



UNIVERSIDADE D
COIMBRA

Ana Margarida Pereira Roque

**A IMAGEM E A RESERVA SOBRE A INTIMIDADE DA
VIDA PRIVADA: O EXERCÍCIO DOS DIREITOS DE
PERSONALIDADE DAS CRIANÇAS E JOVENS**

**Dissertação no âmbito do Mestrado em Ciências Jurídico-Civilísticas com menção em
Direito Civil, orientada pela Professora Doutora Paula Sofia Couceiro de Almeida
Távora Vítor, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra**

Julho de 2019

1 2



9 0

FACULDADE DE DIREITO
UNIVERSIDADE DE
COIMBRA

Ana Margarida Pereira Roque

A imagem e a reserva sobre a intimidade da vida privada: o exercício dos direitos de personalidade das crianças e jovens

Image and reservation on the privacy of private life: the exercise of children's and young people's personality rights

Dissertação apresentada à Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra no âmbito do 2.º Ciclo de Estudos em Direito (conducente ao grau de Mestre), na Área de Especialização em Ciências Jurídico-Civilísticas/Menção em Direito Civil

Orientadora: Professora Doutora Paula Sofia Couceiro de Almeida Távora Vítor

Coimbra

Julho de 2019

Agradecimentos

Aos meus pais, irmã e restante família, que sempre me acompanharam ao longo destes anos e a quem devo a liberdade e oportunidade de ter ido um pouco mais além, em especial à minha sobrinha Mafalda que, mesmo antes de nascer, já me fazia querer contribuir para um Direito mais amigo das crianças.

Ao Vítor, que nunca me deixou ir abaixo, que sempre me agarrou a mão e caminhou ao meu lado.

À Real República do Rás-Teparta, onde encontrei a minha segunda família.

Aos meus amigos, que sempre me ouviram pacientemente, aconselharam e acompanharam neste percurso.

À Professora Doutora Paula Vítor, pelas correções, críticas, sugestões, recomendações e tempo dispensado que, sem dúvida, foram essenciais para que este trabalho atingisse todas as minhas expetativas.

*“Teus filhos não são teus filhos
são filhos e filhas da vida, anelando por si própria.*

Vêm através de ti, não de ti,

e, embora estejam contigo,

a ti não pertencem.

Podes dar-lhes amor,

mas não teus pensamentos, pois que

eles têm seus pensamentos próprios.”

Khalil Gibran

Resumo

Os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada têm algumas particularidades quando os seus titulares ainda se encontram na fase da menoridade e são, por isso, incapazes de exercer os seus direitos. A difusão da *internet* e dos aparelhos eletrónicos trouxe consigo uma nova perspetiva para os direitos de personalidade com novos problemas legais que nunca se haviam colocado. Dentro desta perspetiva, e atendendo aos princípios orientadores do direito das crianças, consideramos que o entendimento atual da menoridade e os instrumentos legais hoje existentes podem revelar-se insuficientes para uma adequada proteção dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada. Esta dissertação pretende, num primeiro momento, mostrar a inadequação do entendimento tradicional do sistema português de menoridade para, posteriormente, proceder a uma articulação entre o exercício das responsabilidades parentais e a proteção dos direitos de personalidade das crianças.

Palavras-chave: crianças, jovens, menoridade, capacidade, direitos de personalidade, direito à imagem, direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, responsabilidades parentais, *sharenting*.

Abstract

Image and privacy rights have some particularities when holders are children or young people, finding themselves in a wardship stage in which they are unable to exercise their own rights. The dissemination of the internet and the electronic devices brought a new perspective in the understanding of personality rights with new legal issues that have never been seen. Within this outlook, and giving the main principles on children rights, we considered that the traditional understanding of the wardship and the existing legal mechanisms might be unable to properly protect their rights of image and privacy. This thesis intends to show the inadequacy of the traditional understanding of Portugal's wardship legal system to hinge the exercise of parental responsibilities and the protection of children's personality rights.

Keywords: children, young people, wardship, personality rights, image, privacy, parental responsibilities, *sharenting*.

Lista de siglas e abreviaturas

ABGB – Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch

Apud – citado por

BGB – Bürgerliches Gesetzbuch

C. Civil – Código Civil

CEFL – Commission on European Family Law

Cfr. – confira

CPCJ – Comissão de Proteção de Crianças e Jovens

LPCJP – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Pereira

N.º – Número

Vol. – Volume

Índice

Resumo	4
Lista de siglas e abreviaturas	5
Índice	6
Considerações prévias.....	8
1. Da menoridade à maioridade	12
1.1. O sistema português	12
1.2. A (in)capacidade dos menores	13
1.2.1. Capacidade jurídica e capacidade de exercício: distinção.....	13
1.2.2. A incapacidade por menoridade	14
1.2.3. As “maioridades especiais” e o exercício de direitos por menores	16
2. Direitos de personalidade.....	22
2.1. O aparecimento da categoria dos direitos de personalidade	22
2.2. As características dos direitos de personalidade	23
2.3. O direito geral de personalidade	25
2.4. Os direitos especiais de personalidade tipificados	27
2.4.1. O direito à imagem: generalidades	27
2.4.2. O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada: generalidades	40
2.4.3. Os direitos de personalidade e a tecnologia atual: um novo paradigma?.....	51
2.4.4. A limitação voluntária dos direitos de personalidade: generalidades	54
3. As responsabilidades parentais	56
3.1. O “poder paternal” e as “responsabilidades parentais”	56
3.2. O instituto das responsabilidades parentais: natureza, conteúdo e limites.....	58
3.3. Finalidades das responsabilidades parentais	62
3.4. Corolários do exercício das responsabilidades parentais	63
3.5. O exercício das responsabilidades parentais	69
3.5.1. Na constância do matrimónio ou por progenitores que vivam em condições análogas às dos cônjuges	69
3.5.2. No caso de divórcio, separação de facto ou judicial de pessoas e bens ou quando o casamento é declarado nulo ou anulado	70
4. O exercício dos direitos de personalidade das crianças e jovens e as responsabilidades parentais	82
4.1. A capacidade dos menores no âmbito dos direitos puramente pessoais	83

4.1.1. A representação legal como regra geral	83
4.1.2. O exercício dos direitos puramente pessoais	84
4.1.3. Conciliação entre a realização dos poderes-deveres dos progenitores e os direitos de personalidade das crianças e jovens: uma abordagem prática	93
4.2. A proteção dos direitos à imagem e à reserva sobre a vida privada da criança	98
4.2.1. A criança e o espetáculo: o papel das CPCJ	98
4.2.2. A criança e o mundo digital	105
Considerações finais	116
Bibliografia	119
Jurisprudência	128
Outros recursos	131

Considerações prévias

O Direito da Família é a área do Direito que mais se aproxima da realidade de cada pessoa, pela ligação intrínseca da família a cada um de nós e pelo espaço importante que ocupa nas nossas vidas. A família é o nosso ponto de partida e o nosso fim; tem um lugar fundamental no nosso quotidiano, e assume o papel de maior relevância na composição de qualquer ser humano que vive em sociedade. É a sede de construção das primeiras relações de cada pessoa e o espaço primordial onde ela se movimenta, revelando-se o âmbito familiar num refúgio onde todos os seres humanos se desenvolvem e adquirem os seus valores básicos fundamentais. É um núcleo composto por vários elementos, adultos e crianças, pais e filhos, com laços familiares que os unem desde o começo de vida.

O ser humano quando nasce, por razões biológicas, é totalmente incapaz de sobreviver sozinho e de se autogovernar durante os primeiros anos de vida, fruto da falta, em geral, de capacidades, físicas e cognitivas. É neste momento que a família, enquanto núcleo dinâmico, assume uma tarefa essencial: a de proteger e prestar assistência à criança nos primeiros anos de vida e a de orientar e acompanhar o jovem até à maioridade.

São as crianças, pelas suas características de fragilidade e vulnerabilidade – e a família, mais concretamente os progenitores – os sujeitos do nosso estudo. Começamos por nos debruçarmos, em particular, sobre as incapacidades de que padecem os menores, a forma como são supridas e as respostas que o legislador, a doutrina e a jurisprudência têm dado às diversas situações que têm surgido e a forma como algumas delas se encontram, em nossa opinião, desadequadas às exigências que os tempos trazem consigo. Classificamos a opção do legislador português para o sistema de menoridade através de uma breve contextualização histórica, enumerando e categorizando os momentos em que a criança ou jovem é considerado capaz para agir sozinho ainda que se encontre consagrado, no nosso ordenamento jurídico, o princípio da incapacidade por menoridade.

Os progenitores, no âmbito da íntima relação que têm com o seu filho – que se revela mais profunda que uma mera ligação biológica – assumem um papel essencial nesta fase da menoridade, que se materializa através das responsabilidades parentais.¹ Este

¹ Referir-nos-emos, ao longo deste trabalho, de forma quase exclusiva às responsabilidades parentais enquanto meio de suprimento da incapacidade de exercício dos sujeitos menores de idade por ser este, normalmente, o meio mais comum, no entanto devemos ressaltar que as responsabilidades parentais não são a única forma de

instituto legal confere aos pais diversos poderes-deveres que têm como objetivo assegurar a proteção e educação da criança e jovem até que seja por este atingida a meta da maioridade, revelando-se estes sujeitos como verdadeiras peças fundamentais para a promoção dos direitos da criança. Desta feita, continuamos o nosso estudo através da análise do instituto das responsabilidades parentais, dissecando o método previsto para o suprimento da incapacidade de que padecem em virtude da menoridade, e através do qual se garante que os direitos das crianças e jovens não ficam estagnados e por exercer até ao momento em que atinjam os dezoito anos de idade, por ser a idade legal em que passam a ser plenamente capazes de agir.

É através da representação legal – uma das funções atribuídas aos progenitores, que se encontra compreendida no exercício das responsabilidades parentais – que os pais representam os seus filhos e exercem os seus direitos, tendo sempre como pressupostos e objetivos de atuação o superior interesse da criança e o seu pleno e progressivo desenvolvimento. Esta função é, na maioria dos casos, exercida em comum por ambos os progenitores, dividindo-se o seu exercício – no que toca à tomada de decisões – em questões da vida corrente e questões de particular importância relativamente às crianças. As últimas, atendendo à extrema importância que assumem na vida da criança, devem ser sempre tomadas de comum acordo pelos progenitores, em particular aquelas que envolvam a representação legal do menor, encontrando-se excetuados deste âmbito os atos puramente pessoais, mais concretamente aqueles que se referem ao exercício de direitos de personalidade.

Os direitos de personalidade, tão inatos e essenciais como a família para o desenvolvimento de uma criança, adquirem-se no momento do nascimento e acompanham os sujeitos até ao fim da vida, protegendo-os dos ataques externos e fazendo recair as devidas consequências sobre quem os ameaça ou viola. Consideramos que, por os sujeitos em causa no nosso trabalho serem as crianças, importa tecer algumas considerações sobre o direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, enquanto aspetos essenciais

suprir a incapacidade de exercício dos menores. Neste sentido, atente-se nas disposições do Código Civil dos artigos 124.º, 1921.º, 1922.º, 1967.º e seguintes que se referem à tutela e ao regime de administração de bens como meios subsidiários de suprimir a incapacidade por menoridade. Na impossibilidade de recorrer às responsabilidades parentais, pelos motivos estipulados no artigo 1921.º do Código Civil, o menor será sujeito a tutela e, nas situações enumeradas no artigo 1922.º, ao regime de administração de bens.

para o pleno e bem-sucedido desenvolvimento destas. Estes direitos, por se fundarem no pressuposto da dignidade humana, revelam-se fulcrais para a afirmação da pessoa, tutelando valores pessoais e patrimoniais, mas conhecendo alguns limites intrínsecos e extrínsecos, em função do seu titular e, em particular, quando se trata de crianças ou jovens.

A expansão célere das tecnologias a que temos vindo a assistir nas duas últimas décadas vai-nos mostrando, como veremos, que as esferas tradicionais de proteção dos direitos de personalidade, como são entendidas atualmente, poderão revelar-se insuficientes para proteger as crianças e jovens dos perigos que constantemente espreitam através das redes sociais. Posto isto, verificamos que a proliferação da *internet* e dos *smartphones* permite que qualquer pessoa esteja ligada a toda a hora à rede e que partilhe inúmeras informações e conteúdos, sobre si ou sobre outras pessoas, sendo que o problema que tratamos surge quando pensamos nos menores de idade enquanto utilizadores destes meios, especialmente quando o material partilhado seja imagens da criança e/ou conteúdos que se refiram à sua esfera íntima e familiar, quer sejam partilhados diretamente por ela, quer sejam partilhados por quem as rodeia.

Avançamos para a demonstração de casos concretos, em que sucessivos aspetos têm falhado no âmbito da limitação de direitos de personalidade das crianças, não só na sua relação com as novas tecnologias – trazendo esse facto, inegavelmente, algumas consequências nefastas que, na verdade, ainda estão por aferir, por se referirem a crianças que, em muitos casos, ainda não têm a capacidade de discernimento suficiente para entender as repercussões de determinados atos seus e, como veremos, dos seus progenitores –, mas também quando refletimos sobre a participação de crianças em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária, cuja legislação especial comporta ainda algumas falhas que consideramos inadmissíveis à luz dos princípios sobre o direito das crianças.

Consideramos que o Direito não se adaptou, ainda, a este novo paradigma no que toca à relação entre as redes sociais e os direitos de personalidade das crianças e jovens, que não podem ver-se desprotegidos por falta de respostas do ordenamento jurídico e dos seus meios tradicionais aos novos problemas que vão surgindo, por isso, propomos ainda algumas sugestões que podem contribuir para que seja dada uma resposta mais adequada às questões que se têm vindo a colocar neste âmbito.

Por estas razões questionamos, pois, a validade de um consentimento prestado por crianças e jovens, quando se refira à limitação voluntária dos seus direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, nos casos em que estes já tenham o discernimento necessário para tal, mas quando ainda se encontrem fora da faixa etária exigida pelo ordenamento jurídico-penal – uma vez que a possibilidade de os progenitores prestarem consentimento nestas matérias se encontra expressamente excluída do poder de representação dos pais, por se referir a bens pessoalíssimos e que não admitem, por isso, representação. Surge a questão: serão as responsabilidades parentais suficientes para acautelar os direitos das crianças quando está em causa o seu direito à autodeterminação referente à limitação de alguns direitos de personalidade?

Colocamos ainda no centro da discussão a exposição das crianças nos meios de comunicação e nas redes sociais, quando autorizada e/ou perpetrada pelos próprios progenitores, cujo papel deverá (ou deveria) ser sempre o de principais defensores dos direitos de personalidade das crianças e que, atualmente, se revelam sujeitos que, por vezes, atentam contra a imagem e a intimidade dos seus filhos, ainda que de forma não intencional.

Posto isto, propomo-nos a considerar de que forma poderá o ordenamento jurídico dar respostas mais adequadas às exigências atuais no âmbito dos direitos das crianças e deixamos no ar várias interrogações muito gerais a que pretendemos responder ao longo deste trabalho: será o sistema português de minoridade suficiente para acautelar as necessidades atuais das crianças e jovens? Estarão os direitos das crianças sempre seguros e assegurados quando colocados nas mãos dos progenitores através do exercício das responsabilidades parentais e da representação legal? Deverá o consentimento de um jovem com doze anos de idade, detentor do discernimento necessário para tomar determinadas decisões, ser tido em conta quando esteja em causa a limitação dos seus direitos? Ou só o poderá ser, de acordo com o Código Penal, a partir dos dezasseis anos? Deverão os pais, enquanto principais cuidadores dos seus filhos, poder partilhar livremente a vida das crianças nas redes sociais sem que nenhuma consequência recaia sobre tais comportamentos? Vejamos.

1. Da menoridade à maioridade

1.1. O sistema português

Os sujeitos do nosso estudo são os menores de idade, pelo que, devemos começar por delinear quem são os menores de que se trata. Atualmente, criança ou jovem é definido como “todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo”, nos termos do artigo 1.º da Convenção sobre os Direitos da Criança. Os dezoito anos são o marco de presunção de maturidade e autonomia da pessoa humana estipulando o Código Civil, em consonância com a legislação internacional sobre os direitos das crianças, que “é menor quem não tiver completado dezoito anos de idade”, no artigo 122.º.²

As Ordenações Filipinas consagravam a maioridade da pessoa nos vinte e cinco anos de idade.³ O Código de 1867, por sua vez, por influência do Código Napoleónico, antecipou a maioridade para os vinte e um anos de idade⁴, limite que permaneceu intocável no Código de 1966. Foi com a chamada “Reforma de 1977”, operada pelo Decreto-Lei n.º 496/77 de 25 de novembro, que se chegou ao limite que até hoje permanece, o dos dezoito anos de idade. Esta alteração foi fruto da influência das leis francesa, alemã e italiana, mas também da necessidade de adequar a maioridade civil à maioridade política, que havia sido antecipada em 1974, para os dezoito anos de idade, pelo artigo 49.º/1 da Constituição da República Portuguesa, passando assim a estabelecer-se uma correspondência entre as duas.

A lei portuguesa adequou-se à realidade, reconhecendo não só a rapidez no processo de desenvolvimento físico e psicológico dos jovens mas também o facto de que estes atingem, nos dias que correm, uma maturidade mais precoce, para a qual contribuem fatores como o prolongamento da escolaridade obrigatória e a influência dos meios de comunicação social. Visou estimular-se, assim, o envolvimento da camada jovem na vida comunitária.⁵

Não obstante, o sistema português de passagem da menoridade para a maioridade é um sistema rígido, na medida em que está definida uma idade como fronteira de passagem

² Geraldo Rocha Ribeiro, «Quem Decide pelos menores (Algumas notas sobre o regime jurídico do consentimento informado para actos médicos)», *Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde* Ano 7, n.º 14 (2010): 105–38, 106.

³ No Livro 3.º, Tit. 41, § único, e Tit. 104, § ult.

⁴ No artigo 97.º.

⁵ Fernando Andrade Pires de Lima e João Varela, João Antunes, *Código Civil Anotado*, 4.ª edição revista e actualizada, vol. I (Coimbra: Coimbra Editora, 1987), 135 e 136.

automática e imediata da menoridade para a maioridade – ou seja, da incapacidade de exercício para a plena capacidade de exercício de direitos.⁶ Assim, apesar da aquisição de personalidade jurídica se dar no momento do nascimento (cfr. artigo 66.º do Código Civil), os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos (cfr. artigo 123.º do Código Civil) até ao dia em que celebrem dezoito anos de idade, incapacidade essa que é suprida através da representação legal (cfr. artigos 124.º e 1878.º do Código Civil) – normalmente exercida pelos progenitores no âmbito das responsabilidades parentais, sobre as quais nos debruçaremos – e, subsidiariamente, pela tutela (cfr. artigos 124.º e 1921.º do Código Civil) ou, em último caso e apenas em algumas situações, através do regime de administração de bens (cfr. artigos 1922.º e 1967.º e seguintes do Código Civil).⁷

1.2. A (in)capacidade dos menores

A partir do momento do nascimento completo e com vida, todos os sujeitos são dotados de personalidade jurídica, que é a “aptidão para ser sujeito de relações jurídicas”, mas não são detentores de capacidade de exercício de direitos até ao momento em que atinjam a maioridade. Vejamos.

1.2.1. Capacidade jurídica e capacidade de exercício: distinção

À personalidade jurídica, é inerente a capacidade jurídica ou capacidade de gozo de direitos. O artigo 67.º do Código Civil diz-nos que “as pessoas podem ser sujeitos de

⁶ Em contraposição ao sistema rígido encontramos o sistema gradativo. Para mais desenvolvimentos *vide*: Luís A. Carvalho Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, vol. I (Lisboa: Universidade Católica Editora, 2012), 254 e seguintes.

⁷ Rosa Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, Centro de Direito da Família, 22, (Coimbra: Coimbra Editora, 2008), 30 e seguintes. A autora critica o regime português por estipular uma passagem automática da menoridade para a maioridade e por não atender ao processo de desenvolvimento e evolução das capacidades física, intelectual, moral e emocional a que corresponde o período da menoridade. Atenta ainda que há outros sistemas mercedores da nossa atenção. O sistema alemão, tal como o português, é de fixação normativa da maioridade, fixando também a passagem do estado de menor para o estado de maior aos dezoito anos (cfr. *Bürgerliches Gesetzbuch*, doravante BGB, §2). No entanto, ao contrário do sistema português, reconhece duas fases dentro da menoridade no que toca à capacidade negocial: a dos sujeitos menores de sete anos, considerados absolutamente incapazes (cfr. BGB § 104) e a dos sujeitos menores de dezoito anos, mas maiores de sete anos, considerados limitadamente capazes (cfr. BGB §106). Por sua vez, o sistema austríaco, também estabelecendo a passagem do estado de menor para o estado de maior aos dezoito anos de idade, consagra abertamente três escalões dentro da menoridade (§ 21 II 2 *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch*, doravante, ABGB). O primeiro escalão dura até aos sete anos de idade, o segundo dura até aos catorze e o terceiro dura entre os catorze e os dezoito anos. Ambos os sistemas, com esta divisão da menoridade em escalões, permitem que o menor tenha certo nível de autonomia consoante o seu desenvolvimento progressivo e gradual. São sistemas mais adequados à realidade evolutiva do ser humano, abrindo espaços de autodeterminação em cada fase do desenvolvimento da criança para que esta se possa autonomizar.

quaisquer relações jurídicas, salvo disposição legal em contrário”. É a “aptidão para ser titular de um círculo, com mais ou menos restrições, de relações jurídicas”.⁸

Diferentemente, a capacidade de exercício de direitos ou capacidade de agir é:

“a idoneidade para atuar juridicamente, exercendo direitos ou cumprindo deveres, adquirindo direitos ou assumindo obrigações, por ato próprio e exclusivo ou mediante um representante voluntário ou procurador”.⁹

Como já nos ensinava Manuel de Andrade, a capacidade de exercício de direitos pressupõe uma vontade consciente e capacidade de autodeterminação, para o sujeito determinar os seus interesses.¹⁰

Assim, percebemos que, para se ser capaz de agir, é imprescindível deter capacidade jurídica; como tal, pode um sujeito ter capacidade de gozo sem capacidade de exercício, mas o contrário não acontece. Além disso, a falta de capacidade jurídica é insuprível. Já a falta de capacidade de agir é suprida pela representação legal ou pelo acompanhamento.

De notar que a personalidade jurídica se mantém inalterável ao longo da vida, já a capacidade de exercício de direitos ou capacidade de agir, por sua vez, pode encontrar-se limitada em algumas circunstâncias, sendo elas a menoridade e o acompanhamento (cfr. artigos 123.º e 138.º do Código Civil, respetivamente).

1.2.2. A incapacidade por menoridade

“Salvo disposição em contrário, os menores carecem de capacidade para o exercício de direitos”, diz-nos o artigo 123.º do Código Civil. Retiramos deste e do artigo 127.º, que nos diz que são “excepcionalmente válidos, além de outros previstos na lei (...)”, o princípio da incapacidade por menoridade: a incapacidade é a regra e a capacidade a exceção.¹¹

O estatuto que advém da incapacidade por menoridade visa, em primeiro lugar, a proteção da criança prevendo também meios de suprimimento, são eles: o instituto das responsabilidades parentais e, subsidiariamente, a tutela ou a administração de bens (cfr. artigos 124.º, 1877.º, 1921.º e 1922.º do Código Civil). São meios de base patrimonial, na

⁸ Carlos Alberto da Mota Pinto, António Pinto Monteiro, e Paulo Mota Pinto, *Teoria geral do direito civil* (Coimbra: Coimbra Editora, 2012), 193 e 194.

⁹ Pinto, Monteiro, e Pinto, 195.

¹⁰ Manuel A. Domingues de Andrade, *Teoria geral da relação jurídica* (Coimbra: Livraria Almedina, 1997), 37.

¹¹ Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 66 e 67.

medida em que se pretende, através deles, proteger o património da criança ou jovem e manter a segurança no tráfico jurídico.

Este princípio compreende-se, em primeiro lugar, por uma razão biológica. O ser humano, nos seus primeiros anos de vida, não tem quaisquer possibilidades de sobreviver sem o auxílio de terceiros, dada a sua fragilidade e debilidade. Os pais são, normalmente, os mais competentes para desempenhar esta função, na medida em que se encontram mais próximos da criança. É natural que a criança, durante este período da sua vida, não consiga exercer autonomamente e com o discernimento necessário os seus direitos e precise, por isso mesmo, de proteção e de alguém que os exerça por si. No entanto, devemos ter em conta que menoridade é um estado progressivo que vai em direção à plena capacidade de agir, e que deve adequar-se à vulnerabilidade e dependência da criança, sendo que o caminho que se percorre é na busca do desenvolvimento de capacidades intelectuais e volitivas para que esta se possa autodeterminar.¹²

Apesar do que foi dito anteriormente, o legislador português, sensível à rigidez do sistema de passagem da menoridade para a maioridade, consagrou algumas exceções à regra da incapacidade por menoridade em que reconhece ao menor capacidade de exercício de direitos, concreta e circunstancial, consoante a natureza do ato e a maturidade dele, utilizando como critério norteador conceitos indeterminados tais como “capacidade natural do menor”¹³ (cfr. artigo 127.º/1/b) do Código Civil).

Podemos concluir que a incapacidade de exercício não é absoluta, prevendo a lei situações em que o menor tem capacidade de exercício, quer para atos patrimoniais, quer para atos pessoais. São as chamadas “maioridades especiais”.¹⁴

¹² Devemos ressaltar que na parte geral do Código Civil, no que toca à incapacidade de exercício dos menores, não encontramos qualquer menção à autonomia progressiva dos menores ou à capacidade para a prática de atos pessoais, mas já podemos encontrar essa referência no livro reservado ao Direito da Família (cfr. artigo 1878.º/2 do Código Civil).

¹³ A lei utiliza conceitos indeterminados, como “capacidade natural do menor”, pelo que a sua concretização é flexível, mas tem de ser definida tendo em conta a pessoa do menor, a sua idade, maturidade e toda uma quantidade de fatores que devem ser avaliados individualmente, pois a capacidade de um menor de 10 anos não será, certamente, igual à de um menor de 17 anos.

¹⁴ A expressão “maioridades especiais”, que utilizaremos doravante, é avançada por Guilherme de Oliveira, «O acesso dos menores aos cuidados de saúde», *Revista de Legislação e Jurisprudência* ano 132, n.º 3898 (1999): 16–18, para designar as exceções à incapacidade geral dos menores do artigo 123.º do Código Civil.

1.2.3. As “maioridades especiais” e o exercício de direitos por menores

1.2.3.1. O artigo 127.º do Código Civil

Como já referimos, o legislador conferiu aos menores capacidade de exercício em certo tipo de situações, permitindo-lhes emancipar-se relativamente ao exercício das responsabilidades parentais na prática de certos atos, nomeadamente de âmbito patrimonial.¹⁵

Assim, no que toca aos atos patrimoniais, dispõe o artigo 127.º que estão excecionados da incapacidade geral das crianças:

- a) Os atos de administração ou disposição de bens que o maior de dezasseis anos haja adquirido por seu trabalho;
- b) Os negócios jurídicos próprios da vida corrente do menor que, estando ao alcance da sua capacidade natural, só impliquem despesas, ou disposições de bens, de pequena importância;
- c) Os negócios jurídicos relativos à profissão, arte ou ofício que o menor tenha sido autorizado a exercer, ou os praticados no exercício dessa profissão, arte ou ofício.

Aqui se constata que a lei dá corpo à autodeterminação gradual da criança, dependente da sua progressiva capacidade de entender (cfr. artigo 1878.º/2 do Código Civil), para agir conforme os seus interesses e assumir as responsabilidades que daí advenham.¹⁶

O tipo de transações contemplados pelo conceito “negócios próprios da vida corrente do menores” são aquelas que, por serem habituais do comércio jurídico e estarem ao alcance do entendimento da criança são, por isso, desmerecedoras da intervenção dos representantes legais. Exemplo disso é o caso do menor que utiliza transportes públicos para se deslocar para a escola e que, nesse âmbito, celebra com a empresa de transportes vários contratos.¹⁷

O legislador refere-se também a negócios que devam estar ao alcance da capacidade natural do menor e isso denota o esforço legislativo no sentido de adequar o preceito ao

¹⁵ Quanto aos de âmbito pessoal, apenas se encontram expressamente regulados alguns institutos históricos de direito civil, como o casamento e a perfilhação. *Vide* ponto 1.2.3.4. relativamente à capacidade para praticar atos pessoais.

¹⁶ Heinrich Ewald Hörster, *A parte geral do código civil português: teoria geral do direito civil* (Coimbra: Livraria Almedina, 1992), 322.

¹⁷ Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I, 265 e 266; Felipe Soares Torres, «A autonomia progressiva das crianças e dos adolescentes», *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 7, n.º 14 (2012): 39 e 40.

desenvolvimento do menor e das suas capacidades. Assim, deve ser feita uma interpretação casuística desta referência, ou seja, em função da pessoa do menor e do negócio em causa. Encontramos ainda referência a despesas ou disposição de bens de pequena importância, sobre a qual já deve ser feita uma interpretação objetiva, em função das próprias despesas em causa.¹⁸

1.2.3.2. A capacidade para prestação de trabalho

De acordo com os princípios gerais do Código do Trabalho, é permitida a prestação de trabalho por um menor de idade, dentro dos parâmetros legalmente estabelecidos.

Assim, se o menor tiver completado a idade mínima de admissão (dezasseis anos), tiver concluído a escolaridade obrigatória ou estiver matriculado e a frequentar o nível secundário de educação, nos termos do artigo 68.º do Código do Trabalho, é-lhe permitido trabalhar. São-lhe também exigidas capacidades físicas e psíquicas adequadas ao posto de trabalho.

Quanto à capacidade do menor para celebrar contrato de trabalho, a lei distingue entre: jovens que tenham completado dezasseis anos e a escolaridade obrigatória, jovens maiores de dezasseis anos sem ter completado a escolaridade obrigatória e jovens com menos de dezasseis anos, mas que tenham completado a escolaridade obrigatória. Os primeiros podem celebrar livremente contrato de trabalho com a entidade empregadora, sem quaisquer restrições, reservando o artigo 70.º/1 do Código do Trabalho a possibilidade de os representantes legais se oporem por escrito. Nos restantes casos, exige-se que, para a celebração do contrato de trabalho seja dada, pelos representantes legais, uma autorização escrita, que pode ser revogada a todo o tempo, nos termos do artigo 68.º/3 e 4, 69.º e 70.º/2 do Código do Trabalho. A exigência de autorização, neste último caso, assim como a possibilidade de oposição no primeiro, dos representantes legais que são normalmente os pais, como veremos, encontra o seu fundamento nos poderes-deveres que compõem o exercício das responsabilidades parentais, nomeadamente os de velar pela segurança e bem estar da criança ou jovem.¹⁹

¹⁸ Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I, 266.

¹⁹ O Código do Trabalho refere-se, objetivamente, à autorização dos representantes legais e não ao consentimento que, como veremos posteriormente, apresentam diferenças conceituais a que não podemos deixar de atender. Esta é, em nosso entender, uma das questões de particular importância que exigem o acordo de ambos os progenitores e, por isso, que ambos autorizem tais atividades.

Estão excluídos da incapacidade geral dos maiores de dezasseis anos os atos de administração ou disposição de bens que estes tenham adquirido através do seu trabalho, nos termos do artigo 127.º/1/a) do Código Civil – em consonância, também o artigo 1888.º/1/d) excluí estes bens da administração dos pais. A este regime de exclusão estão submetidos os bens que o menor aufera após celebrar os dezasseis anos de idade, pois até essa data, apesar de pertencerem ao menor, esses bens estarão sob administração dos pais. Refira-se ainda que o mesmo vale para os bens adquiridos pelo menor com o rendimento do seu trabalho.²⁰

O Código do Trabalho prevê, nos artigos 72.º a 80.º, diversos requisitos específicos para a prestação de trabalho do menor que se devem encontrar cumpridos para que se considerem reunidas as condições mínimas de segurança e estabilidade para que desta atividade laboral não resulte qualquer prejuízo para a saúde ou estabilidade do menor. Salvaguarda-se, deste modo, que o menor não cumpre horários desadequados e que descansa as horas necessárias para o pleno desenvolvimento das suas capacidades.

No entanto, esta maioridade especial com os respetivos requisitos que permite que o menor desempenhe atividade laborais não encerra uma limitação absoluta, pois existem casos em que é possível que a criança ou jovem, muito antes de atingir os dezasseis anos de idade, de cumprir a escolaridade obrigatória ou de estar matriculado e a frequentar o nível secundário de educação e estar, por isso, legalmente habilitado para a prática de trabalho, desempenhem atividades consideradas laborais. Referimo-nos à participação do menor em espetáculos ou atividades de natureza cultural, artística e publicitária, regulada pela Lei n.º 105/2009. A possibilidade de a criança ou jovem participarem neste tipo de atividades segue algumas regras específicas que não se aplicam ao contrato de trabalho que analisámos *supra*, especialmente quando incluam a utilização e divulgação da imagem do menor através de meios de comunicação como jornais, televisão e redes sociais. Por ser uma questão profunda e complexa, vamos aprofundá-la adiante quando analisarmos detalhadamente a forma como a lei protege os direitos de personalidade da criança no toca à participação em atividades destas e à utilização das redes sociais.

1.2.3.3. A imputabilidade

Deparamo-nos agora com a capacidade do menor para ser civilmente imputável, ou seja, suscetível de responder, no âmbito da responsabilidade civil, por atos ilícitos por si

²⁰ Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I, 268; Felipe Soares Torres, «A autonomia progressiva das crianças e dos adolescentes», 38 e seguintes.

praticados quando tenha agido com dolo ou culpa. Sabemos que, no âmbito da responsabilidade penal, é inimputável o menor de dezasseis anos, nos termos do artigo 19.º do Código Penal.²¹

Diz-nos o artigo 488.º/1 do Código Civil que não é imputável quem estava incapacitado de entender ou querer no momento da prática do ato danoso. Há uma presunção de inimputabilidade do menor de sete anos que resulta do estatuído no artigo 488.º/2, que pode ser ilidida. A partir dos sete anos de idade, deixa de haver presunção de inimputabilidade, pelo que deve averiguar-se se o menor, no momento da prática do facto, tinha capacidade de entender ou querer, nos termos do artigo 488.º/1, para que lhe seja imputada a responsabilidade civil.²²

Nos casos em que é inimputável, isto não afasta a responsabilidade civil, podendo recair sobre os representantes legais a obrigação de indemnizar, nos termos do artigo 491.º do Código Civil, por *culpa in vigilando*, caso estes tenham falhado no cumprimento do dever de vigilância do menor a que estão obrigados.²³

1.2.3.4. A capacidade para praticar atos pessoais

No que concerne à capacidade para praticar atos pessoais, encontramos regulados alguns institutos históricos de direito civil. O primeiro ato pessoal regulado é o casamento. Os menores, maiores de dezasseis anos, podem contrair casamento, nos termos do artigo 1601.º/1/a) do Código Civil sendo este um dos atos que leva à emancipação de um menor (cfr. artigo 133.º do Código Civil).²⁴

Os menores do sexo masculino, maiores de dezasseis anos, podem perfilhar, desde que sejam possuidores de capacidade para querer e entender o ato que praticam, bastando, nas palavras de Guilherme de Oliveira:

²¹ Debruçando-se sobre a responsabilidade penal dos imputáveis por menoridade, Ana Rita Alfaiate, «O problema da responsabilidade penal dos inimputáveis por menoridade» (Tese de Doutoramento em Direito (Ciências Jurídico-Criminais), Universidade de Coimbra, 2014).

²² Raul Guichard, «Sobre a Incapacidade dos Menores no Direito Civil e a sua Justificação», *Revista de ciências empresariais e jurídicas*, n.º 6 (2005), 103-148, 131, nota n.º 21.

²³ Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I, 269; Geraldo Ribeiro, «Quem decide pelos menores (Algumas notas sobre o regime jurídico do consentimento informado para actos médicos)», 115.

²⁴ De ressaltar que o menor poderá adquirir capacidade de exercício de direito antes de atingir a maioridade através da emancipação pelo casamento, como já referimos supra, nos termos dos artigos 132.º e 133.º e 1601.º/a) do Código Civil. No entanto, para que a emancipação produza os seus efeitos, o casamento terá de ser celebrado por maior de 16 anos com o consentimento dos progenitores que exerçam as responsabilidades parentais ou ter o consentimento suprido pelo conservador do registo civil (cfr. artigos 149.º, 150.º e 255.º e seguintes do Código do Registo Civil e 1612.º/2 do Código Civil).

“a consciência das relações sexuais fecundantes e a convicção da paternidade (...) o perfilhante não precisa de ter mais do que a capacidade natural para entender e querer o ato que pratica.”²⁵

A presunção de existência da capacidade para perfilhar aos dezasseis anos justifica-se por uma questão de tradição no nosso sistema; pois é também a idade em que se adquire capacidade nupcial e a idade mínima para escolher a religião, como nos diz o artigo 1886.º do Código Civil e o artigo 11.º/2 da Lei de Liberdade Religiosa (Lei n.º 16/2001, de 22 de junho).

Quanto a outros atos de índole pessoal, a legislação portuguesa permite e garante a participação dos menores em processos que lhes dizem respeito. Veja-se, a título de exemplo, o caso do artigo 1981.º/1/a) do Código Civil, que exige o consentimento do maior de doze anos para a constituição de vínculo adotivo, ou o do artigo 1931.º/2, que se refere à audição do menor de catorze anos no processo de nomeação de tutor.

Concretizando, no âmbito da lei de proteção de crianças e jovens em perigo (doravante, LPCJP, Lei n.º 147/99 de 1 de setembro), a oposição de criança ou jovem com idade igual ou superior a doze anos faz cessar a legitimidade para a intervenção das entidades com competência em matéria de infância e juventude e das comissões de proteção, dando lugar a intervenção judicial (cfr. artigos 7.º, 8.º 10.º/1 e 11.º/c) da LPCJP). Quando a criança ainda não tenha completado os doze anos de idade, a oposição dela é considerada relevante, de acordo com a sua capacidade para compreender o sentido da intervenção, nos termos do artigo 10.º/2 da LPCJP. Por fim, as crianças e os jovens são ouvidos pela comissão de proteção e/ou pelo juiz sobre as situações que deram origem à intervenção e relativamente às medidas de promoção e proteção, nos termos do artigo 84.º/1 da LPCJP.

Deste modo, é possível concluir que o legislador português, além de regular os institutos tradicionais de direito, contemplou ainda a participação ativa do menor em vários tipos de situações que lhe dizem diretamente respeito. No entanto, terão sido estas pequenas concessões de capacidade suficientes para dar resposta às exigências do ordenamento jurídico? No que à prática de atos pessoais diz respeito, por se encontrarem excluídos dos poderes de representação dos progenitores, como veremos, consideramos que os espaços de autonomia conferidos às crianças e jovens ainda não são suficientes para acompanhar as exigências dos tempos atuais, mormente no que se refere à limitação de direitos de personalidade.

²⁵ Guilherme de Oliveira, *Estabelecimento da Filiação*, (Petrony Editora, 2019), 140 e seguintes.

1.2.3.5. O exercício de outros direitos

Através de uma interpretação da lei portuguesa, podemos adiantar que o menor de idade pode exercer outros direitos para além daqueles que já foram enumerados. Assim, a criança ou jovem pode exercer direitos morais do direito de autor, exigindo-se apenas que esta tenha o entendimento natural suficiente para tal, nos termos do artigo 69.º do Código de Direitos de Autor.

Nos termos do artigo 5.º/1 da Lei n.º 3/84, de 24 de março, sobre educação sexual e planeamento familiar, é assegurado a todos os jovens em idade fértil (critério fisiológico), sem discriminações, o livre acesso às consultas e outros meios de planeamento familiar.

É permitido aos menores participar em estudos clínicos desde que seja obtido o consentimento informado deles e dos representantes legais, caso seja um menor com, pelo menos, dezasseis anos; ou quando seja menor de dezasseis anos, o consentimento informado seja prestado pelos representantes legais do menor, quando este seja reflexo da vontade dele, consoante a Lei n.º 21/2014, de 16 de abril. A Lei da Saúde Mental (Lei n.º 36/98, de 24 de julho) refere também que os menores, maiores de catorze anos, com capacidade de discernimento para avaliar o sentido e alcance do consentimento, podem exercê-lo relativamente a intervenções diagnósticas e terapêuticas.

