

## OS MENORES PERANTE A SOCIEDADE DA INFORMAÇÃO

### I – Protecção dos menores

1. Se tomarmos como ponto de partida o disposto no artigo 1º da Convenção dos Direitos da Criança, a que estão vinculados 192 dos actuais 195 Estados membros da comunidade internacional (além da Santa Sé), poderemos dizer que o motivo que nos traz hoje aqui a Cartagena é o de discutir a protecção dos menores de 18 anos frente aos riscos conexos com o tratamento dos seus dados pessoais.

O mesmo artigo 1º contempla a possibilidade de a lei do Estado parte fixar o limiar da maioridade antes desta idade. As regras sobre protecção de menores podem, pois, conforme o Estado, ter um “âmbito etário de aplicação” variável entre a primeira infância e, digamos, os 18, 17 ou 16 anos<sup>1</sup>. Direitos dos menores serão, em cada país, os direitos encabeçados pelas pessoas situadas no interior dessa faixa etária.

Aqui cabe perguntar: pode um Estado parte considerar que a pessoa de 19, 20 ou 21 anos de idade é ainda um menor, suspendendo assim o seu acesso, por mais algum tempo, ao gozo pleno dos direitos atribuídos com a maioridade?

---

<sup>1</sup> Não digo mais abaixo porque a fixação da maioridade muito cedo pode, por sua vez, entrar em choque com outra regra, também acolhida na Convenção, segundo a qual os seres humanos em crescimento devem exercer os seus direitos de acordo com o seu grau de maturidade.

Em minha opinião não. Ao artigo 1º da Convenção de 1989 deverá ser atribuída não apenas uma intenção ordenadora, através de uma disposição que fixa uma regra mínima (o ser humano é maior aos 18 anos), supletiva para os Estados partes (salvo se, nos termos da lei aplicável...), mas também uma intenção emancipadora, expressa numa regra proibitiva da fixação da maioridade acima dos 18 anos. Os direitos previstos neste instrumento são atribuídos à criança por motivo da sua falta de maturidade física e intelectual, e da inexperiência social que normalmente lhe vai associada, com vista a conceder-lhe uma protecção e um cuidado especiais. Ora, em termos médios, devem ser muito poucas as pessoas com mais de 18 anos cuja imaturidade e inexperiência justifiquem uma especial dependência pessoal e patrimonial face a uma figura parental. Por outro lado, a Convenção encara a menoridade não apenas em termos estáticos, como estado de menoridade a que corresponde um determinado estatuto, um conjunto de direitos e deveres, atribuído pela ordem jurídica, mas também de forma dinâmica, como um processo e um período especialmente vulneráveis, característicos do crescimento do ser humano, que devem ser cumpridos nas melhores condições possíveis, pretendendo, justamente, contribuir, com a sua aplicação, para um desenvolvimento harmonioso da criança rumo à condição de maior<sup>2</sup>. Consequentemente, qualquer atribuição ou prorrogação da condição de menor sustentada por um Estado parte, com base na sua legislação interna, à margem daquelas razões de imaturidade e inexperiência, deve ser considerada como uma aplicação contrária ao fim e ao objecto da Convenção, apenas explicável pelo desiderato de manter artificialmente a menoridade cívica e política de uma certa faixa de jovens adultos.

2. No conjunto das regras sobre protecção dos menores convém distinguir entre aquelas que atribuem direitos às crianças e todas as restantes. Estas constituem de longe a parte mais volumosa do direito de protecção dos menores, o que parece

---

<sup>2</sup> Estas duas faces, estática e dinâmica, da protecção das crianças é salientada por ex., no quadro da União Europeia, pelo *Working Document 1/2008 on the Protection of Children's Personal Data (General Guidelines and the Special Case of Schools)* do Grupo do Artigo 29, estabelecido ao abrigo da Directiva 95/46/EC, documento disponível em [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm).

significar que a protecção dos menores continua a ser levada a cabo pelas diversas ordens jurídicas estaduais de forma predominante objectiva<sup>3</sup>. O relevo crescente do sector dos direitos das crianças, desde 1990, não fez inflectir esta opinião pois os direitos fundamentais das crianças possuem, em geral, uma vertente objectiva não despicienda (eficácia irradiante, deveres de protecção) e a sua plena realização depende muitas vezes do cumprimento dos deveres de várias entidades e da adopção de medidas de protecção adequadas por parte do Estado.

