

A AUTORIDADE PARENTAL E LIMITES DOS DIREITOS DA PERSONALIDADE NO CONTEXTO TECNOLÓGICO

PARENTS' AUTHORITY AND LIMITS OF PERSON'S RIGHTS WITHIN THE TECHNOLOGICAL CONTEXT

LA AUTORIDAD PARENTAL Y LÍMITES DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD EN EL CONTEXTO TECNOLÓGICO

Fernando de Brito Alves*
Tiago Franco**

* Advogado. Doutor em Direito pela Instituição Toledo de Ensino - ITE / Bauru-SP. Coordenador do Programa de Pós-graduação (Mestrado e Doutorado) em Ciência Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná - UENP, Brasil.

** Mestrando em Ciências Jurídica pela Universidade Estadual do Norte do Paraná – UENP (Câmpus de Jacarezinho-PR), Brasil.

SUMÁRIO: *Introdução; 2 Autoridade parental; 3 O modelo familiar na atualidade e a função da autoridade parental; 4 Direitos da personalidade na relação familiar; 5 Violação ao direito da personalidade nas relações de família: limites e consequências da privacidade; 5.1 Possibilidades para um convívio digital equilibrado; 6 Considerações finais; Referências.*

RESUMO: Discute-se sobre os limites da atuação do poder parental sobre os direitos da personalidade na família, tendo como eixo temático o atual panorama constitucional e democrático, adotando para tanto alguns percalços sentidos na era digital da internet. A pesquisa tem como problema a ser pensado os limites da atuação da autoridade parental sobre os direitos da personalidade dos mais jovens, tendo como pano de fundo, a atual era digital e algum distanciamento dos pais frente a quase total imersão dos filhos na internet. Para tanto, utilizou-se da pesquisa bibliográfica, com o método dedutivo com intenção de observar os limites e possibilidades da temática. Portanto, o trabalho tem primeiramente uma abordagem atual do modelo de autoridade parental e do atual modelo de família e sua relação com o poder familiar, os direitos da personalidade e por fim os limites e possibilidades da autoridade parental no modelo atual de família democrática e constitucional. Conclui-se que, embora os direitos em questão possam ser afastados, por não serem absolutos, o melhor caminho para a convivência da dicotomia de princípios seja o diálogo e a educação.

PALAVRAS-CHAVES: Direitos da personalidade; Autoridade Parental; Família democrática; Privacidade.

ABSTRACT: Current paper discusses the limits of parents' authority on the rights of the person in the family, based on the present constitutional and democratic scenario, with the inclusion of difficulties within the digital conditions of the Internet. Research discusses parents' authority on the rights of young people within the background of the digital age and distancing of the parents within the context of children's almost total immersion in the Internet. A bibliographic investigation, through the deductive method, was employed to perceive the limits and possibilities of the theme. Current paper approaches parents' authority and current family model and its relationship with family authority, the rights of the person and the limits and possibilities of parents' authority within the current model of a democratic and constitutional family. Results show

that, although rights may be removed, since they are not absolute, the best path for conviviality within such dichotomy is dialogue and education.

KEY WORDS: Democratic family; Person´s rights; Parents´ authority; Privacy.

RESUMEN: Se discute sobre los límites de la actuación del poder parental sobre los derechos de la personalidad en la familia, se tiene como eje temático el actual panorama constitucional y democrático, adoptando para tanto algunas percepciones sentidos en la era digital de la Internet. La investigación tiene como problema a ser pensado los límites de la actuación de la autoridad parental sobre los derechos de la personalidad de los más jóvenes, tiene como telón de fondo la actual era digital y algún alejamiento de los padres frente a casi total inmersión de los hijos en la Internet. Para tanto, se utilizó de la investigación bibliográfica, con el método deductivo con intención de observar los límites y posibilidades de la temática. Por lo tanto, el estudio tiene primeramente un abordaje actual del modelo de autoridad parental y del actual modelo de familia y su relación con el poder familiar, los derechos de la personalidad y por fin los límites y posibilidades de la autoridad parental en el modelo actual de familia democrática y constitucional. Se concluye que, aunque los derechos en cuestión puedan ser alejados, por no ser absolutos, el mejor camino a la convivencia de la dicotomía de principios sea el diálogo y la educación.

PALABRAS CLAVE: Autoridad parental; Derechos de la personalidad; Familia democrática; Privacidad.

INTRODUÇÃO

O presente estudo busca delinear os conceitos e alcances da autoridade parental e sua relação com os direitos da personalidade, para tanto, uma breve exposição das mudanças e conceitos do poder parental no seio familiar se faz necessária para se observar o atual enquadramento do tema na concepção constitucional atual.

A função da família no modelo democrático e constitucionalmente reconhecida demonstra uma abertura às novas configurações familiares, sobretudo, pela primazia do afeto e da defesa do interesse das crianças e dos adolescentes, além do reconhecimento igualitário do poder entre os pais.

Com base no entendimento da família atual, reconhecida constitucionalmente, podem-se explorar os direitos da personalidade e sua relação com a autoridade parental, tomando como recorte a atual sociedade da informação, revelando a necessidade da discussão sobre os limites entre esses dois princípios da condição humana, personalidade e o dever de cuidado dos pais para com seus filhos.

Dessa forma, com um levantamento bibliográfico em livros, artigos e jurisprudências buscar-se-á compreender os limites entre o direito da personalidade e da autoridade parental na relação entre pais e filhos no contexto da era digital. Optou-se por seguir o método dedutivo para delinear uma abordagem sobre a questão da necessidade da família em proteger os jovens como forma de prepará-los para uma vida social, ao mesmo tempo que emancipam suas personalidades, e como essa relação pode ser observada com a vigilância da vida digital das crianças para sua proteção e melhor desenvolvimento.

2 AUTORIDADE PARENTAL

Inicialmente, para a contextualização da autoridade parental atualmente, se faz necessário algum resgate de sua origem e mudança até a linha do tempo constitucional. A autoridade parental remete ao poder familiar, outrora, pátrio poder.

O poder familiar provem antes da era da codificação, logo, a *patria potestas* do direito romano era constituída junto ao *pater familias* e regulava sobre a pessoa e os bens do *filli familias*, que inicialmente se tratavam de direitos absolutos, que com o passar dos anos e as mudanças sentidas pelo maior exercício do cristianismo, e, com as mudanças sociais os direitos do *pater familias* começaram a ter limitações que deixaram próximo ao conceito moderno do pátrio poder¹.

No direito brasileiro, inicialmente, se aplicou a lei portuguesa, que reproduzia o direito romano com as modificações do imperador Justiniano, que provinham do tempo e dos costumes. Essa lei vigeu pelo Código Filipino até que o Código Civil de 1916 entrasse em vigor².

A família como estrutura institucional abrigava em si a figura do pátrio poder que perdurou por muito tempo o qual foi insculpido no CC de 1916, atribuía única e exclusivamente o poder sobre a família ao homem e marido da relação familiar, denotando uma postura de preconceito e exclusão para com a mulher no seio familiar. O que levava a um problema social, pela ausência de participação na tomada de decisões sobre a família pela mãe³. Ademais,

¹ RIVA, Léia Comar. Autoridade parental: direito de família e princípios constitucionais. Revista da Faculdade de Direito. UFPR, Curitiba, vol. 61, n. 1, jan./abr. 2016, p. 279.

² RIVA, Léia Comar. op. cit, p. 279.

³ A Lei Civil de 1916 previa ainda, que o homem-marido teria o poder de chefe da sociedade conjugal, refletindo uma marca da sociedade conservadora e patriarcal da época, no qual Clóvis Beviláqua teve a tarefa de elaborar, reconhecendo o homem ainda, como o detentor da autoridade exclusiva sobre a família, revelando ainda, que ao se casar, a mulher perdia sua capacidade absoluta e passava a ser como os pródigos, índios e menores. DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 178. O antigo pátrio poder, reconhecido atualmente como poder familiar também era dado ao pai em reconhecimento de uma hierarquia estrutural das famílias, pautada no patriarcado, revelando ainda um instrumento de “fundamentação da autoridade paterna”. PONTES, Luis Paulo dos Santos. Entre o dever de vigilância e o direito à privacidade da criança e adolescente. Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiva. Minas Gerais. v. 1. n. 2. p. 106–121. Jul/Dez. 2015. p. 110.

configurava por pátrio poder tudo aquilo que resultava dos direitos ao pai, ou da mãe, qual provinha da lei, e, se mantinham até a emancipação ou a maioridade do filho⁴.