Podemos concluir que o legislador português não foi indiferente à rigidez do sistema e consagrou assim vários estádios diferentes de maturidade em que, ao atingir determinada faixa etária, o menor vai adquirindo autonomia e independência, de acordo com as suas faculdades intelectuais, físicas e psíquicas. Denotam-se as idades de sete, doze, catorze e dezasseis anos como as faixas etárias legalmente relevantes. Tendo em conta estas exceções ao princípio da incapacidade por menoridade, Luís Carvalho Fernandes apelidou o sistema português de “sistema rígido mitigado”.²⁶

Apesar dos espaços de autonomia concedidos pelo legislador ao menor, há quem ainda considere que estes continuam a ser insuficientes para satisfazer um princípio de justiça que, fazendo nossas as palavras de Rosa Martins:

“exige do direito uma maior e melhor adequação ao processo de desenvolvimento da pessoa, por forma a que a autonomia efetiva do sujeito numa certa idade tenha

²⁶ Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I, 257.

correspondência ao nível do exercício da liberdade de determinação desse mesmo sujeito na condução da sua vida (...).²⁷

Consideramos que o sistema da menoridade, visto da perspectiva que aqui analisámos, reflete o pensamento progressista do legislador de 1977 em função do que estava legalmente previsto até à data relativamente às crianças e aos escassos direitos que lhes haviam sido reconhecidos até então. No entanto, analisando o sistema da menoridade de perspectiva atualista, devemos reconhecer que já se passaram mais de quarenta anos sem que houvesse qualquer tipo de alteração legislativa neste campo e que, por isso mesmo, esta possa não estar a responder devidamente a todas as exigências das crianças e jovens dos dias de hoje, como será possível de verificar quando tratarmos o assunto da prestação de consentimento para a limitação voluntária de alguns direitos de personalidade dos menores, mas também quanto à necessidade de a criança ser ouvida em todos e quaisquer assuntos que lhe diga respeito.

Para entendermos o funcionamento da menoridade e a forma como este estatuto tem impacto na vida das crianças e jovens atualmente, nomeadamente no que diz respeito ao exercício dos seus direitos de personalidade que falaremos adiante, teremos de escrutinar o funcionamento do instituto legal das responsabilidades parentais que é, como referimos, o meio mais comum de suprimento desta incapacidade de exercício dos menores que acabamos de expor. Por uma questão de organização sistemática, e porque só faz sentido falar do instituto das responsabilidades parentais e do seu modo de funcionamento fazendo referência aos direitos de personalidade da criança e depois de entendermos as esferas de proteção que o legislador lhes dispensa, é essencial debruçarmo-nos, em primeiro lugar, sobre o direito geral de personalidade, o direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada.

2. Direitos de personalidade

2.1. O aparecimento da categoria dos direitos de personalidade

A lei portuguesa atribui personalidade jurídica “a todo o ser humano a partir do nascimento completo e com vida”, nos termos do artigo 66.º/1 do Código Civil. Ter personalidade jurídica é possuir “aptidão para ser titular autónomo de relações jurídicas”.²⁸ As pessoas são sempre titulares de direitos e obrigações, existindo *sine dubio* uma certa

²⁷ Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 37, nota n.º 66.

²⁸ Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 98 e seguintes.

quantidade de direitos na esfera de cada uma e sem os quais a sua existência enquanto tal é posta em causa: falamos dos direitos de personalidade (cfr. artigos 70.º e seguintes do Código Civil). Os direitos de personalidade têm duas vertentes, pois compreendem um dever geral de respeito, mas também são aptos a proteger o seu titular contra outros particulares e contra o próprio Estado.²⁹

A formulação desta categoria de direitos parte do pressuposto da dignidade da pessoa humana – pela qual se atribui a cada pessoa, apenas e somente pelo facto de ter nascido, um leque de direitos básicos –, que foi resultado do pensamento iluminista, e se encontra presente no ordenamento jurídico português desde o Código Civil de 1865 (ou Código de Seabra, como também ficou conhecido). Embora não fosse ainda possível falar concretamente de direitos de personalidade, já podíamos recolher alguns indicadores que nos levam a concluir que o reconhecimento de um mínimo de direitos, que derivam da própria natureza do Homem, foi uma das preocupações do legislador de 1865, apelidando estes de “direitos originários”, nos termos do artigo 368.º deste Código.³⁰

Os primeiros ventos sobre a categoria dos direitos de personalidade sopraram da Alemanha, no início do século XX, mas também de Itália, nomeadamente através de Adriano De Cupis³¹, autor que se debruçou sobre o tema. Mas foi com o Código Civil de 1966 que se acolheu abertamente a categoria dos direitos de personalidade, à semelhança de outros países da Europa como a Espanha e a França.³²

2.2. As características dos direitos de personalidade

Os direitos de personalidade possuem diversas características que contribuem para a importância da tarefa que lhes compete, a de assegurar a dignidade de todas as pessoas.

²⁹ Adriano De Cupis, *Os direitos da personalidade*, trad. Adriano Vera Jardim e António Miguel Caeiro, (Lisboa: Livraria Moraes Editora, 1961), 17 e seguintes; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 208.

³⁰ Diogo Costa Gonçalves, *Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela* (Coimbra: Almedina, 2008), 72; Rabindranath Capelo de Sousa, *O direito geral de personalidade* (Coimbra: Coimbra Editora, 1995), 73 e seguintes. Referimo-nos, aqui, aos artigos 4.º, 359.º e seguintes do Código de Seabra. Concretamente, encontramos referências ao direito à vida e à integridade, ao bom nome e reputação, ao direito à liberdade, inclusive a liberdade de expressão. Também já era possível encontrar referência à reparação de ofensas a estes direitos e à sua inalienabilidade no artigo 368.º.

³¹ Referimo-nos à obra de Adriano De Cupis, *Os direitos da personalidade*.

³² João Casqueira Cardoso, «Les droits de la personnalité et l'image communiquée - brève étude de droit comparé sud européen» (IX Forum «Communiquer et Entreprendre en Méditerranée», Porto: Universidade Fernando Pessoa, 2007), 107–115, 108; Gonçalves, *Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela*, 77 e seguintes.

A primeira característica dos direitos de personalidade é a da generalidade, pois todas as pessoas são titulares deste *minimum* de direitos, quer sejam menores ou maiores de idade, sendo as suas características universais independentemente do seu titular. São direitos extrapatrimoniais por não serem avaliáveis em dinheiro, ou seja, não têm, por si só, valor monetário.³³

Os direitos de personalidade são direitos absolutos, oponíveis *erga omnes*, nos termos do artigo 70.º/1 do Código Civil, estando o seu titular protegido contra qualquer ofensa ilícita a estes direitos, nascendo daí uma obrigação universal negativa. Ofensas a estes direitos dão origem a responsabilidade civil extracontratual nos termos dos artigos 483.º e seguintes do Código Civil. Estes são ainda imprescritíveis, indisponíveis, intransmissíveis e irrenunciáveis.³⁴

Por fim, referir que o titular destes direitos pode, em certas situações, limitá-los voluntariamente quando esta limitação “não seja contrária aos princípios da ordem pública”. A faculdade de limitação de um direito de personalidade não consiste numa renúncia pelo seu titular, implicando sim o seu consentimento para que lhe seja provocada uma lesão no direito, quando este seja maior de idade e seja, por isso, capaz para consentir em tal limitação. Quando o titular da pretendida limitação seja uma criança ou jovem, esta possibilidade assume contornos próprios, em função dos poderes-deveres que, como veremos, os progenitores têm obrigação de cumprir. Por se tratar, neste caso, de sujeitos numa fase de desenvolvimento, uma limitação a direitos de tamanha importância poderá ser, em algumas situações, prejudicial para o futuro dos menores.³⁵

³³ Adriano De Cupis, *Os direitos da personalidade*, 27 e seguintes; José de Oliveira Ascensão, *Direito civil: teoria geral*, vol. I (Coimbra: Coimbra Editora, 2000), 83; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 209. Quando nos referimos à extrapatrimonialidade dos direitos de personalidade, não devemos ignorar que a violação de um direito de personalidade faz nascer, no seu titular, um direito a ser indemnizado num certo valor pecuniário, mas deve fazer-se a ressalva de que esse valor não tem ligação direta com o próprio direito de personalidade.

³⁴ Adriano De Cupis, *Os direitos da personalidade*, 27 e seguintes; Lima e Varela, *Código Civil Anotado*, I, 103 e 104; Sousa, *O direito geral de personalidade*, 401 e seguintes; Ascensão, *Direito civil*, I, 83; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 209.

³⁵ Adriano De Cupis, *Os direitos da personalidade*, 53 e seguintes; Sousa, *O direito geral de personalidade*, 404 e seguintes. Sobre os princípios da ordem pública a que nos referimos, atentar na nota n.º 1022 da última obra.

2.3. O direito geral de personalidade

Antes de nos debruçarmos sobre os direitos especiais de personalidade, devemos abordar aquele que é o direito de personalidade mais abrangente, o direito geral de personalidade, cuja aceitação não é consensual na doutrina portuguesa.

Nas palavras de Capelo de Sousa, o direito geral de personalidade é:

“(...) o direito de cada homem ao respeito e à promoção da globalidade dos elementos, potencialidades e expressões da sua personalidade humana bem como da unidade psico-físico-sócio-ambiental dessa mesma personalidade humana (v.g. da sua dignidade humana, da sua individualidade concreta e do seu poder de autodeterminação), com a consequente obrigação por parte dos demais sujeitos de se absterem de praticar ou de deixar de praticar actos que ilicitamente ofendam ou ameacem ofender tais bens jurídicos da personalidade alheia (...)”.³⁶

A figura do direito geral de personalidade desenvolveu-se na Alemanha, em virtude daquilo que é apelidado por Oliveira Ascensão de “situação legislativa adversa”. Apenas eram admitidos pelo § 823 I do BGB, enquanto geradores de responsabilidade civil, os danos decorrentes da lesão dos bens de personalidade nele enumerados e aqueles decorrentes da violação de leis que visassem a proteção de interesses de personalidade. No entanto, o reconhecimento da dignidade da pessoa humana por parte da Lei Fundamental da República Federal da Alemanha e a assunção do direito ao livre desenvolvimento da personalidade operaram uma mudança de paradigma e levaram a jurisprudência e a doutrina a alargar o âmbito do artigo § 823 I do BGB e a proteger um maior número de bens de personalidade abrangidos por um direito geral de personalidade.³⁷

Concordamos, claro, com a existência de um direito geral de personalidade, na linha de Capelo de Sousa, Orlando de Carvalho, Carlos Mota Pinto, António Pinto Monteiro, Paulo Mota Pinto, entre outros autores.³⁸ No entanto, uma voz forte contra a aceitação deste direito foi a de Oliveira Ascensão. O autor defende que esta continua a ser uma figura germânica da qual resulta uma “impossibilidade lógica” na medida em que uma pessoa não pode ser simultaneamente sujeito e objeto de um direito, defendendo a imposição de direitos especiais de personalidade e alegando ser este um direito muito extenso que traz diversos problemas, nomeadamente de segurança jurídica.³⁹

³⁶ Sousa, *O direito geral de personalidade*, 93.

³⁷ Ascensão, *Direito civil*, I, 78; Sousa, *O direito geral de personalidade*, 133 e seguintes.

³⁸ Sousa, *O direito geral de personalidade*, 93 e seguintes; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 210 e seguintes.

³⁹ Ascensão, *Direito civil*, I, 78 e seguintes; Gonçalves, *Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela*, 88 e seguintes.

O ordenamento jurídico português acolheu este direito e na Constituição da República Portuguesa é-nos possível encontrar vários indicadores da tutela da personalidade. Além de se referir no artigo 1.º que Portugal é uma República baseada na dignidade da pessoa humana, nos artigos 24.º e seguintes, deparamo-nos com um conjunto de direitos, liberdades e garantias que nos conduzem rapidamente à conclusão de que o legislador teve como escopo garantir a dignidade da pessoa humana ao longo do texto constitucional. Estão contemplados, mais especificamente, o direito à vida e à integridade física e moral e outros direitos pessoais, sejam eles o direito “à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da intimidade da vida privada e familiar e à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação”. Foi através destes preceitos que o legislador constitucional abarcou os direitos de personalidade na Constituição. A manutenção destes direitos na Lei Fundamental é ainda garantida através do artigo 288.º/d), na medida em que submete as leis de revisão constitucional ao respeito pelos direitos, liberdades e garantias dos cidadãos.⁴⁰

Também os menores, enquanto detentores de personalidade jurídica, gozam do direito geral de personalidade. Este direito reveste-se de significativa importância neste âmbito por se referir a sujeitos que, por não terem ainda autonomia suficiente, exigem do Estado uma proteção especial e ampla durante o desenvolvimento das suas personalidades – que é simultaneamente assegurada pela Constituição, nomeadamente através dos artigos 69.º e 70.º, que visam a proteção da infância e da juventude.⁴¹

Assim, podemos concluir que a tutela geral da personalidade compreende um direito geral de personalidade – para além dos direitos especiais de personalidade – que se revela, em nossa opinião, como um *plus* necessário para assegurar a dignidade da pessoa humana.

⁴⁰ Sousa, *O direito geral de personalidade*, 96 e seguintes; J. J. Gomes Canotilho e Vita Moreira, *Constituição da República Portuguesa: Anotada*, 4.ª edição, vol. I (Coimbra Editora, 2014), 461 e seguintes.

⁴¹ Sousa, *O direito geral de personalidade*, 168 e seguintes. O direito geral de personalidade e os restantes direitos de personalidade dos menores de idade encontram-se parcialmente limitados pelo dever de obediência dos filhos aos pais, assunto a que voltaremos posteriormente no ponto 3.2., sobre o instituto das responsabilidades parentais.

2.4. Os direitos especiais de personalidade tipificados

A tutela geral da personalidade abarca uma significativa quantidade de direitos, mas encontramos alguns direitos especiais de personalidade tipificados no Código Civil, que foram assim previstos com o intuito de evitar quaisquer dúvidas quanto ao enquadramento de determinado tipo de matérias na tutela do artigo 70.º do Código Civil.

Encontramos logo no artigo 72.º o direito ao nome⁴² enquanto signo identificador da pessoa, mas cabe-nos a tarefa de destrinçar os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, por se revestirem de especial interesse na temática em estudo, em particular quando se referem a sujeitos menores de idade.

2.4.1. O direito à imagem: generalidades

O direito à imagem encontra-se expressamente consagrado no artigo 79.º do Código Civil. A imagem, enquanto signo identificador de uma pessoa, interliga-se não só com o direito à identidade pessoal, mas também, de um modo geral, com o direito à reserva do artigo 80.º do Código Civil, do qual falaremos adiante.

Através deste direito salvaguarda-se a imagem de cada um e proíbe-se a captação, exposição, reprodução ou o lançamento do retrato de uma pessoa no comércio sem que ela dê o seu consentimento para tal (cfr. artigo 79.º/1 do Código Civil).⁴³

De forma objetiva, este é o “direito a controlar a captação e a divulgação de qualquer elemento de identificação visual da pessoa”, contemplando toda a imagem exterior e os pormenores físicos que a caracterizam. Apenas é relevante para este efeito a imagem ou retrato onde seja possível identificar a pessoa, estando abrangidas quaisquer tipo de representações, quer sejam diretas ou indiretas.⁴⁴

⁴² Sobre o direito ao nome, vide Adriano De Cupis, *Os direitos da personalidade*, 165 e seguintes; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 214.

⁴³ Sousa, *O direito geral de personalidade*, 246, nota n.º 560; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 213; Ascensão, *Direito civil*, I:105 e seguintes; Pedro Pais de Vasconcelos, *Teoria geral do direito civil*, 8.ª edição (Edições Almedina, 2015), 67 e 68; David de Oliveira Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem: contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido e inter vivos* (Coimbra: Coimbra Editora, 2009), 49 e seguintes; Raymond Lindon, *Les droits de la personnalité*, Dictionnaire juridique (Paris: Dalloz, 1983), 103 e seguintes; Paulo Mota Pinto, «Os direitos de personalidade no Código Civil de Macau», *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. 76 (2000): 205-250, 246, o autor alerta de forma pertinente para o risco da captação por si só, que aumenta a possibilidade de divulgação da imagem captada, sendo esta uma «forma de agressão importante» a que devemos atender.

⁴⁴ Pinto, «Os direitos de personalidade no Código Civil de Macau», 246. Apesar de encontrarmos menção aos conceitos de imagem e retrato, esta distinção não apresenta qualquer implicação quando nos referimos ao bem que se encontra protegido através do artigo 79.º do Código Civil. David de Oliveira Festas faz a distinção: a

Por ser um direito disponível, o direito à imagem pode sofrer limitações quando o seu titular der consentimento para tal. No entanto, nos termos do artigo 79.º/2, dispensa-se o consentimento⁴⁵: “quando assim o justificarem a sua notoriedade, o cargo que desempenhe, exigências de polícia ou justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos, ou na de factos de interesse público ou que hajam decorrido publicamente”, com a ressalva do número 3, que nos diz que “o retrato não pode, porém, ser reproduzido, exposto ou lançado no comércio, se do facto resultar prejuízo para a honra, reputação ou simples decoro da pessoa retratada”. Esta ressalva remete-nos para a tutela da honra, sendo que contempla os casos em que há uma violação do direito à imagem concomitante com uma violação da honra da pessoa.

Gomes Canotilho e Vital Moreira referem as duas vertentes que este direito assume. Por um lado, abrange “o direito de definir a sua própria *auto-exposição*, ou seja, o direito de cada um não ser fotografado, nem de ver o seu retrato exposto em público sem o seu consentimento”, por outro lado, “o direito de não o ver apresentado em forma gráfica ou montagem ofensiva ou malevolamente distorcida ou infiel”. Os constitucionalistas referem ainda, com muita pertinência, que quem tenha uma função em que a publicidade seja um elemento essencial não gozará do direito à imagem na primeira vertente.⁴⁶ Daí se conclui que a tutela do direito à imagem assume diferente amplitude consoante a pessoa de quem se trata. A lei dispensa o consentimento de pessoas que, por alguma razão, são figuras públicas⁴⁷, tendo como o limite as situações em que não surjam quaisquer prejuízos para a honra delas.⁴⁸

imagem é “a aparência exterior de uma pessoa”, o retrato, por sua vez, é “uma representação (visual) da imagem de uma pessoa num determinado tempo e espaço que permite reconhecê-la ou identificá-la. Neste sentido, *vide* Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 51 e seguintes.

⁴⁵ Abordaremos a questão do consentimento detalhadamente quando nos referirmos à limitação voluntária dos direitos de personalidade.

⁴⁶ Gomes Canotilho e Moreira, *Constituição da República Portuguesa: Anotada*, I, 467.

⁴⁷ Sobre o conceito de figura pública *vide* William L. Prosser, «Privacy», *California Law Review*, vol. 48 (1960): 383–423, 410 e seguintes; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 90 e 91, nota n.º 263; Pinto, «Os direitos de personalidade no Código Civil de Macau», 569.

⁴⁸ Vasconcelos, *Teoria geral do direito civil*, 67. O autor refere a superioridade hierárquica do direito à honra relativamente ao direito à imagem. O bem jurídico “imagem” é também protegido na esfera penal, ditando o artigo 199.º/2 do Código Penal que a mera captação da imagem pode, em certos termos, constituir ilícito penal. O Tribunal da Relação de Évora, na pessoa do relator Martinho Cardoso, pronunciou-se, a 29-05-2012, quanto à dignidade penal deste direito afirmando, que: “o direito à imagem configura um bem jurídico-penal autónomo, tutelado em si e de per si, independentemente da sua valência do ponto de vista da privacidade/intimidade, como resulta claro da circunstância de o texto adoptado pelo Código Penal de 1982 ser o de fotografar, filmar ou registar *aspectos da vida particular de outrem*, expressão que em 1995 seria substituída por *fotografar ou filmar outra pessoa*. Trata-se de um bem jurídico eminentemente pessoal com a

O objeto do direito à imagem é o retrato de uma pessoa, pelo que importa entender o que é considerado um retrato para que estejamos dentro da tutela do direito à imagem. O retrato “corresponde a uma representação (visual) da imagem de uma num determinado tempo e espaço que permite reconhecê-la ou identificá-la”. É uma representação da imagem exterior da pessoa que, para ser considerada um retrato e para se inserir na tutela do direito à imagem, deve ser apto para que seja possível fazer o reconhecimento da pessoa em questão através dele (recognoscibilidade).⁴⁹

Não se exige, para que seja considerado um retrato, que se encontre diretamente representada a cara da pessoa, podendo estar em causa qualquer outra parte do corpo, ou ser recognoscível até mesmo pela simples postura corporal ou por um objeto ou facto característico (um chapéu, uma bengala, o corte de cabelo ou, concretamente quando se trate de uma criança, o seu brinquedo favorito, a mochila que costuma usar para a escola, etc.) desde que seja possível identificar a pessoa em questão, estaremos perante um retrato. Paulo Mota Pinto refere concretamente que este direito incide “(...) sobre *qualquer outro sinal referente a aspectos físicos identificadores da pessoa (...)*”, recorrendo-se aqui ao critério da normalidade. Tratar-se à de um retrato quando, qualquer indivíduo do círculo de pessoas conhecidas da pessoa retratada seja capaz de fazer a sua identificação, bastando apenas “(...) o possível reconhecimento pelas pessoas do círculo íntimo (...) para que a personalidade da pessoa e a sua identidade estejam em causa (...)”.⁵⁰

Parece-nos que, nos dias que correm, e em virtude da evolução tecnológica a que temos vindo a assistir nos últimos anos, este é um direito que se revela cada vez mais frágil, pois a incorporação de câmaras em vários tipos de dispositivos móveis (telemóveis, *tablets*, computadores portáteis, entre outros) e a rapidez com que se acede à *internet* e se divulgam e difundem imagens através das redes sociais, potencia comportamentos que contendem com o direito à imagem de terceiros. A questão com a qual nos deparamos neste estudo refere-se, exatamente, aos comportamentos que possam entrar em confronto com o direito à imagem

estrutura de uma liberdade fundamental e que reconhece à pessoa o domínio exclusivo sobre a sua própria imagem”.

⁴⁹ Relativamente ao suporte da representação, poucas considerações há a tecer, pois não se discutem eventuais direitos reais que sobre ele possam incidir neste âmbito. O direito à imagem apenas protege a aparência exterior/física da pessoa, no entanto, a representação da imagem é o meio através do qual surge o retrato – é a passagem da imagem captada para um suporte físico que faz surgir o retrato. Vide Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 240 e seguintes.

⁵⁰ Pinto, «Os direitos de personalidade no Código Civil de Macau», 246; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 246 e seguintes.

das crianças, pois apesar de não terem ainda capacidade de agir contra uma ameaça ou violação deste direito, as crianças e jovens também beneficiam, logicamente, da tutela da imagem. Por a imagem ser um dos principais mecanismos identificadores e individualizadores de cada indivíduo, o direito à imagem revela-se altamente importante nesta fase da vida, pois a captação e eventual divulgação de retratos que possam de alguma forma ser prejudiciais para a criança ou jovem podem, sem dúvida, comprometer o seu processo de desenvolvimento e integração na sociedade. É neste sentido que vamos, posteriormente, analisar o paradigma atual, atendendo ao desenvolvimento das novas tecnologias, virando as atenções para a forma como os progenitores, o próprio Direito, a doutrina e a jurisprudência têm lidado com estas circunstâncias que, de alguma forma, podem lesar irreversivelmente o direito à imagem destes sujeitos muito antes de atingirem a maioridade.

Para entendermos de que forma podemos proteger as crianças dos ataques externos ao seu direito à imagem, devemos debruçar-nos, primeiramente, sobre os valores pessoais e patrimoniais tutelados por este direito de personalidade, com o intuito de darmos uma adequada resposta às dificuldades que iremos encontrar posteriormente.

2.4.1.1. Valores pessoais tutelados pelo direito à imagem

O direito à imagem tutela, no seu âmbito, alguns valores pessoais. O primeiro e aquele que consideramos mais importante é a autodeterminação da pessoa sobre a sua própria imagem.

Com isto queremos dizer que, antes de mais, cabe ao titular do direito à imagem decidir se quer que a sua imagem seja captada, exposta ou reproduzida, em que moldes e ainda se a quer lançar ou não no comércio, ainda que a sua imagem não represente qualquer valor patrimonial. Por essa razão, qualquer ação que possa colocar em causa o direito à imagem de certa pessoa está dependente de consentimento, sem o qual estaremos não só perante “uma invasão do espaço de autonomia individual”, mas possivelmente também perante um ilícito civil. Ao titular do direito à imagem assistirá, na maior parte dos casos, a possibilidade de permitir ou recusar que a sua imagem seja captada ou divulgada, pois é ele (e, em princípio, só ele) quem deve ter o controlo principal deste seu bem de personalidade.⁵¹

⁵¹ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 55 e seguintes.

Quando o titular do direito à imagem é uma criança ou jovem, sem capacidade ainda para entender quais as implicações em torno de uma ameaça ou agressão ao seu direito e, apesar do exercício da autodeterminação do direito à imagem ser um ato de índole pessoal, pensamos que devem os progenitores, dentro dos poderes-deveres que compõem o exercício das responsabilidades parentais que destrinçaremos de seguida, pautar-se por uma atuação diligente no sentido de a proteger dos perigos associados a uma potencial transgressão de terceiros no que toca ao direito à imagem do seu filho.⁵² A autodeterminação a que nos referimos deve, portanto, ser gerida e controlada pelos progenitores, pois são eles que se encontram melhor posicionados para o fazerem, não no sentido de a exercerem pela criança, mas sim de garantirem, dentro do espaço de atuação que têm no âmbito das responsabilidades parentais, que a criança terá o controlo sobre a sua própria imagem.⁵³ Assim, em 2009, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, reconheceu a importância da defesa do direito à imagem das crianças por ser esta uma característica única da pessoa e assumir um papel importante no desenvolvimento das crianças. Como tal, entendeu-se como constituindo uma intromissão na vida privada da criança, em violação do artigo 8.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos, a captação da imagem de uma criança recém-nascida, ainda na clínica onde tinha acabado de nascer, por parte de um fotógrafo contratado pelo próprio hospital para prestar esse serviço sem que, para tal, tenha sido pedida qualquer autorização aos progenitores – estes apenas haviam sido informados da existência do serviço.⁵⁴

Há ainda outros valores instrumentalmente protegidos pelo direito à imagem, são eles: a intimidade e a honra.⁵⁵ Apesar de serem direitos de personalidade autónomos, a

⁵² Na valoração de danos não patrimoniais aquando da lesão de um direito de personalidade a idade é um dos fatores tidos em conta (no cálculo e em sede de causalidade) enquanto especial característica do lesado, *vide* Maria Manuel Veloso, «Danos não patrimoniais», em *Comemorações dos 35 anos do código civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, vol. III (Coimbra: Coimbra Editora, 2007), 495–559, 505 e 506; Paulo Mota Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. 64 (1993): 581.

⁵³ O acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 02-03-2010, relatado por Gouveia Barros é o exemplo de um caso em que a autodeterminação do titular do direito à imagem, no caso concreto uma criança, não foi respeitada, ao ter sido utilizada uma fotografia sua num evento público e posteriormente utilizada para um folheto publicitário de um supermercado sem que tenha existido consentimento ou autorização da menor ou dos seus representantes legais, tendo os últimos agido, no âmbito do exercício das responsabilidades parentais, para proteger o direito à imagem da menor.

⁵⁴ *Reklos and Davourlis v. Greece*.

⁵⁵ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 27 e seguintes. O autor refere que o aparecimento do direito à imagem se deveu a um “processo de reconhecimento” que se deu pela autonomização deste perante os direitos à honra e à reserva sobre a intimidade da vida privada, para a qual contribuiu a doutrina e a

utilização do retrato de uma pessoa, máxime de uma criança, pode, simultaneamente, violar os seus direitos à imagem, à reserva sobre a intimidade da vida privada e à honra, na medida em que a imagem tenha sido captada num momento da vida privada da pessoa em causa e que se revele, além de uma invasão, num ato que atente contra a sua honra – mesmo estando em causa um sujeito com notoriedade.⁵⁶ Atente-se na dispensa de consentimento para a captação, reprodução, exposição ou lançamento no comércio da imagem de uma pessoa quando esta esteja “enquadrada na de lugares públicos ou na de factos de interesse público” (cfr. artigo 79.º/2 do Código Civil); apesar de, seguidamente, tratarmos do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada de forma autónoma, fica, deste modo, demonstrada a sua instrumentalidade perante o direito à imagem.⁵⁷

O direito à honra, concretamente, poderá ser ofendido quando estejamos perante uma situação em que a imagem de uma pessoa seja divulgada e associada a conteúdos negativos que em nada tenham que ver com a pessoa em causa, ou quando o conteúdo da imagem divulgada atente contra a sua honra. Casos destes não são raros, veja-se, por exemplo, as situações em que nos telejornais surge sempre o mesmo bloco de imagens quando as notícias se referem a certos assuntos e em que é exibido o retrato de certas pessoas e, por vezes, associado a situações menos positivas.⁵⁸

Deste modo, o valor pessoal tutelado em primeira linha pelo direito à imagem é, sem dúvida, a autodeterminação da pessoa sobre a sua própria imagem; tanto o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada como o direito à honra são, apenas, instrumentalmente tutelados. Contudo, o direito à imagem tutela, como já referimos, valores

jurisprudência, acabando o direito à imagem por ser finalmente reconhecido como um direito especial de personalidade. Assim, apesar de se apresentarem como direitos distintos do direito à imagem, estes dois direitos podem ser instrumentalmente protegidos por ele em certo tipo de situações.

⁵⁶ Paulo Mota Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 549 e seguintes; Cláudia Trabuco, «Dos contratos relativos ao direito à imagem», *Separata da Revista «O Direito»* Ano 133.º, n.º II (2001): 389–459, 397; Heloísa Prado Pereira, *Utilização não autorizada da imagem do menor e o dano moral* (Coimbra, 2004), 130. Veja-se, como exemplo de um caso em que há violação do direito à imagem e do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 263/97.

⁵⁷ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 82 e seguintes; Paulo Mota Pinto, «A protecção da vida privada e a Constituição», *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. 76 (2000): 153–204, 178.

⁵⁸ A honra está, por vezes, associada à “imagem moral” da pessoa. Neste caso não estamos a referir-nos ao mesmo conceito de imagem abrangido pelo direito à imagem, pois quanto a este último referimo-nos ao direito à imagem externa – física – da pessoa. Quando falamos da imagem por referência à “honra social”, devemos ter em conta que se fala de uma “imagem moral” que é comumente associada àquela pessoa, que em nada tem que ver com o conceito abrangido pelo direito à imagem. O direito à honra encontra-se tutelado pelo direito geral de personalidade do artigo 70.º do Código Civil. *Vide* Trabuco, «Dos contratos relativos ao direito à imagem», 298; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 80 e 81.

patrimoniais, e a questão surge: como é que um direito de personalidade, extrapatrimonial por definição pode, na sua tutela, comportar valores patrimoniais? Será isto um contrassenso ou haverá uma resposta alternativa? E ainda, de outra perspectiva: em que medida se protegem valores patrimoniais no direito à imagem de uma criança?

2.4.1.2. Valores patrimoniais tutelados pelo direito à imagem

Uma das características dos direitos de personalidade a que nos referimos foi a extrapatrimonialidade.⁵⁹ Impõe-se agora refletir sobre a existência de valores patrimoniais que são tutelados através do direito à imagem que, tal como os restantes direitos de personalidade, é extrapatrimonial.

Parece, à primeira vista, que nos estamos a contradizer ao considerar que o direito à imagem tutela valores patrimoniais. Porém, note-se que quando falamos de “patrimonialidade” de um direito, referimo-nos à possibilidade de este ser avaliado em dinheiro e os direitos de personalidade, por fazerem parte da esfera de direitos pessoais do sujeito, são inalienáveis e insuscetíveis de tal avaliação e estão excluídos, por exemplo, dos bens penhoráveis (cfr. artigo 736.º do Código de Processo Civil). Contudo, é inegável que o direito à imagem carrega conteúdo patrimonial e tutela valores patrimoniais, o que não implica a exclusão da sua classificação como direito extrapatrimonial, vejamos.

O artigo 79.º refere o lançamento do retrato da pessoa no comércio⁶⁰; por ora, rapidamente se conclui que a captação, exposição, reprodução ou divulgação deste poderá traduzir-se no aproveitamento económico de alguém. Assim, os valores patrimoniais tutelados pelo direito à imagem são “todos os rendimentos potencialmente decorrentes do aproveitamento económico da imagem”, que devem pertencer em exclusivo ao titular do direito à imagem. Só ele pode consentir na comercialização do seu retrato pelo que, logicamente, só ele deverá usufruir do valor económico que advenha da sua imagem.⁶¹ Posto isto, é inevitável o reconhecimento de um valor patrimonial a este direito de personalidade. Acompanhamos David de Oliveira Festas quando este nos diz que “a qualificação do direito

⁵⁹ Vide 2.2. sobre as características dos direitos de personalidade.

⁶⁰ O termo “comércio” não está definido na lei, pelo que podemos deduzir que o legislador se refere a comércio como “todo o aproveitamento económico do retrato”, necessitando de consentimento todos os atos, quer sejam anteriores ou posteriores, relativos ao lançamento do retrato no comércio. Vide Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 278 e 279.

⁶¹ Festas, 60 e seguintes.

à imagem como direito de personalidade não implica uma rejeição do seu conteúdo patrimonial”.⁶²

A autodeterminação da pessoa sobre a sua própria imagem, que referimos enquanto valor pessoal tutelado pelo direito à imagem, assume também nesta perspetiva um papel igualmente importante, pois deve ser o titular do direito a decidir se quer retirar aproveitamento económico da sua imagem e os termos em que este deve acontecer, exercendo o seu poder de escolha.⁶³

Rematando, resta-nos perceber qual o conteúdo patrimonial que podemos encontrar no direito à imagem e quais os seus limites, concretamente quando nos referimos ao universo dos sujeitos menores de idade que, tal como temos vindo a constatar, são incapazes para autolimitar o seu direito à imagem sem intervenção dos titulares das responsabilidades parentais, especialmente quando resulte um aproveitamento económico dessa limitação.

2.4.1.3. O conteúdo patrimonial do direito à imagem: breves considerações

O aproveitamento económico da imagem foi um fenómeno que veio a aumentar ao longo do século XX, o que levou a que o direito à imagem precisasse de ser repensado, no sentido de dar resposta aos problemas práticos que daí vinham surgindo. E foi na sequência desta necessidade que surgiu o reconhecimento de um conteúdo patrimonial particularmente associado ao direito à imagem.

O reconhecimento do conteúdo patrimonial do direito à imagem advém, em primeiro lugar, de este ser um direito disponível que admite, por isso, limitações. Um dos primeiros motivos que conduziu à identificação deste conteúdo foi a existência de um mercado direcionado para o aproveitamento económico da imagem, como é exemplo o mercado da publicidade, onde se realizam inúmeros contratos para utilização da imagem. Porém, este não é um argumento linear, na medida em que há bens que não podem ser transacionados apesar da existência de compradores e vendedores para eles. É, no entanto, um bom ponto de partida, em conjunto, claro, com a própria lei, que logo no artigo 79.º/1 do Código Civil, atribui ao titular do direito o exclusivo aproveitamento económico da sua

⁶² Sousa, *O direito geral de personalidade*, 414 e 415; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 71. Para uma breve reflexão sobre a diferença entre direitos de personalidade e direitos sobre bens imateriais e o afastamento do direito à imagem desta última categoria vejam-se as páginas 65 e seguintes.

⁶³ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 130; sobre a exploração patrimonial da imagem no direito francês, vide Lindon, *Les droits de la personnalité*, 113 e 114.

imagem, pois só a ele lhe compete consentir para que o seu retrato possa ser lançado no comércio.⁶⁴

Neste sentido, “o conteúdo patrimonial do direito à imagem corresponde, de uma perspetiva estrutural, ao exclusivo aproveitamento económico da imagem”, assumindo o direito à imagem uma dimensão negativa – na medida em que o seu titular pode impedir que terceiros se aproveitem da sua imagem para retirar vantagens económicas – e uma dimensão positiva – a autodeterminação do titular do direito, pois é a ele que cabe a decidir se pretende fazer o aproveitamento económico da sua própria imagem ou autorizar terceiros a fazê-lo.⁶⁵

Assim, é possível afirmar que

“(…) o direito à imagem se encontra revestido de conteúdo dicotómico, isto é, *moral*, por se tratar de direito de personalidade e *patrimonial*, porque assentando no princípio segundo o qual ninguém é lícito locupletar-se à custa alheia, explorando comercialmente a sua imagem.”⁶⁶

A atribuição da exclusividade do aproveitamento do direito à imagem ao seu titular resulta, antes de mais, pelo facto de o direito à imagem, enquanto direito pessoalíssimo, estar intimamente ligado à sua pessoa e à sua personalidade. Esta exclusividade resulta também do princípio geral da proibição do enriquecimento sem causa que nos diz que “aquele que, sem causa justificativa, enriquecer à custa de outrem é obrigado a restituir aquilo com que injustamente se locupletou” (cfr. artigo 473.º/1 do Código Civil). O valor económico da imagem de uma pessoa poderá resultar de determinados esforços que a mesma encete no sentido de o valorizar, pelo que apenas ela deverá receber os proveitos dessa exploração.⁶⁷

É bastante comum depararmo-nos com situações de utilização da imagem de menores de idade com um fim de aproveitamento económico, particularmente em anúncios publicitários e atividades de espetáculo. Para que seja lícita a utilização da imagem de uma criança ou jovem para estes fins, é necessária autorização dos representantes legais, mas não

⁶⁴ Pinto, «Os direitos de personalidade no Código Civil de Macau», 206 e seguintes e 246 e seguintes; Paulo Mota Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», *Revista Luso-Brasileira de Direito Comparado*, vol. 21 (2001): 21–62, 52; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 124 e seguintes. Vejam-se mais algumas disposições neste sentido, como por exemplo, o artigo 7.º/2/e) do Código de Publicidade, os artigos 184.º/2/c) e 192.º/4/f) do Código da Propriedade Industrial e no artigo 14.º da Lei n.º 54/2017, que regula o regime jurídico do contrato de trabalho do praticante desportivo, do contrato de formação desportiva e do contrato de representação ou intermediação.

⁶⁵ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 130 e seguintes.

⁶⁶ Heloísa Pereira, «Utilização não autorizada da imagem do menor e o dano moral», 139.

⁶⁷ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 134 e seguintes.

só. A Lei n.º 105/2009 que referimos anteriormente⁶⁸ – e que vamos escrutinar posteriormente –, debruça-se detalhadamente sobre a participação de crianças e jovens em atividades que incluam a cedência de direitos de imagem mediante retribuição. Avançamos desde já que, além da autorização dos titulares das responsabilidades parentais, é necessário que a Comissão de Proteção de Crianças e Jovens⁶⁹ dê a sua permissão para que esta participação aconteça, mas não só, como veremos. Neste sentido, podemos antecipar que, para que haja uma cedência do direito à imagem de uma criança ou menor e sucessivo aproveitamento económico, o sistema jurídico português prevê a necessidade de autorização de uma organização estatal.⁷⁰

2.4.1.3.1. A autodeterminação do direito à imagem de pessoas com notoriedade

O conteúdo patrimonial do direito à imagem revela-se de elevada importância quando os titulares do direito são figuras públicas ou pessoas com notoriedade. Quando o que está em causa é o retrato de uma pessoa com essa condição parece-nos, à primeira vista, que a sua utilização apenas se encontra impossibilitada quando haja uma ofensa à sua honra, reputação ou simples decoro (cfr. artigo 79.º/3 do Código Civil). No entanto, quanto mais notoriedade tiver a pessoa em questão, mais valor económico se pode retirar da utilização do seu retrato, pelo que não se deve recusar o aproveitamento do valor patrimonial da imagem especialmente às ditas figuras públicas. Assim, estas não devem ver reduzido o seu poder de autodeterminação sobre o seu direito à imagem, devendo a lei proteger quanto a estas não só os valores pessoais, mas também os valores patrimoniais associados a este direito.⁷¹

O Supremo Tribunal de Justiça, em 2011, afirmou que “tanto a notoriedade como o enquadramento público não justificam, sem mais, a liberdade de divulgação do retrato – há que, caso a caso, ponderar se se verificam as razões de valor informativo que estão na base dessa liberdade”⁷², pelo que a pessoa com notoriedade ou titular de cargo público tem de consentir na utilização do seu retrato quando não haja valor informativo associado a essa utilização e esteja em causa o seu aproveitamento económico.

⁶⁸ Vide 1.2.3.2. sobre a capacidade para a prestação de trabalho.

⁶⁹ Doravante CPCJ.

⁷⁰ Vide 4.2.1. sobre a criança e o espetáculo.

⁷¹ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 277 e seguintes.

⁷² Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08-11-2011, relatado por Quirino Soares.