Um primeiro estrato ou camada de regras<sup>4</sup>, geralmente contido nas constituições e nos códigos civis, outorga uma protecção institucional à própria família. Com a aplicação destas regras os menores são protegidos indirectamente enquanto membros do grupo familiar. Num segundo estrato encontram-se regras que protegem os menores contra si próprios. É o que acontece com as regras que regulam o poder paternal e os poderes dos representantes legais. Um terceiro estrato inclui regras de protecção dos menores contra a família, designadamente contra certas actuações que atingem a sua pessoa e os seus bens. Estão neste caso as disposições sobre inibição do poder paternal ou de limitação dos poderes dos pais quando o menor se encontra em perigo quanto à segurança, saúde, formação moral ou educação, as disposições que criminalizam actuações contra menores e as que colocam os actos de disposição dos pais sobre os bens do menor na dependência de autorizações ou providências dos tribunais. Situam-se depois, num quarto estrato, as regras que protegem as crianças nas situações de crise da família de acordo com o critério do interesse superior do menor, como acontece por ex. com as regras sobre a guarda conjunta dos filhos depois do divórcio. Num quinto estrato incluem-se as regras de protecção de menores nas situações de ausência de família como são as relativas à nomeação de tutores e de administradores dos bens. É só numa sexta camada normativa que vamos encontrar regras que conferem direitos aos menores. É o caso, tradicional, das

---

<sup>3</sup> Em sentido análogo, cfr. JOSÉ DE MELO ALEXANDRINO, *Os Direitos das Crianças – Linhas para uma Construção Unitária*, Separata da “Revista da Ordem dos Advogados”, Ano 6, I (Janeiro), Lisboa, 2008, pp. 275 e segs.

<sup>4</sup> Sistematização da protecção dos menores colhida em GUILHERME DE OLIVEIRA, “Protecção de menores/protecção familiar”, in *Temas de Direito da Família*, 2ª ed., Coimbra, 2001.

disposições que lhes conferem direitos de participação nas decisões sobre assuntos familiares importantes e lhes reconhecem autonomia na organização da sua própria vida por meio da atribuição de certas liberdades e garantias. A par destes há, porém, outros direitos que também merecem ser destacados.

## **II – Direitos das crianças**

1. Os instrumentos internacionais e as próprias leis nacionais não são pródigos em fazer distinções entre as várias espécies de direitos das crianças. A Convenção dos Direitos da Criança arrola os direitos da criança segundo um critério mais ou menos biográfico. A sua perspectiva internacionalista, porém, não é a mais adequada para entender como estes direitos operam no plano da ordem jurídica estadual. Creio, por isso, que haverá alguma vantagem em fazer uma divisão quadripartida dos direitos das crianças, composta por dois pares de opostos.

Há por um lado direitos que são específicos das crianças enquanto crianças. Trata-se de direitos que se adquirem desde a primeira infância e que se perdem, alteram ou transformam em simples faculdades morais à medida que o ser humano cresce e atinge a maioridade.

Tomemos por ex. o direito ao jogo, à recreação e ao entretenimento. Este direito não resulta de uma simples adaptação às crianças do direito ao repouso e tempos livres, do direito ao desporto e do direito de participar na vida cultural e artística. Estes direitos situam o trabalho no centro da vida activa do seu titular, tutelando depois certas actividades residuais pelo valor de descanso e regeneração que apresentam face ao desgaste laboral. Não é assim no caso das crianças. Nestas a actividade lúdica e recreativa desempenha um papel primordial na organização do seu tempo e das suas actividades, marcando intensamente a forma como a criança se relaciona com o mundo. A atribuição deste direito visa garantir que a disponibilidade básica, livre e não aplicada que as crianças manifestam nas suas

diversas actividades seja protegida como um dado primacial e constitutivo nos vários momentos da sua vida e não apenas como um resto constituído pelo tempo e energia que lhes sobra depois de cumprirem os seus deveres familiares, escolares e profissionais. Consequentemente, o direito ao jogo, à recreação e ao entretenimento deve ter consequências na forma como se organizam e processam as actividades escolares da criança e ser levado em conta na integração dos menores em qualquer organização do trabalho.

