNIÃO EUROPEIA. **Processo C-131/12**, julgado em 13 mai. 2014. Disponível em: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?doclang=PT&text=&pageIndex=1&part=1&mode=req&docid=152065&occ=first&dir=&cid=201752>. Acesso em: 15 jul. 2021.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça da União Europeia. **Diretiva 95/46/CE** do Parlamento Europeu e do Conselho, relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de

dados pessoais e à livre circulação desses dados, 24 out. 1995. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>. Acesso em: 15 jul. 2021.

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça da União Europeia. **Regulação Geral de Dados nº 2016/679** do Parlamento Europeu e do Conselho, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE, 27 abri. 2016. Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679> Acesso em: 15 jul. 2021.

UOL, Splash. **Sarah muda versão sobre adoção e diz que mãe de Josué e ela foram vítimas**. UOL. São Paulo, p. 1-1. 28 dez 2021. Disponível em: <https://www.uol.com.br/splash/noticias/2021/12/28/sarah-muda-versao-sobre-adocao-e-diz-que-mae-de-josue-e-ela-foram-vitimas.htm>. Acesso em: 12 jan. 2022.

VALENTE, Jonas. **Brasil tem 134 milhões de usuários de internet, aponta pesquisa**. Agência Brasil. Brasília, p. 1-1. 26 mai 2020. Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-05/brasil-tem-134-milhoes-de-usuarios-de-internet-aponta-pesquisa>. Acesso em: 2 fev. 2022.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Direito da criança e do adolescente: novo curso – novos temas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2019.

VIANA, Janile Lima; MAIA, Cinthia MANESES; ALBUQUERQUE, Paulo Germano Barrozo de. **O cyberbullying e os limites da liberdade de expressão**. Revista Brasileira de Políticas Públicas, v. 7, n. 3, 2017. p. 295-312.

VIEIRA, Cláudia Maria Carvalho do Amaral; VERONESE, Josiane Rose Petry. **Crianças encarceradas: a proteção integral da criança na execução penal feminina de pena privativa de liberdade**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

WERRO, Franz. **The Right to Inform v. the Right to be Forgotten: A Transatlantic Clash**. Georgetown Public Law Research Paper, Georgetown, v. 2, p. 287- 300, 2009. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1401357>. Acesso em: 17 jul. 2021.

VITÓRIA, Folha. **Virgínia Fonseca é criticada por 'gritar na orelha' da filha de 2 meses**. R7. São Paulo, p. 1-1. 12 ago 2021. Disponível em: <https://noticias.r7.com/cidades/folha-vitoria/virginia-fonseca-e-criticada-por-gritar-na-orelha-da-filha-de-2-meses-12082021>. Acesso em: 12 jan. 2022.

VOGUE, Redação. **Maria Alice, filha de Zé Felipe e Virginia conquista 5 milhões de seguidores no Instagram**. Vogue. São Paulo, p. 1-1. 24 ago 2021a. Disponível em: <https://vogue.globo.com/celebridade/noticia/2021/08/filha-de-ze-felipe-e-virginia-conquista-5-milhoes-de-seguidores-no-instagram.html>. Acesso em: 12 jan. 2022.

VOGUE, Redação. **Sarah Poncio e Jonathan Couto perdem processo de adoção de Josué para a mãe biológica**. Vogue. São Paulo, p. 1-1. 09 dez 2021b. Disponível em: <https://vogue.globo.com/celebridade/noticia/2021/12/sarah-poncio-e-jonathan-couto-nao-conseguem-dar-continuidade-adocao-do-josue.html>. Acesso em: 12 jan. 2022.

WANDERLEY, Ed. **MP é acionado após público denunciar mãe youtuber do canal 'Bel para meninas'**. Estado de Minas. Minas Gerais, p. 1-1. 21 mai 2020. Disponível em: [https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2020/05/21/interna\\_nacional,1149452/mp-acionado-publico-denunciar-mae-youtuber-canal-bel-para-meninas.shtml/](https://www.em.com.br/app/noticia/nacional/2020/05/21/interna_nacional,1149452/mp-acionado-publico-denunciar-mae-youtuber-canal-bel-para-meninas.shtml/). Acesso em: 2 fev. 2022.

ZAPATER, Máira. **Direito da criança e do Adolescente**. São Paulo: Editora Saraiva, 2019.