No que toca ao enquadramento do retrato, devemos esclarecer que não se dispensa o consentimento apenas pelo facto de esta se encontrar num local público, participar em factos de interesse público ou em factos que tenham decorrido publicamente. O fator a ter em conta é o do próprio enquadramento do retrato: dispensa-se o consentimento quando o “objeto principal” do retrato é o lugar público ou o facto que tenha decorrido publicamente, e não o retrato da pessoa em questão enquadrada no lugar público ou no facto. O mesmo vale para os factos de interesse público. Por consequência, não nos parece que o facto de o retrato estar enquadrado num lugar público seja motivo suficiente para dispensar o consentimento da figura pública quando este seja passível de aproveitamento económico em função da pessoa se encontrar ali enquadrada.⁷³

Questão diferente surge quando nos referimos à captação da imagem de menores de idade, filhos de pessoas com notoriedade. Será lícito que exista um aproveitamento económico da imagem de uma criança ou jovem ainda que não sejam eles o objeto principal do retrato? Parece-nos que a resposta é negativa. O facto de se ser filho de um destes sujeitos, em nossa opinião, não retira a necessidade de que seja prestado consentimento pelo próprio (ou autorização pelos pais) para a reprodução e comercialização de imagens suas, ainda que na companhia dos seus pais e ainda que não seja a criança ou jovem o principal assunto do retrato, isto porque estas ações poderão revelar-se lesivas para o desenvolvimento das crianças e jovens em causa e consideramos que existem meios alternativos para, caso se queira fazer um aproveitamento económico de um retrato dos pais acompanhados das crianças, este se faça sem lesar o direito à imagem dos filhos.⁷⁴

Em 2010, foi objeto de recurso para o Tribunal da Relação de Lisboa⁷⁵ o indeferimento liminar de uma petição inicial de uma providência cautelar, que teria como objetivo evitar a captação de fotografias dos filhos de um conhecido jogador de futebol, com base na falta de alegação de factos que justificariam o receio de lesão dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade dos seus filhos menores. O indeferimento foi revogado com fundamento no facto de os órgãos de comunicação social portugueses frequentemente

⁷³ Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 280 e seguintes; no ordenamento jurídico francês, exigem-se também três requisitos: o lugar onde a fotografia foi captada tem de ser público e, por isso, acessível sem restrições, a pessoa não pode ser o assunto principal da fotografia e não pode haver uma invasão de privacidade, pois o facto de estar em lugar público não exclui automaticamente a possibilidade de a pessoa estar no decorrer da sua vida privada. Vide Valérie Game, «Quelles autorisations pour l'utilisation d'une photographie?», *Ethnologie française* 37, n.º 1 (2007): 87–88, 87.

⁷⁴ Por exemplo, desfocando o rosto da criança e tornando, deste modo, impossível a sua identificação.

⁷⁵ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 13-07-2010, relatado por Rosa Ribeiro Coelho.

divulgarem notícias e captarem imagens de pessoas com notoriedade e, mais concretamente, pessoas do mundo do futebol e das suas famílias, como era o caso. Sendo este um facto do conhecimento geral era “(...) viável a existência de receio fundado de ofensa do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada invocado (...)”, pelo que se justificou, neste caso, o diferimento de uma providência cautelar.

Resposta diferente será dada quando o menor for a pessoa com notoriedade. Consideramos que a sua imagem pode ser captada durante um evento público ou em lugares públicos, desde que essa captação não atente contra o superior interesse da criança, perturbe as suas atividades diárias ou revele informações da sua vida privada.⁷⁶

2.4.1.4. *Right of privacy* e *right of publicity*: da proteção da privacidade à proteção do valor da imagem nos Estados Unidos

Antes de encerrarmos as considerações relativamente ao direito à imagem e darmos início ao estudo sobre o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, cumpre fazer uma referência ao ordenamento jurídico estadunidense, onde surgiu o conceito de *privacy* e que deu origem, posteriormente, ao *right of publicity*, através do qual se atribui um direito de propriedade para o aproveitamento da imagem ao seu titular.

Em 1890, os advogados Samuel Warren e Louis Brandeis publicaram na Harvard Law Review um artigo que se tornou um “marco no reconhecimento do *right of privacy*”. Motivados pelas intromissões da imprensa nas suas vidas privadas, os autores consideraram que o aparecimento da fotografia e dos jornais traziam consigo problemas que reclamavam do direito o reconhecimento de um princípio que protegesse as pessoas deste tipo de ingerências alheias.⁷⁷

Sugeriram, então, o *right of privacy* para que se protegessem os indivíduos das invasões da imprensa através de fotografias ou quaisquer outros meios aptos a gravar imagem ou som e também os pensamentos, emoções e sensações e a forma como são expressadas, nomeadamente através da escrita, de conversas, atitudes ou expressões faciais.⁷⁸

⁷⁶ José Miguel de la Rosa Cortina, «Honor, intimidad y propia imagen de menores: diez años de la instrucción 2/2006» (Centro de Estudios Jurídicos, 2016), 27 e seguintes.

⁷⁷ Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, «The Right to Privacy», *Harvard Law Review*, 4, n.º 5 (15 de dezembro de 1890): 192–220, 193 e seguintes; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 154 e seguintes.

⁷⁸ Warren e Brandeis, «The Right to Privacy», 206.

Em caso de lesão do *right of privacy*, os titulares deste direito poderiam reagir através de ações de indemnização (*action of tort for damages*) em todos os casos e, em alguns, através de injunções (*injunction*).⁷⁹

Pouco tempo depois da publicação do artigo, a jurisprudência começou a reconhecer este direito, sendo que um dos primeiros exemplos disso mesmo surgiu com o caso *Schuyler v. Curtis*⁸⁰ (1891). Apesar de esta decisão ter sido revogada, o *right of privacy* foi sendo progressivamente reconhecido como um direito pessoal pela jurisprudência americana nos primeiros trinta anos do século XX. No entanto, este direito pessoal deixava de fora situações que reclamavam igualmente do direito uma solução justa, tais como aquelas em que estaria em causa o direito de uma pessoa com notoriedade que tenha levado uma vida pública e que, por isso, tenha “abdicado” do âmbito de proteção conferido pelo *right of privacy*.⁸¹

Por conseguinte, o *right of privacy* foi-se revelando insuficiente para dar resposta a casos em que as pessoas não reclamam privacidade, mas sim que os seus signos identificadores – nomeadamente a imagem – sejam usados apenas com o seu consentimento e/ou mediante retribuição monetária. Pretendia-se uma proteção para os *publicity values*. O facto de este ser um direito pessoal e não de propriedade e de estas serem pessoas com notoriedade fazia com que o uso da sua imagem associada a certos produtos caísse fora do âmbito de proteção do direito, utilização essa que se vinha a revelar vantajosa não para o titular do direito, mas sim para aqueles que utilizavam a imagem de pessoas famosas para promover os seus produtos.⁸²

O *right of privacy* ia-se revelando inadequado para socorrer aqueles que queriam reagir contra o uso do seu nome e/ou da sua imagem por certas marcas de produtos ou até

⁷⁹ Warren e Brandeis, 219.

⁸⁰ Que pode ser consultado em: <http://faculty.uml.edu/sgallagher/SchuylervCurtis.htm>.

⁸¹ Leon R. Yankwich, «The Right of Privacy: Its development, scope and limitations», *Notre Dame Law Review*, vol. 27, n.º 4 (1952): 499–528, 518 e seguintes; De uma forma geral, sobre as várias formas de invasão do *right of privacy* veja-se: William L. Prosser, «Privacy», 389 e seguintes. Prosser divide o *right of privacy* em quatro *torts* deixando, no entanto, algumas dúvidas relativamente à última *tort* que se refere à apropriação do nome ou da imagem da pessoa, que nos leva a questionar o reconhecimento, pelo autor, do *right of publicity*, pois somos levados a crer que neste *tort* se protegem não só valores pessoais mas também os valores patrimoniais que se pretendia proteger através do *right of publicity*. Ainda sobre as limitações do *right of privacy*, nomeadamente no caso de pessoas com notoriedade veja-se, da mesma obra, página 410 e seguintes.

⁸² Melville B. Nimmer, «The Right of Publicity», *Law and Contemporary Problems*, 19, n.º 2 (1954): 203–23, 203 e seguintes.

retirar proveito próprio desta utilização. Apenas seriam bem-sucedidos quando a utilização dos seus signos identificadores fosse ofensiva, humilhante ou provocasse danos emocionais.

Do valor gerado pela utilização da imagem em publicidade e da inadequabilidade do *right of privacy* e demais expedientes para assegurar os direitos destas pessoas, surgiu a necessidade de criar um direito de propriedade que desse resposta a estes problemas: o *right of publicity*.⁸³ Na tutela do *right of publicity* o dano seria avaliado consoante o valor da publicidade obtido por quem usou, sem consentimento, a imagem ou o nome de alguém em seu favor, sendo o *right of publicity* mais importante consoante a visibilidade da pessoa em questão. Ao contrário do *right of privacy*, este direito protege não só pessoas, mas também animais – mais concretamente o *publicity value* dos animais reverte a favor dos seus donos.⁸⁴

Vários fundamentos conduziram para o reconhecimento do *right of publicity*. Em primeiro lugar, a dignidade humana e o respeito pela autonomia pessoal reclamavam da ordem jurídica este direito. Em segundo lugar, pode ver-se o *right of publicity* como um incentivo ao desenvolvimento de características das pessoas no sentido de tornarem a sua personalidade valiosa e, por isso, devem receber o fruto deste investimento pessoal e poder escolher a quem ceder o seu retrato, retirando o máximo proveito daí.⁸⁵

2.4.2. O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada: generalidades

O Código Civil prevê, no artigo 80.º, o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, referindo que todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem. O conceito que originou o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada surgiu nos Estados Unidos da América, através de Samuel Warren e Louis Brandeis.⁸⁶

Apesar de instrumentos internacionais como a Declaração Universal dos Direitos Humanos (cfr. artigo 12.º) e a Convenção Europeia dos Direitos Humanos (cfr. artigo 8.º)⁸⁷

⁸³ O *right to publicity* foi reconhecido, pela primeira vez, no caso *Haelan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc.* O tribunal reconheceu, de forma inovadora, o direito que a pessoa tem ao valor que se pode retirar da publicidade que utilize o seu retrato.

⁸⁴ Nimmer, «The Right of Publicity», 218 e seguintes. O autor dá vários exemplos de casos em que se ia sugerindo a necessidade de um direito de propriedade que protegesse os *publicity rights*.

⁸⁵ Para mais desenvolvimento *vide*: Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 186 e seguintes.

⁸⁶ Warren e Brandeis, «The Right to Privacy», 193 e seguintes; Rita Amaral Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, Separata dos estudos em memória ao Professor Doutor Paulo Cunha (Lisboa, 1988), 16.

⁸⁷ O conceito de “vida familiar” aqui referido realiza-se através do “*critério da efectividade dos laços interpessoais*”, *vide*: Susana Almeida, *O respeito pela vida privada e familiar na jurisprudência do tribunal europeu dos direitos do homem: a tutela das novas formas de família*, Centro de Direito da Família, 14 (Coimbra: Coimbra Editora, 2008), 69 e seguintes.

já preverem a proteção contra intromissões arbitrárias na vida privada previamente, foi com o Código Civil de 1966 que surgiu a consagração, com um alcance geral, do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, no artigo 80.º e foi através da Lei n.º 3/73 que foram criminalizadas as condutas que lesassem este direito, nomeadamente através da gravação de imagens ou de voz.⁸⁸

A Constituição da República Portuguesa também prevê, no artigo 26.º, que a todos são reconhecidos alguns direitos, sendo um deles o da reserva da intimidade da vida privada e familiar, incluindo também a inviolabilidade do domicílio e da correspondência, no artigo 34.º. Em 1992, o Tribunal Constitucional desenhou o conteúdo do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada que importa referir:

“Trata-se do direito de cada um a ver protegido o espaço interior ou familiar da pessoa ou do seu lar contra intromissões alheias. (...) Neste âmbito privado ou de intimidade está englobada a vida pessoal, a vida familiar, a relação com outras esferas de privacidade (v. g. a amizade), o lugar próprio da vida pessoal e familiar (o lar ou domicílio), e bem assim os meios de expressão e de comunicação privados (a correspondência, o telefone, as conversas orais, etc.). Este direito à intimidade ou à vida privada — este direito a uma esfera própria inviolável, onde ninguém deve poder penetrar sem autorização do respectivo titular — compreende: a) a autonomia, ou seja, o direito a ser o próprio a regular, livre de ingerências estatais e sociais, essa esfera de intimidade; b) o direito a não ver difundido o que é próprio dessa esfera de intimidade, a não ser mediante autorização do interessado”.⁸⁹

A reserva sobre a intimidade da vida privada é também protegida na esfera do direito penal. O capítulo VII do Código Penal destina-se unicamente aos crimes contra a reserva da vida privada, contemplando os crimes de: violação de domicílio ou perturbação da vida privada, o de devassa da vida privada e o de devassa por meio informático (cfr. artigos 190.º e seguintes do Código Penal).

É difícil delinear o conceito de privacidade, essencialmente por este conceito ser dotado de elasticidade, o que dificulta a tarefa de decifrar o conteúdo do artigo 80.º do Código Civil. Seguimos de perto Paulo Mota Pinto nesta tarefa, que passa por identificar os interesses que se refugiam neste conceito.

É possível nomear vários interesses subjacentes ao direito à reserva: “o de evitar ou controlar a tomada de conhecimento ou a revelação de *informação pessoal*”, o de poder

⁸⁸ Pinto, «A protecção da vida privada e a Constituição», 154; Previamente à consagração oficial deste direito em 1966, já era possível encontrar formas de protecção indireta da privacidade, nomeadamente através do direito à inviolabilidade do domicílio, do direito ao segredo profissional e ao sigilo da correspondência, tal como nos diz Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, 18.

⁸⁹ Vide Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 128/92.

manter anonimato, ou seja, “o interesse na *subtração à atenção dos outros*” e, por fim, o de “excluir o acesso físico dos outros a si próprio”. Esta foi a forma que o legislador português encontrou de tutelar o direito de estar só e de conservar o resguardo da vida íntima dos sujeitos.⁹⁰

O problema que se vem colocando é que este elemento basilar do desenvolvimento da personalidade humana é agora alvo de agressões constantes, fruto da evolução tecnológica que temos vindo a assistir nas últimas décadas. Microfones quase indetetáveis, câmaras ocultas, ataques informáticos a dispositivos eletrónicos, estas são apenas algumas das formas através das quais é possível interferir e violar a esfera de privacidade de alguém. É através deste direito que o ordenamento jurídico responde a estas investidas.⁹¹

De um modo geral, podemos afirmar que privacidade é um pressuposto básico para o desenvolvimento humano na medida em que se revela um fator essencial (quase indispensável) para que cada pessoa se possa desenvolver e individualizar, criar laços com outras pessoas e fortalecer a sua personalidade. Aos menores também deve ser assegurada a manutenção da privacidade, que assume especial relevância neste âmbito por as crianças e jovens, em pleno processo de desenvolvimento das suas capacidades cognitivas e volitivas, necessitarem do seu espaço pessoal de desenvolvimento e autonomia – tanto ou mais até que os maiores de idade – e que deve ser assegurado pelos seus progenitores ou sujeitos responsáveis pelo exercício das responsabilidades parentais.

Para entendermos o conteúdo do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada e podermos, posteriormente, entender de que forma este direito se enquadra no domínio da menoridade e do exercício das responsabilidades parentais, é necessário descortinarmos o conteúdo este direito descortinando, na linha de Paulo Mota Pinto, a semântica do artigo 80.º e analisando individualmente os três conceitos-chave: vida privada, intimidade e reserva.

Em primeiro lugar, cabe esclarecer o conceito de vida privada. Numa primeira abordagem, parece o conceito contrário de vida pública, remetendo-nos para o lugar em que ocorrem os factos enquanto critério de diferenciação, contudo, este não pode ser o único a

⁹⁰ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 508; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 212.

⁹¹ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 509 e seguintes; Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, 17, como refere a autora encontramos num ponto de desenvolvimento em que «(...) o Estado moderno, cuja capacidade militar, tecnológica e de propaganda poderiam sustentar um domínio “orwelliano” da vida dos cidadãos (...)»; Vasconcelos, *Teoria geral do direito civil*, 62.

ter em conta para averiguar a índole dos factos.⁹² Na verdade, “a vida pública é a que respeita ao público, enquanto a vida privada é a que diz respeito apenas aos particulares (...)”, sendo a vida privada o espaço em que cada um tem a sua própria liberdade.⁹³ Apesar de o lugar onde decorrem os factos não ser o único critério para averiguar se estes são de índole privada, a verdade é que este assume uma grande importância, pois o que acontece no seio do lar de cada um têm-se como pertencentes à vida privada, exceto se o contrário se provar.⁹⁴

Tendo em conta a flexibilidade do conceito, e na impossibilidade de traçar uma linha inamovível entre o que é a vida privada e a vida pública, podemos ainda indicar mais alguns pontos essenciais para que seja possível deixar linhas orientadoras de distinção entre os conceitos. Deste modo, para a determinação do conceito de vida privada é ainda imprescindível atender ao próprio titular do direito e à sua vontade, conjuntamente com as valorações sociais correntes sobre a questão, em consonância com os princípios gerais do ordenamento jurídico. Há, no entanto, alguns elementos que podemos avançar e que são, invariavelmente, elementos da vida privada, são eles: a identidade do titular do direito, o seu estado de saúde, a sua vida afetiva, o estado das suas relações pessoais, as suas crenças políticas ou religiosas, os seus projetos e gostos pessoais, o seu passado, a sua situação financeira, pessoas com quem se relaciona, o local onde vai de férias e a identidade das pessoas com quem as usufrui, entre outros. Quando nos referimos ao universo dos menores de idade, consideramos que são ainda elementos a ter em conta: os seus progenitores e a sua família, a escola que frequentam, os hábitos e horários de atividades e descanso, os sítios onde passa os seus tempos livres, entre outros elementos que permitam identificar ou individualizar a criança ou jovem, uma vez que em virtude das suas obrigações curriculares e extracurriculares, não têm um dia-a-dia tão dinâmico e variável como um adulto.⁹⁵

A título geral, relativamente ao conceito de intimidade, parece-nos que este tem como função afunilar a quantidade de informações que podemos incluir no âmbito da vida

⁹² Os factos não são sempre considerados como sendo da vida pública apenas por terem ocorrido num espaço público.

⁹³ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 525.

⁹⁴ Pinto, 524 e seguintes; sobre problemas atinentes a outros locais se possam ter como privados, *vide* nota n.º 130 da página 528; Domingos Soares Farinho, *Intimidade da vida privada e media no ciberespaço* (Coimbra: Almedina, 2006), 47.

⁹⁵ Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, 28; Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 526 e seguintes; Guilherme Dray, «O direito à reserva da intimidade da vida privada. O artigo 80.º do Código Civil de 1966», *Revista de Direito Civil*, ano II, n.º 3 (2017): 673–99, 678 e seguintes.

privada que referimos *supra*, retirando deste algum conteúdo, seja ele referente a factos da vida profissional, por exemplo, ou o referente a factos da vida privada que não são íntimos porque o próprio sujeito não os subtrai do conhecimento dos outros.⁹⁶

Por fim, quanto ao conceito de reserva, consideramos que é aplicável a factos verdadeiros e a factos falsos, pelo que não se admite neste âmbito a *exceptio veritatis* ou prova da verdade dos factos imputados para efeitos de responsabilidade civil. Assim, a reserva sobre a intimidade da vida privada inclui não só a entrada ou intromissão de alguém no domínio da vida privada de outrem, mas também a divulgação ou revelação de informações do seu domínio particular. Está também protegido o segredo, através da proibição de levar a cabo atos cujo intuito exclusivo seja o de conhecer factos da intimidade da vida privada de outrem.⁹⁷

Quando, de seguida, nos depararmos com o paradigma atual dos direitos de personalidade e atentarmos no seu funcionamento quanto aos menores de idade, vamos confrontar-nos com uma prática relativamente recente que se tem, cada vez mais, tornado comum: o *sharenting*.⁹⁸ Consiste, de uma forma geral, em os progenitores partilharem a sua experiência de parentalidade descortinando, muitas vezes, conteúdos da vida íntima e familiar dos seus filhos. O objeto do nosso trabalho passa, essencialmente, por aprofundar o conhecimento sobre as formas como os progenitores devem salvaguardar a privacidade das crianças, nomeadamente através do exercício das responsabilidades parentais. Será possível garantir a manutenção de espaços de privacidade e assegurar, em simultâneo, o cumprimento do poder-dever de vigilância? E quanto à utilização dos telemóveis e aparelhos com acesso

⁹⁶ No ordenamento jurídico alemão, pela obra de Heinrich Hubmann, *Das Persönlichkeitsrecht*, surgiu a teoria das três esferas: a da vida secreta (que compreende os factos mais secretos da vida do sujeito), a da vida privada (onde se incluem os factos que a pessoa partilha no seu círculo de pessoas próximas, sejam amigos ou colegas de trabalho mais próximos) e a da vida individual (que se refere aos factos da vida daquela pessoa que são de conhecimento público), *vide* Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 517, nota n.º 105 e 530 e seguintes; Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, 30; Domingos Soares Farinho, *Intimidade da vida privada e media no ciberespaço*, 45 e seguintes; por fim, criticando esta estratificação e a sua formalidade por se revelar inoperacional na vida corrente, *vide*: Vasconcelos, *Teoria geral do direito civil*, 63 e 64.

⁹⁷ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 532 e seguintes, atente-se na concretização dos conceitos analisados pelo autor, através da exemplificação de várias situações que se revelam violações à reserva sobre a intimidade da vida privada, quer por intrusão, por divulgação, nas páginas 537 e seguintes; Dray, «O direito à reserva da intimidade da vida privada. O artigo 80.º do Código Civil de 1966», 676.

⁹⁸ Stacey B. Steinberg, «Sharenting: children's privacy in the age of social media», *Emory Law Journal*, vol. 66, n.º 4 (2017): 839–84, 842 Aprofundaremos este conceito na última parte do nosso trabalho, quando nos debruçarmos sobre esta prática e os seus efeitos relativamente aos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada das crianças e jovens. *Vide* 4.2.2.1. sobre o *sharenting*.

à *internet*? Será lícito que um progenitor controle ou monitorize a utilização destes dispositivos com o pretexto da realização dos poderes-deveres que lhe competem? E quando são os próprios progenitores a revelar publicamente conteúdos da vida privada das crianças, estarão a contender com o direito à reserva dos seus filhos? A resposta às perguntas parece-nos, à partida, positiva; no entanto cabe-nos analisar, em primeiro lugar, os limites do direito à reserva e, posteriormente, o exercício das responsabilidades parentais para que possamos entender como e de que forma podem os progenitores garantir espaços de privacidade à criança ou jovem, não negligenciando os poderes-deveres, mas também não permitindo que existam lesões aos direitos de personalidade do menor.⁹⁹

2.4.2.1. Limites intrínsecos do direito à reserva

Definido o conteúdo, devemos agora tecer algumas considerações quanto à extensão da reserva, que deve ser definida consoante a natureza do caso e a condição das pessoas, nos termos do artigo 80.º/2 do Código Civil. A utilização de conceitos indeterminados, neste âmbito, deve-se à necessidade de adaptar o direito à multiplicidade de situações que surgem diariamente, cabendo à doutrina e à jurisprudência a apreciação do conceito e do caso concreto para definir quais os limites do direito à reserva relativamente aos sujeitos.¹⁰⁰

À semelhança do que acontece no direito à imagem, podem ser admitidos diferentes padrões de proteção do direito à reserva, consoante a pessoa de quem se trata e da sua vida pessoal e profissional, dependendo da sua visibilidade e da situação concreta em que se encontra. Naturalmente, tratando-se de uma figura pública, a extensão do direito à reserva sobre a intimidade da sua vida privada será diferente da de uma pessoa anónima, mas não se antecipe a conclusão de que as figuras públicas deixam de usufruir do seu direito à reserva pela sua condição.¹⁰¹ No entanto, tal como nos diz Oliveira Ascensão: “quem sobe para o palco não pode estranhar a intensidade da luz dos projectores”.

⁹⁹ Vide 4.1.3. e 4.2.2. sobre a conciliação entre a realização dos poderes-deveres dos progenitores e os direitos de personalidade dos menores e a criança e o mundo digital, respetivamente.

¹⁰⁰ Lima e Varela, *Código Civil Anotado*, I, 110, Esclarecem os autores que, quanto à natureza do caso, “a divulgação dos factos da vida íntima da pessoa pode ofender em maior ou menor grau o seu decoro, respeitabilidade ou bom nome” mas devemos ter também em conta a condição das pessoas, “pois varia bastante, de acordo com ela, a reserva que as pessoas guardam ou exigem quanto à sua vida particular”.

¹⁰¹ Dray, «O direito à reserva da intimidade da vida privada. O artigo 80.º do Código Civil de 1966», 680, o autor afirma não sofrerem as figuras públicas de uma “*captio diminuti*”, do seu direito à reserva sobre a intimidade da vida privada.

De uma perspetiva geral, quando nos referimos à condição das pessoas como um dos limites intrínsecos do direito à reserva, somos remetidos para a forma o titular do direito é visto, ou seja, consoante a notoriedade que ocupa na sociedade. Se estiver em causa uma pessoa que possa ser considerada uma figura pública, independentemente da natureza concreta dessa designação, parece-nos natural que o seu direito à reserva sobre a intimidade da vida privada seja mais reduzido – nunca suprimido, como acontecia no *right of privacy* estadunidense em que, por serem figuras públicas, não poderiam usufruir do direito¹⁰² –, pois o público tem interesse legítimo em conhecer certos detalhes da sua vida, em virtude da sua visibilidade e da posição social que ocupa – salvaguardando que existirão sempre momentos da sua vida íntima que estarão protegidos por este direito e cuja publicidade não lhe pode ser exigida, independentemente da posição social que ocupa. Assim, há situações em que é aceitável a divulgação de certos factos da vida privada da pessoa pois apesar de, à partida, poder entrar em colisão com o seu direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, não devemos ignorar que o círculo deste direito se encontra reduzido em função de se tratar de uma pessoa com notoriedade.¹⁰³

Quando as pessoas os titulares do direito à reserva sejam crianças ou jovens, consideramos que a questão deve ser entendida de outra forma, atendendo à importância que a manutenção do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada pode assumir no desenvolvimento de uma pessoa. Consideramos que serão poucas as situações em que se encontre justificada uma limitação do direito à reserva de um destes sujeitos. À luz do que referimos sobre o direito à imagem, quando estejam em causa filhos de pessoas com notoriedade, não se justifica uma intrusão no direito à reserva destas por não serem elas o objeto de um eventual interesse legítimo que possa justificar a lesão ao direito dos seus progenitores.¹⁰⁴ Quando for o próprio menor a figura pública, os factos divulgados nunca poderão ir contra o seu superior interesse.

¹⁰² Vide 2.4.1.4. sobre o *right of privacy* e o *right of publicity*.

¹⁰³ As pessoas cujos aspetos da vida privada possam ser considerados de interesse público podem sê-lo pelas mais variadas razões: “pelo cargo que desempenham, pela profissão que exercem, pela proeminência social que atingiram, pelo poder e influência que detêm (...)”. Cfr. Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, 25 e seguintes; Prosser, «Privacy», 410 e seguintes; Sousa, *O direito geral de personalidade*, 338 e seguintes; Domingos Soares Farinho, *Intimidade da vida privada e media no ciberespaço*, 52; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 212 e 213.

¹⁰⁴ Relembre-se o que foi dito sobre o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 13-07-2010, relatado por Rosa Ribeiro Coelho, no ponto 2.4.1.3.1. sobre a autodeterminação do direito à imagem de pessoas com notoriedade.

Por fim, quanto à “natureza do caso”, este é um critério que não depende da pessoa em questão, mas sim “de traços específicos, indetificadores de determinada situação concreta” como, por exemplo, o facto ter ocorrido na via pública ou ter decorrido em público. No entanto, não nos esqueçamos que este critério não deve ser inquestionável pois, tal como nos diz Paulo Mota Pinto, o facto de nos referirmos a “intimidade da vida privada” não é sinónimo de exclusão automática dos acontecimentos íntimos que ocorram em público ou em sítios públicos desta tutela.¹⁰⁵

2.4.2.2. Limites extrínsecos do direito à reserva

O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada encontra os seus limites extrínsecos quando confrontado com outros interesses ou direitos que, pela sua importância, mereçam a limitação de um direito pessoalíssimo pela realização de interesses superiores.

2.4.2.2.1. Os interesses

A primeira limitação encontra-se quando, de uma ponderação entre os interesses que se visa proteger através do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada e um interesse público ou legítimo se conclui que os últimos têm um peso superior, admitindo-se, por isso, que o direito à reserva seja limitado em função da realização destes interesses.

Relativamente ao interesse público que referimos, este abarca a divulgação ou publicação de factos que as pessoas têm o direito de conhecer ao abrigo do direito a ser informado, constitucionalmente protegido através do artigo 37.º/1 da Constituição da República Portuguesa, que se distingue do conceito de interesse do público. Este último, por sua vez, diz respeito à divulgação de factos que têm apenas como objetivo satisfazer a curiosidade alheia e chamar à atenção do público, pelo que ao abrigo deste não será justificável a ofensa ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada. Assim, apenas se justifica a divulgação de factos que contendam com a intimidade da vida privada de alguém se e “na medida em que a divulgação perca o seu significado para aqueles interesses se não se identificarem as pessoas envolvidas”.¹⁰⁶

¹⁰⁵ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 532; Cabral, *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*, 28 e seguintes. Sobre a concretização dos conceitos em apreço *vide*, a título de exemplo: acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20-06-2012, relatado por Pinto Hespanhol.

¹⁰⁶ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 565; Oliveira Ascensão, *Direito civil*, 112 e seguintes. Sobre a concretização do “interesse público” e a colisão entre o direito à reserva e a liberdade de imprensa no que toca à publicação de imagens de duas figuras públicas, na praia, durante as suas férias numa

Por sua vez, dentro do interesse legítimo, cabem vários tipos de interesses com base nos quais é possível justificar-se uma ofensa ao direito à reserva. Um dos interesses que podemos apontar como legítimo é o da realização da justiça, como acontece recorrentemente nos tribunais, com as peças processuais e as provas juntadas aos processos, que podem representar potenciais ofensas ao direito à reserva em prol da concretização deste interesse mais importante. Além desse, interesses científicos, didáticos ou de saúde pública podem ser também considerados interesses legítimos.¹⁰⁷

2.4.2.2.2. A colisão de direitos

Quanto à colisão de direitos, é frequente o direito à reserva chocar com liberdades constitucionalmente consagradas, sendo elas: a liberdade de expressão – enquanto “direito de exprimir e divulgar livremente o seu pensamento pela palavra, pela imagem ou por qualquer outro meio” (cfr. artigo 37.º/1 da Constituição) – e a liberdade de informação – que consiste no “direito de informar, de se informar e de ser informados, sem impedimentos nem discriminações” (cfr. artigo 37.º/2 da Constituição) –, além da garantia constitucional da liberdade de imprensa (cfr. artigo 38.º da Constituição) que se relaciona intimamente com as anteriores. Apesar de estarem previstas consequências para infrações cometidas no exercício destes direitos (veja-se os números 3 e 4 do artigo 37.º), continua a ser no âmbito da prática corrente de um jornalismo sensacionalista, fundado em investigações no âmbito da vida privada dos sujeitos e na divulgação de factos obtidos por essa via, que surge uma parte significativa dos problemas de colisão do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada com outros direitos.

Para equilibrar a balança que opõe a realização dos direitos e liberdades constitucionalmente garantidos mencionados anteriormente e do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada é-nos exigido que recorramos a algumas regras. A primeira que podemos enunciar é a de que “a divulgação de informações pertencentes à vida privada das

revista *vide* o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17-12-2009, relatado por Oliveira Rocha. Em 1992 foi apreciado no Tribunal Europeu dos Direitos Humanos o caso *Neves vs. Portugal* que opôs o diretor de um semanário onde foram publicadas fotografias de um vídeo de conteúdo sexual com menção a um arquiteto conhecido contra o estado português. André Neves havia sido condenado, por sentença confirmada pelo Supremo Tribunal de Justiça, por devassar a vida privada do arquiteto através da publicação de tal conteúdo, que em nada contribuiu para o interesse geral ou interesse público.

¹⁰⁷ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 566 e seguintes; Mariana Estrela Fazenda Ferreira Carvalho, «A tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais: mudança na privacidade e right to be forgotten» (Universidade de Coimbra, 2013), 20 e seguintes.

pessoas se justificará (...) *quando e na medida* em que a revelação possa ser *justificada pelo interesse público*”.¹⁰⁸

Quando esteja em causa o sacrifício do direito à reserva em função da liberdade de imprensa, este só estará justificado “*quando for exercida a função informativa*, e não já no âmbito de outras funções, como a recreativa ou a publicitária”, nomeadamente no que toca a figuras públicas, tendo em conta o que referimos *supra* quanto ao limite intrínseco imposto pelo artigo 80.º/2, sobre a “condição das pessoas”, para definir a extensão da reserva – excetuando, claro, os casos em que tenha havido uma limitação voluntária não contrária à ordem pública.¹⁰⁹ O Tribunal Europeu dos Direitos Humanos, em 2012¹¹⁰, relativamente à publicação de comentários e fotografias captadas no âmbito da vida privada da Princesa Carolina do Mónaco, figura política de importante relevo, deixou clara a hipótese de fotografias conterem informação da vida privada das pessoas, como era o caso, afirmando que:

“(…) apesar de, em certas circunstâncias o direito do público a ser informado se refira a aspetos da vida privada das figuras públicas, especialmente quanto a figuras políticas, este não é o caso – apesar de a pessoa em questão ser bem conhecida do público –, onde as fotos publicadas e os comentários que as acompanham são exclusivamente relativos à vida privada da pessoa e visam apenas satisfazer a curiosidade do público a esse respeito (...)”.¹¹¹

É-nos possível concluir afirmando que existe sempre um círculo de factos da vida privada de uma pessoa, por mais pequeno que seja e independentemente da pessoa em questão – ainda que seja uma figura pública –, que deve continuar na sua esfera de intimidade, representando a sua divulgação uma ofensa do seu direito à reserva.¹¹²

Com o intuito de refletirmos sobre o funcionamento dos limites extrínsecos do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada quando o titular do direito é uma criança ou jovem, consideramos oportuno analisar o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de abril de 2007, relatado por Vargues Gomes sobre um caso de consentimento irrelevante

¹⁰⁸ Sobre o conceito de «interesse público» *vide* Prosser, «Privacy», 412; Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 568 e seguintes; Domingos Soares Farinho, *Intimidade da vida privada e media no ciberespaço*, 49 e 50; Por referência ao direito à imagem, mas transversalmente aplicável *vide* Cláudia Trabuço, «Dos contratos relativos ao direito à imagem», 436 e 437.

¹⁰⁹ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 571 e seguintes.

¹¹⁰ *Von Hannover v. Germany*.

¹¹¹ Tradução nossa.

¹¹² Sobre a conexão entre a divulgação de factos da vida privada e o interesse subjacente (interesse público), *vide* Prosser, «Privacy», 514 e seguintes; Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 573 e 574, nota n.º 226.

para a transmissão de depoimento de uma menor, que acabou por colocar em confronto o direito à liberdade de imprensa e de informação contra o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada de uma criança.

Concretamente, está em causa a exibição de uma reportagem televisiva sobre a prática de crime de violação contra uma criança de dez anos, por um vizinho. A imagem da menor foi apresentada com a cabeça parcialmente tapada. Foi colhido o depoimento de familiares com a indicação do grau de parentesco e a reportagem não tinha qualquer tipo de disfarce sonoro ou visual, pelo que a identidade da menor era facilmente revelada.

É referido no acórdão que os dados relativamente à vida privada e concretamente à vida sexual são denominados de “dados sensíveis” (pelo artigo 7.º/1 a 4 da Lei n.º 67/98 de 26 de outubro, entretanto revogada pelo Regulamento da União Europeia 2016/670 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, que mantém, no artigo 9.º, a referência a este tipo de dados), que só podem ser divulgados se o titular dos dados tiver dado o seu consentimento explícito ou se for necessário por motivos de interesse público. Também a Convenção sobre os Direitos da Criança cuida desta temática, no artigo 16.º/1 ao dizer-nos que “nenhuma criança pode ser sujeita a intromissões arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio”, tendo direito “à proteção da lei contra tais intromissões ou ofensas”. Além disso, a LPCJP, no artigo 90.º/1 diz-nos que os órgãos de comunicação social, não podem identificar a criança ou jovem que se encontra em situação de perigo, nem transmitir elementos sonoros ou visuais que permitam tal identificação (caso contrário incorrerão, como foi o caso, em crime de desobediência).

Assim, concluiu-se que foram violados os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada daquela criança, pois para prosseguir com o direito à informação, parece-nos que nunca será necessário fazer uma intromissão tão profunda na vida íntima de um sujeito, especialmente se este for uma criança, sem a capacidade para avaliar os fatores em ponderação neste âmbito, e que se encontra num processo de desenvolvimento que, no caso concreto, já se encontrava, em nossa opinião, fortemente fragilizado.

Terminamos assim as considerações sobre o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada com especial enfoque nos sujeitos sobre quem versa este nosso estudo, avançando agora para a consideração dos direitos de personalidade em função do desenvolvimento da tecnologia e da existência, atualmente, de múltiplos instrumentos que podem exigir diferentes respostas do ordenamento jurídico.

2.4.3. Os direitos de personalidade e a tecnologia atual: um novo paradigma?

É inegável que a tecnologia sofreu um avanço muito grande nas últimas duas décadas, que resultou na difusão da *internet* por todo o mundo e na sua transformação como um dos meios de comunicação mais utilizados. Deparamo-nos frequentemente com a recolha dos nossos dados pessoais para os mais variados fins que, através da sua combinação e atendendo à finalidade que vislumbram, permitem até recriar o dia ou semana de uma pessoa, os seus hábitos de consumo e o seu dia-a-dia.

Atualmente, é inquestionável que a *internet* se tornou a ferramenta de trabalho e de socialização mais utilizada no dia a dia a nível mundial e foi através dela que surgiram as redes sociais, que se tornaram numa das formas mais comuns de socializar e comunicar com os outros. As redes sociais são “serviços sustentados na *Web* que permitem aos indivíduos (1) construir um perfil público ou semipúblico dentro de um sistema delimitado, (2) articular uma lista de utilizadores com quem partilham uma conexão, e (3) visualizar e cruzar a sua lista de conexões e aquelas feitas por outras pessoas dentro do sistema”.¹¹³

A *internet* e, por conseguinte, as redes sociais operaram assim uma total mudança no paradigma da comunicação, permitindo a interação entre pessoas independentemente da sua localização e que, aliadas ao aparecimento dos computadores portáteis, dos telemóveis com acesso à rede, dos tablets, entre outros, tornaram a comunicação instantânea uma realidade.

Portugal não escapou a esta tendência e, em 2018, concluiu-se que 59% dos portugueses usam a *internet* para participar em redes sociais, estando o nosso país acima da média europeia (que é de 56%).¹¹⁴ É inegável o impacto que as redes sociais têm na vida dos seus utilizadores e a rapidez com que se têm vindo a difundir. Entre os utilizadores de redes sociais, 96% têm conta no *Facebook* e 50% no *Instagram*, sendo estas as redes com maior expressão no nosso país.¹¹⁵ Tanto uma como a outra são hoje usadas como um meio de comunicação não só por pessoas, mas também por marcas e empresas que cada vez mais têm vindo a apostar nelas como meio de disseminação das suas ações publicitárias, para que estas tenham o maior alcance possível.

¹¹³ Tradução nossa da definição de *social network sites*: Danah M. Boyd e Nicole B. Ellison, «Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship», *Journal of Computer-Mediated Communication*, 13, n.º 1 (outubro de 2007): 210–30, 211.

¹¹⁴ Os dados, recolhidos pelo Eurostat, referem-se às pessoas que utilizam a *internet* para criar perfis nas redes sociais, publicar mensagens, entre outras ações.

¹¹⁵ Dados obtidos através do estudo da Marktest, “Os portugueses e as redes sociais 2018”.

A facilidade com que se adere a uma nova rede social e a própria conexão e partilha de dados entre as diferentes redes (como acontece com o *Facebook* e o *Instagram*) são uma realidade. Para aderir a uma rede social é necessário abrir mão de uma porção de dados pessoais, sejam eles o nome, o género, o e-mail, e em alguns casos até o número de telefone, que são cedidos de forma voluntária pelo utilizador, para a criação de uma *e-personalidade*.¹¹⁶

É na forma como se cria e posteriormente se gere esta personalidade criada para o mundo virtual que, muitas vezes, surgem os confrontos com os direitos de personalidade, nomeadamente com os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada. Tal como referem Garcia Marques e Lourenço Martins, as potencialidades trazidas pela *internet*:

“proporcionam a recolha, armazenamento, tratamento e pesquisa da informação, incluindo informação pessoal, organizada e acessível em bancos ou bases de dados, em termos expeditos e eficazes, mas susceptíveis, por isso mesmo, de constituírem riscos graves contra a intimidade dos titulares dos dados”.¹¹⁷

O conceito de privacidade que referimos previamente¹¹⁸ molda-se através de uma ponderação de interesses, nomeadamente o de o titular do direito poder ter a capacidade de controlar a revelação de informação pessoal e a possibilidade de se subtrair à atenção de terceiros. No entanto, com o surgimento das redes sociais e a partilha de informação e imagens pessoais a elas associadas pelos próprios titulares dos direitos, parece-nos que nos deparamos com uma “erosão do conceito de privacidade” e uma desvalorização do direito à imagem. O resguardo da imagem, o anonimato e a reserva que se pretendiam salvaguardar através destes direitos, o *right to be let alone*¹¹⁹, encontram-se hoje desconsiderados pelas consequências potencialmente lesivas aos direitos em função da inserção em redes que estimulam exatamente uma partilha constante de dados e imagens da vida pessoal dos seus utilizadores com os seus pares.¹²⁰

É neste âmbito que surgem questões relativamente à limitação voluntária de direitos de personalidade e à sua relação com as redes sociais. Ao aderir a uma rede social cada

¹¹⁶ Carvalho, «A tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais: mudança na privacidade e right to be forgotten», 35 e seguintes.