Neste núcleo de direitos podemos incluir também o direito de crescer em condições de segurança, o direito ao sustento e agasalho, que inclui o direito a um nível de vida suficiente para um desenvolvimento harmonioso, o direito de obter assistência, que implica prioridade no acesso a socorros, nutrição e medicação, o direito de ter uma família, que compreende o direito de conhecer os pais e de ser educado por eles, o direito à prestação de afecto sem condições de reciprocidade e as garantias de limitação da responsabilidade penal dos menores.

Repare-se que em todos estes casos estamos perante posições jurídicas garantidas e não face a simples aspirações teóricas ou faculdades morais, aspecto que se torna mais evidente quer pela atribuição de deveres de prestação, de cuidado e de protecção aos progenitores e aos representantes legais na realização dos direitos quer pelas consequências jurídicas das ofensas graves ao âmbito protegido dos interesses do menor (limitações dos poderes dos pais e representantes legais, inibição do poder paternal). Vários destes direitos dependem em especial da adopção de medidas de protecção adequadas por parte do Estado e estão conexos com deveres atribuídos à família e à sociedade, não se excluindo, no entanto, que o menor, em função do seu grau de maturidade, possa também contribuir para a promoção da sua defesa.

2. Num grupo oposto a este situamos os direitos de personalidade da criança. Nestes a posição do titular ganha mais autonomia e o seu exercício tem lugar de

forma cada vez menos condicionada à medida que a criança cresce e se aproxima da maioridade. É o que se passa tipicamente com certos direitos de liberdade como a liberdade de locomoção, a liberdade sexual, patente, por ex., no facto de nalguns países se autorizar que a partir de certa idade os menores possam solicitar consultas de educação sexual e de planeamento familiar sem autorização dos progenitores, certas liberdades morais, como a liberdade de estado, de educação, de expressão, de consciência ou de religião, as liberdades profissionais, como a liberdade de escolher e de exercer um trabalho, e a liberdade de praticar actos jurídicos. Mas é também o que acontece com os direitos à vida e à integridade física e o direito à inviolabilidade pessoal, com a sua projecção moral num direito à honra, a sua projecção física em direitos à imagem e à palavra e a sua projecção pessoal num direito ao carácter pessoal, num direito à história pessoal e num direito à intimidade pessoal. E ainda o que sucede com os direitos à identidade pessoal e à criação pessoal<sup>5</sup>.

Trata-se de direitos que, uma vez atribuídos aos menores, permanecem com eles ao longo de toda a vida. Nestes casos o menor liberta-se gradualmente da supervisão parental ou tutelar exercida por via de autorizações e aprovações, ganhando autonomia crescente na defesa dos bens jurídicos protegidos. Assim, por ex., a partir de certa idade é ao menor que compete decidir sobre a realização de consultas médicas, cabendo-lhe também expressar o seu consentimento relativamente a intervenções cirúrgicas e ao uso de dispositivos médicos.

3. Um terceiro grupo refere-se aos direitos de participação dos menores na vida e organização do grupo familiar. Neste núcleo avulta em particular o direito de serem consultados sobre decisões dos pais ou dos representantes legais e dos conselhos de família que incidem especialmente sobre os seus interesses. Deixamos o estudo destas espécies aos especialistas em direito da família.

---

<sup>5</sup> Sobre este rol dos direitos de personalidade, cfr. ORLANDO DE CARVALHO, *Teoria Geral da Relação Jurídica (Direito Civil)*, polic., Coimbra, 1973, pp. 219 e segs.

4. Por oposição ao grupo anterior, um quarto grupo reúne por fim todos os direitos que supõem a integração e posicionamento dos menores face a círculos ou instituições sociais mais alargados que o grupo familiar restrito. Agrupamos nesta rubrica o direito à capacidade civil e à cidadania, o direito à saúde (diferente do direito de obter assistência), o direito à educação, o direito ao desporto, o direito a um ambiente são, limpo e protegido, o direito à segurança social e o direito à integração social em certos grupos, bem como algumas liberdades, como a liberdade de associação e de reunião<sup>6</sup>.

Como veremos, estas diferentes espécies de direitos não foram afectados por igual com a integração e participação das crianças na chamada sociedade da informação.