Essa mudança tardou a ser reconhecida pelo ordenamento brasileiro, que, mesmo após algumas importantes mudanças como, a Lei do Estatuto da Mulher Casada de 1962 (Lei 4.121/62) e a Lei de Divórcio de 1977 (Lei 6.515/77), foi somente diante da constituição cidadã de 1988, que os direitos de igualdade entre sexos e a adoção de um novo viés para a proteção das crianças e dos adolescentes pode resultar em significativas mudanças⁵. No entanto, mesmo com a doutrina e os tribunais tomando uma nova postura, a antiga letra morta de lei permanecia nos códigos, somente atualizando seu texto em 2002, por conta do projeto de Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o atual Código Civil⁶.

Dessa forma, o modelo de proteção dos filhos por um poder ilimitado foi alterada para ideia de deveres, e que levou muito tempo para ser aceita pela sociedade e pela lei⁷, ao ponto que a distinção entre filhos foi superada apenas em 1973 no antigo CPC, reconhecendo também o direito dos filhos adotados e “legalmente reconhecidos”⁸.

Logo, somente com a Promulgação da Constituição de 1988, junto ao Estatuto da Criança e do Adolescente de 1990, a ideia de pátrio poder pode começar a ser superada, passando a lei a promover um olhar quanto à proteção e ao desenvolvimento dos menores como dever dos pais. Com isso, a ideia de companheirismo e afetividade puderam fundar uma “nova família”, estruturada na ideia de uma família democrática, que encontrou no Código de 2002, uma possível superação, desta vez no texto, atribuindo a nomenclatura de poder familiar no lugar de pátrio poder⁹.

Atualmente, o poder familiar decorre tanto das relações de parentalidade natural da filiação legal ou afetiva, e, as relações que surgem são personalíssimas. Logo, “poder familiar é irrenunciável, intransferível, inalienável e imprescritível”, e todos os encargos que surgem da relação não podem ser “transferidos ou alienados”, como, se torna nula a renúncia a tal poder, bem como, crime entregar a pessoa inidônea¹⁰.

Ademais, resta apontar que a autoridade parental inicia desde a concepção, ou seja, dos zero anos até aos 18 anos de idade, ou ainda, pela emancipação do menor. Em casos que o poder familiar não seja benéfico aos infantes, apuradas as faltas graves, o Estado então, por meio de intervenção, pode suspender ou extinguir o poder familiar. Sendo a suspensão uma medida menos severa com fins pedagógicos, e a extinção uma causa natural, que ocorre pela morte ou emancipação. Podendo ocorrer ainda, a perda do poder, que ocorre por sentença judicial, qual decorre de maus tratos. Essas medidas têm como intuito a proteção do melhor interesse dos filhos¹¹.

A nova nomenclatura atribuída pelo CC de 2002, não se limitou a mudança de pátrio poder para autoridade parental, e demonstrou também uma significativa mudança quanto ao prisma pelo qual se observava os direitos dos infantes, revelando ainda, o dever de cuidado dos pais, passando a considerar uma construção dialógica entre estes e seus filhos num processo de educação em que ambos são protagonistas da formação da emancipação destes jovens¹².

⁴ RIVA, Léia Comar. op. cit, p. 280-281.

⁵ “O poder familiar é o exercício da autoridade dos pais sobre os filhos, no interesse destes. Configura uma autoridade temporária, exercida até a maioridade ou emancipação dos filhos. Ao longo do século XX, mudou substancialmente o instituto, acompanhando a evolução das relações familiares, distanciando-se de sua função originária – voltada ao interesse do chefe da família e ao exercício de poder dos pais sobre os filhos – para constituir um múnus, em que ressaltamos deveres.” LÔBO, Paulo Luiz Netto. Direito Civil: famílias. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 295.

⁶ DIAS, Maria Berenice. Manual de direito das famílias. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 179-179.

⁷ Foram árduos anos até que se reconhecessem as crianças e adolescentes como sujeitos de direitos e fossem protegidos de forma integral pela “família, Estado e sociedade”, e tal entendimento sobre pátrio poder só foi modificado no decorrer do séc. XX, por conta da influência de leis internacionais e instrumentos ditados pela ONU, os quais o Brasil foi signatário. RIVA. Léia Comar. op. cit., p. 282.

⁸ Ibid., p. 281.

⁹ A nomenclatura pátria poder ou poder familiar prevista no art. 1.630 do CC. ainda demonstra uma figura de poder inadequada, tendo defensores da utilização autoridade parental, pois remeteria a subordinação dos filhos aos pais, ao passo que estes devem zelar pela prole. Bem como, a adoção mais apropriada seria deveres e não obrigações, para afastar a ideia de patrimônio e sim da faculdade de agir com cuidado com os filhos pelos pais. op. Cit., p. 283-285

¹⁰ DIAS, Maria Berenice. op. cit, p. 783.

¹¹ Ibid., p. 794-796.

¹² TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Responsabilidade civil dos pais pelos atos praticados pelos filhos menores. In: Revista de Direito Civil Contemporâneo. vol. 17/2018. p. 135 – 154. Out - Dez / 2018. p. 139.

Com isso, a nova percepção dada pelo Código Civil de 2002, passa a ser de caráter funcional, portanto, o poder exclusivo dos pais passou a ser um poder-dever, que deve ser compartilhado entre ambos os responsáveis de forma conjunta e não mais de maneira exclusiva pela figura do pai. Com intuito de uma busca da proteção integral dos filhos, para garantir com que estes possam desenvolver sua personalidade plenamente¹³.

É intuitivo que, durante a menoridade, a criança ou adolescente, por conta de sua peculiar natureza e condição, precisa de *proteção integral*, como lhe reconhece o art. 227 da Constituição da República, construído a partir de uma nova filosofia de proteção infantojuvenil, decorrente de tratados e convenções internacionais ratificadas pelo nosso país, como a *Beijing Rules*¹⁴.

A ausência de cuidados com os filhos quando estes estão sob a tutela dos pais ou responsáveis pode ensejar a responsabilização em caráter civil, em caso de danos causados a terceiros, pois, estes devem cuidado como um dever inerente da condição de tutores, que devem educar e manter uma constante vigilância sobre a vida dos menores. Como no caso em que um menor ao conduzir o automóvel dos pais sem permissão destes e sem habilitação, ao causar danos, poderão os pais serem responsabilizados pelos danos cometidos¹⁵.

A mudança legal permitiu que o núcleo familiar, pudesse, além da primazia dada ao desenvolvimento das crianças, pela efetivação da proteção integral e da defesa do melhor interesse dos infantes, também incluisse uma mudança conceitual que atribui o direito de isonomia de tratamento entre pai e mãe na condução da vida no lar, se aproximando-se de uma forma democrática e constitucional de família¹⁶.

Com isso a liberdade em dividir a autoridade parental e a solidariedade entre os genitores na criação dos filhos, também pode permitir, que, não somente as relações biológicas fossem consideradas para formação da família assim como os laços de afeto, respeitadas todas as formações de família. Contudo, as mudanças não retiram dos pais, responsáveis ou tutores, a necessidade de cuidado destes como uma função-dever em garantir o desenvolvimento dos filhos. Revelando ainda que, assim como alguns direitos personalíssimos, como a privacidade, também a autoridade parental não se trata de um direito absoluto, portanto, o Estado impõe certos limites na condução do poder familiar, que se não respeitados, ensejarão uma interferência subsidiária por parte deste a fim de garantir a melhor condição aos indivíduos, demonstrando um ponto de tensão que, pode surgir da necessidade dessa intervenção e a busca por um equilíbrio entre essa relação¹⁷.

319

3 O MODELO FAMILIAR NA ATUALIDADE E A FUNÇÃO DA AUTORIDADE PARENTAL

O modelo de família teve mudanças substanciais ao longo dos anos, no entanto, esta não se trata de um modelo estático, pois tende a acompanhar as mudanças sociais, cabendo ao direito sintonizar e tutelar de acordo com a contemporaneidade¹⁸. Dessa forma, como exemplo, pode-se citar a visão das famílias tradicionais e patrimonialistas, o qual era espelhada no Código Civil de 1916¹⁹.

¹³ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 111.

¹⁴ FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: famílias, volume 6 – 7. Ed. São Paulo: Atlas, 2015. p. 840.