¹¹⁷ Garcia Marques e Lourenço Martins, *Direito da informatica* (Coimbra: Almedina, 2006), 137.

¹¹⁸ Ver ponto 2.4.2. sobre o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada.

¹¹⁹ Warren e Brandeis, «The Right to Privacy», 195. A expressão foi usada por um juiz americano e refere-se ao *right of privacy*.

¹²⁰ Carvalho, «A tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais: mudança na privacidade e right to be forgotten», 38 e seguintes; Adriana Sawaris, «A tutela do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada no regulamento n.º 2016/679 da União Europeia» (Universidade de Coimbra, 2017), 79 e seguintes.

pessoa consente numa limitação destes direitos, mas quanto à revogação deste consentimento, permitida pelo artigo 81.º/2 do Código Civil, geram-se alguns dilemas.

Na verdade, esta limitação tem duas facetas, pois apesar de existir uma adesão voluntária às redes – e, conseqüentemente, uma limitação voluntária dos direitos –, que se dá através da aceitação dos Termos de Utilização pelo utilizador, estes apenas dizem respeito à utilização da informação e das imagens pela própria rede social. No entanto, o que por vezes é desvalorizado e que se reveste de igual importância é que as partilhas são feitas em redes onde existem milhares ou milhões de utilizadores, que podem livremente recolher imagens e informações através da visita ao perfil, através de capturas de ecrã, entre outros meios. Parece-nos, portanto, que uma posterior revogação da limitação voluntária para com a rede social, apesar de poder resultar numa extinção do seu perfil na rede, pode não ser suficiente para que sejam apagadas todas as informações e imagens até à data divulgadas, pois estas podem já encontrar-se nas mãos de terceiros e o controlo do titular do direito sobre estas poderá estar completamente perdido.¹²¹

A questão que aqui levantamos serve de mote para o tema que vamos tratar na última parte do nosso trabalho, que versa sobre a relação das crianças com o novo mundo trazido pela *internet*, nomeadamente sobre a forma como se inserem no meio das redes sociais e como é (ou deve ser feita) a gestão dos progenitores relativamente à utilização deste meio de comunicação, atendendo aos perigos que já expusemos, de forma a que não se lesem direitos de personalidade das crianças e jovens. Além disso, vamos refletir ainda sobre o fenómeno do *sharenting* que se revela, em nossa opinião, incompatível com a manutenção dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada das crianças e que é perpetrado pelos progenitores que, como já foi mencionado num acórdão que analisaremos, se devem abster deste tipo de comportamentos. Consideramos que o ordenamento jurídico português tem já alguns instrumentos que permitem responder parcialmente a estes quesitos, pelo que temos como objetivo demonstrar como o *sharenting* se pode revelar num atentado aos direitos das crianças e jovens e como, para o solucionar, necessitamos ainda de adaptar os instrumentos jurídicos já existentes a este novo paradigma.

¹²¹ Ana Festas Henriques, «As redes sociais e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada» (Universidade Católica Portuguesa, 2014), 26 e seguintes.

2.4.4. A limitação voluntária dos direitos de personalidade: generalidades

Após a exposição sobre os direitos de personalidade, chegou o momento em que nos devemos focar na possibilidade da sua limitação voluntária pelo seu titular, que nos é oferecida pelo artigo 81.º do Código Civil. Deste modo, podemos obter uma perceção geral de como pode ocorrer e quais os seus limites em relação aos maiores de idade, com plena capacidade de exercício, para que, na última parte deste trabalho, possamos fazer considerações mais profundas relativamente à limitação de direitos de personalidade quando os sujeitos em causa sejam crianças ou jovens, sem capacidade de exercício e submetidos ao instituto das responsabilidades parentais em virtude da menoridade.

Tal como referimos anteriormente, está vedada a hipótese de renúncia aos direitos de personalidade, o que não exclui a possibilidade de impor voluntariamente algumas limitações ao seu exercício. Na verdade, é possível limitá-los, se esta limitação não for contrária aos princípios da ordem pública e aos bons costumes (cfr. artigo 81.º/1 do Código Civil), sendo sempre revogável – “ainda que com obrigação de indemnizar os prejuízos causados às legítimas expectativas da outra parte” (cfr. artigos 81.º/2 e 280.º/2 do Código Civil). Os direitos de personalidade a que nos referimos neste trabalho, são os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada. Estes dois direitos podem ser conformados, em certa medida, pelo seu titular uma vez que os interesses que estão na origem da sua consideração enquanto direitos de personalidade são maleáveis conforme a vontade do seu titular.¹²²

O meio apto através da qual pode ocorrer a limitação voluntária dos direitos de personalidade, como temos vindo a referir, é o consentimento. O consentimento pode fazer parte de um negócio jurídico, atribuindo-lhe validade, ou pode excluir a ilicitude de um ato lesivo de um direito de personalidade. Quanto à modalidade de consentimento – se exclui a ilicitude ou se exclui a própria lesão – consideramos que, no caso da limitação voluntária de direitos de personalidade, o consentimento exclui a lesão do direito.¹²³

¹²² Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 560 e seguintes; Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 30 e 31. Tal como refere o autor, os interesses que presidiram à consagração destes direitos podem ser satisfeitos "mediante formas e em graus variados, consoante a vontade do titular".

¹²³ Na linha de Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 30 e seguintes; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 293 e seguintes. Este não é assunto consensual na doutrina, pois em sentido diferente advogam autores como: Sousa, *O direito geral de personalidade*, 254 e seguintes; Hörster, *A parte geral do código civil português*, 268; Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do*

Conforme os ensinamentos de Orlando de Carvalho, podemos estar perante três tipos de consentimento:

“(…) consentimento vinculante (que origina um compromisso jurídico autêntico, designadamente um contrato); (…) consentimento autorizante (constitutivo de um compromisso jurídico *sui generis*, que atribui a outrem um poder de agressão: art. 81.º, 2, do C. Civil); (…) consentimento tolerante (que não atribui um poder de agressão, mas justifica implicitamente a mesma: art. 340, 1, do C. Civil)”.¹²⁴

Os consentimentos autorizante e vinculante para a limitação voluntária de direitos de personalidade são disposições negociais, pelo que estão também submetidos ao regime geral do Código Civil, relativamente aos princípios da liberdade declarativa e da liberdade de forma (cfr. artigos 217.º/1 e 219.º do Código Civil).

O objeto sobre o qual recai o consentimento pode variar consoante a vontade do seu titular, mas não é ilimitado, pois nos termos do artigo 81.º/1 e 280.º, não pode ser contrário à lei e à ordem pública, nem ofensivo dos bons costumes, sob pena de nulidade. O seu conteúdo não pode ser geral, deve ser determinado – ou, pelo menos, determinável –, caso contrário estaríamos perante uma renúncia ao direito, que se encontra vedada no caso dos direitos de personalidade. Ademais, tem de estar temporalmente limitado e as suas finalidades devem ser expressamente clarificadas. Pode ser expreso ou tácito, reconduzindo-se a um comportamento conclusivo do titular.¹²⁵

A capacidade para consentir distingue-se de outras figuras como a capacidade negocial, a capacidade delitual e a capacidade natural. Ter capacidade para consentir é ser possuidor de capacidade para se autodeterminar e tomar uma decisão racional com base numa valoração do sujeito sobre os factos e os fatores que envolvem tal decisão. Seguimos de perto André Dias Pereira, que se inspira na doutrina alemã, quando este clarifica que:

“(…) um incapaz de consentir é quem, devido à *menoridade, debilidade mental, ou doença psiquiátrica*, não consegue apreender: *a) qual o valor ou grau* que os bens ou interesses atingidos têm para si no caso de consentir; *b) sobre que factos* está a decidir; *c) quais as consequências e riscos* que podem decorrer da sua decisão; *d) que outros meios* existem para alcançar os mesmos objetivos, que eventualmente lhe causem menos danos. O mesmo

direito civil, 215 e 216; A propósito deste tema no âmbito do Direito Penal *vide*: Manuel da Costa Andrade, *Consentimento e acordo em direito penal: contributo para a fundamentação de um paradigma dualista*, Reimpressão (Coimbra: Coimbra Editora, 2004).

¹²⁴ Orlando de Carvalho, *Teoria geral do direito civil*, 3.ª edição (Coimbra: Coimbra Editora, 2012), 205; no mesmo sentido, Sousa, *O direito geral de personalidade*, 220 e 221, nota n.º 446.

¹²⁵ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 562 e seguintes; Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 36 e seguintes; Festas, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem*, 295 e seguintes.

vale quando o menor, o débil mental ou o doente psíquico têm as informações necessárias, mas não têm condições bio-psicológicas que lhes permitam *decidir*.¹²⁶

O regime que considerámos é aquele que permite a um sujeito maior de idade limitar voluntariamente os seus direitos de personalidade, mas a configuração deste expediente altera-se substancialmente quando nos referimos às crianças e jovens, menores de idade e incapazes, por isso, de exercer os seus direitos. Como temos vindo a referir, estes sujeitos estão submetidos ao instituto das responsabilidades parentais, exercido normalmente pelos progenitores, que tem como função o suprimento da sua incapacidade e, por isso mesmo, assumem o papel de representação dos filhos no exercício dos seus direitos e na prestação de consentimento, através da representação legal, conforme está estipulado no artigo 1878.º/1 do Código Civil. No entanto, por uma questão de encadeamento lógico, para nos debruçarmos sobre a forma como funciona a representação dos menores de idade e como o consentimento é prestado pelos seus progenitores é importante, antes de mais, percebermos o funcionamento do instituto das responsabilidades parentais, o seu conteúdo e os princípios que se pretende alcançar relativamente à criança ou jovem.

3. As responsabilidades parentais

3.1. O “poder paternal” e as “responsabilidades parentais”

Originária do direito romano, a *patria potestas* faz parte dos primórdios daquilo que hoje conhecemos como responsabilidades parentais, e concedia ao *pater-familias* vários poderes que colocavam a restante família numa posição de subordinação; naturalmente, foi perdendo este carácter vincado ao longo do tempo. O regime constante do Código Civil de 1867 plasmava ainda uma estrutura familiar fortemente hierarquizada que se sustentava numa acentuada desigualdade de papéis no meio familiar. O marido/pai era o chefe da família e representava a esposa, que apenas poderia intervir decisoriamente quando o assunto em discussão versasse sobre o interesse dos filhos.¹²⁷

A estrutura manteve-se com o Código Civil de 1966, pois atravessava-se em Portugal um período ditatorial em que o modelo patriarcal de família se reafirmava. O pai

¹²⁶ André Dias Pereira, «A capacidade para consentir: um novo ramo da capacidade jurídica», em *Comemorações dos 35 anos do código civil e dos 25 anos da reforma de 1977* (Coimbra: Coimbra Editora, 2006), 199–249, 205 e seguintes.

¹²⁷ Hugo Manuel Leite Rodrigues, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 1.ª edição, Centro de Direito da Família, 22 (Coimbra: Coimbra Editora, 2011), 17 e 18; Helena Bolieiro e Paulo Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 2.ª edição (Coimbra: Coimbra Editora, 2014), 183.

de família continuava a ter o poder de decisão, a mãe podia intervir, mas os filhos continuavam numa posição de subordinação e tinham o dever de honrar e respeitar os pais, que não estavam vinculados a tal dever perante os filhos. Atravessava-se um período em que ainda se admitia o poder de correção, nomeadamente com recurso a ofensas corporais.

Com o fim da ditadura e a Constituição de 1976, deu-se “Reforma de 1977”, operada pelo Decreto-Lei n.º 496/77 de 25 de novembro, que alterou a faceta do poder paternal. Aboliu-se o poder de correção e a autoridade parental começou a ser exercida em conjunto pelo pai e pela mãe, consagrando-se a igualdade entre membros da família, conforme o artigo 36.º da Constituição. No entanto, foi com a Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, que se eliminou definitivamente a expressão “poder paternal” do ordenamento jurídico português. Da exposição de motivos do projeto de lei que propôs as alterações ao regime jurídico do divórcio e incluiu a mudança de designação do “poder paternal” para “responsabilidades parentais”, podemos retirar que o legislador teve como objetivo mudar o centro de atenção do poder/posse dos pais sobre a criança para os direitos de que esta é detentora, seguindo o movimento dos países europeus.¹²⁸

Com a substituição do “poder paternal” por “responsabilidades parentais”, (re)afirmou-se que a criança é sujeito de direitos – deixando de lado a conotação negativa que se atribui à palavra “poder” –, titular de uma autonomia progressiva na medida do desenvolvimento das suas capacidades e da sua maturidade. Esta alteração legislativa vai de encontro ao estipulado na Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989, ratificada por Portugal a 26 de janeiro de 1990 (cfr. artigos 5.º, 12.º e 14.º/2). Vinculou-se, assim, o exercício das responsabilidades parentais ao interesse do menor, configurando-o ao interesse dos pais e ao interesse dos filhos.

É interessante constatar que a escolha legislativa portuguesa foi de encontro aos *Principles of European Family Law regarding Parental Responsibilities* da *Commission on European Family Law* (doravante CEFL), alterando a terminologia para “responsabilidades parentais” e colocando assim o centro da atenção na responsabilidade (em detrimento da autoridade) que os pais têm relativamente à pessoa e aos bens do filho. Esta não foi ainda a opção tomada por todos os países, havendo alguns que continuam a usar terminologia que,

¹²⁸ «Projecto de Lei n.º 509/X: alterações ao regime jurídico do divórcio», 10 de abril de 2008; Rodrigues, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 19 e seguintes; Bolieiro e Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 185 e 186.

apesar de não ir contra os princípios da CEFL, pode deixar dúvidas, como por exemplo, Espanha, que utiliza o termo *patria potestad* (cfr. artigo 154.º do Código Civil espanhol), ou a França, que utiliza a *autorité parentale*, à semelhança da Dinamarca que utiliza a expressão *forældremyndighed* (vide artigo 2.º do *Danish Act on Parental Authority and Contact*¹²⁹), cuja tradução mais aproximada será também a de “autoridade parental”.¹³⁰

Concluindo, dispõe atualmente o artigo 1878.º do Código Civil que “compete aos pais, no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde destes, prover o seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los, ainda que nascituros, e administrar os seus bens”.

3.2. O instituto das responsabilidades parentais: natureza, conteúdo e limites

O instituto das responsabilidades parentais pode ser qualificado como um instituto complexo na medida em que compreende poderes funcionais, direitos subjetivos, deveres jurídicos e obrigações naturais (cfr. artigos 1878.º/1, 1896.º/1, 1879.º, 1880.º e 1895.º/2 do Código Civil). Quanto à sua natureza jurídica, as responsabilidades parentais são qualificadas como poderes funcionais ou poderes-deveres, na medida em que cabe aos pais exercer as responsabilidades parentais, mas a titularidade do interesse a prosseguir neste exercício está no filho menor; ou seja, é na prossecução dos interesses do menor que os pais devem agir e orientar o seu exercício.¹³¹

Numa perspetiva abrangente, através das responsabilidades parentais visa-se o suprimento, pelos pais, da incapacidade de exercício do filho menor de dezoito anos não emancipado (cfr. artigo 1877.º do Código Civil).¹³² As responsabilidades parentais são, nas palavras de Rosa Martins:

¹²⁹ Versão traduzida para língua inglesa acessível em: <http://ceflonline.net/wp-content/uploads/Denmark-Parental-Responsibilities-Legislation.pdf>.

¹³⁰ Esin Özücü e Jane Mair, eds., *Juxtaposing Legal Systems and the Principles of European Family Law on Parental Responsibilities*, European Family Law Series 27 (Antuérpia: Intersentia, 2010), 269 e seguintes.

¹³¹ Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I:273 e 274; Joaquim Manuel da Silva, *A família das crianças na separação dos pais: a guarda compartilhada* (Lisboa: Petrony, 2016), 42 e 43; Maria Clara Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 6.ª edição revista, aumentada e actualizada (Coimbra: Almedina, 2016), 19 e seguintes.

¹³² Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 19.

“o complexo de poderes-deveres atribuídos e impostos pela lei a ambos os progenitores, durante o período da menoridade do seu filho, para que cuidem de todos os aspectos relacionados com a pessoa e os bens do filho no interesse deste último.”¹³³

Consistem num poder-dever de educação, exercido pelos progenitores, no interesse dos filhos menores e não uma mera faculdade de dispor dos pais, muito menos um poder sobre a pessoa do filho. São uma verdadeira obrigação à qual os pais não podem renunciar e que assumem por mero efeito da filiação, surgindo “como efeito automático e indisponível da filiação” (cfr. artigos 36.º/5 da Constituição da República Portuguesa e 1882.º do Código Civil).¹³⁴

No âmbito das responsabilidades parentais, os pais exercem um conjunto de faculdades atribuídas por lei, nomeadamente através do artigo 1878.º/1 do Código Civil, que formam o seu conteúdo. Estas devem ser exercidas no interesse dos filhos, com o intuito de lhes assegurar cuidados de saúde, segurança, sustento, educação, representação; além disso, devem ainda administrar os seus bens. Da mesma forma, é exigido aos filhos, para o cumprimento das responsabilidades parentais, o dever de obediência aos pais (cfr. artigo 1878.º/2 do Código Civil).

Por conseguinte, o conteúdo das responsabilidades parentais é de carácter patrimonial e de carácter pessoal. O carácter patrimonial concretiza-se através da obrigação de prover ao sustento dos filhos, o poder de os representar e administrar os seus bens (cfr. artigos 1878.º/1, 1879.º, 1880.º 1881.º do Código Civil). De cariz pessoal encontramos os poderes de guarda, vigilância, auxílio, assistência e de dirigir a educação (cfr. artigos 1887.º, 1874.º, 1878.º do Código Civil).¹³⁵

¹³³ Rosa Martins, «Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família* Ano 5, n.º 10 (2008): 25–40, 36; por sua vez, Jorge Duarte Pinheiro, «A tutela da personalidade da criança na relação com os pais», *Scientia Iuridica - Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro* Tomo LXIV, n.º 338 (2015): 249–66, 257, avança com outra definição: “as responsabilidades parentais consistem num conjunto de situações jurídicas que incumbem aos pais com vista à proteção e promoção do desenvolvimento integral do menor não emancipado”.

¹³⁴ Bolieiro e Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 177.

¹³⁵ Pinheiro, «A tutela da personalidade da criança na relação com os pais», 257 e seguintes; Bolieiro e Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 181 e 182.

No direito espanhol a solução legislativa é semelhante. Alterado em 2015¹³⁶, os artigos 154.º e 155.º do Código Civil Espanhol submetem os filhos menores de idade à *patria potestad de los progenitores*, que é um instituto análogo ao das responsabilidades parentais e inclui também uma vertente de carácter pessoal e outra de carácter patrimonial, além de compreender o dever de obediência e respeito dos filhos para com os seus pais. A *patria potestad* é o conjunto de direito e deveres dos pais respeitantes aos seus filhos e filhas, irrenunciáveis e indisponíveis, cujo fundamento se encontra no dever dos pais de velar pelos filhos, a nível pessoal – tê-los junto de si, alimentá-los, educa-los e dar-lhes formação – e patrimonial – na medida em que lhes cabe representá-los e administrar os seus bens.¹³⁷ O legislador francês foi bastante objetivo e instituiu a *autorité parentale*, que se caracteriza por ser um conjunto de direito e deveres dos pais relativamente à criança cuja finalidade é o interesse desta; cabe-lhes a função de, no âmbito do artigo 371-1 do Código Civil francês, proteger a criança, a sua saúde e moralidade e garantir a sua educação e desenvolvimento. Também no Reino Unido o *Children Act* faz referência à *parental responsibility* ou responsabilidade parental¹³⁸ incluindo neste instituto todos os direitos, deveres, poderes, responsabilidade e autoridade que os pais têm relativamente ao seu filho e aos seus bens.

Quanto ao fundamento das responsabilidades parentais, é possível identificar dois. O primeiro prende-se com a necessidade de proteção da criança numa primeira fase da sua vida, pela sua incapacidade natural de prover ao seu próprio cuidado; o segundo está relacionado com o facto de os progenitores serem, normalmente, os mais bem posicionados para acompanharem e auxiliarem o seu filho durante esta fase inicial de vida.¹³⁹

A vulnerabilidade de uma criança impede-a de prover à sua subsistência e reger os seus bens num primeiro momento, mas, tal como constatámos, o sistema de passagem da menoridade para a maioridade é um sistema de base rígido, comum a todos os menores, independentemente da sua idade, sendo a via mais comum de suprimento o instituto das responsabilidades parentais. No entanto, foi possível perceber que a lei dá relevância à faixa etária das crianças, mitigando esta rigidez do sistema através da consagração de exceções à

¹³⁶ Pela “Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia”.

¹³⁷ Teresa San Segundo Manuel, «Maltrato y separación: repercusiones en los hijos», em *Derecho de familia*, 1. ed (Barcelona: Bosch, 2011), 541–82, 547 e 548.

¹³⁸ Tradução nossa.

¹³⁹ Martins, «Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», 36 e seguintes.

incapacidade de exercício destes – através das denominadas “maioridades especiais” –, pelo que o regime das responsabilidades parentais, apesar de começar com o nascimento e apenas cessar com a maioridade ou emancipação, vai perdendo intensidade à medida que o menor se vai desenvolvendo e atingindo diferentes graus de desenvolvimento físico, intelectual e moral, até atingir a maioridade e ser plenamente capaz de exercer os seus direitos.

Em termos práticos, permitir que, no âmbito das responsabilidades parentais, um menor de dezassete anos tenha a mesma autonomia que um menor de oito anos não se coaduna com o espírito demonstrado pelo legislador com a “Reforma de 1977” e com a Lei n.º 61/2008. Apesar de estarem ambos abrangidos por uma incapacidade geral de exercício, o menor de dezassete anos encontra-se prestes a atingir a maioridade e, conseqüentemente, a plena capacidade de exercício, pelo que estará, à partida, mais desenvolvido intelectualmente, o que significa que a forma como os progenitores exercem as responsabilidades parentais deverá também perder intensidade.¹⁴⁰

Desta perspetiva podemos perceber que à medida que o menor vai crescendo, a sua personalidade vai-se formando e em consequência vai-se manifestando nos assuntos que lhe dizem respeito, e por isso mesmo dispõe a lei, no artigo 1878.º/2 do Código Civil, que devem os pais ter em conta a opinião dos filhos nos assuntos familiares importantes e reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida. Os progenitores têm o dever de assegurar o cumprimento e manutenção de todos os direitos dos seus filhos menores e, por isso mesmo, o exercício das responsabilidades parentais não é discricionário.¹⁴¹ Por isso, quando os progenitores violem culposamente os deveres para com os filhos e não se mostrem em condições de os cumprir (cfr. artigo 1915.º/1 do Código Civil), estaremos perante uma situação de impossibilidade jurídica do exercício das responsabilidades parentais.¹⁴² Essa inibição deverá ser decretada pelo tribunal, a requerimento do Ministério Público ou de qualquer parente do menor ou de pessoa a cuja guarda ele esteja confiado. Estes mesmos sujeitos podem pedir ao tribunal que decrete providências adequadas no caso de se

¹⁴⁰ No *case law* inglês está determinado que as funções atribuídas aos pais no exercício da parental *responsibility* vai diminuindo à medida que a criança vai crescendo, *vide* Tim Jarrett, «Children: parental responsibility - what is it and how is it gained and lost (England and Wales)» (House of Commons Library, 9 de agosto de 2017), 2.

¹⁴¹ Apesar de confiar aos progenitores esta importante tarefa, o legislador estabeleceu limites e enumerou as situações em que os progenitores podem ser inibidos do seu exercício, nomeadamente nos casos estipulados entre os artigos 1913.º a 1920.º do Código Civil.

¹⁴² Expressão utilizada por Fernandes, *Teoria geral do direito civil*, I, 297, que contrasta com os casos em que há um impedimento de facto por parte dos progenitores.

considerar que a segurança, saúde, formação ou educação da criança ou jovem se encontrem em perigo (cfr. artigo 1918.º do Código Civil).

3.3. Finalidades das responsabilidades parentais

As finalidades do exercício das responsabilidades parentais são de proteção e de promoção da autonomia e da independência do menor.¹⁴³

No cumprimento da finalidade de proteção do menor, os pais devem evitar situações em que a criança seja colocada em perigo, assegurando a sua defesa de ataques externos, especialmente quando esta, pela sua incapacidade natural, seja incapaz de o fazer. Os progenitores devem então assumir uma atitude protetora, evitando que o filho se coloque em perigo, resumindo-se esta finalidade à proteção não só da pessoa do filho e da sua integridade física mas também à proteção do seu património – pois compete aos pais representar os filhos e administrar os seus bens, nos termos do artigo 1878.º/1 do Código Civil.¹⁴⁴

Por sua vez, quando nos referimos à promoção da autonomia e da independência do menor, podemos ser levados a pensar, numa primeira análise, que se poderá estar a entrar aqui numa contradição, por parecer antagónica relativamente à finalidade de proteção. Na verdade, quando identificamos a promoção da autonomia e da independência do menor enquanto finalidade, o objetivo principal é evidenciar a necessidade de os progenitores, através do exercício das responsabilidades parentais, irem estimulando o desenvolvimento de competências dos filhos, tendo em vista a progressiva autonomia e independência deles. Poderá parecer que os pais, no cumprimento da finalidade protetiva, irão entrar em colisão com esta, no sentido de evitar que o filho aja por si próprio, evitando perigos e impedindo o desenvolvimento da sua autonomia. No entanto, o exercício das responsabilidades parentais deve consistir numa missão evolutiva do menor suportada pelos progenitores e, para o cumprimento de cada um dos objetivos enunciados, exige-se proporcionalidade na sua atuação, pelo que se conclui que a relação entre as duas finalidades pode e deve ser de complementaridade, não de antagonismo.¹⁴⁵

As finalidades do exercício das responsabilidades parentais concretizam-se através dos poderes funcionais de guarda e de educação que os pais têm sobre os filhos, articulados com o dever de obediência que os filhos menores devem aos pais (cfr. artigo 1878.º/2 do

¹⁴³ Martins, «Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», 36 e seguintes.

¹⁴⁴ Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 181 e 182.

¹⁴⁵ Martins, 183.

Código Civil). O poder de guarda materializa-se na obrigação incumbida aos pais de vigiar a criança, ou seja, é um poder-dever de vigilância. Este inclui a faculdade de determinar onde ela residirá – nomeadamente junto dos pais – e determinar o estilo de vida que ela deve adotar – o que comer, o que vestir, quais os locais que pode ou deve frequentar, a que eventos pode ir, entre outros. Por sua vez, o poder de educação, nos termos do artigo 1885.º do Código Civil, é o poder de dirigir a educação dos filhos e envolve o desenvolvimento físico, intelectual e moral deles, sendo que lhes devem proporcionar uma adequada instrução geral e profissional na medida das suas capacidades e aptidões e de acordo com as vocações demonstradas pelas crianças e jovens.¹⁴⁶

3.4. Corolários do exercício das responsabilidades parentais

O desenvolvimento da autonomia progressiva do menor é o primeiro corolário do exercício das responsabilidades parentais. Aos pais compete orientar os filhos no processo de formação para integração na sociedade, através da transmissão de valores, de forma a permitir que o menor trace o seu desenvolvimento e forme a sua personalidade.¹⁴⁷

Como temos vindo a referir, os pais são os mais bem posicionados para designar, em primeira linha, qual o interesse dos filhos, tendo em conta a sua ligação biológica e afetiva à pessoa do menor. Mas, para tal, não é necessário a adoção de uma postura rígida e irreversível na imposição das condições que considerem ir de encontro ao melhor interesse da criança – que se revela no segundo corolário do exercício das responsabilidades parentais, como veremos *infra* – sem que esta seja ouvida.

Apesar da posição privilegiada dos pais para decidirem sobre o futuro do menor, faz parte da finalidade de promoção da autonomia incentivá-lo a participar nas decisões, através da criação de processos familiares democráticos de tomada de decisões, que se contrapõem ao modelo autoritário que vigorou durante muito tempo no nosso ordenamento jurídico. Ao menor deve ser reconhecido um papel ativo e devem os pais motivá-lo a participar nas decisões que lhe dizem respeito e convidá-lo a tomar algumas por si, na medida das suas capacidades de entendimento.¹⁴⁸

¹⁴⁶ Pinheiro, «A tutela da personalidade da criança na relação com os pais», 258 e seguintes.

¹⁴⁷ Martins, «Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», 36 e seguintes; Silva, *A família das crianças na separação dos pais*, 44.

¹⁴⁸ Martins, «Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais», 38; Guichard, «Sobre a Incapacidade dos Menores no Direito Civil e a sua Justificação», 103-108.

Assim, para salvaguardar a efetivação do processo de desenvolvimento da autonomia do menor encontramos consagrada em instrumentos nacionais e internacionais a obrigatoriedade de o menor ser ouvido e participar nos processos de tomada de decisões que lhe digam respeito.

A nível internacional, encontramos referência a este assunto, por exemplo, na Convenção sobre os Direitos da Criança no artigo 12.º, que nos diz que “os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade”; também na Convenção sobre a Proteção de Menores e a Cooperação em matéria de Adoção Internacional, assinada por Portugal em 1999, que exige o aconselhamento, audição e, em algumas situações, o consentimento livremente expresso do menor para a adoção; por fim, na Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia sublinha-se, no artigo 24.º, que as crianças podem exprimir a sua opinião e que esta deve ser tida em consideração tendo em conta a sua idade e maturidade.

Internamente, a Constituição da República Portuguesa refere, enquanto direito, liberdade e garantia, no artigo 26.º/1, o direito ao desenvolvimento da personalidade e, de forma especialmente direcionada, no artigo 69.º, o direito das crianças à proteção da sociedade e do Estado com vista ao seu desenvolvimento integral.

Quanto às normas do Código Civil, encontramos as exceções à incapacidade dos menores do artigo 127.^{o149}; a exceção do poder de representação para os atos puramente pessoais do artigo 1881.º/1¹⁵⁰; e o artigo 1878.º/2, que diz expressamente que os pais devem ter em conta a opinião dos filhos nos assuntos familiares importantes, além de que devem reconhecer-lhes autonomia na organização da própria vida. Além destas, encontramos ainda normas que se referem à audição e participação do menor (cfr. artigos 1981.º/1/a), 1984.º/a), 1901.º/3, entre outros), o que denota um esforço do legislador em incentivar o desenvolvimento da autonomia do menor, fazendo da sua participação um requisito fundamental nos processos de relevo para ele.

Por fim, o regime geral do processo tutelar cível (Lei n.º 141/2015, de 8 de setembro) tem como princípio orientador a audição e participação da criança, consagrando

¹⁴⁹ Ide *supra*, ponto 1.2.3.1. sobre as maioridades especiais e o artigo 127.º do Código Civil.

¹⁵⁰ Vide 4.1.1. sobre a representação legal.

que a criança é sempre ouvida sobre as decisões que lhe digam respeito (cfr. artigo 4.º/c)), tal como a LPCJP, no artigo 4.º/j), assim como a lei tutelar educativa (Lei n.º 166/99 de 14 de setembro), nos artigos 46.º e seguintes.

De uma forma geral, todas as normas que fomos enumerando consagram o princípio da participação da criança que foi adotado pelo ordenamento jurídico português já na “Reforma de 1977”, com a introdução dos artigos 1878.º/2 e 1901.º/3 no Código Civil. O intuito da inclusão deste princípio foi essencialmente o da mudança de mentalidades, pois na realidade este é um direito sem tutela, uma afirmação teórica, que pode (ou não) ser respeitado pelos pais no processo educativo, sem nenhuma consequência direta pelo incumprimento.¹⁵¹ Quanto ao momento ideal para fazer a criança participar, muitos dos preceitos anteriormente mencionados remetem para o momento em que esta tenha capacidades intelectuais e volitivas, sem especificar concretamente a idade em que isto deve ocorrer mas, como veremos posteriormente, quando nos referirmos à limitação voluntária de direitos de personalidade das crianças, é possível determinar uma faixa etária a partir da qual a opinião da criança deve começar a ter especial relevo, com base nos vários instrumentos legais que temos vindo a mencionar.

Deste modo, a autonomia a que nos temos vindo a referir consiste na aptidão para tomar uma decisão livre e racional. A idade é apenas um facto jurídico a partir do qual se limita a capacidade para certo tipo de atuações. Com o desenvolvimento natural, o menor deve ser chamado pelos seus progenitores a dar a sua opinião sobre os assuntos que lhe digam respeito e sobre questões familiares importantes, com o intuito de promover a sua autonomia. Cabe aos pais, nos termos do *Children Act* inglês, ouvir os desejos, sentimentos e necessidades dos filhos – *wishes, feelings and needs*.¹⁵²

A dimensão da autonomia do menor está relacionada com fatores sociais, nomeadamente com práticas educativas e de socialização e os valores culturais de cada país em determinado momento.¹⁵³ A promoção do desenvolvimento físico, intelectual e moral do menor, a que se refere o artigo 1885.º/1 do Código Civil, vai de encontro à estimulação da autonomia da criança que permitirá que esta esteja mais facilmente em condições de tomar decisões dentro da sua faixa etária e contribui para que a criança, uma vez maior de idade,

¹⁵¹ Maria Clara Sottomayor, *Temas de direito das crianças* (Coimbra: Almedina, 2016), 52 e seguintes.

¹⁵² Guichard, «Sobre a Incapacidade dos Menores no Direito Civil e a sua Justificação», 108 e seguintes.

¹⁵³ Manuela Fleming, *Adolescência e autonomia: o desenvolvimento psicológico e a relação com os pais* (Edições Afrontamento, 1997), 100 e seguintes.

esteja apta para o exercício pleno da sua capacidade. Por isso, o acompanhamento dos pais ao menor deve traduzir-se, nas palavras de Rosa Martins, num “poder de direção do filho infante e pré-adolescente, para se transformar num poder de controlo e apoio ao filho adolescente”.¹⁵⁴

No entanto, a finalidade protetiva do exercício das responsabilidades parentais nunca pode ser esquecida, reclamando-se por isso um equilíbrio entre a atuação dos pais e a progressiva autonomia que deve ser concedida à criança, através de uma harmonização entre a proteção que deve ser providenciada pelos pais e a fomentação do desenvolvimento da criança que também lhes compete. Por isso mesmo, a decisão de permitir que a criança se autodetermine deve ser ponderada através das circunstâncias de cada caso e da criança em causa, da sua idade e das capacidades que apresente, mas deve ser estimulada pelos pais na medida em que se revela numa preparação para a cidadania que será plenamente exercida quando o menor completar dezoito anos de idade.

O segundo corolário do exercício das responsabilidades parentais é o interesse superior do menor. Os instrumentos internacionais consagram este interesse como princípio orientador. Veja-se, a título de exemplo, a Declaração dos Direitos da Criança, que refere no artigo 2.º que, ao promulgar leis sobre as crianças, atendendo à proteção especial que a lei lhe deverá conferir, a consideração fundamental será a do superior interesse da criança. Também a Convenção sobre os Direitos da Criança, no artigo 3.º, estabeleceu que “todas as decisões relativas a crianças, adotadas por instituições públicas ou privadas de proteção social, por tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, terão primacialmente em conta o interesse superior da criança”. Também os instrumentos nacionais, como a LPCJP consagra o “interesse superior da criança e do jovem”, no artigo 4º, como primeiro princípio orientador a que se deve atender nos processos para a promoção dos direitos e proteção da criança e do jovem em perigo.

O conceito de “interesse superior do menor” é vago e indeterminado. É um dos conceitos que nasceu em função de uma técnica legislativa utilizada para fazer referência a uma multiplicidade e complexidade de situações reais que são de difícil – se não impossível – definição em termos lineares, mas “que permite obter uma osmose entre o Direito e a realidade”, pelo que a tarefa de interpretar este conceito é deixada ao julgador, mas a discricionariedade que lhe é conferida na aplicação do conceito não é absoluta; é balizada

¹⁵⁴ Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 230.

pelo seu núcleo, que pode ser preenchido com valorações objetivas e pelo halo, que se remete à apreciação do caso concreto.¹⁵⁵ Este não é um conceito exclusivamente português, sendo transversal a vários ordenamentos jurídicos.¹⁵⁶

A perspetiva de Carbonnier e o entendimento do interesse superior da criança como “noção mágica” torna claro o facto de este ser um conceito com uma amplitude que se repercute em todos os âmbitos do direito da criança e que orienta toda a atuação dos progenitores no exercício das responsabilidades parentais, dos tribunais e do próprio legislador.¹⁵⁷

Na construção do conceito, o julgador está vinculado às regras e valores da sociedade em que se insere, pelo que deverá conhecer as regras gerais sobre o desenvolvimento das crianças, o que facilitará a tarefa de definir, em cada caso concreto, o superior interesse de cada criança. A confiança na correta aplicação e definição do conceito por parte do julgador reside na necessidade existente de fundamentar as decisões e na possibilidade de controlo destas através de recurso.¹⁵⁸

Falar de interesse do menor é admitir que este é um sujeito de direitos, com interesses e aspirações, que nem sempre coincidem com os dos progenitores, mas que devem ainda assim fundamentar o exercício das responsabilidades parentais. A determinação dos fatores que conduzem à conclusão de qual o superior interesse da criança deve ser feita em função do caso concreto, sendo impossível de definir *a priori* um interesse transversal a todas as crianças, para além dos requisitos básicos de saúde, segurança e bem-estar. Além disso, não devemos ignorar que este conceito se trata de uma noção social e cultural pelo que o julgador, na aplicação da norma, não pode estar alheado da realidade, pois o interesse superior da criança, objetivamente, afere-se no tempo e no espaço. A definição do conceito

¹⁵⁵ Celso Manata, «No superior interesse da criança», de abril de 2008, 5 e seguintes; Helder Roque, «Os conceitos jurídicos indeterminados em direito da família e sua integração», *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 2, n.º 4 (julho de 2015): 93 e seguintes; Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 41 e 42.

¹⁵⁶ O chamado *interés del menor* no ordenamento jurídico espanhol e presente no Código Civil espanhol em vários artigos, o *child's welfare* no Reino Unido, cuja menção é possível encontrar no *Children Act*, ou o *intérêt supérieur de l'enfant* do Código Civil francês.

¹⁵⁷ “L’*intérêt de l’enfant*, c’est la notion magique. Elle a beau être dans la loi, ce qui n’y est pas, c’est l’abus qu’on en fait aujourd’hui. À la limite, elle finirait par rendre superflues toutes les institutions de droit familial. Pourtant, rien de plus fuyant, de plus proper à favoriser l’arbitraire judiciaire”, *vide* Jean Carbonnier, “L’*intérêt de l’enfant*”, 1959, *Chronique*, 179 *apud* Francisco Rivero Hernández, *El interés del menor*, 2.ª edição (Madrid: Dykinson, 2007), 29.

¹⁵⁸ Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 42 e seguintes.

de uma perspetiva subjetiva, deverá tomar em consideração a pessoa do menor, pois este deve ser um sujeito ativo na determinação daquilo que são os seus interesses no percurso da obtenção de autonomia que deve por ele ser percorrido. Por isso se diz que há tantos interesses quantos forem os menores.¹⁵⁹

No ordenamento jurídico espanhol, a promoção da autonomia do menor é também uma obrigação que está a cargo daqueles que foram encarregues de dirigir a vida do menor, ou seja, na maior parte dos casos, dos progenitores. Além disso, é também uma das formas através da qual se visa assegurar que o menor é parte integrante no processo de definição daquilo que é o seu próprio interesse, tendo em vista o alcance de um desenvolvimento intelectual, social e físico.¹⁶⁰

Maria Clara Sottomayor refere que, apesar de os interesses de cada criança serem diferentes, o conceito indeterminado deve ser preenchido de acordo com o conteúdo das responsabilidades parentais: a segurança e saúde, sustento, educação e autonomia da criança; o seu desenvolvimento físico, intelectual e moral e a opinião desta sobre os assuntos que lhe digam respeito. Não deve ser esquecido, neste processo, que o direito deve estar aberto aos dados provenientes de outras ciências sociais que contribuam para a concretização do conceito. A autora concluiu, através de uma análise jurisprudencial, que é possível extrair vários fatores para determinar o “superior interesse do menor”, podendo estes ser divididos em fatores relativos à criança e fatores relativos aos pais.¹⁶¹

Concluindo, a autonomia da criança e o seu interesse, enquanto corolários do exercício das responsabilidades parentais, deverão assim ser respeitados pelos progenitores

¹⁵⁹ José Manuel Ruiz-Rico Ruiz e Maria José García Alguacil, *La representación legal de menores e incapaces: contenido y límites de la actividad representativa*, Colección Monografías Aranzadi. Aranzadi derecho civil 310 (Cizur Menor, Navarra: Aranzadi, 2004), 61 e seguintes; Manata, «No superior interesse da criança», 2008, 9 e seguintes; Rui Jorge Guedes Faria Amorim, «O interesse do menor: um conceito transversal à jurisdição da família e crianças», *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, n.º 12 (2009): 83–115, 88; Rosa Clemente, *Inovação e modernidade no direito de menores: a perspectiva da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em perigo*, Centro de Direito da Família, 16, (Coimbra: Coimbra Editora, 2009), 48 e seguintes.