### **III – Sociedade da informação**

1. Nem toda a gente está de acordo com o emprego da designação “sociedade da informação”. Alguns, como Vítor Drummond<sup>7</sup>, preferem falar de sociedade tecnocomunicacional, aduzindo em favor desta designação duas ordens de razões: este tipo de sociedade, marcada pelas novas tecnologias da informação e comunicação e pela extraordinária expansão das redes de comunicação, mais do que a autoinformação, potencia sobretudo novas formas de interacção social e comunicação; as novas tecnologias não trazem por si mesmas uma quantidade de informação suficiente para justificar a denominação do novo paradigma comunicacional como “sociedade da informação”<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Tenho pena de não me poder deter um pouco mais na explicitação do sentido e das consequências, no plano das formas de tutela, desta classificação dos direitos das crianças. Sou, no entanto, obrigado a manter-me nos limites do tema da comunicação.

<sup>7</sup> *Internet, privacidad y datos personales*, trad. y notas de Isabel Espín Alba, Madrid, 2004.

<sup>8</sup> O jornal *Público*, de 20 de Maio de 2009, noticia que seriam precisos 1500 milhões de computadores portáteis de modelo recente para armazenar toda a informação actualmente disponível na Internet (487 000 000 000 de gigabytes). 70% desta informação é criada em actividades como o envio de mensagens electrónicas, transferências bancárias, artigos em blogues ou informação colocada em redes sociais como o Facebook ou o Twitter. Pode redarguir-se, no entanto, que isto não se verifica, ou pelo menos não à mesma escala, nas outras redes e tecnologias. Este aumento exponencial da informação guardada constitui, por enquanto, uma característica restrita de certo dispositivo de difusão e circulação, não uma característica transversal a toda a sociedade.

Por mim, sem discutir a questão dos nomes, posso concordar no essencial com o autor brasileiro. Anoto apenas que esta “sociedade da comunicação” depende de um certo regime ou modo de relação entre técnica e cultura, produtor de uma verdadeira videoesfera, que não consome todo o espaço das diversas mediaesferas em que vivemos actualmente<sup>9</sup>. Além disso, embora já não vivamos em sociedades tradicionais centradas sobre a transmissão cultural de obras e valores, este aspecto é ainda bem perceptível quando olhamos para o tempo mais longo. Por outro lado, as nossas sociedades, marcadas pelo ritmo dos meios de comunicação social, não abdicam, no tempo mais curto, de produzir, digerir e rejeitar uma massa enorme de notícias e informações, algumas das quais conseguem de facto influenciar o borbulhar e o retorno em cascata da opinião pública. Os três aspectos – tradição, informação, comunicação – estão presentes, ainda que com pesos diferentes, nas sociedades contemporâneas. Por fim, nestas sociedades uma boa parte dos processos intersubjectivos de comunicação continua a ter lugar em círculos mais restritos, como a família, a escola, o grupo de amigos, o meio profissional, o grupo de aficionados a uma causa, uma arte ou uma diversão, sem que o emprego de meios ou ambientes tecnocomunicacionais, por vezes meramente instrumental, altere decisivamente este estado de coisas.

Do que não pode duvidar-se é do impacto exercido pela sociedade tecnocomunicacional junto das crianças e adolescentes. A um primeiro olhar pareceria que ela veio estimular a inserção e participação dos menores em processos de autoinformação e autoeducação, permitir o alargamento da sua vida social e afectiva para além da família, da escola e dos amigos, fornecer-lhes a possibilidade de formarem os seus próprios grupos de opinião e pertença, favorecer a sua inserção precoce no mundo do trabalho não subordinado e

---

<sup>9</sup> Cfr. RÉGIS DEBRAY, *Introdução à Mediologia*, trad. port., Lisboa, 2004, cap. II, pp. 35 e segs., que distingue três mediaesferas, a logoesfera (escrita), a grafoesfera (tipografia) e a videoesfera (audiovisual), cada uma caracterizada por um determinado regime de produção cultural. Coerente com o seu critério, o autor não autonomiza a esfera da comunicação oral por não encontrar aí qualquer mediação técnica assinalável. Cfr., no entanto, o que dizemos a seguir no texto.

potenciar de forma exponencial a sua propensão para o jogo, a auto-expressão e o entretenimento.