¹⁵ TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. op. cit., p. 136.

¹⁶ DIAS, Maria Berenice. op. cit., p. 782.

¹⁷ DIAS, Maria Berenice. op. cit., p. 789.

¹⁸ O conceito de família como produto da relação humana tem como característica básica a dinamicidade e mutabilidade, que se figuram em cada espaço de tempo/história, revelando que, o modelo atual, resume-se de uma constante continuidade e ruptura, que por meio de um processo histórico permitem que se visualize o atual standard. LEAL, Livia Teixeira. Exercício abusivo da autoridade parental sob a perspectiva da democratização da família: uma análise crítica da alienação e da autoalienação parental. In: *Revista de estudos jurídicos UNA*. Vol. 4. 2017. Disponível em: <http://revistasgraduacao.una.emnuvens.com.br/rej/issue/view/5>. Acesso em: 25 mai. 2020.

¹⁹ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 109.

A visão da família se baseava na figura do homem, como matriz hierárquica das relações entre os familiares, sendo dotado de um “perfil do homem, casado, contratante, proprietário e testador”, sendo ainda, a família indissolúvel quanto ao casamento, e ao homem competia poder absoluto em seu lar, inclusive sobre filhos e a esposa, além de serem excluídas outras formas de família, bem como, dos filhos havidos fora do matrimônio²⁰.

A nova concepção de família adotada pela Constituição de 1988 teve um giro gigantesco, pois, instituiu como bases do novo modelo familiar a democracia e a igualdade, aceitando a multiplicidade, revelando ainda, o aceite para além da família biológica, como daquelas que se formam pelos laços afetivos, resultando ainda em uma substancial mudança, de instituição que se projetava para fins patrimoniais para promotora da personalidade de seus integrantes²¹.

Isso revela, a nova função familiar em promover tanto a solidariedade quanto a afetividade entre os indivíduos que a formam, passando a ser uma função básica a realização pessoal de cada um nesse novo formato funcional²² de família. (LÔBO, 2011, p. 20).

Portanto, a nova interpretação jurídica dada à família deve acompanhar as mudanças normativas, principalmente propostas pela Constituição Federal e o atual Código Civil de 2002, bem como, outras leis infraconsticionais²³, como: o Estatuto da Criança e do Adolescente, que tratam da igualdade de cônjuges, filhos e o reconhecimento de outras formas familiares²⁴.

Com isso, o modelo atual de família busca a promoção de um espaço igualitário²⁵, inverso ao antigo modelo autoritário, buscando assim, a proteção da família como base para o desenvolvimento dos integrantes como humanos e dignos, passando a representar a família “mais como sujeito de deveres do que de direitos”²⁶.

Dessa forma, a nova concepção de família passa a privilegiar uma construção constitucional que preza pela superação do dever dos pais com os filhos, dotando o poder familiar de um “poder-dever” que deve ser exercido como uma função, qual seja, de promoção da autonomia dos filhos menores e de suas personalidades²⁷.

Nesse novo contexto, os pais têm a principal função de garantir a promoção da potencialidade de seus filhos, atuando para que, estes possam obter uma autonomia emancipativa, permitindo com que se expressem e escolham alternativas quanto aos interesses individuais, como cultura, política e afetivos, “salvaguardados sua integridade psicofísica e o crescimento de sua personalidade”²⁸.

²⁰ Ibid., p. 109.

²¹ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 109.

²² Ocorreu uma mudança sensível quanto aos fins da família, que inicialmente calcada na instituição, que se preocupava sobretudo com a finalidade patrimonial, para uma abertura do desenvolvimento de seus integrantes pela valorização como pessoas humanas dotadas de dignidade, que passam a ser objeto central da relação familiar e tem como objetivo ser o meio promotor da afetividade e propulsora dos interesses pessoais. Ibid., p. 109.

²³ Art. 226, § 5º da Constituição Federal, § 3º Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento. § 4º Entende-se, também, como entidade familiar a comunidade formada por qualquer dos pais e seus descendentes. § 5º Os direitos e deveres referentes à sociedade conjugal são exercidos igualmente pelo homem e pela mulher. Art. 227, É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão”. BRASIL. Constituição Federal de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 mai. 2020.

²⁴ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 110.

²⁵ A Constituição de 1988 fundou um marco nessa inversão axiológica da família, considerando além da dignidade da pessoa humana em seu art.1º, III, também outros princípios, como a solidariedade no art. 3º, I, paternidade responsável e planejamento familiar art.226, §7º e o melhor interesse da criança no art. 227. Ibidem. p. 110.

²⁶ Ibid., p. 110.

²⁷ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 110.

²⁸ MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de. Autoridade parental e privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. Revista Novos Estudos Jurídicos, Vol. 20, n. 2, mai-ago 2015. p. 509.

4 DIREITOS DA PERSONALIDADE NA RELACÃO FAMILIAR

A nova percepção de família albergada na Constituição revela o desfecho do poder parental exclusivo pelo pai, como figura masculina e hierarquicamente reconhecida como soberano na relação do lar, graças ao reconhecimento e efetivação das relações privadas como importantes troncos ligados aos direitos humanos e fundamentais, e pelo estabelecimento de novos prismas relacionais que organizam a atual base familiar, como, a igualdade, a divisão funcional dos pais na criação e no desenvolvimento dos filhos e o afeto como núcleo basilar dessa concepção que visa a independência das personalidades que compõem o lar²⁹.

O reconhecimento de direitos da personalidade entre os indivíduos deve ser levado em conta. Em sua obra, *Os direitos da Personalidade*, Carlos Alberto Bittar, propõe uma análise desses direitos partindo da concepção de direitos naturais do homem, que com o passar do tempo, foram absorvidas pelas codificações e pela a normatividade que instituíram seu reconhecimento. Ademais, sua construção sobre estes direitos gira em torno de três grandes segmentos que tratam das perspectivas físicas, morais e psíquicas, sendo estas o suporte para o entendimento sobre os direitos da personalidade³⁰.

Os direitos da personalidade se traduzem como elementos basilares da condição humana, e, não podem ser oponíveis pelo Estado, restando o respeito para com os indivíduos em suas esferas personalíssimas. Assim, tais direitos não podem ser transmitidos ou prescritos, tendo suas vitalicidades garantidas, surgem com a vida, reconhecendo inclusive os direitos do nascituro, e, se estendem até mesmo o *post mortem*, a fim de garantir a dignidade do corpo³¹.

A divisão entre público e privado, as relações entre os indivíduos e o Estado são importantes para denotar as limitações de atuação, assim como, o reconhecimento da codificação de conquistas sociais no processo de constitucionalização do direito civil, revelando a necessidade de identificação do indivíduo na esfera de atuação, para delimitar as possibilidades de defesa de direitos. Pois, essas particularidades irão revelar os fundamentos para a relação jurídica em concreto, como, público ou privado, para garantir um tratamento individualizado, necessário para o entendimento da situação de relação deste com a esfera pública ou privada, bem como, o da família e/ou outros particulares³².

Nesse contexto, a importância de compreender os avanços tecnológicos em volta dos direitos da personalidade cumpre um papel fundamental, para Carlos Alberto Bittar, a proteção à imagem, aos dados e à privacidade das pessoas, seja em relação aos particulares, seja em relação ao Estado devem ser consideradas para cumprir com as premissas constitucionais na proteção dos direitos³³.

Na concepção de direitos da personalidade, o direito à vida surge como principal ramo dos direitos físicos inerentes à pessoa³⁴. Com isso, os menores, desde sua concepção, devem ser assistidos pelos pais ou responsáveis, a fim de garantir a fruição deste direito.

Entre os inúmeros direitos da personalidade, desdobram-se em direitos físicos, morais e psíquicos. Cumprindo apontar o direito à privacidade, que integra a esfera moral, junto à liberdade, à intimidade e ao sigilo³⁵. A escolha se

²⁹ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 111.

³⁰ BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da Personalidade*. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 29-32.

³¹ BITTAR, Carlos Alberto. op. cit., p. 29-45.

³² Carlos A. Bittar, aponta ainda sobre as mudanças evidenciadas pela entrada em vigor do CC de 2002, sobretudo, em relação aos direitos da personalidade e sua relação de distinção nos direitos privado. Que permitiu que os estudos sobre a área pudessem se concentrar como uma categoria, a ser, os direitos da personalidade, fundando a nova espinha dorsal da ordem privada, que reconheceu os esforços do século passado na busca por efetivar o reconhecimento da temática. Revelando ainda, mudanças e criações em leis que se integravam no ordenamento, como o CDC, ECA, Lei de Transplante, Lei Maria da Penha, PN. Ibid., p. 45-50.