¹⁶⁰ O interés del menor surge como uma «cláusula geral» que deve ser definida e concretizada pelo julgador mediante o caso concreto e que deve ser averiguado consoante a idade do menor e atendendo ao desenvolvimento da sua personalidade, *vide* Ruiz e Alguacil, *La representación legal de menores e incapaces*, 63; Hernández, *El interés del menor*, 180 e seguintes.

¹⁶¹ *Vide* Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 6.ª edição revista, aumentada e actualizada (Coimbra: Almedina, 2016), 46 e seguintes; Sottomayor, *Temas de direito das crianças* (Coimbra: Almedina, 2016), 49 e seguintes. A título de exemplo, veja-se o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 3 de fevereiro de 2015, relatado por Dina Monteiro e o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de fevereiro de 2010, relatado por Oliveira Vasconcelos.

na sua atuação, quer seja na execução dos seus poderes-deveres de ordem patrimonial, quer seja nos do foro pessoal.

Antes de avançarmos para a questão central deste trabalho, cabe-nos ainda tecer algumas considerações sobre a forma como são exercidas as responsabilidades parentais, na constância do matrimónio ou no caso de divórcio. Vamos colocar um olhar especialmente atento sobre as mudanças que estão prestes a acontecer relativamente às modalidades de exercício das responsabilidades parentais em caso de divórcio, com a crescente preferência da jurisprudência pela opção do exercício conjunto das responsabilidades parentais com residência alternada, à semelhança do que já acontece noutros ordenamentos jurídicos, como o espanhol.

3.5. O exercício das responsabilidades parentais

3.5.1. Na constância do matrimónio ou por progenitores que vivam em condições análogas às dos cônjuges

O exercício das responsabilidades parentais sofreu algumas alterações com a Lei n.º 61/2008. Atualmente, a titularidade para o exercício das responsabilidades parentais pertence, normalmente, a ambos os progenitores. Esta é a regra que se aplica nas situações em que: os progenitores sejam casados ou vivam em condições análogas às dos cônjuges – e ainda quando é o que consta de acordo homologado em tribunal ou na Conservatória do Registo Civil (cfr. artigos 1901.º, 1902.º, 1911.º/1, 1906.º/1 e 1909.º do Código Civil).

Nas situações acima referidas, os progenitores decidem o rumo a seguir no exercício dos seus poderes-deveres perante os seus filhos de comum acordo e em condições de igualdade no poder de decisão. Quando falte acordo entre os progenitores relativamente a questões de particular importância, e na impossibilidade de conciliação, poderão estes recorrer ao tribunal que tentará chegar a uma decisão, de acordo com o superior interesse da criança (cfr. artigo 1901.º/2 do Código Civil).¹⁶²

Na prática, não são raras as vezes em que apenas um dos progenitores toma certas decisões e pratica diversos atos de diferentes naturezas e ainda assim não se encontra em contradição com o exercício das responsabilidades parentais legalmente prescrito, pois tendo em conta que se os progenitores são cônjuges ou se vivem em condições análogas às dos cônjuges, existe uma presunção de que os atos são praticados de comum acordo, mesmo

¹⁶² As questões de particular importância contrapõem-se ao atos da vida corrente, como veremos.

quando apenas sejam praticados por um dos progenitores (presunção que pode ser ilidida, nos termos do artigo 350.º/2 do Código Civil). Atendendo ao facto de que, na maioria das vezes, inexistente a obrigação de consentir por escrito, parece natural que se presuma esta concordância, mesmo quanto a alguns atos de particular importância – sobre os quais nos debruçaremos posteriormente.¹⁶³

Concluindo, o exercício das responsabilidades parentais nos casos enunciados é, na esmagadora maioria dos casos, pacífico, sendo que a vivência conjunta dos progenitores facilita a construção de um projeto comum para os seus filhos, exercido por ambos de comum acordo.

3.5.2. No caso de divórcio, separação de facto ou judicial de pessoas e bens ou quando o casamento é declarado nulo ou anulado

No caso de divórcio, separação de facto ou judicial de pessoas e bens, rutura da união de facto e ainda quando o casamento é declarado nulo ou anulado e existam filhos fruto dessa relação, altera-se o panorama. Assim, com a rutura familiar, deve iniciar-se um processo de regulação das responsabilidades parentais que pode adotar várias modalidades, consoante haja (ou não) acordo dos progenitores, sempre sob o olhar atento do tribunal e do Ministério Público.

Desta feita, quando existam filhos menores, o divórcio por mútuo consentimento pode ser instaurado por via judicial ou administrativa, na conservatória do registo civil, sendo que um dos documentos a ser entregues deverá ser a sentença judicial de regulação das responsabilidades parentais ou um acordo sobre o exercício das responsabilidades parentais, nos termos do artigo 1775.º/1/b) do Código Civil e 34.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (Lei n.º 141/2015). Nos casos em que o julgador ou o Ministério Público considerem insuficiente o acordo obtido sem recurso ao tribunal, por não acautelarem os interesses dos menores, devem convidar os progenitores a revê-lo e se, ainda assim, restarem algumas dúvidas, poderão recusar a homologação do acordo.¹⁶⁴

¹⁶³ Tomé d’Almeida Ramião, *O divórcio e questões conexas: regime jurídico atual (de acordo com a Lei no. 61/2008): responsabilidades parentais, alimentos, arrolamento, casa de morada de família, crédito de compensação, partilha dos bens comuns, separação judicial de pessoas e bens, simples separação judicial de bens*, 3.ª edição, atualiza e aumentada (Lisboa: Editora Quid Juris, 2011), 143.

¹⁶⁴ Helena Gomes de Melo et al., *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 2.ª edição revista e aumentada (Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2010), 58 e seguintes; Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 284.

Segundo o que dita a Lei n.º 61/2008, e atentando na atribuição de condições de igualdade entre os progenitores que pautou a redação deste diploma, o exercício das responsabilidades parentais está atribuído ao progenitor com quem o filho reside habitualmente e a quem for confiado, mas apenas quanto aos atos da vida corrente, pois os atos de particular importância devem continuar a ser decididos, em conjunto, por ambos os progenitores. Atendendo à exposição de motivos do projeto de lei que antecedeu a Lei n.º 61/2008, é possível perceber que os objetivos do legislador foram: evitar o afastamento de um dos progenitores, fomentar a tomada de decisões por ambos os progenitores no que aos filhos diz respeito e diminuir as consequências nefastas que esta rutura familiar pode trazer para as crianças. Tendo em conta as situações em que o exercício conjunto das responsabilidades parentais vai contra o interesse da criança¹⁶⁵, o legislador tomou a liberdade de permitir que, através de uma decisão devidamente fundamentada, o tribunal atribua o exercício das responsabilidades parentais a apenas um dos progenitores, nos termos no artigo 1906.º/2 do Código Civil, tomando em consideração os casos em que os interesses do menor ficarão melhor acautelados desta forma. No entanto, salguarde-se que o exercício conjunto das responsabilidades parentais deve manter-se a regra e, na sua impossibilidade, deverá atribuir-se este exercício a apenas um dos progenitores.¹⁶⁶

No caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento, o princípio base é o de que as decisões no âmbito de questões de particular importância incumbem a ambos os progenitores¹⁶⁷, tal como acontecia na

¹⁶⁵ Não devemos ignorar que o bastião da atribuição do exercício das responsabilidades parentais é, e sempre será, o interesse do menor, pelo que todas as decisões tomadas, especialmente no acordo de exercício das responsabilidades parentais, deve acautelar isso mesmo. *Vide* ponto 3.4., relativamente aos corolários do exercício das responsabilidades parentais.

¹⁶⁶ O projeto de lei a que nos referimos é o “Projecto-Lei 509/X”. Concordamos com Maria Clara Sottomayor no entendimento de que esta foi uma opção tomada pelo legislador tendo em vista uma perspetiva muito otimista das relações parentais, especialmente nos casos em que existiu um rutura conjugal e que, por isso mesmo, o acordo e o bom entendimento e relacionamento entre os progenitores nem sempre são possíveis de alcançar. Partindo do pressuposto da rutura familiar, é natural que, por vezes, a melhor forma de servir os interesses dos menores seja através do exercício das responsabilidades parentais por apenas um progenitor, atentando nos casos não tão raros de conflito familiar agravado por episódios de violência doméstica, negligência e eventuais maus tratos e todo o tipo de situações em que seja realmente benéfico para a criança o exercício exclusivo das responsabilidades parentais por apenas um dos progenitores. *Vide* Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 281 e seguintes. A título de exemplo de casos em que o exercício das responsabilidades parentais é atribuído exclusivamente a uma dos progenitores *vide* Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15-05-2014, relatado por Ezaguy Martins e Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 07-04-2016, relatado por Silva Rato.

¹⁶⁷ Previamente à Lei n.º 61/2008, na redação dada ao artigo 1906.º pela Lei n.º 59/99 de 30 de junho, o exercício do poder paternal apenas era exercido em conjunto por ambos os progenitores se existisse acordo entre eles. Na falta de acordo, o tribunal atribuía o exercício do poder paternal ao progenitor a quem o menor

constância do matrimônio, excetuando casos de “urgência manifesta”, em que se atribui o poder de um dos progenitores agir sozinho, estando vinculado à prestação de informações ao outro assim que possível, nos termos do artigo 1906.º/1 do Código Civil. Parece-nos que os casos que se revistam de “urgência manifesta” sejam aqueles em que a omissão do ato sobre o qual versaria o acordo ou consentimento e que, na impossibilidade da sua obtenção, leve a que um perigo possa afetar o menor.¹⁶⁸

Para que seja possível determinar-se o exercício conjunto das responsabilidades parentais, é necessário que se encontrem vários pressupostos verificados, o que nem sempre acontece, daí a previsão da possibilidade de exercício unilateral (cfr. artigo 1906.º/2 do Código Civil). Acima de tudo, é necessário que haja uma relação de confiança e cooperação entre os pais e destes para com o menor, baseada no projeto de vida que ambos pretendem seguir em relação ao filho que tenham em comum. Na falta de acordo quanto a questões de particular importância, poderão recorrer ao tribunal para tentar a conciliação (cfr. artigo 1902.º/1 do Código Civil).

3.5.2.1. O exercício das responsabilidades parentais e a residência do menor

No acordo elaborado pelos pais, ou quando este não seja possível, na sentença judicial, relativamente ao exercício das responsabilidades parentais, devem estar explícitos três pontos: a residência do filho; o convívio com o progenitor não residente; e, por fim, os alimentos devidos pelo progenitor não residente.¹⁶⁹ O artigo 1906.º/5 do Código Civil estabelece que a residência da criança será determinada tendo em consideração os interesses dela e todas as circunstâncias envolventes.

Como temos vindo a afirmar, o regime regra é o do exercício conjunto das responsabilidades parentais, no entanto é necessário percebermos como é que isto se coaduna com a residência do menor, pois só assim podemos ter uma visão suficientemente ampla para entender como se processa o exercício dos direitos de personalidade das crianças e jovens.

fosse confiado, cabendo o poder de vigilância de educação e condições de vida do menor ao progenitor que não exercesse o poder paternal.

¹⁶⁸ Ramião, *O divórcio e questões conexas*, 163 e 164; Melo et al., *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 153 e 154. Os autores referem, a título de exemplo, a hipótese de o menor ter de ser submetido a uma intervenção cirúrgica urgente.

¹⁶⁹ Bolieiro e Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 199; António José Fialho, «Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais» (Centro de Estudos Judiciários, 2012), 21 e 22.

Existem várias modalidades de guarda que convém distinguir conceitualmente, para um melhor entendimento do que diremos de seguida. Estamos perante um regime de “guarda exclusiva” quando um dos progenitores tenha a seu cargo o exercício exclusivo das responsabilidades parentais com residência exclusiva. Entende-se a “guarda conjunta”, por sua vez, como o exercício das responsabilidades parentais por ambos os progenitores, com residência exclusiva com um dos progenitores e com visitas previamente acordadas ao outro. Por sua vez, a “guarda alternada” consiste na residência alternada com exercício exclusivo das responsabilidades parentais pelo progenitor com o qual o menor se encontrar¹⁷⁰; por fim, a “guarda partilhada” remete-nos para um exercício conjunto das responsabilidades parentais com residência alternada durante certo período.¹⁷¹

Os progenitores, no exercício conjunto das responsabilidades parentais, terão de pautar-se consoante a modalidade de residência por que tenham optado ou que tenha sido designada pelo tribunal, pois o exercício conjunto das responsabilidades parentais não implica a residência alternada, podendo apenas implicar um direito de visita. Aliás, o mais usual é o menor ficar a residir exclusivamente com um dos progenitores – na medida em que, na maior parte dos casos, após a separação altera-se a residência de pelo menos um dos progenitores – passando determinados períodos com o outro (fins de semana, férias escolares, etc.), estando o progenitor residente encarregue de tomar decisões relativamente aos atos da vida corrente do menor, mas sempre dependente da aprovação do outro progenitor para as decisões relativas aos atos de particular importância.¹⁷²

A opção que tem vindo a ganhar mais adeptos é a do exercício conjunto das responsabilidades parentais com residência alternada, ou seja, a da guarda partilhada. Esta alternativa foi pensada tendo em conta os casos em que haja disponibilidade de ambos os progenitores para “promover relações habituais do filho com o outro” (cfr. artigo 1906.º/5 e 7 do Código Civil) e que esta seja a forma através da qual o interesse da criança fique mais

¹⁷⁰ Esta é uma modalidade que, apesar de ser raramente aplicada, foi criada para os casos em que seja absolutamente impossível estabelecer uma via de comunicação entre os pais e seja difícil definir com qual dos progenitores a criança deva ficar. Com a guarda alternada prevê-se que cada um dos progenitores tenha o exercício exclusivo das responsabilidades parentais, mesmo quanto às questões de particular importância, no período em que a criança se encontra a residir consigo. Vide Sottomayor, *Temas de direito das crianças*, 2016, 73 e seguintes e o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22-05-2012, relatado por João Ramos de Sousa.

¹⁷¹ Silva, *A família das crianças na separação dos pais*, 45; Sottomayor, *Temas de direito das crianças*, 2016, 69 e seguintes.

¹⁷² Sottomayor, *Temas de direito das crianças*, 2016, 72 e 73.

bem acautelado. Quando é fixada a residência alternada, o menor vive durante um certo período (semanal, mensal, semestral, anual, ou outro) em casa de cada um dos pais, o que permite que se fomentem maiores laços com cada um dos seus progenitores, reforçado pela imposição de igualdade entre os progenitores no exercício das responsabilidades parentais da Lei n.º 61/2008. Para que esta alternativa seja viável é necessário que as residências dos progenitores sejam espacialmente próximas¹⁷³, que estes consigam ter uma boa relação e que assumam modelos educativos o mais semelhantes possível, pois só desta forma se assegurará a estabilidade necessária para pôr em prática a residência alternada.

Como já referimos, a residência alternada tem sido cada vez mais a opção escolhida pela jurisprudência que, “desde que haja uma relação de boa colaboração e compromisso entre os pais no que respeita aos assuntos da vida do filho, e vinculação afectiva forte entre este e os seus progenitores (...)”, vê na residência alternada uma boa solução para assegurar o superior interesse da criança.¹⁷⁴

Na verdade, encontra-se pendente no Parlamento português a discussão de alteração da lei relativamente à residência das crianças em caso de separação dos progenitores, para que o exercício conjunto das responsabilidades parentais com residência alternada passe a ser a solução regra do ordenamento jurídico português. Esta solução acaba por ir de encontro ao que a jurisprudência já tem praticado, mas responde também às considerações da Resolução n.º 2079 (2015) do Conselho da Europa, que remete para a importância da partilha de responsabilidades entre os progenitores e apela aos Estados-membros para que seja consagrado o princípio da residência alternada.¹⁷⁵ Existem, neste momento, três projetos de lei em discussão para proceder a esta alteração legislativa, sendo que em comum têm a adição

¹⁷³ Esta é uma condição essencial, pois imagine-se a impraticabilidade da residência alternada num caso em que um dos progenitores viva no Porto e o outro em Faro.

¹⁷⁴ Citação do Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 12-06-2018, relatado por Moreira do Carmo. A título de exemplo da nossa afirmação relativamente à opção pela residência alternada *vide* também: Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 09-10-2018, relatado por Maria João Areias; Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 12-01-2019, relatado por Miguel Baldaia de Moraes; Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11-12-2018, relatado por Fonte Ramos; Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 07-08-2017, relatado por Pedro Martins; Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 07-06-2018, relatado por Mário Coelho.

¹⁷⁵ Susete Francisco, «Residência alternada das crianças. Direita admite alterações à lei», *Diário de Notícias*, 17 de novembro de 2018; Lusa e PÚBLICO, «Conselho Superior da Magistratura a favor da residência alternada de filhos de pais separados», 15 de novembro de 2018; Natália Faria, «PS quer residência alternada dos filhos em caso de divórcio. Especialistas lembram que lei já o permite», *PÚBLICO*, 4 de agosto de 2019.

de, pelo menos, um número ao artigo 1906.º do Código Civil que contempla expressamente a residência alternada.¹⁷⁶

Por sua vez, no ordenamento jurídico espanhol, deu-se uma alteração profunda na lei do divórcio em 2005 (*Ley 15/2005, de 8 de julio*)¹⁷⁷, que veio eliminar o modelo de divórcio vigente que assentava numa base de culpa, tal como viria a acontecer em Portugal, com a Lei n.º 61/2008, que resultou no aumento do número de processos de divórcio e, por consequência, no aumento de processos de regulação das responsabilidades parentais.¹⁷⁸

No período anterior à *Ley 15/2005, de 8 de julio*, eram raros os casos em que se aplicava a residência alternada, por se ter como contrária ao interesse dos menores. Posteriormente, atendendo ao direito à igualdade entre os progenitores e aos princípios de autorregulação familiar e da proteção do superior interesse das crianças, começaram a multiplicar-se os casos de atribuição de *custodia compartida*¹⁷⁹, que pode ser sugerida no acordo entre os progenitores e que será avaliada pelo juiz e pelo *Ministerio Fiscal*¹⁸⁰, no sentido de perceber se esta será a opção que melhor acautelará o interesse dos filhos.¹⁸¹

São reconhecidos diversos benefícios na atribuição da *custodia compartida* aos progenitores: a garantia de que os filhos interagem com os progenitores e que ambos têm uma participação no crescimento deles, que a rutura familiar proveniente do divórcio não traz uma influência traumática ou negativa na vida das crianças ou jovens, potenciando uma aceitação do novo panorama familiar e evitando situações de manipulação das crianças contra o outro progenitor, além da proporcionalidade nos gastos monetários. Salvedor-se que este regime não é isento de críticas, pois a instabilidade proveniente da mudança constante de domicílio e núcleo familiar poderá representar um problema.¹⁸²

Desta feita, o juiz não está vinculado a nenhuma escolha, referindo o artigo 92.º/4 do Código Civil espanhol que os pais podem estabelecer o exercício das responsabilidades

¹⁷⁶ Referimo-nos ao Projeto de Lei n.º 1182/XIII/4.ª do Partido Pessoas-Animais-Natureza; ao Projeto de Lei n.º 1190/XIII do Partido Socialista e ao Projeto de Lei n.º 1209/XIII-4.ª do CDS-PP.

¹⁷⁷ O primeiro passo em direção à igualdade parental já havia sido dado com a *Ley estatal 11/1981, de 13 de maio, sobre filiación patria potestad y régimen económico del matrimonio*, sendo que em 2007 foi promulgada a *Ley orgánica estatal 2/2007, de 22 de marzo* que estabeleceu a igualdade efetiva entre homens e mulheres, o que incentivou a uma repartição de responsabilidades entre os progenitores no que toca ao âmbito familiar.

¹⁷⁸ Teresa Picontó Novales, *La custodia compartida a debate* (Madrid: Dykinson, 2012), 23 e seguintes.

¹⁷⁹ Vulgo residência alternada.

¹⁸⁰ Responsável por assegurar o cumprimento dos direitos das crianças em Espanha, à semelhança do que acontece em Portugal com o Ministério Público.

¹⁸¹ Novales, *La custodia compartida a debate*, 58 e seguintes.

¹⁸² Novales, 89 e 90.

parentais através de um acordo ou que o juiz poderá decidir que a autoridade parental seja exercida total ou parcialmente por um dos progenitores. O Código Civil espanhol não estabelece um critério para a atribuição da guarda das crianças, estando dependente da audição destas, de relatórios do *Ministerio Fiscal* e de peritos para tomar uma decisão (cfr. artigo 92.º/2, 4, 5 e 6), no entanto, indicam as estatísticas que esta tem sido a opção mais escolhida para atribuição do exercício da *patria potestad*¹⁸³ por ser aquela que melhor se coaduna com os interesses das crianças.¹⁸⁴ De qualquer forma, em 2013, o Supremo Tribunal Espanhol considerou a *custodia compartida* a hipótese preferencial, na medida em que os artigos 92.º/5, 6 e 7 do Código Civil Espanhol devem ser interpretados com base no interesse das crianças de quem se trata.¹⁸⁵

Nas regiões autónomas de Aragão e da Catalunha, a *guarda compartida* passou a ser o regime preferencial quando os pais não alcançam um acordo relativamente à custódia das crianças, por ser o método ideal para que exista uma repartição igualitária das responsabilidades familiares e por ser a forma mais eficaz de assegurar a convivência dos filhos com ambos os progenitores após a situação de rutura familiar.¹⁸⁶ Os artigos 75.º ao 84.º do *Código del Derecho Foral de Aragón* regulam a atribuição da *custodia compartida*, sendo que nos termos do artigo 80.º do diploma, esta será a opção quando se mostre a mais adequada tendo em conta: a idade das crianças, o apego social e familiar dos filhos e a opinião destes quando tenham capacidade suficiente – especialmente se tiverem mais de doze anos e com especial atenção quando forem maiores de catorze anos de idade –, a capacidade dos pais para garantir estabilidade aos filhos, a possibilidade de reconciliação da vida familiar e profissional dos pais e outras circunstâncias que sejam relevantes neste âmbito.¹⁸⁷ Na Catalunha, surgiu a *Ley catalana 25/2010, de 29 de julio, del Libro II del Código civil catalán relativo a persona y familia* que estabelece que os pais, na determinação do exercício das responsabilidades parentais, devem apresentar um plano parental que deve

¹⁸³ O instituto análogo ao das responsabilidades parentais, *vide* 3.2., que se distingue da *custodia*, que consiste no exercício de facto das responsabilidades parentais, ou seja, relaciona-se com a tomada de decisões diárias relativamente à vida da criança, tal como nos indica Novales, 81.

¹⁸⁴ Novales, 61 e seguintes. O *Instituto Nacional de Estadística* concluiu que, no ano de 2017, 30,2% das separações e divórcios que ocorreram em Espanha terminaram com decisões de *custodia compartida*, o que revela um aumento considerável, quando comparado com os dados de 2013, em que apenas 17,9% dos casos terminavam com a mesma solução. Em 2018 a imprensa espanhola noticiou que um em cada três divórcios termina com a *custodia compartida* relativamente aos filhos, *vide* Pilar Álvarez e María Sosa, «Uno de cada tres divorcios se resuelve ya con custodia compartida», *El País*, 25 de setembro de 2018.

¹⁸⁵ *Sentencia n.º 257/2013* de 29 de abril de 2013.

¹⁸⁶ Atente-se no número 10 do preâmbulo do *Código del Derecho Foral de Aragón*.

¹⁸⁷ Tradução e interpretação nossa do artigo 80.º do *Código del Derecho Foral de Aragón*.

conter os aspetos mais importantes da vida das crianças, desde o lugar onde elas devem morar, o tipo de educação curricular e extracurricular que lhes pretendam dar, a forma como tomarão decisões e partilhem informações sobre a vida das crianças, entre outros aspetos relevantes (cfr. artigo 233-9). Na falta deste acordo, ou plano conjunto, deve ser a autoridade judiciária a determinar como serão exercidas as responsabilidades parentais (cfr. artigo 233-10), segundo alguns critérios previamente estabelecidos (cfr. artigo 233-11) e deve ser tida em conta a natureza conjunta deste exercício, deixando em aberto a possibilidade do exercício individual, o que nos leva a concluir que a residência alternada é, sem dúvida, a regra para esta exceção.

A clarificação da forma como a residência do menor é decidida interessa, antes de mais, para que saibamos onde reside o poder decisor quanto aos atos da vida corrente e aos de particular importância, uma vez que os atos de limitação de direitos de personalidade necessitam de ser enquadrados numa destas categorias para que, dentro de uma perspectiva geral, possamos entender quem pode tomar determinadas decisões, se apenas um dos progenitores sem a participação do outro, ou quais as situações em que é exigível o acordo de ambos. Para tal, consideramos essencial deixar clara a distinção entre o conceito de atos da vida corrente e o de questões de particular importância, que é particularmente importante nos casos em que a criança ou jovem vive apenas com um dos progenitores.

3.5.2.2. Atos da vida corrente e questões de particular importância

O legislador voltou a recorrer à utilização de conceitos indeterminados para se referir aos atos que são praticados no âmbito do exercício das responsabilidades parentais, utilizando a dicotomia entre “atos da vida corrente” e “questões de particular importância”.¹⁸⁸ Foi assim confiada à doutrina e à jurisprudência a importante tarefa de dar forma a estes conceitos basilares para o correto entendimento e exercício das

¹⁸⁸ Pires de Lima e Antunes Varela criticam a utilização desta técnica, na medida em que podem surgir, na aplicação destes conceitos “sérias incertezas”. Em nossa opinião, concordando com Hélder Roque, parece-nos que na impossibilidade de definir a multiplicidade de situações concretas, o legislador optou por recorrer aos conceitos indeterminados que, na área em estudo, assumem uma grande importância, porque o direito da família “deve ser entendido numa perspectiva social, cultural e histórica de continuidade, essencialmente pragmática, e, tanto quanto possível, alheia a padrões de racionalidade abstracta”, pelo que a utilização desta técnica legislativa tem como objetivo “permitir que a norma se possa adaptar à variabilidade e imprevisibilidade das situações da vida, em especial, de cada família e de cada menor”. Vide Fernando Andrade Pires de Lima e João Antunes Varela, *Código Civil Anotado*, vol. V (Coimbra: Coimbra Editora, 1995), 383; Roque, «Os conceitos jurídicos indeterminados em direito da família e sua integração», 93 e 94.

responsabilidades parentais, especialmente nos casos a que nos temos vindo a referir, pois é onde reside a maior parte das dúvidas.

Neste sentido, parece-nos pertinente começar por densificar o conceito de atos da vida corrente, ou seja, concretizar quais são os atos que podem ser tomados exclusivamente pelo progenitor a quem foi confiada a residência do menor e que constituem o estilo de vida da criança – que não deve ser contrariado nos períodos em que caiba ao outro progenitor o exercício das responsabilidades parentais, nos termos do artigo 1906.º/3 do Código Civil.

Encontramos visões generalistas do que são os atos da vida corrente, que nestes incluem os atos, relativos ao menor, que se repetem e que se encontram dentro do conjunto de atos que integram o normal exercício das responsabilidades parentais.¹⁸⁹ Há ainda quem classifique através da exclusão, dizendo que “são *atos da vida corrente* aqueles que não sejam *atos de particular importância*”.¹⁹⁰

A doutrina tem sido relativamente consensual na delimitação deste conceito. Na tentativa de chegar a uma perspetiva mais objetiva na determinação de atos da vida corrente (e outros, como veremos adiante), o Digníssimo Juiz António José Fialho, numa publicação do Centro de Estudos Judiciários, avança com alguns exemplos, com o intuito de nortear os julgadores quando lhes são trazidas algumas situações a juízo, e os próprios progenitores no exercício das responsabilidades parentais. Assim, são atos da vida corrente, por exemplo: as decisões usuais relativas à disciplina da criança, ao tipo de alimentação, às atividades de tempos livres e contactos sociais, a tarefa de levar e buscar o filho à escola, acompanhar os trabalhos da escola e matriculá-lo no estabelecimento de ensino, as decisões relativas aos hábitos de higiene, vestuário e calçado, as regras de convivência, idas ao cinema, saídas à noite, consultas médicas de rotina e o uso de tecnologias.¹⁹¹

¹⁸⁹ Maria de Fátima Abrantes Duarte, *O poder paternal: contributo para o estudo do seu actual regime*, 1.ª reimpressão (Lisboa: AAFDL, 1989), 161 e seguintes (embora referindo-se ainda ao regime anterior à Lei n.º 61/2008, a autora já se referia a atos que poderiam ser considerados normais); Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 324.

¹⁹⁰ Itálico do autor, Ramião, *O divórcio e questões conexas*, 163 e seguintes.

¹⁹¹ Fialho, «Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais», 66 e 67. Surge, no artigo 1906.º/3, o conceito indeterminado de “orientações educativas relevantes”.; Ramião, *O divórcio e questões conexas*, 167, diz-nos que estas são “as regras e princípios relacionados com o desenvolvimento da personalidade do filho, do seu caráter (...)”, que não devem ser contrariadas pelo progenitor com quem o menor não reside habitualmente nos períodos em que este se encontrar temporariamente a exercer em pleno as responsabilidades parentais.; Numa perspetiva mais abrangente, excluindo as questões de base ideológica política ou religiosa, vide Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 324, que inclui nas “orientações educativas relevantes”: “(...) atos relevantes para a saúde e para a educação das crianças, como a definição de dietas alimentares, a ingestão ou não de determinados medicamentos, realização

Deste modo, parece-nos que os atos da vida corrente são aqueles que se prendem com o dia-a-dia da criança, que por serem atos reiterados e por não assumirem grande importância na vida atual e futura do menor desmerecem, por isso, a concordância – ponto por ponto – de ambos os progenitores relativamente à sua execução. Assim, o progenitor com quem a criança se encontra a residir tem a importante tarefa de educá-la e criar nela alguns hábitos diários, que devem ser respeitados e praticados pelo progenitor não residente quando tenha a seu cargo o exercício pleno das responsabilidades parentais. Por fim, resta ter em atenção que cada criança tem os seus hábitos e que aquilo que poderá ser considerado um ato da vida corrente para uma determinada criança, poderá ser um ato de particular importância para outra.

A regra que adveio da Lei n.º 61/2008 foi a de que as responsabilidades parentais devem ser exercidas em conjunto relativamente aos atos de particular importância, como já referimos, nos termos do n.º 1 do artigo 1906.º do Código Civil. No entanto, e como estamos no domínio, mais uma vez, de um conceito indeterminado¹⁹², convém desenharmos o conceito de atos de particular importância, à semelhança do que fizemos *supra* quanto aos atos da vida corrente. As dúvidas surgem quando fazemos a ponte entre estes dois conceitos, pois existe uma zona nebulosa de atos que podem ser considerados como intermédios, na medida em que não chegam a assumir a configuração de um ato de particular importância, mas têm algum impacto direto na vida da criança, distanciando-se dos meros atos da vida corrente. São estes que criam algumas dúvidas e que tornam difícil a tarefa de desenhar uma linha que separe os dois conceitos.

A lei, por vezes, exige o consentimento de ambos os progenitores para a prática de certos atos relativos à criança¹⁹³, e aí consideramos que não existem dúvidas de que nos

dos trabalhos escolares, imposição de horários de deitar e de levantar, obrigação de adoptar métodos educativos não violentos e não humilhantes para a criança, proibição de certos programas de televisão (...); Quanto a este conceito indeterminado, também o Centros de Estudos Judiciários contribuiu para a sua materialização, avançando com três orientações educativas, que não devem ser contrariadas pelo progenitor não residente: os horários de dormida e de refeições; os horários e o cumprimento de obrigações escolares e atividades extracurriculares e, por fim, as regras corretivas. *Vide* Fialho, «Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais», 67 e 68.

¹⁹² Sobre conceitos indeterminados e a sua utilização em direito da família *vide* nota n.º 168.

¹⁹³ Veja-se, por exemplo, o artigo 18.º do Código de Processo Civil relativamente ao desacordo entre os pais na representação do menor. Para que se possa intentar uma ação em representação de um menor de idade é necessário que ambos os progenitores estejam de acordo quanto a isso; caso não consigam alcançar o acordo, pode um dos pais requerer a resolução do conflito, mesmo durante o processo (cfr. artigo 18.º/1 e 2 do Código de Processo Civil). Também para a saída de menores do país, apesar de não ser explícita a necessidade de consentimento por ambos os pais ou de esta não estar incluída, como veremos, no elenco das questões de

encontramos perante atos de particular importância, mas na maior parte das situações inexistente esta exigência, surgindo daí a necessidade de percebermos quais são os atos que devem estar submetidos à concordância de ambos os pais.

Na exposição de motivos do “Projecto de Lei 509/X”, que procedeu à alteração do regime das responsabilidades parentais para a configuração que ele assume atualmente, é referido que as questões de particular importância são questões relevantes que “se resumam a questões existenciais graves e raras, que pertençam ao núcleo essencial dos direitos que são reconhecidos às crianças”, o que nos leva a crer que o legislador pretendeu que se fizesse uma interpretação restritiva do conceito. Maria Clara Sottomayor considera que a incerteza que provém da inexactidão deste conceito poderá ser mais um fator negativo que contribua para “a insegurança e a angústia das crianças com processos judiciais”.¹⁹⁴

A doutrina avançou também aqui com algumas apreciações ao conceito. Helena Gomes de Melo considera que as questões de particular importância são “(...) o conjunto de actos de fundo que constituem as traves mestras da vida da criança ou do adolescente e que compõem o núcleo essencial dos seus direitos”.¹⁹⁵ Tomé d’Almeida Ramião, por sua vez, refere-se às “(...) questões existenciais graves, que pertençam ao núcleo essencial dos direitos do filho, as questões centrais e fundamentais para o seu desenvolvimento, segurança, saúde, educação e formação, todos os atos que se relacionem com o seu futuro, a avaliar em concreto e em função das circunstâncias”.¹⁹⁶ Paulo Guerra e Helena Bolieiro enumeram alguns exemplos de questões de particular importância¹⁹⁷, da mesma forma que, mais uma vez, o Digníssimo Juiz António José Fialho fez, compilando o conjunto de atos que se referem a questões de particular importância, de acordo com o que vem sendo discutido nos tribunais portugueses e avançado pela doutrina, que devem, por isso, ser decididos por ambos os progenitores quando exercerem em conjunto as responsabilidades parentais. São eles:

particular importância, diz-nos o Decreto-Lei n.º 19/2018 de 14 de março, no artigo 23.º, que é necessária uma autorização de quem exerce as responsabilidades parentais logo, sendo a regra o exercício conjunto das responsabilidades parentais, na maior parte dos casos será necessária uma autorização do progenitor com quem o menor não se encontra a viajar ou de ambos os progenitores, quando o menor viaje com terceiros.

¹⁹⁴ Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 311.

¹⁹⁵ Melo et al., *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 142.

¹⁹⁶ Ramião, *O divórcio e questões conexas*, 165.

¹⁹⁷ Bolieiro e Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 196, nota n.º 24.

“(…) a escolha e inscrição da criança em estabelecimento de ensino privado ou público¹⁹⁸; as intervenções cirúrgicas que impliquem risco para a vida ou integridade física da criança (incluindo as estéticas); o exercício de uma atividade laboral por parte da criança ou adolescente (incluindo as passagens de modelos, participação em espetáculos e atividades artísticas ou de publicidade)¹⁹⁹; a escolha da orientação religiosa até aos dezasseis anos (artigos 1886.º do Código Civil e 11.º da Lei da Liberdade Religiosa)²⁰⁰; as saídas (de férias ou participando em atividades) para o estrangeiro; a localização ou determinação do centro de vida (a alteração de residência que implique uma mudança geográfica para local distante dentro do próprio país ou para o estrangeiro); a prática de atividades desportivas que impliquem risco para a vida, saúde ou integridade física; a celebração de casamento aos dezasseis anos (artigos 1612.º do Código Civil e 149.º do Código de Registo Civil); a interrupção da gravidez até aos dezasseis anos (artigo 142.º do Código Penal)²⁰¹; a obtenção da licença de condução de ciclomotores e de carta de condução de motociclos de cilindrada não superior a 125 cm³; o exercício do direito de queixa (artigos 1881.º do Código Civil e 113.º do Código Penal); as decisões de administração que envolvam onerações ou alienações de bens ou direitos da criança (artigo 1889.º do Código Civil); a escolha do nome a atribuir à criança (artigo 1875.º, n.º 2 do Código Civil); as decisões que envolvam questões de disciplina grave relativos à criança ou adolescente, nomeadamente aquelas que possam implicar a aplicação de medida educativa disciplinar sancionatória; a escolha da naturalidade (artigo 101.º, n.º 2 do Código de Registo Civil)”²⁰²

Parece-nos que, em todos os casos enunciados pelo autor e de acordo com a doutrina anteriormente referida, todos estes atos se referem a ações que afetam o âmbito dos direitos pessoalíssimos da criança. São atos que se referem ao futuro ou ao presente e que podem, de alguma forma, influenciar a vida dos sujeitos daí em diante; são ainda atos que põem em

¹⁹⁸ Sobre a escolha do estabelecimento de ensino, designadamente a opção, pelo progenitor residente, de um estabelecimento de ensino privado sem o consentimento do outro progenitor, veja-se o acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 06-05-2014, relatado por Vieira e Cunha, que nos refere que esta é uma questão de particular importância. Apesar da discordância do progenitor residente com a decisão que foi tomada unilateralmente pela mãe da criança, o tribunal decidiu que a manutenção da criança no colégio privado servia os seus interesses na medida em que isto se revelava benéfico no aproveitamento escolar do menor. Assim sendo, mesmo contra a vontade do pai – que alegou dificuldades em pagar a parte das despesas do ensino do menor que lhe cabe –, o tribunal optou por decidir que, em favor do menor, este devia continuar a frequentar o ensino privado.

¹⁹⁹ A propósito da participação de crianças em espetáculos ou atividades de cariz cultural, consideramos essencial fazer uma análise crítica ao conteúdo da Lei n.º 105/2009 que, em nossa opinião, não acautela de forma satisfatória os direitos das crianças. *Vide* 4.2.1. sobre a criança e o espetáculo.

²⁰⁰ Nos termos do artigo 1886.º do Código Civil, cabe os pais decidir sobre qual a educação religiosa que devem dar aos filhos, enquanto estes forem menores de dezasseis anos, no entanto, esta questão tem levado alguns progenitores aos tribunais. Não é consensual a inclusão da religião nas questões de particular importância *vide* Melo et al., *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 146; Rodrigues, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 144 e seguintes; Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 316 e seguintes. Quanto a esta questão, tendemos a concordar com Hugo Rodrigues, que defende a necessidade de consentimento de ambos os progenitores quando estes queiram escolher a religião da criança, ainda que professem ambos a mesma religião por este ser um assunto que assumirá alguma relevância na vida futura da criança.

²⁰¹ Sobre o consentimento para a interrupção voluntária da gravidez em menores de 16 anos, falaremos posteriormente.

²⁰² Fialho, «Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais», 63 e seguintes.

causa a integridade física ou moral da criança e se referem, em parte, ao exercício dos seus direitos de personalidade.

Estas linhas orientadoras são suficientes para ficarmos com uma ideia mais concreta deste conceito indeterminado, no entanto, nunca podemos esquecer que é importante, acima de tudo, aferir quais são os hábitos da criança a quem nos referimos, pois outros atos existem, pra além destes, que podem ser tidos como de particular importância para uma criança em concreto, e como atos da vida corrente para outra.²⁰³

Concluindo, cabe-nos agora a tarefa final de escrutinar a forma como são exercidos os direitos de personalidade das crianças e jovens, mais concretamente o exercício dos seus direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada dentro no novo paradigma que foi trazido pelo desenvolvimento da tecnologia e da disseminação da *internet*, e ainda qual o papel que os progenitores devem assumir neste âmbito, atendendo às considerações que fizemos relativamente ao exercício das responsabilidades parentais.