Se nos lembrarmos por ex. que o filósofo Alain, veiculando uma noção comum, considerava criança, no seu curso de *Pedagogia Infantil*, de 1924-1925, “o ser humano em pleno crescimento, antes da formação, antes das paixões (altruísmo) a ela ligadas, antes que tenha a preocupação de ganhar a sua vida, ou, o que é a mesma coisa, antes que possa instruir-se por experiência directa, portanto alimentado, governado e protegido pela família”<sup>10</sup>, seria até possível sustentar, mantendo o tom emancipador, que o advento da sociedade tecnocomunicacional, na medida em que oferece aos menores novas oportunidades de interagirem à margem da sua condição etária, vem colocar em crise, do ponto de vista sociológico, a forma tradicional de entender o que é uma criança.

O choque com a realidade do uso das novas redes e tecnologias, com o seu activo e o seu passivo, não permite, no entanto, manter esta toada optimista. Enquanto as novas oportunidades de emancipação e interacção oferecidas aos menores pelas redes e tecnologias da sociedade tecnocomunicacional não passam disso mesmo, de um leque de novas possibilidades em aberto para quem as queira, saiba e possa utilizar (por esta ordem), os seus riscos são certos, designadamente no domínio da privacidade e da autodeterminação informativa, pondo a descoberto novas necessidades de protecção em relação a um grupo já de si considerado particularmente vulnerável nas sociedades em que vivemos.

#### **IV – Um mapa dos riscos**

1. Os riscos podem ser objectivos ou subjectivos. Os primeiros são os riscos suportados pela pessoa cujos dados são utilizados através das tecnologias de informação e das redes de comunicação, os segundos, os riscos que corre o utilizador dessas redes e tecnologias.

---

<sup>10</sup> ALAIN, *Propos sur l'éducation suivis de Pédagogie enfantine*, 2ª ed., Paris, 1990, p. 227.

No caso dos riscos do utilizador convém distinguir, se for possível, entre os riscos partilhados pelos menores e os restantes utilizadores das redes e tecnologias e os riscos específicos dos próprios menores.

Assim, por ex., o uso da Internet comporta riscos para os bens da personalidade de qualquer utilizador, a começar pela privacidade e a autodeterminação informacional, mas também para outros bens jurídicos protegidos do internauta. A navegação na rede deixa um rasto de dados que, a despeito da adopção de medidas de segurança, pode ser observado por terceiros não autorizados e que o será, em qualquer caso, pelo servidor web, através dos “cookies”, e pelo fornecedor de serviços de Internet, na medida em que este conhece as páginas que o internauta visita, a frequência com que o faz e a duração das visitas<sup>11</sup>. Esses dados podem ser recolhidos para traçar perfis individuais do consumo, dos interesses ou do rendimento do seu titular, destinados à venda a empresas comerciais, ou ser utilizados com intuítos criminosos, por ex. na usurpação de identidade e em fraudes.

Costuma notar-se que as crianças são mais vulneráveis a esta recolha de informação pessoal. Vistos como consumidores massivos de tecnologias de informação e comunicação, os menores são os utilizadores mais passionais da rede, movidos pelo desejo de auto-apresentação, de coleccionar contactos e amigos ou de acumular prémios, vantagens e promoções, estando geralmente menos alerta para os riscos a que ficam sujeitos com a recolha e utilização dos seus dados. Para além de serem indulgentes com a sua privacidade, são também um alvo fácil quando se trata de obter dados pessoais dos seus familiares, amigos ou conhecidos<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> Sobre estas e outras formas de recolher informação pessoal através da Internet, vd. JUAN ANTONIO UREÑA SALCEDO, “Internet y la protección de datos personales”, in A. Cayón Galiardo (org.), *Internet y derecho*, Zaragoza, 2001, pp. 121 e segs. e CATARINA SARMENTO E CASTRO, “Proteção de dados pessoais na Internet”, in *Sub Judice*, 35, Abr.-Jun., 2006, pp. 20 e segs.

<sup>12</sup> Veja-se, por ex., no âmbito do Projecto DADUS, em Portugal, a Ficha de Apoio # 2, *A Internet e a Recolha de Dados Pessoais*, disponível em <http://dadus.cnpd.pt/downloads/pais>.