³³ Ibid.

³⁴ Ibid. p. 119.

³⁵ Ibid. p. 49.

baseia no recorte temático de estudo, abordando as relações de família e os direitos da personalidade, a fim de demonstrar os limites e as possibilidades da atuação da autoridade parental nesta relação.

O direito à privacidade nos últimos anos tem-se tornado uma constante nos tribunais ao se tratar de demandas envolvendo problemas relacionados à observância dessa prerrogativa. Neste breve estudo, limitar-se-á a análise da privacidade no seio familiar, com intuito de demonstrar as duas esferas de direitos, e, o poder-dever de responsabilidade dos responsáveis.

5 VIOLAÇÃO AO DIREITO DA PERSONALIDADE NAS RELAÇÕES DE FAMÍLIA: LIMITES E CONSEQUÊNCIAS DA PRIVACIDADE

Trata de um tema sensível, pois há possibilidade de interferência do poder parental a certos direitos da personalidade da criança e do adolescente, para tanto, aqui se restringira a análise sobre o dever de cuidado dos jovens quanto ao acesso destes aos meios tecnológicos de interação social.

O controle parental se mostra como um dever dos pais em relação ao bom desenvolvimento dos filhos, sobretudo, no atual contexto das tecnologias, permite-se que se tenha acesso a um mundo de informações e dados.

Dessa forma, cabe aos pais como seu dever de cuidado, controlarem aquilo que pode se apresentar a seus filhos no mundo da internet, ainda, que se trate de uma nova geração que possui grande facilidade e aptidão com o uso de novos recursos tecnológicos, muito por decorrência da vida em grandes centros, pois, se trata de um período de certa inocência, que limita a possibilidade de perceberem riscos e ameaças nesse novo mundo, os quais, podem estar expostos sem supervisão e a devida proteção na nova sociedade³⁶.

Após a chegada da internet no Brasil na década de 1990, seu uso se limitava a pesquisa para universidades, e, pode promover inúmeros benefícios a sociedade, como o encurtamento de distâncias, materiais para estudo e pesquisa, entretenimento entre outros³⁷.

A amplitude das inovações que surgiram no seio da sociedade da informação, gerou impactos em todas camadas sociais, indo dos lares para indústrias, bem como as formas como estas interagem, interna quanto externamente, surgindo uma comunicação até antes não experimentada, tamanho foi seu alcance, que fez com que restrições fossem deixadas para trás graças à acessibilidade necessária, fazendo com que surgisse uma nova camada de estrutura social gerada pelo informacionalismo desenvolvido³⁸.

As redes sociais, como a internet e suas tecnologias surgiram na contemporaneidade do século XX, e, continuam em processos de progressão e inovações em seus campos, e, cada vez mais impactam na sociedade moderna, ocorrendo uma verdadeira revolução da tecnologia da informação, podendo ser realizado um paralelo ao gradualismo histórico, demonstrando que, atualmente a ocorrência de mudanças, não são mais lentas e suaves como antes, mas, em grandes escalas e de forma veloz, ao ponto que tais mudanças transformaram a “cultura material” social pela inclusão de um novo paradigma, da informação e da tecnologia e seus mecanismos presentes nas interações³⁹.

Nesse contexto, em *Globalização: As Consequências Humanas*, Bauman demonstra um ensaio de como as relações na era tecnológica têm sido pautadas pela inclusão-exclusão, assim, pode-se perceber movimentos que ao

³⁶ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. A parentalidade e o acesso do menor ao ambiente virtual: necessidade de controle parental. In: Revista dos Tribunais. vol. 1013/2020. p. 127-149. Mar/2020. p. 128.

³⁷ RADAELLI, Bruna Rosado; BATISTELA, Caroline Gassen. O abandono digital e a exploração sexual infantil. In: Anais do 5º Congresso Internacional de Direito e Contemporaneidade: mídias e direitos da sociedade em rede (2019) Disponível em: <https://www.ufsm.br/cursos/pos-graduacao/santa-maria/ppgd/congresso-direito-anais>. Acesso em 20 mai. 2020. p. 5.

³⁸ FERREIRA DE SOUZA, João Eder Furlan; ALVES, Fernando de Brito. Da responsabilidade de Estado pela universalização do acesso à internet: comentários ao marco civil da internet e à emenda constitucional n. 85/2015. In: Direito e Justiça: estudos em homenagem a Gilberto Giacoia. Org. Eduardo Cambi; Alencar F. Margraf. Curitiba: Ministério Público, 2016. p. 415.

³⁹ CASTELLS, Manuel, A sociedade em rede. Trad. Roneide Venancio Majer. 6ª edição. São Paulo: Paz e Terra, 1999. p. 67.

passo que incluem determinados sujeitos, excluem outros, como pela diferença tempo-espaço⁴⁰, podendo deslocar esse sentindo para compreender a distância entre muitos pais e seus filhos em relação a recente era tecnológica, pelo conhecimento ou pelo acesso à tecnologia.

Isso se acentua conforme observa-se o distanciamento digital entre pais e filhos, uma vez que muitos desses não estão preparados e alinhados com as novas tecnologias, diferente de seus filhos que já nascem integrados ao novo contexto digital, revelando essa relação de distanciamento quando ao ambiente virtual⁴¹.

A cada dia os mais jovens ligam-se mais cedo ao novo universo que se apresenta perante estes, necessitando de um acompanhamento e fiscalização de seus responsáveis para que possam ter segurança e os mesmos cuidados que possuem na vida normal, como preza o ECA em seu art. 4º⁴², no entanto, não se observa essa aplicação no meio digital⁴³.

Há discussões no sentido dos limites entre o exercício do poder parental e os direitos da personalidade dos mais jovens, sendo necessária uma oponibilidade entre esses direitos, resguardando os direitos dos infantes frente o exercício parental no meio digital, mas que no entanto, deve-se reconhecer que o direito fundamental à privacidade, não configura um direito absoluto, que nesse sentindo deve ser analisado com cautela o caso concreto, observando se as ações dos pais respeitaram e levaram em conta a segurança dos filhos⁴⁴.

A privacidade no novo contexto social, ou melhor, pelas redes sociais, juntamente com o uso ampliado da internet e seus inúmeros canais ressalta a importância dos direitos, sobretudo dos menores, vez que, estão em fase de formação de suas personalidades, cenário que permite observar os direitos à privacidade dos filhos posta de um lado e a autoridade parental de outro, revelando a mudança substancial ocorrida no tratamento entre a privacidade dos filhos na era da tecnologia e sua relação com a parentalidade⁴⁵.

A privacidade não se trata de algo recente, podendo ser remontada a pensadores modernos como Thomas Hobbes e John S. Mill. No entanto a tutela jurídica somente iniciou-se no séc. XIX, quando a privacidade se desmembrou do sentimento subjetivo e passou a ser um direito dos humanos. Ademais, sua concepção de um simples direito a estar só, passou a ser considerada uma característica essencial do desenvolvimento como pessoa, sendo necessária para alcançar a liberdade individual⁴⁶.

Com isso, passou-se a questionar se o lar seria o local que mais protegeria a privacidade dos filhos, vez que, os pais atualmente podem expô-los nas redes sociais, acarretando também na exposição a novos perigos da rede, pois as imagens disponibilizadas podem ser acessíveis a pedófilos e predadores *on line*⁴⁷.

Afinal, a privacidade seria um poder auto controlável, ou seja, o próprio indivíduo tem sobre si e em relação aos outros, que gera uma centena de implicações na decorrência da relação humana, que, somente cada indivíduo pode ser capaz de “decidir quando, como e quanto de sua privacidade deseja expor e proteger”, mas, em se tratando das relações tecnológicas, resta apontar ainda que nenhum ser humano possui total autonomia, revelando que os limites de suas liberdades se sujeita ao “contexto de suas relações com o mundo externo e interno”⁴⁸.

⁴⁰ BAUMAN, Zygmunt. *Globalização: As Consequências Humanas*. Rio de Janeiro: Editora Jorge Zahar, 1999.

⁴¹ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. *op. cit.*, p. 135.

⁴² “É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do poder público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte” BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA de 1990.

⁴³ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. *op. cit.*, p. 128.