4. O exercício dos direitos de personalidade das crianças e jovens e as responsabilidades parentais

Não restam dúvidas quando afirmamos que a criança, enquanto sujeito de direitos, é detentora de direitos de personalidade. Certo é também que estes, pela sua íntima ligação à pessoa, devem ser por ela exercidos, em consonância com o disposto no artigo 1881.º/1 do Código Civil, que nos diz que se excetuam do poder de representação todos os atos puramente pessoais.²⁰⁴

Os problemas que trataremos prendem-se com a conciliação entre os direitos de personalidade das crianças e as limitações a eles que naturalmente advêm do exercício das responsabilidades parentais e, ainda, sobre como podemos assegurar que não existam lesões dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada das crianças e jovens em virtude de uma negligente subvalorização da evolução das tecnologias e dos potenciais perigos provenientes das redes sociais para os direitos de personalidade dos sujeitos menores de idade. As questões a que importa responder são, portanto: como conciliar o exercício dos poderes-deveres de guarda e educação dos pais com o dever de obediência do filho perante

²⁰³ Concordamos com Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*, 2016, 312, quando nos diz que "a noção de acto de particular importância, porque varia de acordo com a personalidade de cada criança e com os costumes de cada família, deve ser concretizada no acordo dos pais".

²⁰⁴ *Vide supra*, ponto 2.3. sobre o direito geral de personalidade.

os pais e a posição de subordinação em que se encontra, garantindo o livre exercício dos seus direitos de personalidade? Como, e em que medida, podem os pais consentir na limitação voluntária dos direitos de personalidade dos seus filhos? Como se articula o exercício conjunto das responsabilidades parentais com a limitação voluntária de direitos da personalidade do menor no caso de divórcio ou separação? De que forma o *sharenting* poderá revelar-se prejudicial para as crianças e jovens e que respostas poderá o Direito dar? Serão os instrumentos jurídicos existente suficientes? As dúvidas que surgem são muitas, e algumas em virtude de uma prática crescente ainda pouco estudada no nosso país, o *sharenting*, no entanto, tentaremos responder a todas, recorrendo a outros ordenamentos jurídicos e percebendo, de que forma pode o ordenamento jurídico português responder a estes novos desafios.

4.1. A capacidade dos menores no âmbito dos direitos puramente pessoais

4.1.1. A representação legal como regra geral

Nos termos do artigo 1881.º/1 do Código Civil, o poder de representação concedido aos pais em virtude das responsabilidades parentais “(...) compreende o exercício de todos os direitos e o cumprimento de todas as obrigações do filho (...)”. A representação é um instituto que permite que alguém, com poderes para tal, se substitua a outrem no que à sua vontade diz respeito e é, no âmbito do nosso estudo, o instituto que permite a supressão da incapacidade por menoridade.

A representação encontra-se regulada nos artigos 258.º e seguintes do Código Civil. Da letra do artigo 258.º, parece-nos claro que a representação consiste na atuação de uma pessoa (o representante), através de um ato jurídico, em nome de outra (o representado), na esfera da qual o ato produz efeitos. Pode ser voluntária, quando os poderes sejam atribuídos, através de procuração (262.º do Código Civil), pelo representado ao representante, ou legal, quando a atribuição de poderes se der por força da lei, como é o caso da representação legal de menores, atribuída aos progenitores por força do artigo 1881.º do Código Civil.²⁰⁵

Para a produção de efeitos de representação devem estar verificados dois requisitos: “(...) que o representante aja em nome do representado (...); que o ato realizado caiba dentro dos limites dos poderes conferidos ao representante”.²⁰⁶

²⁰⁵ A representação pode ainda ser orgânica ou estatutária, *vide* Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 539 e 540.

²⁰⁶ Lima e Varela, *Código Civil Anotado*, I:240.

Assim, por força da filiação e tendo em conta a limitação à capacidade de exercício de direitos das crianças e jovens legalmente consagrada e que apenas admite algumas exceções, a lei portuguesa atribui aos progenitores o poder-dever de representação do filho menor de idade no que toca ao “exercício de todos os direitos e o cumprimento de todas as obrigações do filho” (cfr. artigo 1881.º/1 do Código Civil). Apesar de não ser o único meio de suprimento da incapacidade por menoridade – a par da tutela e da administração de bens (cfr. artigos 1921.º e seguintes do Código Civil) –, como já referimos, é o mais comum.

Os progenitores devem exercer o seu poder de representação consoante o superior interesse da criança, a sua idade e a sua personalidade, no entanto, este poder não pode ser exercido ilimitadamente e de forma discricionária. Nos termos do artigo 1881.º do Código Civil, estão excluídos do poder dos progenitores alguns atos, são eles: os que se referem às “maioridades especiais”²⁰⁷, os atos puramente pessoais, aqueles que respeitarem a bens cuja administração não pertence aos pais – por exemplo, os rendimentos provenientes do seu trabalho, como referimos *supra*²⁰⁸ (cfr. artigo 1888.º do Código Civil) – e, por fim, os atos em que exista um conflito de interesses entre o representante legal e o menor.²⁰⁹ Versamos, neste estudo, sobre o exercício dos direitos puramente pessoais.

4.1.2. O exercício dos direitos puramente pessoais

O legislador consagrou, como uma das exceções ao exercício do poder de representação no âmbito das responsabilidades parentais, a exceção dos atos puramente pessoais, que são direitos subjetivos.²¹⁰

O conceito de direito subjetivo é muito amplo, relembremos, pois, que este é o:

“(…) poder jurídico (reconhecido pela ordem jurídica a uma pessoa) de livremente exigir ou pretender de outrem um comportamento positivo (acção) ou negativo (omissão) ou de por um acto de livre vontade, só de per si ou integrado por um acto de uma autoridade pública, produzir determinados efeitos jurídicos que inevitavelmente se impõem a outra pessoa (contraparte ou adversário).”²¹¹

²⁰⁷ Relembremos os atos que fazem parte dessa categoria, *vide* 1.2.3. sobre as maioridades especiais.

²⁰⁸ *Vide* 1.2.3.2. sobre a capacidade para prestação de trabalho.

²⁰⁹ Ruiz e Alguacil, *La representación legal de menores e incapaces*, 59 e seguintes; Maria de Fátima Araújo da Silva, «Autonomia do menor e representação legal no acesso a cuidados de saúde» (Universidade de Coimbra, 2006), 30 e seguintes; Vasconcelos, *Teoria geral do direito civil*, 288 e seguintes.

²¹⁰ Não nos deteremos nos restantes atos excluídos do poder de representação dos pais por não estarem diretamente relacionados com o objeto em estudo.

²¹¹ Pinto, Monteiro, e Pinto, *Teoria geral do direito civil*, 178 e 179.

Nem todos os direitos subjetivos são de natureza puramente pessoal. Os direitos puramente pessoais, por sua vez, são direitos subjetivos que estão intimamente ligados à pessoa do seu titular sendo, por isso, intransmissíveis e extrapatrimoniais. São direitos existenciais sem os quais o conceito de pessoa não poderá ser concebido. São, acima de tudo “(...) direitos subjetivos cuja função, em relação à personalidade, se especializa, constituindo o ‘*minimum*’ necessário e imprescindível do seu conteúdo”.²¹² Parece-nos que o legislador faz referência aos atos pessoais que estudámos *supra*²¹³ e ao exercício dos direitos de personalidade do menor, por serem atos que se encontram em estreita conexão com a vontade do titular dos direitos.

Sobre o exercício dos direitos de personalidade dos menores começa por dizer-nos Capelo de Sousa:

“Ademais, deve entender-se que, nos termos dos arts. 70.º e segs. CC., os menores gozam de um direito geral de personalidade e de direitos especiais de personalidade, que eles mesmos, em princípio, exercem (...). Todavia, tais direitos de personalidade estão sujeitos a certas limitações específicas: por um lado, ao dever de obediência dos filhos face aos pais (...) por outro lado, a disposição negocial pelos filhos dos bens integrantes da sua personalidade nos termos do art. 81.º CC está sujeita aos regimes gerais da incapacidade de exercício dos menores (...)”.²¹⁴

E ainda:

“O exercício dos direitos de personalidade, dada a sua absolutez e eficácia *erga omnes*, processa-se normalmente através de actos materiais ou actos jurídicos, sem carácter negocial. Aliás, o exercício normal, directo e imediato da *generalidade* dos direitos de personalidade reveste carácter *pessoal*, cabendo por isso aos menores e não podendo tais direitos ser directamente exercidos pelo representante legal, sem prejuízo da legitimidade deste em matéria de reacções perante a ofensa ou ameaça de ofensa de tais direitos”.²¹⁵

Neste sentido, atendendo à falta de capacidade judiciária dos menores de idade (cfr. artigo 16.º do Código de Processo Civil), podem os progenitores agir, em representação do filho menor, quando exista ameaça ou efetiva violação a direitos de personalidade do menor, não podendo substituir-se a ele no exercício destes direitos.²¹⁶

²¹² Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 57, nota n.º 126.

²¹³ Vide 1.2.3.4. sobre a capacidade para praticar atos pessoais.

²¹⁴ Sousa, *O direito geral de personalidade*, 170 e 171.

²¹⁵ Sousa, 170 e 171, nota n.º 259a.

²¹⁶ Mafalda Miranda Barbosa, «Breves reflexões em torno do art. 127.º do Código Civil», em *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. 90, Tomo II (Coimbra, 2014), 690; D. Antonio Maldonado Fernández, «Los derechos de la personalidad de los menores en las redes sociales (especial referencia a su protección jurídica)» (Universidad Internacional de La Rioja, 2018), 23.

Esta solução não é exclusiva da lei portuguesa. O legislador espanhol optou por não deixar margem para interpretações e ir diretamente à raiz do problema afirmando, no artigo 162.º do Código Civil espanhol, que se excetuam da representação legal “os atos relativos aos direitos de personalidade do filho que, de acordo com a sua maturidade, ele possa exercer por si mesmo”²¹⁷, consagrando o dever de os pais intervirem quando o menor não tenha ainda a maturidade necessária, ao abrigo dos deveres de cuidado e assistência.

4.1.2.1. A limitação voluntária de direitos de personalidade do menor: consentimento propriamente dito ou autorização?

Referimos *supra*²¹⁸ que existem três tipos de consentimento, o tolerante, o autorizante e o vinculante. Os sujeitos menores de idade podem (e devem) prestar consentimento tolerante, nos termos do artigo 38.º/3 do Código Penal, caso se encontrem verificados dois requisitos cumulativos: ser maior de dezasseis anos de idade e ser possuidor do discernimento necessário para avaliar o sentido e alcance do consentimento que presta.

De uma forma geral, o consentimento, por se consubstanciar num compromisso jurídico, deve ser prestado pelos pais ou pelo tutor quando o menor não tenha ainda idade ou maturidade suficiente para o fazer. À luz do que se foi referindo acerca do fomento e respeito que os progenitores devem ter relativamente à promoção da autonomia do menor e à luz do direito ao livre desenvolvimento da personalidade – constitucionalmente consagrado, no artigo 26.º/1 –, a vontade deste deve sempre ser tida em conta, em função das capacidades que revelar para avaliar o alcance do ato em questão.²¹⁹

O consentimento para a limitação voluntária de direitos de personalidade, por se referir a um bem pessoal, revela-se como um dos atos puramente pessoais que se encontram legalmente excluídos das funções dos progenitores enquanto representantes legais do menor, pelo que a validade de um consentimento prestado exclusivamente pelos progenitores é questionável. Na verdade, o consentimento a que nos referimos para a limitação voluntária de direitos de personalidade “(...) consiste num acto prévio de autorização (...)”, e

²¹⁷ Tradução nossa.

²¹⁸ Vide 2.4.4. sobre a limitação voluntária dos direitos de personalidade.

²¹⁹ Orlando de Carvalho, *Teoria geral do direito civil*, 206; Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 36 e 37; de outra perspetiva, considerando que apenas o consentimento vinculante tem o carácter negocial a que se refere o artigo 123.º do Código Civil, vide: Mafalda Miranda Barbosa, «Podem os pais publicar fotografias dos filhos menores nas redes sociais?», *AB INSTANTIA* Ano III, n.º 5 (2015): 313–339, 331 e seguintes.

atendendo a este fator decisivo, parece-nos que quando nos referimos ao consentimento dos pais, não estamos a referir-nos à prestação de um consentimento propriamente dito nos termos da sua função enquanto representantes legais, mas sim a autorizar o ato, ao abrigo dos poderes-deveres que compõe o regime das responsabilidades parentais do qual são titulares.²²⁰

A possibilidade de os pais autorizarem a limitação de direitos da criança encontra o seu fundamento no interesse legítimo destes na persecução do melhor para o seu filho, sendo que deverão pautar-se pelo superior interesse da criança, tomando decisões que protejam os interesses dela e que vão de encontro à sua personalidade e ao seu desenvolvimento, na mesma medida em que devem também permitir uma participação ativa da criança ou jovem nestas decisões que se relacionem diretamente com o seu futuro e com os seus direitos, particularmente os que são de índole pessoal.²²¹

Todavia, fizemos *supra*²²² as considerações necessárias sobre o exercício das responsabilidades parentais – sobre o seu conteúdo, finalidades e os seus corolários – para agora, tendo estes aspetos sempre em mente, estarmos aptos a desenhar linhas orientadoras que nos ajudem a perceber a partir de que momento é que a decisão do menor pode começar a ganhar algum peso no que à limitação de direitos de personalidade diz respeito, pois o poder de autorização e de decisão dos progenitores deve adequar-se à idade e ao nível de desenvolvimento cognitivo em que se encontra o menor.

Relembremos, nesta perspetiva, o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19 de abril de 2007, relatado por Vargês Gomes, cujos pormenores já expusemos²²³, em que os pais de uma criança prestaram consentimento para que fosse gravada e publicada a entrevista

²²⁰ Manuel da Costa Andrade, «Intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários», em *Comentário coimbrincense ao Código Penal*, editado por Jorge de Figueiredo Dias, Tomo I: artigos 131.º a 201.º (Coimbra: Coimbra Editora, 1999), 377–393, 382 e 382; Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 40 e seguintes; Rosa Martins, «A criança, o adolescente e o acto médico: o problema do consentimento», em *Comemorações dos 35 anos do código civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, vol. I (Coimbra: Coimbra Editora, 2004), 812 e 813; Ruiz e Alguacil, *La representación legal de menores e incapaces*, 100 e 101; Alejandra de Lama Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad» (Universitat Autònoma de Barcelona, 2005), 65 e 66; André Teixeira dos Santos, «Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos», *Revista do Ministério Público*, ano 30, n.º 118 (2009): 123–155, 144 e seguintes. No ordenamento jurídico espanhol parte da doutrina considera que a exceção da aplicação da representação legal quanto aos atos relativos aos direitos de personalidade do menor apenas se aplicará quando o menor tiver maturidade suficiente para decidir por si mesmo; outra parte, tal como defendemos também relativamente ao ordenamento jurídico português, defende que a possibilidade de os pais agirem quanto aos direitos pessoalíssimos da criança encontra o seu fundamento na *patria potestad*.

²²¹ Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 73 e seguintes.

²²² Vide ponto 3. e seguintes, sobre o exercício das responsabilidades parentais.

²²³ Vide ponto 2.4.2 sobre o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada.

da menor sobre conteúdo que atentava, nitidamente, contra o seu direito à reserva sobre a intimidade da vida privada. Neste caso, o alegado consentimento prestado pelos pais para a exibição desta reportagem foi prestado sem ter em conta o superior interesse da menor; não foram consideradas as repercussões que a exibição deste conteúdo, a nível nacional, poderia ter sobre a menor a nível social, na escola e entre a vizinhança, e mesmo fora dela, consubstanciando-se num verdadeiro atentado à dignidade da criança. Como sabemos, o consentimento apenas exclui a ilicitude do facto quando se referir a interesses livremente disponíveis, o que não nos pareceu ser o caso, pelo que se conclui pela irrelevância deste para a exibição de tal reportagem e por isso mesmo, decidiu-se pela ilicitude desta emissão e pela constatação da violação dos direitos de personalidade da menor, pois o consentimento que foi dado pelos pais não excluiu a ilicitude daquela atuação por parte da estação televisiva, por ser irrelevante.

4.1.2.1.1. Os critérios da idade e da capacidade de discernimento

O Código Penal, como referimos, colocou a linha orientadora nos dezasseis anos de idade para que o consentimento possa ser dado pelo jovem, aliado claro, à capacidade de discernimento para compreender o ato que pratica. No entanto, na linha de Paulo Mota Pinto, consideramos que é necessário reconhecer que existem situações em que o menor já dispõe das capacidades suficientes para avaliar e entender o alcance e as consequências provenientes da limitação voluntária aos direitos de personalidade antes de atingir a meta dos dezasseis anos e deve, por isso, ser parte integrante do processo de decisão. A capacidade do menor para tomar decisões afere-se consoante o nível de desenvolvimento intelectual e emocional dele, por isso, terá suficiente capacidade quando “(...) o desenvolvimento (...) do indivíduo lhe permita decidir livre, consciente e racionalmente sobre assuntos relativos à dignidade e personalidade através da figura do direito subjetivo de personalidade, sem ter que recorrer a outros mecanismos de tutela”.²²⁴

Com o desenvolvimento das capacidades cognitivas e volitivas, vai-se construindo na personalidade do menor o seu próprio sistema de valores, através do qual se vai pautando nas decisões que vai tomando, desde as mais básicas e regulares do dia a dia, até à tomada

²²⁴ Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 40 e seguintes; Tradução nossa das palavras de Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 105.

de decisões importantes, como seja a da prestação de consentimento para limitação dos seus direitos de personalidade.²²⁵ Relembremos que os critérios que determinam a capacidade para consentir prendem-se com o valor dos interesses em causa, os factos que estão na equação, as consequências e riscos da decisão e os meios alternativos para alcançar o mesmo fim.²²⁶

Apesar de estar consagrado o critério do discernimento no Código Penal, este é avaliado em função do critério da idade, que nos parece um critério relativamente rígido quando nos referimos à limitação dos direitos de personalidade que tratamos neste trabalho, o da imagem e da reserva sobre a intimidade da vida privada. Sem prejuízo de esta possibilidade poder enquadrar o elenco de maioridades especiais, na medida em que se permite ao menor de idade ter capacidade para agir neste âmbito antes da maioridade, não nos parece, de todo, o mais adequado aos tempos em que vivemos, por limitar a liberdade de prestação de consentimento a jovens com, pelo menos, dezasseis anos. Atendendo ao facto de que todas as crianças são diferentes e registam diferentes momentos no seu desenvolvimento, fazer depender diretamente a validade do consentimento da idade da criança ou jovem poderá revelar-se, em certa medida, inadequado, ainda que balanceado com o critério do discernimento, pois não nos podemos esquecer que devemos tratar de forma igualitária as situações iguais e adaptar o tratamento às situações desiguais.²²⁷

Nem sempre foi assim e, anteriormente à alteração do Código Penal de 2007, a idade contemplada neste diploma legal para a prestação de consentimento era a de catorze anos²²⁸ a par, mais uma vez, com o critério da capacidade de discernir. Compreende-se o argumento indicado na proposta de lei que antecedeu esta elevação da faixa etária dos catorze para os dezasseis anos no que ao âmbito do direito penal diz respeito, além de que por uma

²²⁵ Não nos vamos debruçar sobre o estudo da limitação dos direitos de personalidade em geral, focando-nos apenas no direito à imagem e no direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, sobre os quais recai o foco da nossa investigação.

²²⁶ Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 36 e 37; Pereira, «A capacidade para consentir: um novo ramo da capacidade jurídica», 37 e seguintes. Vide 2.4.4. sobre a incapacidade de consentir.

²²⁷ Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 106 e 107; Mafalda Francisco Matos, *O problema da (ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos terapêuticos: uma perspectiva jurídico-penal*, 1.^a edição, Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico, 21 (Coimbra: Coimbra Editora, 2013), 49.

²²⁸ Questionando o requisito dos catorze anos de idade, vide Andrade, *Consentimento e acordo em direito penal*, 410, nota n.º 130.

questão de coerência sistemática²²⁹ esta alteração era tida como necessária. No entanto, avaliada de uma perspectiva civilística e no que respeita aos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, parece-nos que tende a ser um retrocesso e deve, por isso, a sua aplicação neste âmbito ser repensada.²³⁰

As razões por detrás da consagração do princípio da incapacidade por menoridade não têm a mesma força quando pensamos na possibilidade de ser um menor de dezasseis anos a prestar consentimento para a limitação de direitos de personalidade, ao invés de serem os pais a autorizar essa limitação. A autorização encontra-se fundamentada “(...) na fragilidade intelectual (e emocional) do menor para determinar os seus interesses e na conseqüente necessidade de defesa destes”. Na verdade, a capacidade de discernir detida por um menor de catorze anos poderá ser tão ou mais suficiente para este fim como a de um menor de dezasseis, quando aliada a uma aferição da capacidade de discernimento. Além disso, as razões de segurança no tráfico jurídico que estão na base da consagração da incapacidade dos menores no que ao campo patrimonial diz respeito, não têm, no âmbito pessoal a que se refere a limitação destes direitos, um peso tal que justifique a proteção que lhes é conferida, pelo que não se deve sobrepor ao respeito pela personalidade e dignidade da criança.²³¹ Não faz sentido, portanto, que os pais autorizem uma limitação voluntária de um direito do menor quando este já seja dotado de suficiente capacidade para querer e entender e, por isso, agir autonomamente. Deste modo, em nossa opinião, pela inadequação

²²⁹ Seria incoerente uma jovem de catorze anos poder prestar consentimento relativamente a uma intervenção cirúrgica, mas necessitar da autorização do representante legal para, por exemplo, uma interrupção voluntária da gravidez, para a qual só teria plena capacidade aos dezasseis anos de idade *vide* artigo 142.º/5 do Código Penal. No entanto, a ponderação de fatores é diferente no caso da interrupção voluntária da gravidez, pois além do consentimento, neste caso, dever ser prestado por escrito, está em causa “(...) o bem jurídico autónomo que é a vida intra-uterina”, *vide* Pereira, «A capacidade para consentir: um novo ramo da capacidade jurídica», 244, nota n.º 142.

²³⁰ *Vide* «Proposta de Lei n.º 98/X», de setembro de 2006, 6; acompanhamos Matos, *O problema da (ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos terapêuticos: uma perspectiva jurídico-penal*, 49 e seguintes; Ana Amorim, «O consentimento informado de menores: reflexões críticas sobre a lei actual», *Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde*, ano 8, n.º 15 (2011): 113–128, 116 e 117.

²³¹ Falamos, neste âmbito, da «despatrimonialização do tratamento jurídico do menor», referida por Hugo Cunha Lança, «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet: a imperatividade de proteger as crianças» (Universidade do Porto, 2016), 265. O autor chama a atenção para a necessidade de ver a criança como o ser humano em desenvolvimento que é e para a exigência do ordenamento jurídico atender à realidade que daí decorre.

à realidade que temos diante de nós, pensamos não dever fazer depender o consentimento do direito civil da idade avançada pelo ordenamento jurídico-penal.²³²

O legislador foi conferindo aos menores alguma capacidade de exercício para determinados atos, dependendo de certos requisitos, as tais maioridades especiais.²³³ Assim, consideramos que a solução mais adequada para dar resposta à limitação dos poderes de representação dos progenitores no que toca ao consentimento para a limitação voluntária do direito à imagem e do direito à reserva encontra-se nestas exceções já consagrada, pois só assim vamos de encontro à realização do interesse superior das crianças e jovens e se fomenta, por isso, o seu desenvolvimento e autonomia.

Da exposição anteriormente feita, é possível extrair a conclusão de que o legislador atribuiu relevância a três faixas etárias dentro da menoridade: doze, catorze e dezasseis anos. A título de exemplo, relembremos que: a oposição de uma criança com doze anos de idade é suficiente para fazer cessar a legitimidade para a intervenção de entidades competentes para a proteção de crianças e jovens, assim como devem ser sempre ouvidas em situações semelhantes; os maiores de catorze anos, por sua vez, têm uma palavra a dizer no processo de nomeação de tutor; por fim, os maiores de dezasseis anos podem perfilhar.

Parece-nos que o lapso de tempo compreendido entre os doze e os dezasseis anos é onde surge a capacidade de discernimento e onde se começa a presumir que esta é suficiente para que a voz da criança comece efetivamente a ser ouvida nos assuntos que lhe digam respeito.²³⁴ Atendendo a este facto, a partir dos doze anos de idade, a criança que revele o discernimento necessário para dar a sua opinião, deve ser ouvida pelos pais quando esteja em causa a limitação dos seus direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, de forma a que os progenitores, ao abrigo do exercício das responsabilidades

²³² Martins, «A criança, o adolescente e o acto médico: o problema do consentimento», 813 e 814; Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 106; Eliana Gersão, *A criança, a família e o direito* (Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2014), 21 e 22, que relativamente à tensão entre o aumento da proteção por parte do Direito Penal e o necessário reconhecimento de autonomia e capacidade das crianças nos diz: “esta tensão entre, por um lado, a exigência de que seja reconhecida às crianças e aos adolescentes uma maior capacidade de decisão e autonomia e, por outro lado, a imposição de que sejam especiais beneficiários de medidas de protecção e dos recursos disponíveis, seja ou não justificada, está instalada. Parece que, hoje em dia, famílias, escolas, comunidade, convivem mal com os seus jovens e os teme. E o direito também sente dificuldade em se situar entre estes dois movimentos de sinal contrário”.

²³³ Vide 1.2.3.

²³⁴ Jean Piaget e Bärbel Inhelder, *Psychologie de l'enfant* (Paris: PUF, 2003), 101 e seguintes. Os autores, que se dedicaram ao estudo do desenvolvimento cognitivo das crianças, referem que a partir dos 11-12 anos de idade a criança começa a ter perceção da realidade que a rodeia e a adquirir a capacidade de discernimento e de autodeterminação que lhe permitem começar a tomar decisões.

parentais, ajam em conformidade com a vontade do menor e fomentem a participação ativa da criança nos processos de tomada de decisão sobre assuntos que lhe digam respeito.²³⁵ A partir dos dezasseis anos de idade, deve ser sempre o menor a decidir, sem intervenção dos progenitores – exceto se isto se revelar contrário ao superior interesse do menor. Com isto, resultaria claro que mesmo antes dos dezasseis anos de idade, o menor pode ter capacidade para consentir na limitação dos seus direitos à imagem e à reserva, quando apresente uma capacidade de discernimento adequada às exigências concretas do consentimento que presta.²³⁶

Com a consideração desta ampla possibilidade, cabe-nos também precisar que esta não é ilimitada e inconsequente e devemos, por isso, balizá-la, para percebermos em que circunstâncias o menor estará impossibilitado de atuar. Em primeiro lugar, encontram-se os limites da ordem jurídica e dos valores constitucionalmente protegidos que pautam a atuação de qualquer sujeito, não sendo o menor uma exceção; depois, exclui-se a possibilidade de o menor agir por si só quando estejamos perante situações em que as decisões por ele tomadas possam acarretar algum malefício para a sua vida futura e que se revelem diminuidoras da sua capacidade de discernimento. Por fim, a própria lei estabelece alguns limites, demarcando atos que só podem ser praticados em certas idades, mesmo que o menor já apresente maturidade suficiente.²³⁷

Embora que seja em moldes diferentes, esta solução vai de encontro à inversão do princípio da incapacidade legal de agir dos menores, proposta por Rosa Martins, que consiste em adequar a lei ao entendimento das crianças e jovens enquanto sujeitos de direitos e em valorizar o papel ativo que estas devem ter no seu próprio processo de crescimento enquanto adultos de amanhã. Dar-se-ia origem ao princípio da capacidade de agir dos sujeitos menores de idade. A consagração deste princípio compreenderia uma capacidade de agir à criança e

²³⁵ Tal como está previsto em vários instrumentos nacionais e internacionais, *vide* 3.4. sobre os corolários do exercício das responsabilidades parentais.

²³⁶ Hörster, *A parte geral do código civil português*, 270 e 271; Pinto, «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 40 e 41; Sónia Moreira, «A autonomia do menor no exercício dos seus direitos», *Scientia Iuridica: Universidade do Minho*, tomo 50, n.º 291 (2001): 159–194, 190 e seguintes; Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 108; Juan Luis Beltrán Aguirre, «La capacidad del menor de edad en el ámbito de la salud», *Derecho y salud*, vol. 15, n.º extra 1 (2007): 9–26, 10; Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 141 e seguintes; Carlos Martínez de Aguirre y Aldaz, *Curso de derecho civil*, vol. IV (Madrid: Colex, 2008), 416; Matos, *O problema da (ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos terapêuticos*, 54 e 55.

²³⁷ Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 110 e seguintes.

ao adolescente limitada pela sua capacidade natural – que assume, assim, a função de critério – e adequada aos diversos estádios de crescimento.²³⁸

Resta-nos ainda tecer breves considerações sobre os casos em que o menor ainda não seja detentor da capacidade de discernimento necessária para se autodeterminar e consentir numa limitação ao direito à imagem ou ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada. Nesta hipótese, parece-nos que terão de ser os progenitores a autorizar esta limitação, de acordo com a vontade demonstrada pelo criança – cujo peso dependerá, claro, da capacidade que demonstre para entender os fatores envolventes do ato – e tendo em conta o superior interesse dela. De qualquer forma, quando se revele numa limitação que possa ser, de alguma forma, prejudicial à criança, devem os pais recusar a autorização ao abrigo dos poderes-deveres que compõem o exercício das responsabilidades parentais. Atendendo ainda ao que foi dito relativamente ao exercício das responsabilidades parentais e à dicotomia entre atos da vida corrente e questões de particular importância, consideramos ainda que a decisão de autorizar a limitação de direitos de personalidade íntegra, sem margem para dúvidas, a categoria das questões de particular importância, pelo que deve ser uma decisão tomada de acordo com a vontade de ambos os progenitores quando as responsabilidades parentais forem exercidas em conjunto.

4.1.3. Conciliação entre a realização dos poderes-deveres dos progenitores e os direitos de personalidade das crianças e jovens: uma abordagem prática

As responsabilidades parentais devem ser exercidas de acordo com o superior interesse da criança, tendo em vista o desenvolvimento da sua autonomia, partindo dos deveres de respeito, auxílio e assistência que vigoram nas relações entre pais e filhos, consagrado no artigo 1874.º do Código Civil.

Assim, e lembrando as considerações já feitas, devem os filhos respeitar os pais, mas também estes devem respeitar os filhos, independentemente da sua idade e da sujeição ao instituto das responsabilidades parentais. Este é um dever amplo através do qual se reconhece a importância da família na sociedade. Assim, através da consagração do dever de respeito, garante-se a verificação das condições para que todos os membros da família se

²³⁸ Martins, *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*, 109 e seguintes; Remedios Aranda Rodríguez, *La representación legal de los hijos menores*, Colección Monografías 29 (Madrid: Dept. de Derecho Privado, Universidad Carlos III de Madrid: Boletín Oficial del Estado, 1999), 35 e seguintes. Em Espanha admite-se a existência de um *principio general de capacidade de obrar del menor*, ou seja, o princípio da capacidade de agir que aqui defendemos. Não é, contudo, consensual.

realizem pessoalmente, incluindo as crianças e jovens, tal como é exigido pela Constituição da República Portuguesa no artigo 67.º/1.

É sabido que, no exercício das responsabilidades parentais, os pais não podem violar os direitos e liberdades individuais dos filhos, pelo que podemos afirmar que os direitos de personalidade dos filhos subsistirão sempre na relação de filiação. No entanto, atendendo aos poderes-deveres que incumbem aos progenitores, não sofrerão os direitos de personalidade do menor algumas limitações em função do exercício da parentalidade? Vejamos.²³⁹

Parece-nos que a relação de subordinação dos filhos perante os progenitores, enquanto limitação ao pleno exercício dos direitos de personalidade dos menores, deve ser balizada de forma a que se assegurem estes direitos enquanto os pais exercem harmoniosamente as responsabilidades parentais. Relembrando o que referimos *supra*, à medida que a criança se vai desenvolvendo física e intelectualmente, a intensidade do exercício das responsabilidades parentais vai sendo menor, pois esta é inversamente proporcional ao desenvolvimento da criança.²⁴⁰

O artigo 1878.º/2 do Código Civil diz-nos que além das competências dos pais no âmbito das responsabilidades parentais, estes devem ainda reconhecer aos filhos autonomia na organização da sua própria vida, de acordo com a sua maturidade. A lei portuguesa prevê assim a participação da criança em situações importantes para a sua vida e para a vida familiar desde que, no exercício dos seus direitos, a criança não ofenda o princípio do seu melhor interesse. Deste modo, com o princípio do superior interesse da criança e o princípio da sua progressiva autonomia, os deveres que incumbem aos pais devem ser exercidos de forma mais retraída, de modo a não contenderem com os direitos de personalidade dos filhos e é, por isso, necessário procurarmos o equilíbrio entre o exercício das responsabilidades parentais e a autonomia dos menores – o que não se revela tarefa fácil – pois assim como os pais não devem cometer excessos no cumprimento do poder-dever de guarda ou educação dos filhos, coartando o desenvolvimento da sua autonomia, também não devem deixar estes completamente livres e desprotegidos ao ponto de se lesarem.²⁴¹

²³⁹ Pinheiro, «A tutela da personalidade da criança na relação com os pais», 255 e seguintes.

²⁴⁰ Martins, «A criança, o adolescente e o acto médico: o problema do consentimento», 791–831, 792.

²⁴¹ Márcia Poggianela Salomão, «O exercício dos direitos de personalidade dos filhos menores em contraposição ao exercício do poder familiar dos pais», em *Escritos de direito das famílias: uma perspectiva luso-brasileira* (Porto Alegre: Magister Editora, 2008), 324–44, 335 e seguintes; Gersão, *A criança, a família e o direito*, 29 e seguintes.

Em termos práticos, vejamos. O poder-dever de guarda dos filhos é um poder amplo do qual se pretende que os pais assegurem a proteção da pessoa do filho, nomeadamente com quem este se relaciona e os espaços que lhe é permitido frequentar, entre outras coisas. No entanto, os pais devem garantir liberdade, privacidade e intimidade aos filhos, e a questão que surge neste âmbito é relativa à conciliação dessas garantias com o cumprimento do dever de vigilância que está subjacente ao poder-dever de guarda e vigilância. A resposta a este problema assenta no grau de maturidade dos filhos: os pais, no exercício das suas responsabilidades devem respeitar o grau de maturidade que os filhos forem revelando. No caso em que os pais exerçam esse dever de forma abusiva ou pequem por defeito, deixando as crianças entregues a si próprias sem qualquer cuidado ou vigilância, podem colocar em risco os direitos de personalidade das crianças, pelo que deve o Estado agir, protegendo-as, nomeadamente através da intervenção da Comissão de Proteção de Crianças e Jovens.²⁴²

Referimos *supra*²⁴³ a evolução da tecnologia e questionámos a forma como os direitos de personalidade devem ser vistos à luz deste novo paradigma. Relativamente ao acesso aos meios de comunicação, questiona-se a licitude da limitação deste acesso por parte dos pais, ao abrigo do dever de vigilância e proteção. Ora, o menor tem o direito de ser informado e de se informar (cfr. artigo 37.º/1 da Constituição da República Portuguesa), assim como os meios de comunicação têm a liberdade de informar sobre os mais variados assuntos que, por plasmarem a realidade, nem sempre são transmitidos na forma mais adequada para as crianças, em virtude dos próprios acontecimentos que vão tendo lugar diariamente.²⁴⁴ Posto isto, será lícito que os pais limitem o acesso da criança à informação? Parece-nos que sim, mas apenas quando julguem que o menor não tem capacidade de discernimento e compreensão suficientes para aceder a certo tipo de conteúdos, sobretudo se puderem antever que essa informação poderá causar-lhe danos psicológicos. Estarão assim a atuar ao abrigo da finalidade de proteção, materializado no poder-dever de guarda e vigilância que lhes incumbe.

Maiores incertezas se geram quando nos referimos ao uso da *internet* enquanto meio de informação e comunicação pois esta, apesar de se traduzir numa forma de obtenção de conteúdos educativos, promovendo o desenvolvimento das capacidades intelectuais dos

²⁴² Lança, «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet», 386 e seguintes.

²⁴³ Vide 2.4.3. sobre os direitos de personalidade e a tecnologia atual.

²⁴⁴ Salomão, «O exercício dos direitos de personalidade dos filhos menores em contraposição ao exercício do poder familiar dos pais», 340 e 341.

menores, acarreta perigos que pesam muito quando refletimos sobre a sua utilização pelos menores de idade.

Como é do conhecimento geral, a *internet* permite e facilita fenómenos como o *cyberbullying*, o assédio sexual, a pornografia e a discriminação, estando o acesso a conteúdos negativos deste e doutros tipos facilitado através da sua utilização. É também um meio privilegiado pelos predadores sexuais e as crianças, pela sua inocência e ingenuidade, são especialmente vulneráveis a estes riscos. Os progenitores têm a obrigação de esclarecer e educar os filhos relativamente à utilização da *internet* e dos riscos que uma utilização negligente pode trazer, da mesma forma que o fazem relativamente a outros perigos do quotidiano deles. Posto isto, no cumprimento dos seus deveres, os pais devem manter-se vigilantes relativamente à utilização da *internet* pelos seus filhos, protegendo-os de conteúdos nocivos e, especialmente, evitando que se coloquem em perigo através de exposições excessivas nomeadamente da própria imagem, por exemplo, nas redes sociais. Mas é de ressaltar que a proteção a que nos referimos deve ir diminuindo à medida que a criança vai crescendo, nunca olvidando que faz parte dos deveres e obrigações dos pais alertar as crianças para estes e outros perigos para os seus direitos que poderão advir da utilização abusiva e irrefletida dos variados instrumentos proporcionados pelo mundo digital, integrando-as assim no processo educacional e promovendo a sua autonomia. Várias são as formas de proteção que podem ser utilizadas por pais que queiram controlar os movimentos dos filhos na *internet* sem que, para tal, seja preciso proibir a sua utilização ou estar constantemente a monitorizar os *sites* que estes visitam. Falamos da utilização de filtros que permitem que os progenitores impeçam os filhos de acederem a determinados sites, como outros em apenas se permite o acesso a um número limitado, que apesar de lhes ser reconhecida uma margem de erro, continuam a ser instrumentos que poderão auxiliar os pais na tarefa de proteção dos seus filhos; do controlo do histórico *online*; ou, da forma mais tradicional, através da vigilância direta sobre a criança durante a utilização do computador.²⁴⁵

Ainda assim, devemos salvaguardar que o dever de vigilância não permite toda e qualquer interferência. Não é de aceitar que os pais intervenham na vida dos filhos de modo discricionário e sem qualquer limite ou justificação, nomeadamente no que concerne à limitação da utilização de meios de comunicação, como por exemplo o telemóvel e as redes

²⁴⁵ Salomão, 342; Lança, «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet», 392 e seguintes; sobre o fenómeno do *cyberbullying* vide Fernández, «Los derechos de la personalidad de los menores en las redes sociales (especial referencia a su protección jurídica)», 27 e seguintes.

sociais, entre outros. Deste modo estar-se-ia a violar os direitos de personalidade dos filhos, mais concretamente os seus direitos à reserva da intimidade da vida privada, à liberdade, à imagem, entre outros. Só é lícita esta intervenção quando os pais tenham fundada suspeita de um comportamento não conveniente do menor, ou seja, justificada pelo superior interesse da criança; caso contrário estarão a violar os seus direitos de personalidade, podendo consubstanciar a sua atuação num abuso de direito (cfr. artigo 334.º do Código Civil).

Feitas as considerações sobre o eventual excesso de zelo no exercício das responsabilidades parentais, é de ressaltar que o inverso também não deve acontecer. Casos há em que “(...) os pais não devem fechar os olhos e deixar o filho decidir (...)” sem qualquer tipo de intervenção. A título de exemplo, veja-se os casos em que os menores estão expostos ao consumo abusivo de substâncias ilícitas ou à prática de atos ilícitos que os possam prejudicar não só durante o seu crescimento e desenvolvimento, como deixar sequelas vitalícias. Os direitos à reserva da intimidade da vida privada e à liberdade serão justificadamente limitados por um pai ou mãe que vasculhe as coisas do filho ou o impeça de sair de casa para evitar este tipo de comportamentos, pois a bandeira desta atuação é o interesse do menor em prejuízo da progressiva autonomia que lhe deve ser reconhecida, mas deverá ser sempre mediada conforme a idade e as capacidades do menor.²⁴⁶

Concluindo, o limite do exercício das responsabilidades parentais é o respeito pelo desenvolvimento da personalidade do filho, pela evolução desta, a que os pais estão vinculados neste exercício, devendo deixar espaço para a criança se autoconstruir e autodeterminar, em respeito pelos direitos de personalidade dos filhos (à reserva da intimidade da vida privada, à integridade física e moral, à imagem, à liberdade de expressão, bem como as suas escolhas em matéria de religião e ideologia política).