Uma menção especial merece a participação dos menores nas redes sociais. A colocação de perfis pessoais nestas redes, muitas vezes com disponibilização excessiva de fotos e outros dados pessoais, agrava os riscos habituais de navegação na Internet. A partir da informação contida nestes perfis ou recolhida nos círculos de “amigos” é possível cruzar informação destinada ao “marketing”, lançar ataques de “phishing” personalizados que visam a obtenção dos nomes do utilizador e das palavras-passe, de modo a roubar a identidade do utilizador e agir em nome dele, ou mover perseguições (stalking), intimidações e ofensas (cyberbullying) ao menor titular dos dados<sup>13</sup>.

Há naturalmente outros problemas ligados á utilização pelos menores das novas redes e tecnologias, igualmente relevantes, como, por ex. o das trocas por MMS de gravações de factos criminosos ou de imagens pornográficas, mas que não analisaremos aqui.

2. Não são, no entanto, apenas os menores que incorrem em excessos na utilização das novas tecnologias. Por vezes, o risco para a privacidade e a liberdade das crianças pode ter origem no comportamento de pais ou encarregados de educação superprotectores. Desde os dispositivos de geolocalização instalados em telemóveis, os cartões inteligentes, os controlos da Internet ou do tempo de uso dos jogos de vídeo, até à facturação detalhada das chamadas telefónicas e à colocação de câmaras de vídeo nos locais onde se encontram os menores, todos os meios são bons para exercer uma vigilância cerrada, por vezes ilegítima, sobre os movimentos das crianças que se encontram à sua guarda. Neste caso, porém, o facto de estarmos perante tratamentos dos seus dados levados a cabo por terceiros sem a intervenção dos menores, coloca-nos já no domínio do risco objectivo.

---

<sup>13</sup> Para mais desenvolvimentos cfr. a Ficha de Apoio # 3, *Redes Sociais na Internet*, dos materiais de apoio ao Projecto DADUS, disponível em <http://dadus.cnpd.pt/downloads/pais>.

Existem também riscos objectivos de privacidade associados à utilização de novas tecnologias no tratamento de dados dos menores pelas creches e jardins de infância e, em geral, pelos estabelecimentos de ensino. Em causa está, sobretudo, a leitura de dados biométricos no acesso a escolas e cantinas, a utilização, na segurança dos estabelecimentos e na vigilância dos infantes, de câmaras de vídeo e circuitos integrados de televisão (CCTV), a colocação de fotografias das crianças (fotos colectivas, eventos escolares) nos “websites” da escola, a atribuição de cartões aos alunos para controlo do acesso às instalações e monitorização das suas compras ou a localização das crianças através de etiquetas de radiofrequência<sup>14</sup>. Riscos semelhantes, que não desenvolveremos aqui, se verificam igualmente na colheita e utilização de dados dos menores com recursos às novas tecnologias em outros serviços do Estado, designadamente nos serviços de saúde, de segurança social e nos serviços de estrangeiros e fronteiras.

E também as empresas, sobretudo as da indústria do lazer, as que compram perfis individuais de consumidores e as que, ao contratar menores, colhem os seus dados a partir das redes sociais na Internet, devem ser contadas como focos de risco objectivo no tratamento dos dados pessoais das crianças.

O grande factor de risco prende-se, no entanto, com a forma como os dados dos menores continuam a ser recolhidos e utilizados nas redes abertas por diversas pessoas e operadores. Sabe-se, por ex., como nesse ambiente é difícil fazer respeitar o direito à autodeterminação informativa, enquanto poder de disposição e controlo sobre a utilização por terceiros dos nossos dados pessoais, sobretudo porque nem sempre é possível saber, ao utilizar a Internet, se os terceiros estão a recolher dados sobre nós e com que finalidade o fazem.

---

<sup>14</sup> Para estes e outros aspectos veja-se o citado *Working Document 1/2008 on the Protection of Children's Personal Data (General Guidelines and the Special Case of Schools)*, do Grupo do Artigo 29, disponível em [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/index_en.htm).