⁴⁴ CRUZ, Elisa Costa. O direito dos filhos à privacidade e sua oponibilidade à autoridade parental. In: *IBDFam*. Publicado em 10/02/2012. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/O%20direito%20dos%20filhos%20à%20privacidade%2010_02_2012.pdf. Acesso em 20 mai. De 2020.

⁴⁵ SHMUELI, Benjamin; BLECHER-PRIGAT, Ayelet. Privacy for Children. In: *Columbia Human Rights Law Review*, Vol. 42, pp. 759-95, 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1746540>. Acesso em: 10 mai. 2020. p. 760.

⁴⁶ SILVA BARBOSA, Adriana *et al.* Relações Humanas e Privacidade na Internet: implicações Bioéticas. *Rev. Bioética y Derecho*, Barcelona, n. 30, p. 109-124, 2014. Disponível em: http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872014000100008&lng=es&nrm=iso. Acesso em 03 jul. 2020. p. 114.

⁴⁷ SHMUELI, Benjamin; BLECHER-PRIGAT, Ayelet. *op. cit.*, p. 760.

⁴⁸ SILVA BARBOSA, Adriana *et al.* *op. cit.*, p. 114.

Dessa forma, o novo conceito de proteção parental passou a ser o de proteger mais os filhos, mesmo que implique na invasão de privacidade destes, revelando que o monitoramento das atividades dos jovens, somado a boa parentalidade, tornou-se em uma nova linguagem de segurança, cuidado e proteção⁴⁹.

Atualmente, denota-se maior facilidade em se observar as crianças em casa, sendo que, estas historicamente são a geração mais vigiada, isso pode-se traduzir como uma “característica central da infância moderna”. De outro lado, carece de dados acerca da privacidade invadida pelos pais, sendo necessária uma compreensão da diferença de privacidades, entre adultos e filhos, a qual por ações muito invasivas levam as crianças a repudiarem os seus responsáveis, que não respeitam limites⁵⁰.

Os pais por sua vez, tem o dever de proteger seus filhos, tendo isso como direito legalmente reconhecido no ordenamento jurídico, o que pode revelar dois pontos, primeiro, que os juízes creem que devido à pouca idade e experiência de vida das crianças, caberia aos pais tomarem certos julgamentos sobre certos aspectos da vida dos filhos, segundo, há uma presunção legal de que os laços afetivos dos pais levam estes a sempre buscar pelo melhor interesse das crianças⁵¹.

Isso revela que, em determinadas circunstâncias, onde se envolvem a integridade e a saúde das crianças, os direitos de privacidade destas tendem a ser sobrepostos pelo interesse social em torno de sua proteção. No entanto, esse mesmo ato revela um importante aspecto, o qual seja, nem sempre os atos que buscam violar a privacidade seriam benéficos a ponto de se esquecer deste direito dos mais jovens, ao passo que, esse ato também poderia causar danos⁵².

Contudo, resta reconhecer que esta discussão não se trata de algo pronto e acabado, pelo contrário, carece de uma atenção maior para compatibilizar uma leitura entre estes direitos e seus princípios fundamentais à luz da era digital. Desta forma, o direito à privacidade das crianças não se trata de algo absoluto, sobretudo, quando há o interesse parental de protegê-los. No entanto, o direito à privacidade das crianças também deve ser visto como uma forma de desenvolvimento saudável e necessária⁵³.

324 Remete aos pais o dever de vigiar seus filhos, ao passo que respeitem suas privacidades, num esforço de criar um ambiente propício a seu melhor desenvolvimento como pessoas, sendo necessário que os responsáveis lancem mãos em algumas ferramentas que possam protegê-los no mundo virtual, assim como os protegem no mundo real.⁵⁴

Dito isso, outro ponto sensível se trata na baixa divulgação de controles sobre os acessos de forma segura. O Comitê Gestor da Internet (CGI) indicou que 82% dos jovens acessam a rede por telefones móveis. Nesse sentido, a ausência de campanhas sobre o uso seguro de aparelhos móveis se torna um empecilho na conscientização social⁵⁵.

A transformação dos acessos e interações por meio das redes tornou-se tão plausível quanto real, assim, a necessidade de meios regulatórios com a presença dos aparelhos estatais no mundo atual condiz com as premissas constitucionais em garantir direitos, mas também de conter excessos⁵⁶.

⁴⁹ SHMUELI, Benjamin; BLECHER-PRIGAT, Ayelet. op. cit., p. 761.

⁵⁰ Ibid., p. 761.

⁵¹ Ibid., p. 762.

⁵² Ibid., p. 762.

⁵³ SHMUELI, Benjamin; BLECHER-PRIGAT, Ayelet. op. cit., p. 790-794.

⁵⁴ Cf. Um exemplo citado dessa violação consiste nos casos em que filhos buscam a justiça para terem algum reparo por abusos de autoridade parental sob seus direitos personalíssimos como, violação da privacidade ou exposição nas redes. Como exemplo, um caso emblemático que ocorreu em 2010 na cidade de Arkadelphia, no Arkansas, Estados Unidos, em que, uma mãe foi condenada por danos morais, afastamento do convívio de seu filho e a frequentar um curso de gerenciamento de raiva, por ter acessado e alterado a senha do perfil, além de ter discutido com ele e seus amigos por uma postagem com a qual ela descobriu que este havia dirigido seu carro em alta velocidade sem seu conhecimento. O Filho alegou que passou por uma situação vexatória, depois do julgamento passou a viver com a avó. LESNICK, Gavin. Mom found guilty in Facebook harassment case. In: *Arkansas Democrat Gazette*. Disponível em: <https://www.arkansasonline.com/news/2010/may/27/mom-found-guilty-facebook-harassment-case/>. Acesso em: 20 mai. 2020.

⁵⁵ No ano de 2013, a operadora Telefônica Vivo lançou um pacote de internet compartilhada, o Vivo Filhos online, o qual permitia que de forma automática muitos conteúdos impróprios fossem bloqueados, informando contatos questionáveis nas redes sociais, bem como sobre conversas que remetam algum perigo na internet, bem como uma opção individualizada por filhos podendo limitar o tempo e visualizar relatórios das seções de acesso por meio de configurações personalizadas. Ibid., p. 129-130.

⁵⁶ Cf. ALVES, Fernando de Brito; LONGHI, João Victor R; MARTINS, Guilherme Magalhães. Ataques em massa na internet como censura e o método da censura reversa. In: *Conjur*. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2019-out-03/opiniao-ataques-massa-internet-metodo-censura-reversa/#_ftn3. Acesso em: 25 mar. 2020.

O fato de negligência dos pais nos cuidados da vida digital dos filhos tem levado a compreensão desse ato como abandono digital⁵⁷, que resulta do abandono dos filhos no ambiente virtual e conectado à internet, dentro de seus conteúdos e redes sociais que possam vir a gerar danos nocivos aos infantes por conta de sua vulnerabilidade⁵⁸.

Ainda, a Lei 12.965/2014⁵⁹ prevê os direitos e deveres para uso da internet no Brasil, sendo importante frisar seu art. 29, que diz:

O usuário terá a opção de livre escolha na utilização de programa de computador em seu terminal para exercício do controle parental de conteúdo entendido por ele como impróprio a seus filhos menores, desde que respeitados os princípios desta Lei e da – Estatuto da Criança e do Adolescente⁶⁰.

Portanto, a norma acima se relaciona ao ECA em seu art. 4º, o qual expande os deveres dos cuidados da criança e do adolescente à família, comunidade, sociedade e o poder público, que devem dar primazia a efetivação dos direitos que se referem “à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária”⁶¹.

De outro ponto, a inobservância dos atos praticados pelos filhos acomete a responsabilização civil dos pais, quando tais atos lesarem a terceiros, superando a ideia da responsabilização direta pelos danos, aceitando a terceirização da responsabilidade, como uma forma flexionada da regra geral, configurando a responsabilização indireta. No entanto, deve-se ainda atentar quanto à capacidade de discernimento para os atos dos menores de 16 anos, que se enquadram como absolutamente incapazes, aos maiores de 16 até os 18, relativamente incapazes⁶².