Acompanhamos a conclusão de Márcia Poggianela Salomão:

“(...) não resta dúvidas de que os filhos menores têm o direito e a capacidade para exercer por si mesmos os seus direitos de personalidade de acordo com o princípio da progressiva autonomia de acordo com o grau de maturidade, desde que o exercício desses direitos não seja contrário ao melhor interesse da criança e não viole seus direitos de personalidade essenciais”.²⁴⁷

²⁴⁶ Pinto, «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada», 556; Pinto, «A protecção da vida privada e a Constituição», 182; Salomão, «O exercício dos direitos de personalidade dos filhos menores em contraposição ao exercício do poder familiar dos pais», 340; Lança, «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet», 401 e seguintes.

²⁴⁷ Salomão, «O exercício dos direitos de personalidade dos filhos menores em contraposição ao exercício do poder familiar dos pais», 343.

Terminadas as considerações teóricas e práticas sobre o exercício dos direitos de personalidade das crianças e jovens, resta-nos perceber de que forma os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada da criança se encontram acautelados no que diz respeito à sua participação em espetáculos ou outras atividades de natureza cultural, artística ou publicitária e ainda, refletir sobre o fenómeno do *sharenting*, aprofundando os conhecimentos sobre esta prática. As questões repetem-se: estarão os direitos das crianças e jovens suficientemente acautelados pela legislação existente? Estarão os pais a perpetrar intromissões desnecessárias nos direitos de personalidade das crianças? De que forma poderemos evitar lesões aos direitos das crianças?

4.2. A proteção dos direitos à imagem e à reserva sobre a vida privada da criança

4.2.1. A criança e o espetáculo: o papel das CPCJ

Temos vindo a afirmar que é possível limitar o espectro de riscos para as crianças advenientes da integração no mundo digital, através do exercício das responsabilidades parentais, sem que os progenitores responsáveis por esse exercício contendam diretamente com os direitos de personalidade da criança. Tal como nos diz Hugo Lança:

“A tese que abraçamos deve, no entanto, ser entendida *cum grano salis*: não se infira das nossas palavras que sufragamos que os pais sejam espiões dos seus filhos, cilindrando os direitos fundamentais das crianças, tratando os filhos como objetos, desconsiderando a sua individualidade: o que aqui se defende é que a parentalidade se exerça de forma responsável.”²⁴⁸

A limitação dos direitos de personalidade das crianças conhece outra faceta importante sobre a qual nos devemos debruçar. Questionamos, neste ponto, a efetiva capacidade para a limitação do direito à imagem e à reserva sobre a intimidade quando se trata da participação da criança ou jovem em atividades de espetáculo e quando esta possa ser, de alguma forma, nociva para o menor em causa.

Referimos *supra*²⁴⁹ que o menor de idade, maior de dezasseis anos, está legalmente habilitado para a prestação de trabalho, no entanto, é comum depararmo-nos com programas, por exemplo, de televisão onde os menores de dezasseis anos participam ativamente da mesma forma que qualquer adulto, pelo que se encontra, neste âmbito, uma exceção à regra

²⁴⁸ Lança, «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet», 404.

²⁴⁹ *Vide* 1.2.3.2. sobre a capacidade do menor para a prestação de trabalho.

de que apenas os maiores de dezasseis anos estão habilitados para a prática de uma atividade laboral, mas apenas quando esta seja no mundo do espetáculo.

A participação da criança em espetáculos é uma das questões de particular importância que referimos e que merece especial atenção por não estar apenas dependente da autorização de ambos os progenitores, mas também de uma autorização da Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (doravante CPCJ) da sua área de residência, sem a qual – à partida – a criança ou jovem se encontram impedidos de participar.²⁵⁰

O contrato de trabalho é também, na nossa opinião, um ato pessoal pelo que se encontra aqui, mais uma vez e por essa razão, excluída a aplicação do instituto da representação legal de menores pelos seus progenitores. Desta feita, o contrato celebra-se entre o menor e a entidade empregadora (companhia de espetáculos, produtora, canal de televisão, entre outros) e tal como acontece na limitação de direitos de personalidade, está excluída a possibilidade de os progenitores prestarem o seu consentimento para a prática de uma atividade de trabalho pelo menor no âmbito do espetáculo, reduzindo-se esta, mais uma vez, a uma autorização (cfr. artigo 70.º/2 do Código do Trabalho), a par, como já dissemos, da autorização que deve ser dada pela CPCJ.

A Lei n.º 105/2009 de 14 de setembro que regula matérias como o trabalho de menores, instituiu alguns limites essenciais na regulação da participação do menor em atividades de natureza cultural, artística ou publicitária no capítulo II (cfr. artigo 2.º ao artigo 11.º), tais como a duração da participação consoante a faixa etária do menor (cfr. artigo 3.º), as formalidades a respeitar na celebração do contrato de trabalho (cfr. artigo 9.º), entre outros. Uma das matérias reguladas por esta lei refere-se aos termos da autorização da CPCJ e ao seu conteúdo.²⁵¹

Quando esteja em causa a celebração de um contrato de trabalho para a participação de um menor de idade em atividades de espetáculo, deve ser pedida pela entidade promotora da atividade uma autorização, na forma de requerimento, à CPCJ, que deve conter todo o tipo de elementos relacionados com a pessoa do menor, a sua atividade escolar e o conteúdo da atividade que se pretende que o menor realize – horários, duração, tipo de participação,

²⁵⁰ Melo et al., *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 144 e 145.

²⁵¹ Marta Macedo, «Trabalho infantil - as crianças no mundo do espetáculo, moda e publicidade» (Universidade do Minho, 2015), 85 e seguintes; Susana Santos Gil, «A prestação de trabalho dos menores em atividades publicitárias», *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, n.º 21 (março de 2016): 40 e seguintes. Atente-se na falta de menção ao destino do salário, como aponta a autora, identificando-a como uma lacuna.

entre outros –, e ainda a autorização dos representantes legais do menor, nos termos do artigo 6.º da Lei n.º 105/2009.

No processo de deliberação do requerimento, está prevista a audição do menor, sempre que seja possível, relativamente à prestação de trabalho (cfr. artigo 7.º/1), e o requerimento será deferido quando estejam cumpridos os limites de horas e dias de trabalho por semana legalmente estipulados e quando a participação da criança não se revele prejudicial para o seu desenvolvimento. O prazo para a decisão é de 20 dias e esta deve ser comunicada à entidade requerente, ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral (atualmente, a Autoridade para as Condições do Trabalho), aos representantes legais do menor e ao estabelecimento de ensino da criança (cfr. artigo 7.º/4 e 8), estando previsto um diferimento “automático” se a CPCJ não se pronunciar nesse período de tempo e os requisitos do n.º 2 do artigo 6.º forem favoráveis a esta participação (cfr. artigo 7.º/5). Este diferimento a que nos referimos parece-nos inadmissível, pois consideramos que o assunto em causa exige das CPCJ um papel e uma voz mais ativos que o de, em alguns casos, não chegar a pronunciar-se concretamente quanto ao requerimento em questão, formando-se uma brecha para eventual descrédibilização de todo o processo e para que os interesses dos menores em causa não estejam a ser devidamente acautelados.²⁵²

A competência para decidir relativamente aos requerimentos para a participação de menores em artes e espetáculos foi atribuída às CPCJ através da Lei n.º 35/2004 de 29 de julho que foi posteriormente revogada pela Lei n.º 105/2009 de 14 de setembro a que fazemos alusão. Em 2009, foram decididos cinquenta e seis processos, que resultaram em quarenta e seis autorizações, três renovações e sete indeferimentos. Por sua vez, em 2018, setenta e sete requerimentos deram entrada em várias CPCJ, tendo sido apenas setenta e quatro deferidos, dois indeferidos e um não foi alvo de deliberação.²⁵³ Atendendo aos números que aqui avançamos, parece-nos que, à semelhança do que acontecia já em 2007 e foi constatado por Helena Bolieiro e Paulo Guerra, estes dados continuam desfasados da realidade, bastando atentar na quantidade de crianças que participam em programas de

²⁵² No mesmo sentido *vide* Margarida Porto, *A participação de menor em espetáculo ou outra actividade de natureza cultural, artística ou publicitária: análise das especificidades do regime legal* (Coimbra: Almedina, 2010), 222 e 223.

²⁵³ Dados obtidos através da análise dos Relatórios de Avaliação da Atividade das CPCJ de 2009 e 2018.

televisão, desfiles de moda, anúncios publicitários, peças de teatro, circo, entre outras atividades.²⁵⁴

Como atenta Margarida Porto, a audição dos menores cuja participação se pretende ver autorizada através deste processo só começou a ser uma possibilidade com a Lei n.º 105/2009, pois antes disso não estava legalmente estipulada essa hipótese. Com esta lacuna permitia-se que os pais, meramente por capricho próprio, pudessem introduzir as crianças no mundo do espetáculo, sendo totalmente irrelevante a vontade destas durante o processo, podendo assim revelar-se um prejuízo para o interesse do menor. Naturalmente, e como resultado da alteração da visão do papel das crianças e das responsabilidades parentais, em 2009 passou a prever-se a audição destas, sempre que possível, no sentido de atender ao princípio do superior interesse da criança em causa e ao respeito pelo seu desenvolvimento gradual. No entanto, acompanhamos a autora quando esta questiona a suficiência da previsão apenas da possibilidade de ouvir o menor, quando poderia ter previsto a sua obrigatoriedade. Na verdade, qual seria a intenção do legislador? Com a hipótese de nem sempre haver a possibilidade de ouvir o menor relativamente à sua vontade para participar neste tipo de trabalho, parece-nos que estamos a relegar a vontade do menor e a sua autodeterminação no que a este assunto diz respeito, e que tão diretamente se relaciona com a sua vida e o seu dia-a-dia. Consideramos que esta solução não contribuiu para que se atingisse o ponto ideal no que toca à plena consonância da participação da criança ou jovem em espetáculos com o princípio do seu superior interesse e com a participação nos processos de decisão que lhe digam respeito, podendo até colocar em causa o seu desenvolvimento. Para que tal patamar seja atingido, consideramos especialmente necessário que um dos requisitos para o diferimento do requerimento seja sempre o consentimento do menor quando já tenha doze anos de idade mas, independentemente da idade, deverá sempre ser ouvido pela CPCJ e a sua opinião deve ser tida em consideração quando tenha a capacidade de discernimento necessário²⁵⁵, à luz do que já se prevê para outras matérias e de acordo com os instrumentos

²⁵⁴ Bolieiro e Guerra, *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 196, nota n.º 24.

²⁵⁵ À semelhança do que está previsto no ordenamento jurídico espanhol, pelo *Real Decreto 1435/1985, de 1 de agosto, por el que se regula la relación laboral especial de los artistas en espectáculos públicos*, em que se exige, no artigo 2.º/1 que, juntamente com a autorização dos pais, seja entregue o consentimento do menor, por escrito, quando este tenha *suficiente juicio*.

internacionais sobre direitos das crianças²⁵⁶, dando assim uma resposta mais satisfatória às exigências do ordenamento jurídico.²⁵⁷

Por sua vez, quando a criança ainda não tenha capacidade para dar o seu consentimento ou para expressar a sua opinião, parece-nos que a solução mais adequada seria – à luz do que já se prevê há largos anos no ordenamento jurídico espanhol – que para a limitação dos seus direitos de personalidade aqui envolvidos e para a sua participação em espetáculos desta natureza, os representantes legais tivessem sempre de dar conhecimento prévio à CPCJ da área de residência. Havendo oposição desta, o caso seria remetido para o tribunal (como está também previsto no artigo 3.º/2 da *Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*), com o intuito de que este terceiro independente que é a CPCJ assegurará, sempre, a realização do superior interesse da criança. Assim, qualquer intromissão relativamente a estes direitos de personalidade dos menores que não tenha sido previamente autorizada pela CPCJ ter-se-ia como ilegítima.²⁵⁸

4.2.1.2. O caso “Supernanny”

As nossas preocupações e as soluções que sugerimos para os problemas que apontamos à Lei n.º 105/2009 relacionam-se, em primeiro lugar, com o superior interesse da criança e o seu desenvolvimento gradual, pois consideramos que estarão melhor acautelados os seus interesses quando a CPCJ – constituída, como sabemos, por uma equipa multidisciplinar totalmente dotada para avaliar e dar resposta aos mais diversos tipos de situações – esteja legalmente e profundamente comprometida com o acautelamento dos

²⁵⁶ Vide 3.4. sobre os corolários do exercício das responsabilidades parentais.

²⁵⁷ Porto, *A participação de menor em espectáculo ou outra actividade de natureza cultural, artística ou publicitária*, 209 e seguintes. A autora refere, na nota n.º 312, estudos que conduziram à conclusão de que cerca de metade das iniciativas para as crianças se introduzirem no mercado de trabalho do espectáculo partiram dos pais e não das crianças. No mesmo sentido, Clemente, *Inovação e modernidade no direito de menores*, 38 e 39; Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 72.

²⁵⁸ Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 83 e seguintes; Cortina, «Honor, intimidad y propia imagen de menores: diez años de la instrucción 2/2006», 12 e seguintes. No ordenamento jurídico espanhol, a limitação do direito à honra, à intimidade ou à imagem de uma criança sem capacidade para dar o seu consentimento tem de ser feita mediante comunicação ao Ministerio Fiscal, que fará um controlo preventivo dessa limitação e, caso considere que esta vai contra o superior interesse do menor, remeterá o caso para o tribunal, que deverá pronunciar-se sobre esta limitação. O Ministerio Fiscal, à semelhança do Ministério Público em Portugal, pode e deve intervir quando haja um situação de potencial vulnerabilidade relativamente a bens jurídicos de personalidade das crianças. Relativamente à participação de menores de idade em programas de televisão, estão previstas algumas recomendações com o intuito de assegurar a protecção dos direitos dos menores neste tipo de participações, vide IC MEDIA, "La protección del menor tras la ley general de la comunicación audiovisual: perspectivas y retos".

direitos das crianças no que toca à participação destas em atividades de natureza cultural, artística ou publicitária. Como sabemos, a participação em espetáculos, particularmente quando sejam televisivos, poderá repercutir-se fortemente no desenvolvimento de uma criança, na medida em que se revela numa limitação aos direitos de personalidade desta, sejam eles o direito à imagem ou o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada.

O exemplo mais recente e flagrante das falhas deste processo em Portugal, que não podemos deixar de referir, foi o programa de televisão “Supernanny”, que foi exibido em janeiro de 2018 na televisão portuguesa e que, na nossa opinião, violou gravemente o direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada das crianças exibidas nos episódios, dentro de um conceito de *doc-reality* algo duvidoso. O referido programa baseou-se num modelo já existente noutros países onde já havia sido também fortemente criticado, nomeadamente pelo Comité dos Direitos Humanos da Organização das Nações Unidas, em 2008, referindo-se à exibição do programa no Reino Unido.²⁵⁹

As críticas ao programa referiam-se à interferência profunda que programas como este tinham na intimidade das crianças, que viam o seu lar invadido por uma equipa de filmagens que se encarregava de registar os seus momentos mais pessoais, num processo alegadamente educativo e com uma componente psicológica, que era posteriormente exibido na televisão.

Apesar das duras críticas que referimos ao modelo de programa televisivo, ele foi trazido para o nosso país, dando origem a uma discussão pública nunca tida sobre a disposição dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada das crianças, mais concretamente sobre a forma como os detentores do exercício das responsabilidades parentais dispuseram, neste caso concreto, dos direitos dos seus filhos, sem que tivesse havido qualquer tipo de informação à CPCJ para a participação destas crianças, como é legalmente exigido, deixando exposta a falha do sistema vigente.

²⁵⁹ “Concluding observations: United Kingdom of Great Great Britain and Northern Ireland (CCPR/C/GBR/CO/6” do *Human Rights Committee* publicado em 2008, nomeadamente o ponto 20. Estas observações foram feitas tendo em consideração vários programas de televisão: além do “Supernanny” foram ainda considerados o “Britain’s Got Talent”, “Boys and Girls Alone” e o “Find Me a Family”, o que forçou o governo britânico a tomar uma atitude relativamente a este tipo de programas de televisão. A *Children’s Rights Alliance for England*, em 2009, fez o ponto de situação relativamente a este (e outros) assuntos relacionados com os Direitos das Crianças, que pode ser consultado em: <http://crae.org.uk/media/26422/SOCR-2009-one-document.pdf>, cfr. 56 e seguintes. Vide Martin Beckford, «United Nations orders Labour to stop reality TV shows exploiting children», *The Telegraph*, 10 de março de 2008; Owen Bowcott, «Supernanny banished to naughty step by report on children’s rights», *The Guardian*, 10 de março de 2008; Anita Singh, «Britain’s Got Talent: Government launches review into child performers», *The Telegraph*, 6 de maio de 2009.

Alegadamente, nenhuma das crianças em questão – com idades compreendidas entre o ano e meio e os catorze anos – deu, em momento algum, consentimento para a limitação dos seus direitos, tendo apenas sido assinada pelos pais uma autorização para cedência de direitos de imagem e de reserva sobre a intimidade da vida privada dos filhos e dos próprios, permitindo as filmagens do programa, mediante contrapartida monetária. Atendendo às informações disponíveis sobre o caso concreto, não foi submetido qualquer requerimento à CPCJ, como está previsto na Lei n.º 105/2009, para a apreciação da participação das crianças neste tipo de espetáculo.²⁶⁰

Esta situação desencadeou várias reações de diferentes entidades defensoras dos direitos das crianças, que se posicionaram contra este tipo de conteúdo televisivo por se revelar num atentado aos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada e por ir contra o interesse superior das crianças expostas; mas, em particular, provocou a intervenção da Procuradoria-Geral da República que desencadeou, em representação das crianças visadas, um processo especial de tutela da personalidade (cfr. artigos 878.º e seguintes do Código de Processo Civil) e da CPCJ, que instaurou processos de promoção e proteção a favor das crianças que participaram no programa (cfr. artigo 3.º LPCJP).²⁶¹

O caso que apresentámos justifica a nossa preocupação com a vulnerabilidade do sistema atual, que permite que casos como este aconteçam e que apenas se interceda *a posteriori*, acionando os meios necessários para a tutela da personalidade das crianças depois de esta já se encontrar ferida. Parece-nos que não devemos ter, no nosso sistema jurídico, espaço para este tipo de atuações e que devemos atuar *a priori* para evitar que os direitos das crianças sejam, em qualquer momento, lesados, o que só se tornará efetivo com algumas alterações à Lei n.º 105/2009, tal como sugerimos.

²⁶⁰ Margarida David Cardoso, «Crianças que entraram no Supernanny não assinaram consentimento para que imagens fossem divulgadas», *PÚBLICO*, 3 de março de 2018.

²⁶¹ «Comunicado da CNPDPCJ» (Comissão nacional de promoção dos direitos e proteção das crianças e jovens; «Nota para a comunicação social: Programa “Supernanny”») (Procuradoria-Geral da República); «Declaração da Directora Executiva da UNICEF Portugal, Beatriz Imperatori, sobre o programa televisivo “Supernanny”» (UNICEF, 15 de janeiro de 2018); «Comunicado do Instituto de Apoio à Criança sobre o Programa “Supernanny”» (Instituto de Apoio à Criança).

4.2.2. A criança e o mundo digital

Vivemos num mundo em que estamos todos interligados pela tecnologia e em que grande parte da população portuguesa tem um perfil numa rede social, onde se partilham pensamentos, momentos, fotografias, vídeos, entre outros conteúdos de índole pessoal.²⁶² As crianças não são exceção. Nascidas no seio do mundo digital, em que todas as pessoas à sua volta possuem um *smartphone* ou um outro instrumento que os liga à *internet*, aprendem desde cedo a utilizar tais aparelhos, a perceber o funcionamento da *internet* e a integrar as redes sociais.

Para a criação de um perfil numa rede social (*Facebook* ou *Instagram*), é necessário que se tenha, pelo menos, treze anos de idade²⁶³, no entanto, tanto quando podemos concluir pela mera experiência na utilização de redes sociais, é muito frequente encontrar crianças menores de treze anos a utilizá-las e, arriscamo-nos a dizer que menos frequente é encontrar crianças que não têm um perfil numa rede social.²⁶⁴ Contudo, não cabe no estudo que levamos a cabo, a consideração da temática dos dados pessoais e da sua utilização pelas empresas que gerem o *Facebook* e o *Instagram*, sendo este só por si um tema que merece um aprofundamento que não nos propomos a fazer aqui.

Referimos anteriormente que os pais devem conciliar o exercício das responsabilidades parentais com os direitos de personalidade dos menores e devem permitir que as crianças e jovens se informem e que não fiquem excluídas do mundo digital e das redes sociais.²⁶⁵ No entanto, parece-nos que o dever de vigilância que lhes cabe não pode, no caso do uso das redes sociais, ser descurado, pois a educação das crianças para a realidade do mundo digital e para as consequências de uma exposição nas redes sociais deve começar no seio da família e, como nos diz Hugo Lança:

²⁶² Vide 2.4.3. sobre os direitos de personalidade e a tecnologia atual.

²⁶³ Consoante o disposto nos termos de utilização, que podem ser consultados em: <https://www.facebook.com/help/instagram/581066165581870>

²⁶⁴ Jorge Manuel Lopes da Costa, «Protecção da privacidade de menores na internet - responsabilidade parental» (Instituto Superior de Ciências do Trabalho e da Empresa, 2008), 44. Comungamos do ponto de vista do autor quando este nos diz que «(...) as investigações sobre a protecção de privacidade neste tipo de sítios tem abordado a questão do ponto de vista de protecção da privacidade dos utilizadores por parte da empresa que gere o espaço, ignorando-se as consequências que podem resultar, em termos de perigos para a privacidade dos utilizadores, por indicações pessoais irresponsáveis nas páginas pessoais por parte dos seus próprios proprietários».

²⁶⁵ Vide 4.1.3.

“(...) os pais, porque amam os seus filhos, porque têm a sua custódia e o subsequente dever de assistência, decorrente da sua vinculação de garantir a sua saúde e educação, têm a obrigação legal de proteger os filhos dos perigos do mundo da internet. Com a mesma intensidade que os protegem dos perigos em geral. Sendo que, este inadimplemento, deverá ter a punição normativa aplicável às restantes situações em que as crianças estão em risco, *maxime*, a perda da guarda dos filhos.”²⁶⁶

As redes sociais permitem-nos estabelecer contacto com milhares de pessoas, muitas delas conhecidas do nosso meio, mas também algumas desconhecidas, e com quem se estabelece uma conexão na rede que lhes permite ter acesso ao mais variado tipo de conteúdos pessoais que cada um opta por partilhar nestas plataformas. Os menores, fruto da inexperiência de vida e da falta de compreensão relativamente ao alcance dos atos que praticam *online* têm, naturalmente, uma falta de “cultura digital” que os impede de entender as consequências em que a partilha de uma simples fotografia, de um evento da vida ou da sua localização se podem traduzir.²⁶⁷ Sendo os menores de idade uma parte considerável dos utilizadores deste tipo de meios de socialização, parece-nos que as preocupações que aqui revelamos não podem ser ignoradas. Consideramos, portanto, que cabe aos progenitores a importante tarefa de educar e orientar os filhos para se protegerem dos perigos que surgem na utilização da *internet*, mormente das redes sociais, e das implicações que certos atos praticados *online* podem ter no que toca aos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, ao abrigo dos poderes-deveres de educação, vigilância e da manutenção da sua saúde e segurança.²⁶⁸

Da mesma forma que a criança deve ser educada para se salvaguardar no exercício dos seus direitos de personalidade, devemos referir que também os pais devem estar conscientes de que não podem livremente expor os seus filhos nas mais variadas situações, mas especialmente no que à *internet* e às redes sociais diz respeito. Com isto questionamos a legitimidade dos pais aquando da limitação dos seus direitos à imagem e à reserva sobre a

²⁶⁶ Lança, «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet», 387.

²⁶⁷ «Cultura digital» é a expressão que nos parece mais abrangente para o tema que se trata e é utilizada por Costa, «Protecção da privacidade de menores na internet - responsabilidade parental», 44; Benjamin Shmueli e Ayelet Blecher-Prigat, «Privacy for children», *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 42 (2011): 759–795, 761 e 762.

²⁶⁸ Rossana Martingo Cruz, «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança» (Direito e Informação na Sociedade em Rede, Braga: Universidade do Minho, 2016), 291; Sobre os jovens e a utilização das redes sociais, nomeadamente o tipo de informações partilhadas por estes nestas plataformas e, particularmente, sobre o sítios onde se encontram e o que se encontram a fazer, *vide* Monica Anderson e Jingjing Jiang, «Teens’ social media habits and experiences» (Pew Research Center, 28 de outubro de 2018), 5.

intimidade da vida privada através da publicação de conteúdo nas redes sociais, nas situações em que, através dessa, ocorra também uma limitação dos direitos dos seus filhos.

4.2.2.1. O *sharenting* e os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada

Atualmente, com a proliferação da *internet*, todos temos acesso às redes sociais de forma praticamente instantânea, através dos telemóveis, dos *tablets*, dos computadores, e outros aparelhos dotados de câmara que permitem captar imagens e vídeos do dia-a-dia de cada um. Este acesso facilitado permitiu o desenvolvimento de hábitos de partilha diária e instantânea de fotografias, vídeos e, no geral, de conteúdos da vida privada de cada um dos seus utilizadores através das redes sociais, permitindo uma interação imediata entre eles.

Foi dentro desta realidade que surgiu um fenómeno que é, atualmente, denominado de *sharenting*, que consiste no ato de os pais partilharem detalhes sobre a vida das crianças *online*.²⁶⁹ Tendo já sido objeto da nossa consideração a forma como os pais devem respeitar os direitos de personalidade dos filhos no exercício das responsabilidades parentais, além da impossibilidade de representar os filhos no exercício dos direitos de personalidade das crianças, e tendo deixado ficar o alerta para a incompletude da Lei n.º 105/2009 no que diz respeito à exposição de crianças em espetáculos e atividades de natureza cultural e, ainda, tecido algumas considerações relativamente aos perigos da autoexposição das crianças nas redes sociais, consideramos que para rematar este tema é necessário fazer alguns comentários relativamente a esta prática que se está a generalizar atualmente entre os pais, que é a de partilhar o percurso da parentalidade que, na maior parte das vezes, inclui uma exposição exacerbada dos filhos.²⁷⁰

A presente discussão surge também na sequência do acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25-06-2015, relatado por Bernardo Domingos que decretou, numa ação para a regulação provisória das responsabilidades parentais de uma criança, à data, com 12 anos, que “os pais deverão abster-se de divulgar fotografias ou informações que permitam identificar a filha nas redes sociais”, confirmando que este é um dever dos pais e que a

²⁶⁹ Steinberg, «Sharenting: children’s privacy in the age of social media», 842 (é possível, como refere a autora, encontrar o termo *sharenting* nos dicionários); Alicia Blum-Ross e Sonia Livingstone, «Sharenting: parent blogging and the boundaries of the digital self», *Popular Communication*, vol. 15, n.º 2 (2016): 111.

²⁷⁰ Um estudo conduzido em 2010 por Larry Magid, «92% of U.S. 2-year-olds have online record», revelou que é possível encontrar a presença *online* de 92% das crianças americanas antes de estas terem dois anos de idade, através de partilhas dos pais.

decisão de partilhar conteúdo nas redes sociais relativamente à filha se insere no espectro das questões de particular importância em que, como vimos, ambos os progenitores devem acordar.

Como sabemos, o conteúdo que hoje em dia se publica nas redes sociais é praticamente impossível de ser apagado depois de colocado *online*. Apesar da possibilidade que as páginas de redes sociais nos oferecem de remover algo que tenha sido publicado, isto é, na prática, quase uma ilusão. Por exemplo, uma fotografia que tenhamos publicado na nossa página pessoal do *Facebook*, uma vez pública e disseminada por este meio, permitiu que as pessoas com quem estamos ligados através da rede tenham acesso à fotografia, podendo partilhá-la, reproduzi-la ou ainda fazer *download* e guardar a fotografia para si próprios. Assim, apesar de removermos a publicação e esta não se encontrar disponível na nossa página pessoal, poderá sempre continuar na posse de alguém. Esta situação não oferece grandes dúvidas quando pensamos em adultos com plena capacidade de limitar os seus direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada e de avaliar as consequências de uma publicação de conteúdo pessoal nas redes sociais, mas parece-nos que o mesmo já não acontece quando a publicação em causa inclui a imagem e o conteúdo da vida íntima dos seus filhos, visto de uma perspectiva da banalidade com que hoje em dia nos deparamos com fotografias e vídeos de crianças nas redes sociais.²⁷¹

Os progenitores têm como função velar pela segurança dos seus filhos e são quem está mais bem posicionado para decidir sobre o que deve ser publicado sobre eles e quais as informações que devem estar fora do domínio público em que se revelam as redes sociais; no entanto, são também quem mais publica fotografias e conteúdos de índole pessoal dos filhos, pelo que não nos parece que estejam totalmente conscientes do perigo inerente à publicação de informação e imagens dos filhos nas redes sociais e da forma como estão a comprometer os direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada das crianças e jovens.

Consideramos que o *sharenting* enquanto fenómeno crescente ainda não é discutido na sua essência no nosso ordenamento jurídico, no entanto é uma prática bastante comum entre pessoas que gerem *blogs* ou páginas de *Facebook* e *Instagram*, nomeadamente sobre

²⁷¹ Steinberg, «Sharenting: children's privacy in the age of social media», 846. Tal como nos diz a autora, "(...) divulgações feitas durante a infância têm potencial para durar uma vida" (tradução nossa).

parentalidade. Os temas de partilha mais comuns são os hábitos de dormir das crianças, nutrição, disciplina, cuidados e comportamentos dos menores.²⁷²

Antes de nos pronunciarmos sobre os perigos advenientes da partilha de informação sobre os filhos, é fundamental ressaltar que esta poderá ser, em certos casos, uma mais-valia, e as redes sociais podem assumir uma função essencial. Falamos das situações em que pais de crianças com problemas de saúde graves e/ou raros criam perfis nas redes sociais com o intuito de angariar fundos para tratamentos médicos de difícil acesso, ou então simplesmente para partilhar a sua experiência sobre a forma como lidam com as doenças dos filhos, ajudando e sensibilizando outros pais que possam estar a passar pelo mesmo, quando esta partilha não entre em detalhes concretos relativamente à criança.²⁷³ Através de uma ponderação de interesses, parece-nos admissível a sobreposição do direito à saúde – que deve ser garantido pelos pais no exercício dos seus poderes-deveres – em detrimento do direito à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada da criança, mas apenas quando este seja o único meio através do qual se possa assegurar que a criança terá acesso aos cuidados de saúde indispensáveis à sua sobrevivência ou à manutenção de uma qualidade de vida sustentável.

No exercício das responsabilidades parentais os progenitores devem pautar-se por uma atuação diligente, evitando a todo o momento que os seus filhos estejam em perigo. Neste sentido, consideramos que as informações que são divulgadas através destes meios são, sem dúvida, suscetíveis de conter aspetos da vida privada das crianças, comprometendo-as, e fazendo remontar o início da sua pegada digital a uma idade em que não estas ainda não são utilizadoras das redes sociais – e, em certos casos, até a momentos anteriores ao seu nascimento²⁷⁴ –, facto que se revela ser da exclusiva responsabilidade dos progenitores. Através da divulgação de imagens das crianças contende-se diretamente com um dos valores pessoais tutelados pelo direito à imagem, o da autodeterminação do titular do direito sobre a

²⁷² Steinberg, 848.; Blum-Ross e Livingstone, «Sharenting: parent blogging and the boundaries of the digital self», 113 e 114.

²⁷³ Como referiu Carly Findlay, «Parents blogging about their children with disabilities: it is a fine line between awareness raising and shaming», num artigo de opinião sobre os *blogs* de pais de crianças com incapacidades, que não traduzimos sob pena de se perder o sentido “it is a fine line between awareness raising and shaming”.

²⁷⁴ Nadine Davidson-Wall, «“Mum, seriously!”: sharenting the new social trend with no opt-out» (Debating Communities and Social Networks, Curtin University, 2018), 7 e seguintes. Por exemplo, nos motores de busca do *Instagram* é possível encontrar milhares de futuros pais que partilham imagens de ecografias e ultrassons dos seus filhos que ainda não nasceram, sendo possível, por isso, encontrar o início da pegada digital destas crianças em momento anterior ao seu nascimento.

própria imagem, mas não só.²⁷⁵ Relembrando o que referimos relativamente aos interesses subjacentes ao direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, o interesse do titular do direito é o de evitar ou controlar a tomada de conhecimento e a revelação de informação sobre si, além do poder de se subtrair à atenção dos outros.²⁷⁶ Estes valores e interesses que se pretendem defender através dos direitos ficam, assim, expostos através da divulgação, pelos pais, de conteúdos que são, sem dúvida, de índole pessoalíssima. Não bastando, com a partilha de apenas uma fotografia numa ocasião importante como seja a da festa de aniversário da criança no *Instagram* ou *Facebook*, os pais aumentam as possibilidades de que qualquer pessoa tenha acesso a informações relativamente aos seus filhos – ainda que não estejam diretamente a eles ligados na rede social – como, por exemplo a cara da criança, o seu nome, a data de nascimento, a localização, entre outros, aumentando desta forma os fatores de perigo para a intimidade do filho.²⁷⁷

Não cremos, contudo, que os pais ignoram o bem-estar da criança e os seus direitos através destas ações; na verdade, parece-nos que desconhecem os riscos que tal exposição pode acarretar, nomeadamente quanto à própria vontade dos filhos sobre ter fotos suas publicadas nas redes sociais dos pais – e, chegando ao momento em que tenham capacidade para tal, coloca-se em causa o valor do próprio consentimento do menor.²⁷⁸ Apesar de admitirmos que o núcleo do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada sofre algumas limitações em função do exercício das responsabilidades parentais, não podemos

²⁷⁵ Vide 2.4.1.1. sobre os valores pessoais tutelados pelo direito à imagem.

²⁷⁶ Vide 2.4.2. sobre o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada.

²⁷⁷ Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 320; Tehila Minkus, Kelvin Liu, e Keith W. Ross, «Children seen but not heard: when parents compromise children’s online privacy» (New York University, 2015), 2 e seguintes. Os investigadores conduziram um estudo no sentido de retirarem algumas conclusões relativamente ao número de pessoas que partilha informação privada dos seus filhos *online* e quais os riscos inerentes a essa partilha. Destacam-se a aquisição de informação sobre a criança por estranhos, mas também por pessoas familiares que podem revelar-se perigosas, a possibilidade de construir perfis de consumo para crianças e, naturalmente, a dificuldade (ou impedimento) de a criança, uma vez adulto, apagar as suas pegadas digitais. Cortina, «Honor, intimidad y propia imagen de menores: diez años de la instrucción 2/2006», 62 e 63.

²⁷⁸ Sobre uma situação mediática de falta de consentimento da filha para a publicação de uma foto nas redes sociais pela mãe vide Kate Lyons, «Apple Martin tells off mother Gwyneth Paltrow for sharing photo without consent», *The Guardian*, 29 de março de 2019, de especial relevância surge também o caso de Sonia Bokhar, «I’m 14, and I quit social media after discovering what was posted about me», *Fast Company*, 18 de março de 2019, a jovem de 14 anos, criou a sua própria conta em várias redes sociais e deparou-se com inúmeras imagens e vídeos seus, desde criança, que a envergonharam profundamente, e deixa uma reflexão sobre o facto de nunca ter sido consultada pela mãe sobre a sua efetiva vontade de ver estas imagens suas publicadas nas redes sociais.

negar a existência deste direito na esfera dos direitos da criança, sendo esta necessária (se não essencial) ao seu desenvolvimento.²⁷⁹

Atendendo ao acórdão do Tribunal da Relação de Évora a que nos referimos anteriormente, é facto assente que a publicação de fotografias nas redes sociais passou a ser um assunto em discussão. Neste caso concreto, a requerente do recurso afirmou nunca se ter aludido, nas peças processuais, à existência de uso indevido das redes sociais por parte de nenhum dos progenitores. Ao conhecer do objeto de recurso, o tribunal considerou que a obrigação proveniente deste ponto se revelava apta a salvaguardar o direito à reserva da intimidade da vida privada e a proteção dos dados pessoais e da segurança da menor e que não carecia de fundamentação de facto específica porque:

“(…) ela é uma obrigação dos pais, tão natural quanto a de garantir o sustento, a saúde e a educação dos filhos e o respeito pelos demais direitos designadamente o direito à imagem e à reserva da vida privada (art.º 79º e 80º do CC). Na verdade, os filhos não são coisas ou objectos pertencentes aos pais e de que estes podem dispor a seu belo prazer. São pessoas e consequentemente titulares de direitos. Se por um lado os pais devem proteger os filhos, por outro têm o dever de garantir e respeitar os seus direitos. É isso que constituiu o núcleo dos poderes/deveres inerentes às responsabilidades parentais e estas devem ser sempre norteadas, no «superior interesse da criança» (…)”.

Por não se encontrar, tal como referimos, alusão à utilização das redes sociais por parte dos progenitores nas peças processuais, parece-nos que a medida adotada por este Tribunal tem natureza preventiva, ainda que de forma abstrata.²⁸⁰ As crianças, pelas mesmas razões que devem estar submetidas ao instituto das responsabilidades parentais, devem ver os seus direitos de personalidade protegidos contra as investidas de qualquer pessoa e, atendendo à tutela de proteção dos direitos à imagem e à reserva, não é admissível que os progenitores, enquanto principais guardiões dos direitos dos seus filhos, exponham as crianças; contudo, parece-nos que poucas são as tutelas legalmente admissíveis através das quais as crianças se podem socorrer contra o *oversharing* dos pais.²⁸¹

²⁷⁹ Shmueli e Blecher-Prigat, «Privacy for children», 771 e seguintes; Fernando Büscher von Teschenhausen Eberlin, «Sharenting, liberdade de expressão e privacidade das crianças no ambiente digital: o papel dos provedores de aplicação no cenário jurídico brasileiro», *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, vol. 7, n.º 3 (dezembro de 2017): 256–274, 259.

²⁸⁰ Para que seja possível tomar medidas preventivas relativamente à tutela da personalidade é necessário, nos termos do artigo 70.º/2 do Código Civil, que exista pelo menos uma ameaça ao direito de personalidade o que, da leitura do acórdão, não parece ser o caso. De qualquer forma, não cabe no nosso estudo tecer comentários acerca do mérito da decisão, mas apenas revelar que esta demonstra a sensibilidade da jurisprudência portuguesa quanto a esta realidade.

²⁸¹ Filipe Rodrigues Sales, «Responsabilidades parentais e (alguns) direitos de personalidade do menor de idade: as perturbações da Internet e das redes sociais» (Universidade de Coimbra, 2017), 44 e seguintes. O

Em Espanha, em 2017, foi objeto de decisão de um tribunal o caso de uma avó que publicou fotografias dos netos nas redes sociais sem, para o efeito, obter qualquer tipo de autorização dos progenitores das crianças.²⁸² A *Ley Orgánica 1/1982, de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen*, no artigo 2.º, define alguns critérios segundo os quais se pode aferir se uma intromissão é ilegítima ou não, são eles: as leis, os usos sociais e os próprios atos do titular do direito. Atendendo a esta realidade, o tribunal concluiu que, pelos usos sociais²⁸³, a publicação de fotografias dos netos nas redes sociais, por terem sido difundidas para um espectro limitado de pessoas, constituído apenas por familiares e amigos, não se revela uma violação dos direitos à imagem e à reserva daquelas crianças. No entanto, é deixado o alerta que “(...) a conclusão teria sido diferente se houvesse provas de que estes dados tivessem estado ao alcance de qualquer usuário (...)”.²⁸⁴ Assim, ficou explícito neste acórdão o risco que a partilha de fotografias das crianças *online* poderá representar, dependendo do modo como é feita, chamando-se ainda à atenção para a importância de haver concordância de ambos os progenitores para que se permita a publicação de imagens das crianças nas redes sociais, ainda que a publicação seja, como no caso, de um terceiro.²⁸⁵

Por sua vez, o *Tribunale di Mantova*²⁸⁶, decidiu pela primeira vez sobre um caso de *sharenting*, determinando a obrigação de uma mãe italiana cessar a publicação de fotografias dos seus filhos nas redes sociais e apagar as “inúmeras” fotos que haviam sido por esta publicadas ao longo dos anos. Esta decisão teve por base a consideração desta prática como uma violação do direito à imagem, nos termos do artigo 10.º do Código Civil italiano, e por

autor testa os meios de defesa extrajudiciais: a ação direta, a legítima defesa e o estado de necessidade (cfr. artigos 336.º, 337.º e 339.º do Código Civil, respetivamente), sendo que nenhum deles se revela adequado para responder a este problema. Quanto aos meios de tutela judiciais, partindo da incapacidade judiciária dos menores (cfr. artigos 15.º e 16.º do Código de Processo Civil) que é suprida através da intervenção dos representantes legais do menor que são, na maioria dos casos, os progenitores, (mesmo antes de fazer considerações relativamente aos requisitos da responsabilidade civil extracontratual) parece-nos, no mínimo, caricato que os pais intentem uma ação contra eles próprios.