3. Em geral, é justo dizer que as ameaças, aliciamentos e abusos destinadas à captação de dados dos menores são cada vez mais específicos e personalizados, não só em relação a grupos etários como em relação à individualidade de cada menor. Por um processo de retroacção, os dados captados em resposta a estes primeiros estímulos e constrangimentos servem depois para elaborar novos estímulos e constrangimentos mais precisos centrados num alvo individual bem identificado. Esta tendência mostra uma confluência do risco objectivo, como efeito da utilização ilícita, criminosa ou pouco escrupulosa dos dados pessoais dos menores, com o risco subjectivo, incorrido pelo menor utilizador de novas redes e tecnologias, que acaba sendo atraído, por vezes com paixão, para a ostentação de comportamentos imprudentes e perigosos para as suas liberdades (de expressão, de consumo, de escolha e exercício do trabalho) e para a sua privacidade e autodeterminação informacional.

## **V – Meios de tutela**

O problema dos meios e necessidades de tutela pode ser colocado a nível da acção pessoal ou da acção colectiva.

No plano da acção pessoal existe, desde logo, uma questão prévia de tipo jurídico<sup>15</sup>. As necessidades de protecção da criança reclamam, por um lado, que sejam fixados os vários níveis de maturidade a partir dos quais as crianças podem começar a tratar ou a consentir que terceiros tratem os seus dados pessoais. Como os instrumentos internacionais são omissos sobre esta matéria e as políticas de autoregulação podem variar de empresa para empresa e de sector para sector, competirá naturalmente aos Estados fixar os limiares de idade a partir dos quais os menores podem exercer com autonomia os seus direitos (de consentimento, informação, oposição) no que toca à protecção de dados.

---

<sup>15</sup> Para a colocação desta questão prévia, vd., mais uma vez, o *Working Document 1/2008 on the Protection of Children's Personal Data (General Guidelines and the Special Case of Schools)*, do Grupo do Artigo 29.

Nos restantes casos a defesa directa dos interesses dos menores é levada a cabo pelos pais e representantes legais no âmbito do exercício dos seus poderes e responsabilidades parentais. No entanto, cabe também aos Estados decidir em que medida os pais e os representantes legais têm o poder de representar os menores em casos em que a revelação dos dados seja prejudicial ao interesse superior da criança (por ex. venda e publicitação desses dados). Isto pode ser feito directamente pela lei ou por remissão da decisão de ponderação dos interesses em presença para um órgão independente e qualificado.

O que está em jogo neste plano não é, no entanto, um problema de regulamentação, nem se esgota no exercício de direitos. Nascidos já em plena sociedade tecnocomunicacional, os menores têm de aprender desde muito cedo, preferivelmente logo após o jardim de infância, com a primeira escolaridade, como lidar com as novas redes e tecnologias que os rodeiam por todos os lados. Trata-se, portanto, de um problema de prevenção que inclui o ensino oportuno aos próprios menores de um conjunto de noções e regras prudenciais sobre os riscos que devem evitar e os comportamentos adequados a cada situação<sup>16</sup>. A noção de literacia deve ser alargada de forma a incluir a aprendizagem deste conjunto de regras e boas práticas. E os próprios pais, quando ainda não possuem estas noções básicas, devem ser educados para a autoprotecção.

Aos Estados compete fazer todo o possível para que este tipo de formação venha a tornar-se numa realidade, designadamente por meio da afectação de verbas orçamentais e da criação dos correspondentes programas financeiros, da prossecução de políticas de defesa dos direitos das crianças e dos adolescentes, da colaboração institucional com outros Estados e organizações internacionais e da colaboração no terreno com escolas, jardins de infância, associações de pais,

---

<sup>16</sup> Por ex. regras sobre navegação segura na Internet, como a criação de palavras-passe fortes, secretas e diferentes umas das outras, como lidar com “cookies”, quando se deve fechar a sessão (logout), a necessidade de não disponibilizar dados pessoais e de não divulgar informações sobre as pessoas que nos são próximas, utilização de pseudónimos, etc. Regras sobre o uso de telemóveis, envio de MMS, utilização de jogos de vídeo, e assim por diante.

instituições de protecção social, autoridades de protecção de dados pessoais, autarquias, empresas e organizações não governamentais.

No plano da acção colectiva as alternativas são muito mais variadas, podendo, por vezes, combinar-se entre si. Há, desde logo, tarefas de que o Estado não deve abdicar, embora possa chegar aos resultados pretendidos tanto por força da regulamentação legal como por meio da colaboração com outras entidades, públicas e privadas, ou da criação de estímulos e incentivos para a autoregulação.