Como exemplo emblemático, um julgado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul de 2010, determinou o pagamento por danos morais pelos pais de um menor, que havia criado uma página na internet para denigrir a imagem de um colega. Os pais deste, buscaram a condenação do provedor, que foi afastada pelo juízo ao entender que esse se prestou a retirada do conteúdo digital quando notificado, ademais, por meio de rastreamento de IP da origem se chegou ao computador dos pais do menor infrator, e por essa circunstância de não supervisão os pais foram condenados ao pagamento dos danos provenientes da prática de *bullying* e pela ausência de cuidados quanto às ações do filho, com isso, a decisão teve um caráter punitivo pedagógico, afim de punir e coibir ações desse sentido, que causem danos aos direitos da personalidade⁶³.

O *bullying* na era tecnológica também se expande pela figura do *cyberbullying*, pela facilidade de acesso que podem atingir outras pessoas, configurando uma ação sem defesa, tão logo, pela ausência de barreiras que possam

⁵⁷ Ainda, “a Lei n. 12.965/2014 (LGL\2014\3339) estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil, e no seu art. 29 dispõe que “o usuário terá a opção de livre escolha na utilização de programa de computador em seu terminal para exercício do controle parental de conteúdo entendido por ele como impróprio a seus filhos menores, desde que respeitados os princípios desta Lei e da Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 (LGL\1990\37) – Estatuto da Criança e do Adolescente”. Além disso, a Lei n. 13.441/2017 (LGL\2017\3610) alterou a Lei n. 8.069, de 13 de julho de 1990 (LGL\1990\37) (Estatuto da Criança e do Adolescente), para prever a infiltração de agentes de polícia na internet com o fim de investigar crimes contra a dignidade sexual de criança e de adolescente. Por outro lado, se a criança ou o adolescente, via inversa, cometer ilícito civil, como conteúdo ofensivo a terceiros, os pais responderão pelos atos danosos praticados por esses filhos. Presume-se a culpa daqueles, conforme dicção do art. 932, inciso I, do Código Civil (LGL\2002\400), a preceituar que são também responsáveis pela reparação civil, os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia”. PEREIRA, Rodrigo da Cunha. Dicionário de direito de família e sucessões. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018. p. 40.

⁵⁸ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. op. cit., p. 130.

⁵⁹ Em 2010, Ministério da Justiça realizou uma consulta pública com intuito de criar um marco regulador da Internet no Brasil, desse processo originou a Lei 12.965/2014, chamada de Marco Civil da Internet - MCI, com a intenção de compreender as possibilidades de uso e deveres na internet e a relação dentre usuários e provedores, o qual foi realizado um amplo debate, que se operou em duas fases, contemplando uma multipluralidade de ideias e opiniões, que embasaram um texto compatível com a premissa da defesa dos direitos fundamentais e do desenvolvimento humano pela oportunidade de acesso aos cidadãos pelos meios digitais. FERREIRA DE SOUZA; ALVES, op. cit., p. 415.

⁶⁰ BRASIL, Lei 12.965/2014. Marco Civil da Internet. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12964.htm. Acesso em: 23 jun. 2020.

⁶¹ BRASIL. Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA de 1990. Op. cit.

⁶² Para a responsabilização dos pais, se faz necessário que seja demonstrada que a conduta praticada pelo menor enseja uma reposta imputada a responsabilidade, ademais, a conduta culposa somente será aceita quando houver discernimento do ato que originou a culpa, logo o dever de indenizar pelos pais será deferido em definitivo somente em conduta dos filhos que sejam “objetivamente contrárias à ordem jurídica”, somado a conjugação de um duplo fator, a menoridade dos filhos e o fato destes estarem sob os cuidados da autoridade dos pais. TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Op. cit. p. 139.

⁶³ BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. Apelação Cível Nº 70031750094. Relatora Desembargadora Liege Puricelli Pires. 30 de junho de 2010. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acesso em 20 jun. 2020.

impedir essas ações, cabendo a educação do mais jovens ser um guia para o enfrentamento dessas práticas, bem como forma de garantir o desenvolvimento adequado, vez que, mais que instrumentos jurídicos, requer uma ampla rede de agentes que atuem, como a família, sociedade e Estado, promovendo a educação como conscientização⁶⁴.

Os crescentes casos de transtornos de variadas decorrências do uso em excesso da internet se demonstram como um dado recorrente e crítico da atual sociedade. Práticas como *bullying* nas redes sociais, jogos eletrônicos que induzem ao isolamento, “tendem a levar a episódios de autoagressão, desprezo pela vida e até ao suicídio”⁶⁵.

Os números do acesso de jovens e adolescentes as redes se revelam em uma condição de dois sentidos, enquanto a inclusão, demonstra a condição de se interligar a nova vida virtual, mas enquanto pessoas jovens, pode revelar a necessidade ainda de amparo por parte dos seus responsáveis. Em tempo, a recente e crescente crise da saúde sentida pela epidemia do COVID-19 acometida pelo vírus SARS-CoV-2, forçou uma grande parcela da população a migrar seu trabalho e atividades para a modalidade de *home office*, no entanto, ao mesmo tempo, pode-se visualizar um crescente número de tentativas de fraudes e ataques na internet, revelando a necessidade de maior atenção tanto dos adultos quanto destes em relação a seus filhos para que sejam vítimas na rede pela falta de atenção em seus atos.⁶⁶

Infelizmente, para obter sucesso, os ataques na internet usam de toda possibilidade de vulnerabilidade, seja dos sistemas, seja por meio do erro dos usuários. Desta forma, uma pesquisa sobre as vulnerabilidades de sistemas de informação e suas contramedidas, concluiu que, mesmo as empresas com altos ou baixos investimentos de segurança não resultam em maior sucesso contra ataques na internet, que portanto, tem relação a identificação de problemas de segurança, assim sendo, os problemas sempre existirão, o que muda seria a capacidade de identificação destes, no entanto, o principal meio de se combater seria a educação, ou seja, pela instrução dos usuários, há maiores chances de combater falhas que altos investimentos propriamente ditos⁶⁷, revelando que a constante vigilância sobre os filhos se torna um dever, bem como a instrução constante sobre os riscos *on-line*.

326

Atualmente, também fala-se em abandono parental digital, como decorrência da incapacidade dos pais em vigiar seus filhos, uma vez que, estes possuem responsabilidade civil de vigilância sobre os menores, pois, devem saber de tudo e onde seus filhos andam, fazem e com quem estão, sendo na vida real ou virtual, pois, “não dá para se contentar com a resposta “ele está na internet”, como se fosse um ambiente próximo, protegido e seguro. A internet é a rua da Sociedade atual!”⁶⁸.

O abandono digital remete ao desleixo dos pais em acompanhar a vida digital dos filhos, como exemplo, “os equipamentos tecnológicos só deveriam ser fornecidos aos filhos depois da instalação de softwares de controle parental. Informação é essencial para proteger esses jovens que são os novos menores abandonados digitais”⁶⁹.

Dessa forma, embora a Lei do Marco Civil da Internet tenha sido pensada para garantir o direito de manter isolado em meio a rede e garantir a liberdade de expressão no mundo digital ela também veio para retirar a responsabilidade civil por reparação em casos de crimes cometidos por usuários, regulamentado casos específicos os

⁶⁴ ALKIMIM, Maria Aparecida; JANINI, Tiago Cappi. O combate ao cyberbullying como forma de concretização do direito fundamental à educação das crianças e dos adolescentes. Revista Jurídica Cesumar setembro/dezembro 2019, v. 19, n. 3, p. 753-775.

⁶⁵ Ibid., p. 130.

⁶⁶ Cf. O Brasil recebeu um aumento de 131% de ataques de *phishing* (técnica usada para ludibriar pessoas com dados e informações falsas que aparentam certa verdade, com intuito de conseguir dados dos usuários na internet) no primeiro trimestre de 2020 em relação ao ano anterior, isso se deve, principalmente aos ataques direcionados a informações sobre o novo Corona Vírus. Brasil sofreu mais de 1,6 bilhão de ataques cibernéticos no 1º tri. In: *Tele.Síntese Portal de Telecomunicações, Internet e TICs*. Disponível em: <http://www.telesintese.com.br/brasil-sofreu-mais-de-16-bilhao-de-ataques-ciberneticos-no-1o-tri/>. Acesso em 03 jun. 2020. Cf. Recentemente a CISA (Agência de Cibersegurança e Segurança de Infraestrutura), divulgou um alerta sobre os riscos na internet com golpes relacionados ao COVID-19, principalmente pelo envio de *phishing mails*, e alertando para que os usuários redobrem os cuidados na rede nesse período. CISA INSIGHTS Risk Management for Novel Corona vírus. Disponível em: https://www.cisa.gov/sites/default/files/publications/20_0306_cisa_insights_risk_management_for_novel_coronavirus.pdf. Acesso em 03 jul. 2020.