²⁸² *Sentencia Civil n.º 57, 2017, Audiencia Provincial de Lugo, Sección 1, Rec 377/2016 de 15 de Febrero de 2017.*

²⁸³ Os usos sociais são «aqueles comportamentos relativos ao conteúdo do direito e dos seus limites que a sociedade entende como legítimos em cada momento e lugar», *vide* Aymá, «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad», 127 e seguintes.

²⁸⁴ Tradução nossa.

²⁸⁵ Sobre o *sharenting* no ordenamento jurídico espanhol, *vide* Raquel Martín, «La protección jurídica del menor en las redes sociales» (Universidad de La Laguna, 2015), 38 e seguintes; Julia Ammerman Yebra, «El régimen de prestación del consentimiento para la intromisión en los derechos de la personalidad de los menores. Especial referencia al fenómeno del sharenting», *Actualidad jurídica iberoamericana*, n.º extra 8, 2 (2018): 253–265, 255 e seguintes.

²⁸⁶ *Tribunale di Mantova, 19 settembre 2017, Pres., rel. Mauro Bernardi.*

a imagem das crianças se inserir no núcleo de dados pessoais destas, fundamentando-se ainda no artigo 16.º da Convenção sobre os Direitos da Criança que prevê que “nenhuma criança pode ser sujeita a intromissões arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou correspondência, nem a ofensas ilegais à sua honra e reputação” e, ainda, que “a criança tem direito à proteção da lei contra tais intromissões ou ofensas”.

Face à impossibilidade de encontrar uma resposta direta do ordenamento jurídico português para o problema que aqui levantamos, consideramos necessário ensaiar algumas linhas orientadoras que permitam, por um lado, chamar os progenitores à atenção sobre os riscos da prática do *sharenting* e das potenciais lesões que daí poderão advir e, por outro, assegurar que os direitos das crianças estarão sempre protegidos, mesmo quando são os progenitores a pôr em causa a privacidade delas.

Em França, a preocupação com esta prática levou a que a polícia emitisse comunicados no Facebook no sentido de alertar os pais sobre o perigo da publicação de fotografias *online* e para a necessidade de manterem a vida privada e a imagem da criança resguardadas das redes sociais. Para tal, esclareceu as consequências jurídicas que podem surgir da exposição das crianças e jovens nas redes sociais, chamando à colação o artigo 9.º do Código Civil francês, que atribui a todos o direito à vida privada, e o artigo 226.º/1 do Código Penal francês que determina que quem violar a privacidade de outrem, gravando ou transmitindo a imagem de uma pessoa num lugar privado sem o seu consentimento, arrisca pena de prisão até um ano ou uma multa até quarenta e cinco mil euros.²⁸⁷

Quanto ao ordenamento jurídico português, em primeiro lugar, parece-nos de elevada importância encetar esforços na consciencialização dos progenitores para os perigos que advêm da exposição das crianças no mundo digital, de forma preventiva. Esta tarefa pode ser levada a cabo, por exemplo, através de programas institucionais, nomeadamente pelo recurso às consultas de “Saúde Materna” que se inserem no Programa Nacional para a Vigilância da Gravidez de Baixo Risco²⁸⁸, onde consideramos ser possível implementar a prática dos profissionais de saúde transmitirem aos progenitores os riscos da exposição das crianças nas redes sociais, à semelhança do que já fazem com perigos de outra ordem.

No entanto, e porque o direito não pode permanecer mudo perante a realidade, devemos definir critérios para aferir a legitimidade dos progenitores para publicar uma

²⁸⁷ Vide <https://www.facebook.com/gendarmerienationale/posts/1046288785435316>.

²⁸⁸ Vide <https://www.dgs.pt/em-destaque/programa-nacional-para-a-vigilancia-da-gravidez-de-baixo-risco.aspx>.

fotografia do filho nas redes sociais. O primeiro critério a respeitar pelos progenitores nesta decisão deve ser o do superior interesse da criança: se não se vislumbrar nenhuma vantagem na publicação da fotografia, devem abster-se de o fazer. Assim, parece-nos que serão poucas as situações em que é do interesse da criança ver uma fotografia sua publicada nas redes sociais dos pais, deste modo, concordamos com Rossana Cruz quando nos diz que:

“(…) apenas se se revelar do interesse da criança deve essa imagem ser tornada pública ou divulgada (ainda que num leque virtualmente limitado de pessoas, não deixa de estar numa plataforma digital cujo controlo final não é possível de monitorizar pelos progenitores)”.²⁸⁹

Resta-nos testar se a LPCJP pode, nesta matéria, dar uma resposta satisfatória às exigências do ordenamento jurídico português. O artigo 3.º/2 enumera as situações em que se pode considerar que a criança ou jovem está em perigo e, apesar de nenhuma contemplar diretamente os efeitos provocados através do *sharenting* – como por exemplo a lesão dos direitos de personalidade da criança – parece-nos que a alínea f) é aquela que melhor abarca este fenómeno, uma vez que este é um comportamento que pode, de facto, afetar “gravemente a sua segurança ou o seu equilíbrio emocional”.²⁹⁰ Ainda que um dos princípios orientadores desta atuação seja o da intervenção mínima (cfr. artigo 4.º/d), consideramos que existem situações de *oversharing* dos pais que exigem que sejam cumpridas as finalidades desta intervenção – nomeadamente a de proporcionar às crianças em causa as condições que permitam proteger e promover a sua segurança (cfr. artigo 34.º/b), sendo que a medida adequada a adotar seria o apoio da CPCJ junto dos pais (cfr. artigo 35.º/1/a). Devemos ressaltar que nem todos os comportamentos *online* dos progenitores que incluam os seus filhos serão imediatamente suscetíveis de provocar esta atuação da CPCJ; parece-nos que esta intervenção deve ser encarada como uma medida de *ultima ratio* e em casos graves em que os pais exponham a criança e os seus momentos mais íntimos de forma reiterada e, com isso, atentem contra o superior interesse da criança e os seus direitos de personalidade.²⁹¹

²⁸⁹ Rossana Cruz, «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», 290 A autora refere como exemplo uma fotografia em que o menor se encontra a ser distinguido em cerimónia pública, para que esteja justificada a exposição. Concordamos, pois consideramos que em situações dessas existe um interesse objetivo do menor.

²⁹⁰ Rosa Clemente, *Inovação e modernidade no direito de menores*, 38. Concordamos com a autora na consideração de que, no espectro de situações de perigo abrangidas pelo artigo 3.º/2/f], se incluem «(...) situações aparentemente “inofensivas” para a criança mas que podem revelar-se perturbadoras para o seu equilíbrio em determinadas circunstâncias».

²⁹¹ No mesmo sentido, Filipe Sales, «Responsabilidades parentais e (alguns) direitos de personalidade do menor de idade: as perturbações da Internet e das redes sociais», 48 e seguintes O autor atenta para a impossibilidade prática de as CPCJ e os magistrados procurarem este tipo de situações, pelo que propõe soluções que permitem

Concluindo, achamos ser possível controlar este fenómeno crescente que se tem vindo a instalar e que relega para segundo plano, muitas vezes, os direitos de personalidade das crianças. Acima de tudo, cabe aos progenitores velar pela segurança e saúde dos seus filhos, pelo que não se admite a falta de resposta do ordenamento jurídico para o comportamento potencialmente negligente em que se pode tornar o *sharenting* e que coloca milhares de crianças em situações vulneráveis todos os dias.

que o menor, «de forma informal e desburocratizada», comunique às entidades competentes este tipo de situações. Parece-nos que esta seria uma medida adequada para permitir às crianças visadas intervir além, claro, da possibilidade de qualquer pessoa fazer uma sinalização junto das autoridades competentes quando considere que o caso assuma gravidade suficiente para tal.

Considerações finais

Assumimos como tarefa fundamental neste trabalho analisar o exercício de direitos de personalidade pelas crianças e jovens, mais concretamente o direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, e a forma como estes se articulam com o exercício das responsabilidades parentais, atendendo às alterações dos últimos anos trazidas pelos meios de comunicação e pela propagação da *internet*.

Iniciámos o nosso estudo com uma exposição sobre o regime da menoridade, da qual pudemos constatar que a incapacidade de exercício de direitos é a regra para as crianças e jovens, até ao momento em que atinjam a maioridade. No entanto, foi possível perceber que o legislador se revelou sensível a esta rigidez do sistema, consagrando algumas maioridades especiais, no sentido de permitir alguns espaços de liberdade e autodeterminação às crianças e jovens.

Antes de nos debruçarmos sobre o instituto das responsabilidades parentais e o seu conteúdo, analisámos os direitos de personalidade, mais concretamente o direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, para que pudéssemos ter uma visão geral sobre os interesses e valores tutelados por estes direitos pessoalíssimos, no sentido de posteriormente entendermos a sua adaptação quando os sujeitos em causa sejam menores de idade.

Classificámos o instituto das responsabilidades parentais como um instituto complexo por compreender poderes-deveres que devem ser exercidos de acordo com o superior interesse da criança ou jovem e clarificámos a forma como servem de ferramenta para fomentar o desenvolvimento da autonomia das crianças e jovens para nos determos, de seguida, sobre o exercício dos direitos de personalidade das crianças.

Um dos poderes atribuídos aos progenitores no exercício das responsabilidades parentais é a representação legal, no entanto esta comporta algumas exceções, sendo uma delas a da prática de atos puramente pessoais, onde se inclui o exercício dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada. Por isso, aquilo que comumente é apelidado de consentimento para a limitação de direitos das crianças consiste, na verdade, num ato de autorização que os pais praticam, não em substituição da pessoa do filho, mas sim ao abrigo dos poderes-deveres que compõem as responsabilidades parentais, não estando incluído nos poderes de representação dos pais substituir-se aos filhos na prestação de consentimento para a limitação dos direitos em causa.

Deste modo, percebemos que apenas os menores com mais de dezasseis anos de idade podem consentir na limitação voluntária de direitos de personalidade, de acordo com o ordenamento jurídico-penal, contudo, foi através da análise das maioridades especiais, do sistema de menoridade e dos princípios conformadores do exercício das responsabilidades parentais, que chegámos à conclusão de que, para a limitação do direito à imagem e do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, a capacidade natural suficiente para querer e entender o ato que se pratica pode ser bastante para que a criança ou jovem dê validamente o seu consentimento quando se encontrar na faixa etária entre os doze e os dezasseis anos de idade, promovendo assim a autonomia e o superior interesse da criança, de acordo com a sua vontade no que diz respeito a estes direitos de índole tão pessoal.

Na parte final da nossa dissertação focamos a nossa atenção na proteção dos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada, tecendo algumas considerações em relação à Lei n.º 105/2009 e à participação de crianças e jovens em espetáculo ou outras atividades de natureza cultural, artística ou publicitária, expondo as lacunas desta lei tanto a nível teórico, como quando confrontada com a realidade, referindo o recente caso “Supernanny” como um dos exemplos das suas falhas e aferindo os perigos que daí podem advir para os direitos das crianças, deixando algumas considerações sobre como pequenas, mas importantes, alterações à Lei n.º 105/2009 poderão acautelar de forma mais eficaz os direitos das crianças.

De forma a rematar o nosso estudo, apreciámos o fenómeno do *sharenting* e as consequências nefastas que surgem da partilha desenfreada pelos progenitores de imagens e conteúdos da vida privada dos filhos, concluindo pela ilegitimidade destas partilhas por se poderem transformar em verdadeiros ataques contra os direitos de personalidade das crianças. Por ser um problema ainda pouco discutido em Portugal, foi possível recorrer a doutrina e jurisprudência internacional, que nos permitiu avançar com algumas soluções legais e demonstrar como podemos reagir a este fenómeno através da LPCJP, que já prevê, na nossa opinião, meios suficientes para dar resposta a estas exigências.

Concluindo, esta dissertação focou-se em três aspetos fundamentais: na menoridade e nas responsabilidades parentais enquanto instrumento de suprimento da incapacidade de exercício dos menores, nos direitos à imagem e à reserva sobre a intimidade da vida privada e, por fim, ao exercício desses direitos quando os seus titulares são crianças e jovens. Foi possível encontrarmos alguns aspetos na lei atual que não se enquadram, em

nossa opinião, nos princípios que orientam a menoridade e as responsabilidades parentais, pelo que cumprimos a missão a que nos propusemos no início deste trabalho, a de dar respostas mais satisfatórias às exigências atuais do ordenamento jurídico em matéria de direito das crianças.

Bibliografia

- Aguirre, Juan Luis Beltrán. «La capacidad del menor de edad en el ámbito de la salud». *Derecho y salud*, vol. 15, n.º extra 1 (2007): 9–26.
- Aldaz, Carlos Martínez de Aguirre y. *Curso de derecho civil*. Vol. IV. Madrid: Colex, 2008.
- Alfaiate, Ana Rita. «O problema da responsabilidade penal dos inimputáveis por menoridade». Tese de Doutoramento em Direito (Ciências Jurídico-Criminais), Universidade de Coimbra, 2014.
- Almeida, Susana. *O respeito pela vida privada e familiar na jurisprudência do tribunal europeu dos direitos do homem: a tutela das novas formas de família*. Centro de Direito da Família, 14. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- Amorim, Ana. «O consentimento informado de menores: reflexões críticas sobre a lei actual». *Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde*, ano 8, n.º 15 (2011): 113–128.
- Amorim, Rui Jorge Guedes Faria. «O interesse do menor: um conceito transversal à jurisdição da família e crianças». *Revista do Centro de Estudos Judiciários*, n.º 12 (2009): 83–115.
- Andrade, Manuel A. Domingues de. *Teoria geral da relação jurídica*. Coimbra: Livraria Almedina, 1997.
- Andrade, Manuel da Costa. «Intervenções e tratamentos médico-cirúrgicos arbitrários». Em *Comentário conimbrincense ao Código Penal*, editado por Jorge de Figueiredo Dias, tomo I: artigos 131.º a 201.º: 377–393. Coimbra: Coimbra Editora, 1999.
- . *Consentimento e acordo em direito penal: contributo para a fundamentação de um paradigma dualista*. Reimpressão. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- Ascensão, José de Oliveira. *Direito civil: teoria geral*. Vol. I. Coimbra: Coimbra Editora, 2000.
- Aymá, Alejandra de Lama. «La protección de los derechos de la personalidad del menor de edad». Universitat Autònoma de Barcelona, 2005, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.tdx.cat/bitstream/handle/10803/5207/ala1de1.pdf?sequence=1>.
- Barbosa, Mafalda Miranda. «Breves reflexões em torno do art. 127.º do Código Civil». Em *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, vol. 90, tomo II. Coimbra, 2014.

- . «Podem os pais publicar fotografias dos filhos menores nas redes sociais?» *AB INSTANTIA*, ano III, n.º 5 (2015): 313–339.
- Blum-Ross, Alicia, e Sonia Livingstone. «Sharenting: parent blogging and the boundaries of the digital self». *Popular Communication*, vol. 15, n.º 2 (2016): 110–25, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://doi.org/10.1080/15405702.2016.1223300>.
- Bolieiro, Helena, e Paulo Guerra. *A criança e a família - uma questão de direito(s): visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*. 2.^a Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2014.
- Boyd, Danah M., e Nicole B. Ellison. «Social Network Sites: Definition, History, and Scholarship». *Journal of Computer-Mediated Communication*, 13, n.º 1 (outubro de 2007): 210–230, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://doi.org/10.1111/j.1083-6101.2007.00393.x>.
- Cabral, Rita Amaral. *O direito à intimidade da vida privada: breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil*. Separata dos estudos em memória ao Professor Doutor Paulo Cunha. Lisboa, 1988.
- Canotilho, J. J. Gomes, e Vita Moreira. *Constituição da República Portuguesa: Anotada*. 4.^a edição. Vol. I. Coimbra Editora, 2014.
- Cardoso, João Casqueira. «Les droits de la personnalité et l’image communiquée - brève étude de droit comparé sud européen», 107–115. Porto: Universidade Fernando Pessoa, 2007, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://bdigital.ufp.pt/bitstream/10284/3171/3/107-115.pdf>.
- Carvalho, Mariana Estrela Fazenda Ferreira. «A tutela dos direitos de personalidade nas redes sociais: mudança na privacidade e right to be forgotten». Universidade de Coimbra, 2013.
- Carvalho, Orlando de. *Teoria geral do direito civil*. 3.^a edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.
- Clemente, Rosa. *Inovação e modernidade no direito de menores: a perspectiva da Lei de Protecção de Crianças e Jovens em perigo*. Centro de Direito da Família, 16, Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- Cortina, José Miguel de la Rosa. «Honor, intimidad y propia imagen de menores: diez años de la instrucción 2/2006». Centro de Estudios Jurídicos, 2016, acedido a 11 de julho

- de 2019, disponível em: <https://docplayer.es/57284174-Honor-intimidad-y-propia-imagen-de-menores-diez-anos-de-la-instruccion-2-2006-jose-miguel-de-la-rosa-cortina.html>.
- Costa, Jorge Manuel Lopes da. «Protecção da privacidade de menores na internet - responsabilidade parental». Instituto Superior de Ciências do Trabalho e da Empresa, 2008, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <http://hdl.handle.net/10071/2627>.
- Cruz, Rossana Martingo. «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», 279–293. Braga: Universidade do Minho, 2016, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <http://hdl.handle.net/1822/47936>.
- Cupis, Adriano De. *Os direitos da personalidade*. Traduzido por Adriano Vera Jardim e António Miguel Caeiro. Lisboa: Livraria Morais Editora, 1961.
- Davidson-Wall, Nadine. «“Mum, seriously!”: sharenting the new social trend with no opt-out». Curtin University, 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <http://networkconference.netstudies.org/2018OUA/2018/04/22/mum-seriously-sharenting-the-new-social-trend-with-no-opt-out/>.
- Dray, Guilherme. «O direito à reserva da intimidade da vida privada. O artigo 80.º do Código Civil de 1966». *Revista de Direito Civil*, ano II, n.º 3 (2017): 673–699.
- Duarte, Maria de Fátima Abrantes. *O poder paternal: contributo para o estudo do seu actual regime*. 1.ª reimpressão. Lisboa: AAFDL, 1989.
- Eberlin, Fernando Büscher von Teschenhausen. «Sharenting, liberdade de expressão e privacidade das crianças no ambiente digital: o papel dos provedores de aplicação no cenário jurídico brasileiro». *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, vol. 7, n.º 3 (dezembro de 2017): 256–274, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.arqcom.uniceub.br/RBPP/article/view/4719>.
- Farinho, Domingos Soares. *Intimidade da vida privada e media no ciberespaço*. Coimbra: Almedina, 2006.
- Fernandes, Luís A. Carvalho. *Teoria geral do direito civil*. Vol. I. Lisboa: Universidade Católica Editora, 2012.
- Fernández, D. Antonio Maldonado. «Los derechos de la personalidad de los menores en las redes sociales (especial referencia a su protección jurídica)». Universidad

- Internacional de La Rioja, 2018, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://reunir.unir.net/handle/123456789/6387>.
- Festas, David de Oliveira. *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem: contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido e inter vivos*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009.
- Fialho, António José. «Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais». Centro de Estudos Judiciários, 2012, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidades_parentais.pdf.
- Fleming, Manuela. *Adolescência e autonomia: o desenvolvimento psicológico e a relação com os pais*. Edições Afrontamento, 1997.
- Game, Valérie. «Quelles autorisations pour l'utilisation d'une photographie?» *Ethnologie française* 37, n.º 1 (2007): 87–88, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.cairn.info/revue-ethnologie-francaise-2007-1-page-87.htm>.
- Gersão, Eliana. *A criança, a família e o direito*. Lisboa: Fundação Francisco Manuel dos Santos, 2014.
- Gil, Susana Santos. «A prestação de trabalho dos menores em atividades publicitárias». *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo*, n.º 21 (março de 2016): 35–48.
- Gonçalves, Diogo Costa. *Pessoa e direitos de personalidade: fundamentação ontológica da tutela*. Coimbra: Almedina, 2008.
- Guichard, Raul. «Sobre a Incapacidade dos Menores no Direito Civil e a sua Justificação». *Revista de ciências empresariais e jurídicas*, n.º 6 (2005): 103–146, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://doi.org/10.26537/rebules.v0i6.813>.
- Henriques, Ana Festas. «As redes sociais e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada». Universidade Católica Portuguesa, 2014.
- Hernández, Francisco Rivero. *El interés del menor*. 2.ª edição. Madrid: Dykinson, 2007.
- Hörster, Heinrich Ewald. *A parte geral do código civil português: teoria geral do direito civil*. Coimbra: Livraria Almedina, 1992.

- Jarrett, Tim. «Children: parental responsibility - what is it and how is it gained and lost (England and Wales)». House of Commons Library, 9 de agosto de 2017, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://researchbriefings.parliament.uk/ResearchBriefing/Summary/SN02827#fullreport>.
- Lança, Hugo Cunha. «A regulação dos conteúdos disponíveis na Internet: a imperatividade de proteger as crianças». Universidade do Porto, 2016, acessado em 11 de julho de 2019, disponível em: <https://hdl.handle.net/10216/101086>
- Lima, Fernando Andrade Pires de, e João Varela, João Antunes. *Código Civil Anotado*. 4.^a edição revista e actualizada. Vol. I. Coimbra: Coimbra Editora, 1987.
- . *Código Civil Anotado*. Vol. V. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.
- Lindon, Raymond. *Les droits de la personnalité*. Dictionnaire juridique. Paris: Dalloz, 1983.
- Macedo, Marta. «Trabalho infantil - as crianças no mundo do espetáculo, moda e publicidade». Universidade do Minho, 2015.
- Manata, Celso. «No superior interesse da criança», de abril de 2008, acessado a 11 de julho de 2019 e disponível em: <https://www.cnpdpcj.gov.pt/direitos-das-criancas/textos-avulsos/no-superior-interesse-da-crianca.aspx>.
- Manuel, Teresa San Segundo. «Maltrato y separación: repercusiones en los hijos». Em *Derecho de familia*, 1.^a edição, 541–582. Barcelona: Bosch, 2011.
- Marques, Garcia, e Lourenço Martins. *Direito da informática*. Coimbra: Almedina, 2006.
- Martín, Raquel. «La protección jurídica del menor en las redes sociales». Universidad de La Laguna, 2015, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <http://riull.ull.es/xmlui/handle/915/1914>.
- Martins, Rosa. «A criança, o adolescente e o acto médico: o problema do consentimento». Em *Comemorações dos 35 anos do código civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, vol. I, 791–831. Coimbra: Coimbra Editora, 2004.
- . *Menoridade, (In)capacidade e Cuidado Parental*. Centro de Direito da Família, 13. Coimbra: Coimbra Editora, 2008.
- . «Responsabilidades parentais no século XXI: a tensão entre o direito de participação da criança e a função educativa dos pais». *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 5, n.º 10 (2008): 25–40.

- Matos, Mafalda Francisco. *O problema da (ir)relevância do consentimento dos menores em sede de cuidados médicos terapêuticos: uma perspectiva jurídico-penal*. 1.^a edição. Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, Centro de Direito Biomédico. Coimbra: Coimbra Editora, 2013.
- Melo, Helena Gomes de, João Vasconcelos Raposo, Luís Baptista Carvalho, Manuel do Carmo Bargado, Ana Teresa Leal, e Felicidade D'Oliveira. *Poder paternal e responsabilidades parentais*. 2.^a edição revista e aumentada. Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2010.
- Minkus, Tehila, Kelvin Liu, e Keith W. Ross. «Children seen but not heard: when parents compromise children's online privacy». New York University, 2015, acessido a 11 de julho de 2019, disponível em: <http://cse.poly.edu/~tehila/pubs/WWW2015children.pdf>.
- Moreira, Sónia. «A autonomia do menor no exercício dos seus direitos». *Scientia Iuridica: Universidade do Minho*, tomo 50, n.º 291 (2001): 159–194.
- Nimmer, Melville B. «The Right of Publicity». *Law and Contemporary Problems*, 19, n.º 2 (1954): 203–223, acessido a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.jstor.org/stable/1190488>.
- Novalés, Teresa Picontó. *La custodia compartida a debate*. Madrid: Dykinson, 2012.
- Oliveira, Guilherme de. *Estabelecimento da Filiação*. Petrony Editora, 2019.
- . «O acesso dos menores aos cuidados de saúde». *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 132, n.º 3898 (1999): 16–18.
- Örücü, Esin, e Jane Mair, eds. *Juxtaposing Legal Systems and the Principles of European Family Law on Parental Responsibilities*. European Family Law, series 27. Antuérpia: Intersentia, 2010.
- Pereira, André Dias. «A capacidade para consentir: um novo ramo da capacidade jurídica». Em *Comemorações dos 35 anos do código civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, 199–249. Coimbra: Coimbra Editora, 2006.
- Pereira, Heloísa Prado. «Utilização não autorizada da imagem do menor e o dano moral». Universidade de Coimbra, 2004.
- Piaget, Jean, e Bärbel Inhelder. *Psychologie de l'enfant*. Paris: PUF, 2003, acessido a 11 de julho de 2019, disponível em: https://www.academia.edu/38207735/La_psychologie_de_l'enfant_-_Jean_Piaget.

- Pinheiro, Jorge Duarte. «A tutela da personalidade da criança na relação com os pais». *Scientia Iuridica - Revista de Direito Comparado Português e Brasileiro*, tomo LXIV, n.º 338 (2015): 249–266.
- Pinto, Carlos Alberto da Mota, António Pinto Monteiro, e Paulo Mota Pinto. *Teoria geral do direito civil*. Coimbra: Coimbra Editora, 2012.
- Pinto, Paulo Mota. «O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada». *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. 64 (1993): 479–586.
- . «A protecção da vida privada e a Constituição». *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. 76 (2000): 153–204.
- . «Os direitos de personalidade no Código Civil de Macau». *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. 76 (2000): 205–250.
- . «A limitação voluntária do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada». *Revista Luso-Brasileira de Direito Comparado*, vol. 21 (2001): 21–62.
- Porto, Margarida. *A participação de menor em espectáculo ou outra actividade de natureza cultural, artística ou publicitária: análise das especificidades do regime legal*. Coimbra: Almedina, 2010.
- Prosser, William L. «Privacy». *California Law Review*, vol. 48 (1960): 383–423.
- Ramião, Tomé d’Almeida. *O divórcio e questões conexas: regime jurídico atual (de acordo com a Lei no. 61/2008): responsabilidades parentais, alimentos, arrolamento, casa de morada de família, crédito de compensação, partilha dos bens comuns, separação judicial de pessoas e bens, simples separação judicial de bens*. 3.ª edição, atualizada e aumentada. Lisboa: Quid Juris, 2011.
- Ribeiro, Geraldo Rocha. «Quem Decide pelos menores (Algumas notas sobre o regime jurídico do consentimento informado para actos médicos)». *Lex Medicinæ: Revista Portuguesa de Direito da Saúde*, ano 7, n.º 14 (2010): 105–138.
- Rodrigues, Hugo Manuel Leite. *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*. 1.ª edição, Centro de Direito da Família, 22. Coimbra: Coimbra Editora, 2011.
- Rodríguez, Remedios Aranda. *La representación legal de los hijos menores*. Colección Monografías 29. Madrid: Dept. de Derecho Privado, Universidad Carlos III de Madrid: Boletín Oficial del Estado, 1999.

- Roque, Helder. «Os conceitos jurídicos indeterminados em direito da família e sua integração». *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 2, n.º 4 (julho de 2015): 93–98.
- Ruiz, José Manuel Ruiz-Rico, e Maria José García Alguacil. *La representación legal de menores e incapaces: contenido y límites de la actividad representativa*. Colección Monografías Aranzadi. Aranzadi derecho civil 310. Cizur Menor, Navarra: Aranzadi, 2004.
- Sales, Filipe Rodrigues. «Responsabilidades parentais e (alguns) direitos de personalidade do menor de idade: as perturbações da Internet e das redes sociais». Universidade de Coimbra, 2017.
- Salomão, Márcia Poggianela. «O exercício dos direitos de personalidade dos filhos menores em contraposição ao exercício do poder familiar dos pais». Em *Escritos de direito das famílias: uma perspectiva luso-brasileira*, 324–344. Porto Alegre: Magister Editora, 2008.
- Santos, André Teixeira dos. «Do consentimento dos menores para a realização de actos médicos terapêuticos». *Revista do Ministério Público* Ano 30, n.º 118 (2009): 123–155.
- Sawaris, Adriana. «A tutela do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada no regulamento n.º 2016/679 da União Europeia». Universidade de Coimbra, 2017.
- Shmueli, Benjamin, e Ayelet Blecher-Prigat. «Privacy for children». *Columbia Human Rights Law Review*, vol. 42 (2011): 759–795, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/colhr42&i=765>.
- Silva, Joaquim Manuel da. *A família das crianças na separação dos pais: a guarda compartilhada*. Lisboa: Petrony, 2016.
- Silva, Maria de Fátima Araújo da. «Autonomia do menor e representação legal no acesso a cuidados de saúde». Universidade de Coimbra, 2006.
- Sottomayor, Maria Clara. *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio*. 6.ª edição revista, aumentada e actualizada. Coimbra: Almedina, 2016.
- . *Temas de direito das crianças*. Coimbra: Almedina, 2016.
- Sousa, Rabindranath Capelo de. *O direito geral de personalidade*. Coimbra: Coimbra Editora, 1995.

- Steinberg, Stacey B. «Sharenting: children's privacy in the age of social media». *Emory Law Journal*, vol. 66, n.º 4 (2017): 839–884, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/emlj66&i=863>.
- Torres, Felipe Soares. «A autonomia progressiva das crianças e dos adolescentes». *Lex Familiae: Revista Portuguesa de Direito da Família*, ano 7, n.º 14 (2012): 27–40.
- Trabuco, Cláudia. «Dos contratos relativos ao direito à imagem». *Separata da Revista «O Direito»*, ano 133, n.º II (2001): 381–459.
- Vasconcelos, Pedro Pais de. *Teoria geral do direito civil*. 8.ª edição. Edições Almedina, 2015.
- Veloso, Maria Manuel. «Danos não patrimoniais». Em *Comemorações dos 35 anos do código civil e dos 25 anos da reforma de 1977*, vol. III: 495–559. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.
- Warren, Samuel D., e Louis D. Brandeis. «The Right to Privacy». *Harvard Law Review*, vol 4, n.º5 (15 de dezembro de 1890): 193–220, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://heinonline.org/HOL/P?h=hein.journals/hlr4&i=205>.
- Yankwich, Leon R. «The Right of Privacy: Its development, scope and limitations». *Notre Dame Law Review*, vol. 27, n.º 4 (1952): 499–528, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://scholarship.law.nd.edu/ndlr/vol27/iss4/1>.
- Yebra, Julia Ammerman. «El régimen de prestación del consentimiento para la intromisión en los derechos de la personalidad de los menores. Especial referencia al fenómeno del sharenting». *Actualidad jurídica iberoamericana*, n.º extra 8, 2 (2018): 253–264, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://idibe.org/wp-content/uploads/2018/10/253-264.pdf>.

Jurisprudência

Tribunal Europeu dos Direitos Humanos

Neves v. Portugal, decisão de 20 de fevereiro de 1995

Von Hannover v. Germany, decisão de 24 de setembro de 2004

Reklos and Davourlis v. Greece, decisão de 15 de abril de 2009

Decisões disponíveis em: <https://hudoc.echr.coe.int>

Tribunal Constitucional

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 128/92, de 1 de abril de 1992

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 263/97, de 19 de março de 1997

Acórdãos disponíveis em: <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>

Supremo Tribunal de Justiça

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 08-11-2011, relatado por Quirino Soares

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 20-06-2012, relatado por Pinto Hespanhol

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 17-12-2009, relatado por Oliveira Rocha

Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 4 de fevereiro de 2010, relatado por Oliveira Vasconcelos

Acórdãos disponíveis em: <http://www.dgsi.pt/jstj.nsf?OpenDatabase>

Tribunal da Relação de Guimarães

Acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 02-03-2010, relatado por Gouveia Barros

Acórdão disponível em: <http://www.dgsi.pt/jtrg.nsf?OpenDatabase>

Tribunal da Relação do Porto

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 06-05-2014, relatado por Vieira e Cunha

Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 12-01-2019, relatado por Miguel Baldaia de Moraes

Acórdãos disponíveis em: <http://www.dgsi.pt/jtrp.nsf?OpenDatabase>

Tribunal da Relação de Coimbra

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 12-06-2018, relatado por Moreira do Carmo.

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 09-10-2018, relatado por Maria João Areias

Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 11-12-2018, relatado por Fonte Ramos

Acórdãos disponíveis em: <http://www.dgsi.pt/jtrc.nsf?OpenDatabase>

Tribunal da Relação de Lisboa

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 19 de abril de 2007, relatado por Vargês Gomes

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 13-07-2010, relatado por Rosa Ribeiro Coelho

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 3 de fevereiro de 2015, relatado por Dina Monteiro

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15-05-2014, relatado por Ezaguy Martins

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 22-05-2012, relatado por João Ramos de Sousa

Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 07-08-2017, relatado por Pedro Martins

Acórdãos disponíveis em: <http://www.dgsi.pt/jtrl.nsf?OpenDatabase>

Tribunal da Relação de Évora

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25-06-2015, relatado por Bernardo Domingos

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 07-04-2016, relatado por Silva Rato

Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 07-06-2018, relatado por Mário Coelho

Acórdãos disponíveis em: <http://www.dgsi.pt/jtre.nsf?OpenDatabase>

Case Law: US Court of Appeals for the Second Circuit

Haelan Laboratories, Inc. v. Topps Chewing Gum, Inc., 202 F.2d 866 (2d Cir. 1953)

Acórdão disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate/courts/F2/202/866/216744/>

Tribunal Supremo (Espanha)

Sentencia n.º 257/2013 de 29 de abril de 2013

Acórdão disponível em: <https://supremo.vlex.es/vid/guarda-custodia-compartida-jurisprudencial-438316050>

Audiencia Provincial de Lugo

Sentencia Civil n.º 57, 2017, Audiencia Provincial de Lugo, Sección 1, Rec 377/2016 de 15 de Febrero de 2017

Acórdão disponível em: <https://www.iberley.es/jurisprudencia/ap-lugo>

Tribunale di Mantova

Tribunale di Mantova, 19 settembre 2017, Pres., rel. Mauro Bernardi

Acórdão disponível em: <http://www.studiolegalemartignetti.it/wp-content/uploads/2017/11/Tribunale-di-Mantova-ordinanza-del-19-settembre-2017-Pres.-Rel.-Dott.-Mauro-Bernardi.pdf>

Outros recursos

- Álvarez, Pilar, e María Sosa. «Uno de cada tres divorcios se resuelve ya con custodia compartida». *El País*, 25 de setembro de 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: https://elpais.com/sociedad/2018/09/24/actualidad/1537798270_784413.html.
- Anderson, Monica, e Jingjing Jiang. «Teens' social media habits and experiences». Pew Research Center, 28 de outubro de 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.pewinternet.org/2018/11/28/teens-and-their-experiences-on-social-media/>.
- Beckford, Martin. «United Nations orders Labour to stop reality TV shows exploiting children». *The Telegraph*, 10 de março de 2008, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.telegraph.co.uk/news/politics/labour/3129928/United-Nations-orders-Labour-to-stop-reality-TV-shows-exploiting-children.html>.
- Bokhar, Sonia. «I'm 14, and I quit social media after discovering what was posted about me». *Fast Company*, 18 de março de 2019, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.fastcompany.com/90315706/kids-parents-social-media-sharing>.
- Bowcott, Owen. «Supernanny banished to naughty step by report on children's rights». *The Guardian*, 10 de março de 2008, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.theguardian.com/society/2008/oct/03/children.television>.
- Cardoso, Margarida David. «Crianças que entraram no Supernanny não assinaram consentimento para que imagens fossem divulgadas». *PÚBLICO*, 3 de março de 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.publico.pt/2018/03/03/sociedade/noticia/defesa-diz-que-menores-nao-foram-informados-sobre-a-participacao-no-programa-1805192>.
- Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens, «Comunicado da CNPDPCJ», acessado em 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.cnpdpcj.gov.pt/cnpdpcj/comunicacao-social.aspx>.
- Faria, Natália. «PS quer residência alternada dos filhos em caso de divórcio. Especialistas lembram que lei já o permite». *PÚBLICO*, 4 de agosto de 2019, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.publico.pt/2019/04/08/sociedade/noticia/ps-propoe-residencia-alternada-filhos-caso-divorcio-1868451>.

- Finlay, Carly. «Parents blogging about their children with disabilities: it is a fine line between awareness raising and shaming», 28 de julho de 2015, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://carlyfindlay.com.au/2015/07/28/parents-blogging-about-their-children-with-disabilities-it-is-a-fine-line-between-awareness-raising-and-shaming/>.
- Francisco, Susete. «Residência alternada das crianças. Direita admite alterações à lei». *Diário de Notícias*, 17 de novembro de 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.dn.pt/poder/interior/residencia-alternada-das-criancas-direita-admite-alteracoes-a-lei-10187681.html>.
- ICMEDIA, «La protección del menor tras la ley general de la comunicación audiovisual: perspectivas y retos», acessado em 11 de julho de 2019, disponível em: https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/3556_d_ProteccionMenor_iCmedia.pdf.
- Instituto de Apoio à Criança, «Comunicado do Instituto de Apoio à Criança sobre o Programa “Supernanny”», acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: http://www.iacrianca.pt/images/stories/pdfs/Notas_imprensa/ComunicadoDirecaoSupernany.pdf.
- Lusa, e PÚBLICO. «Conselho Superior da Magistratura a favor da residência alternada de filhos de pais separados», 15 de novembro de 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.publico.pt/2018/11/15/sociedade/noticia/associacao-igualdade-parental-satisfeita-parecer-csm-residencia-alternada-1851301>.
- Lyons, Kate. «Apple Martin tells off mother Gwyneth Paltrow for sharing photo without consent». *The Guardian*, 29 de março de 2019, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.theguardian.com/film/2019/mar/29/apple-martin-tells-mother-gwyneth-paltrow-off-for-sharing-photo-without-consent?fbclid=IwAR0VsAXHW6JL1GzOKcobfk0pCmNywtJFAJ2M4XkBNNya3oMAKi4RZYDE1pc>.
- Magid, Larry. «92% of U.S. 2-year-olds have online record», 6 de outubro de 2010, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.cnet.com/news/study-92-of-u-s-2-year-olds-have-online-record>.
- Procuradoria-Geral da República. «Nota para a comunicação social: Programa “Supernanny”», acessado a 11 de julho de 2019, disponível em:

http://www.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/nota_comunicacao_social-supernanny-26-01-2018.pdf.

«Projecto de Lei n.º 1182/XIII/4.^a: privilegia o modelo de residência alternada sempre que tal corresponda ao superior interesse da criança», acedido a 11 de julho de 2019, disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a535339305a58683062334d76634770734d5445344d69315953556c4a4c6d527659773d3d&fich=pjl1182-XIII.doc&Inline=true>.

«Projecto de Lei n.º 509/X: alterações ao regime jurídico do divórcio», de abril de 2008, acedido a 11 de julho de 2019, disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d76574339305a58683062334d76634770734e5441354c5667755a47396a&fich=pjl509-X.doc&Inline=true>.

«Projeto de Lei n.º 1209/XIII-4.^a: sobre o estabelecimento da residência alternada dos menores, em caso de divórcio separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento», acedido a 11 de julho de 2019, disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a535339305a58683062334d76634770734d5449774f53315953556c4a4c6d527659773d3d&fich=pjl1209-XIII.doc&Inline=true>.

«Projeto de Lei n.º 1190/XIII: altera o Código Civil, estabelecendo o princípio da residência alternada do filho em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento dos progenitores», acedido a 11 de julho de 2019, disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d7657456c4a535339305a58683062334d76634770734d5445354d43315953556c4a4c6d527659773d3d&fich=pjl1190-XIII.doc&Inline=true>.

«Proposta de Lei n.º 98/X», de setembro de 2006, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em:

<http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c324679595842774f6a63334e7a637664326c756157357059326c6864476c3259584d76574339305a58683062334d76634842734f5467745743356b62324d3d&fich=ppl98-X.doc&Inline=true>.

Relatórios de Avaliação da Atividade das CPCJ, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.cnpdpcj.gov.pt/cpcj/relatorios-de-avaliacao-da-atividade-estatistica.aspx>.

Singh, Anita. «Britain's Got Talent: Government launches review into child performers». *The Telegraph*, 6 de maio de 2009, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.telegraph.co.uk/culture/tvandradio/britains-got-talent/5446488/Britains-Got-Talent-Government-launches-review-into-child-performers.html>.

UNICEF. «Declaração da Directora Executiva da UNICEF Portugal, Beatriz Imperatori, sobre o programa televisivo “Supernanny”». 15 de janeiro de 2018, acessado a 11 de julho de 2019, disponível em: <https://www.unicef.pt/actualidade/noticias/programa-televisivo-viola-direitos-das-criancas/>.