Assim, relativamente à divulgação na Internet ou por quaisquer meios técnicos de difusão e comunicação de conteúdos de pornografia infantil, quando não optem por um sistema de proibições legais e fiscalização administrativa<sup>17</sup>, os Estados podem, por ex., em concertação com as principais empresas emissoras de cartões de crédito, estudar a viabilidade técnica da exclusão ou qualquer outra forma de inviabilização do sistema de pagamentos em linha dos sítios que vendem material pornográfico e exortar outros agentes económicos, como os bancos e as instituições de câmbio, os fornecedores de Internet e os operadores de motores de busca a participarem activamente no trabalho de luta contra a pornografia infantil e outras formas de exploração sexual das crianças. Podem ainda solicitar aos fornecedores de serviços de Internet que, em colaboração com os operadores de motores de busca e com a polícia, introduzam tecnologias de bloqueio que impeçam os utilizadores da rede de acederem a sítios ilegais relacionados com o abuso sexual de crianças e evitem que o público acesse a material descritivo do abuso sexual de crianças<sup>18</sup>.

---

<sup>17</sup> Solução tradicional por ex. na Alemanha no contexto das leis de protecção dos jovens contra conteúdos que prejudiquem ou ameacem o seu desenvolvimento ou educação. A partir de 1 de Abril de 2003 entrou em vigor um Acordo de Estado sobre Protecção dos Jovens nos Media, relativo aos meios electrónicos de informação e comunicação, que torna aplicável esta solução à oferta de conteúdos em linha. Cfr. FRANK DIETMEIER, “Jugendschutz”, in Georgios Gounalakis (org.), *Rechtshandbuch Electronic Business*, Munique, 2003, pp. 757 e segs.

<sup>18</sup> Propostas colhidas na Resolução do Parlamento Europeu, de 16 de Janeiro de 2008, intitulada *Rumo a uma Estratégia da EU sobre os Direitos da Criança* (2007/2093(INI)).

Seja como for, a criação de um sistema de regulamentação legal adequado, eficaz e proporcionado, com vista à defesa dos direitos das crianças, deve ser feita em diálogo com os fornecedores de acesso, os meios de comunicação (televisões públicas e privadas, o sector da publicidade, da imprensa, dos jogos vídeo, dos operadores das redes de telefone móvel e da Internet) e o sector comercial e industrial, que vise, nomeadamente, a proibição da transmissão de imagens e conteúdos nocivos (incluindo o “cyberbullying”) e a comercialização de jogos de vídeo violentos.

Há ainda outro tipo de soluções colectivas. Por ex., a aprovação estadual de normas técnicas, fiscalizáveis pela Administração, que obrigue todos os “software” de navegação fabricados, comercializados ou importados a rejeitarem automaticamente os intercâmbios de dados não desejados, como os “cookies”, sem impedir, no entanto, que o comprador possa configurar voluntariamente o “software”. Ou a imposição desta limitação por via da autoregulação das próprias empresas fabricantes. Ou uma combinação de formas de autoregulação com recomendações das autoridades públicas.

Em última instância, porém, dado o carácter radicalmente transnacional das actividades e operações que se pretende regular, alguns autores defendem que a melhor via a seguir seria a da aprovação de certos princípios gerais, contidos numa convenção internacional, cuja aplicação deveria caber a alguma organização internacional já existente ou a uma autoridade independente de carácter internacional constituída para esse fim<sup>19</sup>.

Vasco Almeida  
Vogal da CNPD (Portugal)

---

<sup>19</sup> Neste sentido, cfr. o já citado JUAN ANTONIO UREÑA SALCEDO, “Internet y la protección de datos personales”, in A. Cayón Galiardo (org.), *Internet y derecho*, Zaragoza, 2001, pp. 121 e segs. Os princípios em questão são bem conhecidos, designadamente (1) o do carácter leal e lícito da recolha de informação pessoal, (2) o da exactidão dos dados recolhidos e o direito de acesso e rectificação, (3) a informação clara ao utilizador sobre os dados recolhidos e as suas finalidades, (4) o dever de garantir a segurança e confidencialidade dos dados recolhidos e (5) o direito de oposição de qualquer pessoa, gratuito e sem fundamentação, a que os dados da sua vida privada sejam postos em circulação nas redes.