⁶⁷ CORTEZ, Igor Siqueira; KUBOTA, Luiz Claudio. Contramedidas em segurança da informação e vulnerabilidade cibernética: evidência empírica de empresas brasileiras. In: R.Adm., São Paulo, v.48, n.4, p.757-769, out./nov./dez. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rausp/v48n4/10.pdf>. Acesso em 02 jul. 2020.

⁶⁸ PINHEIRO, Patricia Peck (coord.). Direito Digital Aplicado 2.0. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 98.

⁶⁹ Ibid., p. 99.

quais os provedores poderão ser responsáveis como, armazenamento de imagens e sons, blogs e páginas da internet, na quais será analisada a responsabilidade subsidiária⁷⁰.

Assim, a responsabilidade em casos de condutas análogas a crimes praticados pelos menores na internet sobretudo quando atentarem aos direitos da personalidade de terceiros, recai sobre os pais, que devem, primeiramente cumprir com sua autoridade parental no intuito de formar seus filhos para uma vida social e, segundo, proteger os direitos da personalidade, seja dos próprios filhos, quanto à observação do que estes veem na rede e a de terceiros que podem ser atingidos pela prática de atos desorientados dos infantes⁷¹.

5.1 POSSIBILIDADES PARA UM CONVÍVIO DIGITAL EQUILIBRADO

Essa nova realidade revela a importância dos pais em readequarem antigos preceitos em torno do cuidado, como os alertas para não se falar com estranhos, que continuam valendo mais ainda nesse novo contexto promovido pelas tecnologias. Com isso, a participação dos pais também na vida digital de seus filhos se mostra relevante e necessária no cumprimento de seus papéis de responsáveis pela vida digital dos infantes. Logo, a não observação destas práticas, pode levar os pais a responder por negligência pelo abandono do menor em ambiente virtual conforme o art. 932 do Código Civil de 2002⁷².

Embora os filhos tenham direitos à liberdade e à privacidade, a autoridade parental denota um dever de cuidado para com estes no meio digital, ademais, a não observação a estas premissas pode resultar na responsabilização dos pais pelos atos praticados pelos infantes nas redes que venham a causar danos. No entanto, os danos pela desatenção dos pais quanto a prole, não se restringem a terceiros, pois, em muitas vezes os maiores prejudicados são os próprios filhos que ficam expostos a conteúdos inadequados ou a relacionamentos inadequados pelas redes sociais⁷³.

Com relação à formação dos mais jovens no seio familiar, estes não nascem preparados para lidar com as questões éticas da vida, e isso quanto à esfera da privacidade, revela que também não surge pronto para os exercícios de suas funções sociais, portanto, somente conseguirá tornar-se apto por meio de um processo dentro da família pelo qual agregara as condições humanas e pelo convívio social, pelo qual terá uma abertura relacional e comunicativa⁷⁴.

Atualmente, inúmeros serviços estão disponíveis em forma de softwares e aplicativos para controle de acesso de conteúdos sensíveis aos menores. No entanto, as práticas no dia a dia podem não ser dessa grandeza, pois os pais muitas vezes apenas orientam seus filhos sobre os custos com créditos ou plano de dados, ou causar danos físicos aos aparelhos celulares, restringindo-se a isto, não elencando os riscos provenientes da navegação e acesso aos conteúdos que advém da tecnologia⁷⁵.

⁷⁰ “por exemplo os armazenadores de arquivos fotográficos e musicais, bem como de páginas da internet, entre eles, os blogs. Estabeleceu-se, nesse caso, a responsabilidade subsidiária entre o usuário da internet que praticou o ato ilícito civil e o provedor de conteúdo. Dessa maneira, a responsabilidade primária é do usuário da internet e o provedor de conteúdo somente responde conjuntamente com o causador do dano quando descumprir ordem judicial para que tornasse indisponível o conteúdo ofensivo. Novamente, para evitar a prática de censura pelo Poder Judiciário, os §§1º a 4º do art.19 estabeleceram procedimentos acerca da retirada do conteúdo ofensivo da rede, entre outras coisas, quanto ao conteúdo da ordem judicial, a qual deverá trazer identificação clara e específica do conteúdo infringente, a necessidade de regulamentação por lei específica, quando a ofensa se relacionar com os direitos de autor e direitos conexos, o alargamento da competência judiciária para apreciação da matéria perante os Juizados Especiais e a necessidade de o juiz avaliar o cabimento da medida em face do interesse da coletividade em ter acesso ao conteúdo disponibilizado na rede. O art.20, por sua vez, estabelece que, quando for possível a identificação do usuário que publicou conteúdo tornado indisponível por ordem judicial, o provedor de conteúdo deverá comunicar-lhe os motivos e informações relativos à medida, para que possa exercer, se desejar, o contraditório e a ampla defesa em juízo. No entanto, admite-se disposição em contrário pelo juiz, no sentido de não fornecer tais dados ao usuário. Já o parágrafo único do art.20 garante o direito do usuário de solicitar a colocação da motivação ou da ordem judicial que deu fundamento à indisponibilização.” TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Marco Civil da Internet: uma lei sem conteúdo normativo. *Estudos Avançados*. São Paulo, v. 30, n. 86, p. 269-285, abr. 2016. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142016000100269&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 28 mai. 2020. P. 274-275.

⁷¹ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. op. cit., p. 135.

⁷² Ibid., p. 130.

⁷³ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. op. cit., p. 130.

⁷⁴ SILVA BARBOSA, Adriana *et al.* op. cit., p. 113.

⁷⁵ CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. op. cit., p. 129.

Uma das ferramentas para proteção da navegação dos mais jovens consiste no controle parental, presente na maioria dos sistemas de computadores atuais, que consiste em inúmeras funções programáveis, que podem tecer uma teia de proteção, como a filtragem de conteúdo da web, bloqueios de downloads, registro de atividades, controle de tempo de acesso e de sites autorizados⁷⁶.

A pesquisa TIC Kids Online Brasil estima que, em 2016, 82% das crianças e adolescentes com idades entre 9 e 17 anos eram usuários de Internet, o que equivale a 24,3 milhões de indivíduos conectados nessa faixa etária (...) Ao longo da sua série histórica, a pesquisa TIC Kids Online Brasil vinha apontando para uma intensificação no uso da Internet por crianças e adolescentes. Enquanto em sua primeira edição, em 2012, 47% dos jovens usuários de Internet acessavam a rede todos os dias ou quase todos os dias, essa proporção atingiu 81% em 2014. A edição de 2016 aponta, entretanto, estabilidade na frequência de uso da Internet por crianças e adolescentes em relação ao último ano: 84% (...) é possível observar um crescimento importante no uso do telefone celular como meio de acesso à rede. A proporção de usuários que utilizaram o telefone celular para se conectar passou de 21%, em 2012, para 91%, em 2016. A TIC Kids Online Brasil 2016 estima que 22 milhões de jovens usuários se conectaram por meio desse dispositivo⁷⁷.

Nesse sentido, pregar contra o uso de tecnologias ou aparelhos não traduz a melhor prática, sendo necessário, a informação e o diálogo franco e aberto entre os pais e seus filhos. A inserção da conectividade ainda na primeira infância (crianças de 0 a 6 anos), revela ainda um fator crítico na formação das jovens mentes, que adentram a realidade virtual de forma precoce⁷⁸, pois, são expostas a horas e horas de acesso sem acompanhamento dos responsáveis, revelando-se o abandono digital⁷⁹.

328

Portanto, embora os benefícios da vida digital sejam enormes, como a possibilidade de melhorar os estudos, pesquisas e formar os novos cidadãos, ela deve ser vista com cuidado pelos responsáveis, sobretudo com a relação a seu uso consciente e de acordo com as normas de âmbito constitucional no art. 227 e infraconstitucional do ECA, em seu art. 4º, e, com o Código Civil em seu art. 1.634⁸⁰.

Com isso, de um lado estarão postos os direitos dos infantes, como a privacidade, pressuposto para um bom desenvolvimento de sua autonomia e construção de sua personalidade, de outro, estarão os pais ou responsáveis, que detêm o poder familiar, e, precisam estar de maneira compreensível fiscalizando e controlando seus filhos nos ambientes virtuais⁸¹.

A educação também deve se fazer presente nesse momento, pois, partindo dela, a percepção de mundo, comunicação, saber e compreensão do mundo e dos outros pode ser visto como um desenvolvimento ético e moral, que deve estar presente na construção cultural e humanística do ser, sendo imprescritível para toda relação humana “inclusive as estabelecidas no mundo virtual”⁸².

Na realidade, a educação cumpre um papel importante na formação e na continuidade da fase adulta, pois se revela como um direito fundamental, que ainda na fase inicial da vida, cumpre como função de transferência de valores para uma prática cidadã por meio da instrução pelo saber e experiência, que além do reconhecimento constitucional e normativo, constitui um importante meio para se atingir o desenvolvimento de Estado democrático de Direito⁸³.

⁷⁶ Ibid., p. 129.

⁷⁷ TIC Kids Online Brasil: pesquisa sobre o uso da internet por crianças e adolescentes no Brasil 2016. Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2017. p. 99-103.

⁷⁸ Anualmente são publicados rankings com os melhores aplicativos para bebês, os quais tem ampla aprovação das mães, que compreendem a necessidade do uso de tecnologias para entretenimento e educação dos filhos. PROETTI, Renata. *Esse mundo digital*. Disponível em: <http://primeirainfancia.org.br/chupeta-digital-uma-reflexao-sobre-a-internet/>. Acesso em: 01 mai. 2020.

⁷⁹ CRUZ JUNIOR, Adamar Ferreira. op. cit., p. 131.

⁸⁰ Ibid., p. 141.

⁸¹ PONTES, Luis Paulo dos. op. cit., p. 115.

⁸² SILVA BARBOSA, Adriana *et al.* op. cit., p. 120-121.

⁸³ ALKIMIM, Maria Aparecida; JANINI, Tiago Cappi. op. cit., p. 760.

6 CONSIDERAÇÕES FINAIS

As mudanças substanciais trazidas pelo Código Civil de 2002 e a pela Constituição Federal de 1988 revelam uma guinada quanto à função da família no desenvolvimento dos indivíduos que a compõem, superando alguns pontos como a ideia de pátrio poder e prezando pela isonomia entre os pais, bem como o distanciamento da família como instituição.

Essa nova concepção vem de encontro com o reconhecimento dos direitos da personalidade que se revelam na relação entre os indivíduos que compõem a estrutura familiar. Com isso, esses direitos personalíssimos também podem ser visualizados na figura dos menores, que passaram a ter voz e direitos, rompendo com a ideia de meros objetos, passando a serem detentores de direitos.

Com isso, o reconhecimento de uma esfera de direitos da personalidade pode ser observada em constante tensão com a atual sociedade virtual, ofertada pela internet, redes sociais e sites, que geram uma nova forma de convívio social pelo meio virtual, que assim como antigos diários, o computador passa a ter conteúdo privado, e por consequência, merece ser respeitado.

Por outro lado, a função dos pais na criação se revela tarefa árdua e que enseja uma constante vigilância sobre as ações dos filhos, sob pena de, em sua inobservância, responderem pelos atos dos filhos, ou, falharem com estes na construção de suas personalidades.

Desta forma, alguns casos reais chamam a atenção para alguns excessos, assim como outros revelam a falta de observação dos pais, sendo acometidos pela responsabilização civil dos atos praticados. Revelando que a tensão entre direito-dever dos pais e direitos à personalidade dos filhos está longe de ter uma resposta final, sendo mais próximo, a ponderação das atitudes e a adoção de um diálogo aberto e franco na família, para que, ambos os direitos possam conviver lado a lado, buscando um equilíbrio para que cada função seja desempenhada sem excessos ou abstenções pautadas pela educação e formação como cidadãos.

329

REFERÊNCIAS

ALKIMIM, Maria Aparecida; JANINI, Tiago Cappi. O combate ao cyberbullyng como forma de concretização do direito fundamental à educação das crianças e dos adolescentes. *Revista Jurídica Cesumar*. v. 19, n. 3, p. 753-775. set/dez, 2019.

BAUMAN, Zygmunt. **Globalização: As Consequências Humanas**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1999.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da Personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL. **Apelação Cível Nº 70031750094**. Relatora Desembargadora Liege Puricelli Pires. 30 de junho de 2010. Disponível em: <https://www.tjrs.jus.br/site/busca-solr/index.html?aba=jurisprudencia>. Acesso em 20 jun. 2020.

BRASIL. **Constituição Federal de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 20 mai. 2020.

BRASIL. **Estatuto da Criança e do Adolescente – ECA de 1990**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18069.htm. Acesso em 23 jun. 2020.

BRASIL, Lei 12.965/2014. **Marco Civil da Internet**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2014/Lei/L12964.htm. Acesso em: 23 jun. 2020.

CASTELLS, Manuel, **A sociedade em rede**. Trad. Roneide Venancio Majer. 6. ed. São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CORTEZ, Igor Siqueira; KUBOTA, Luiz Claudio. Contramedidas em segurança da informação e vulnerabilidade cibernética: evidência empírica de empresas brasileiras. **R. Adm.**, São Paulo, v. 48, n. 4, p. 757-769, out./dez. 2013. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/rausp/v48n4/10.pdf>. Acesso em 02 jul. 2020.

CRUZ JUNIOR, Adamor Ferreira. A parentalidade e o acesso do menor ao ambiente virtual: necessidade de controle parental. In: **Revista dos Tribunais**, v. 1013, p. 127-149, mar. 2020.

CRUZ, Elisa Costa. O direito dos filhos à privacidade e sua oponibilidade à autoridade parental. **IBDFAM**, 10 fev. 2012. Disponível em: http://www.ibdfam.org.br/_img/artigos/O%20direito%20dos%20filhos%20à%20privacidade%2010_02_2012.pdf. Acesso em 20 maio 2020.

DIAS, Maria Berenice. **Manual de direito das famílias**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil: famílias**. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2015. Vol. 6.

FERREIRA DE SOUZA, João Eder Furlan; ALVES, Fernando de Brito. Da responsabilidade de Estado pela universalização do acesso à internet: comentários ao marco civil da internet e à emenda constitucional n. 85/2015. In: CAMBI, Eduardo; ALENCAR, Margraf F. (org.). **Direito e Justiça: estudos em homenagem a Gilberto Giacóia**. Curitiba: Ministério Público, 2016. p. 414-427.

LESNICK, Gavin. Mom found guilty in Facebook harassment case. **Arkansas Democrat Gazette**. Disponível em: <https://www.arkansasonline.com/news/2010/may/27/mom-found-guilty-facebook-harassment-case/>. Acesso em: 20 mai. 2020.

330 LÔBO, Paulo Luiz Netto. **Direito Civil: famílias**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENEZES, Joyceane Bezerra de; MORAES, Maria Celina Bodin de. Autoridade parental e privacidade do filho menor: o desafio de cuidar para emancipar. **Revista Novos Estudos Jurídicos**, v. 20, n. 2, maio/ago. 2015.

PEREIRA, Rodrigo da Cunha. **Dicionário de direito de família e sucessões**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2018.

PINHEIRO, Patricia Peck (coord.). **Direito Digital Aplicado 2.0**. ed. 2. rev. atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

PONTES, Luis Paulo dos. Entre o dever de vigilância e o direito à privacidade da criança e adolescente. **Revista Brasileira de Direito Civil em Perspectiv**, v. 1. n. 2. p. 106-121, jul./dez. 2015.

RADAELLI, Bruna Rosado; BATISTELA, Caroline Gassen. O abandono digital e a exploração sexual infantil. In: CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E CONTEMPORANEIDADE: MÍDIAS E DIREITOS DA SOCIEDADE EM REDE, 2019. **Anais [...]**. Disponível em: <https://www.ufsm.br/cursos/pos-graduacao/santa-maria/ppgd/congresso-direito-anais>. Acesso em 20 maio 2020.

RIVA, Léia Comar. Autoridade parental: direito de família e princípios constitucionais. **Revista da Faculdade de Direito**, v. 61, n. 1, p. 273-295, jan./abr. 2016.

SILVA BARBOSA, Adriana *et al.* Relações Humanas e Privacidade na Internet: implicações Bioéticas. **Rev. Bioética y Derecho**, Barcelona, n. 30, p. 109-124, 2014. Disponível em: http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872014000100008&lng=es&nrm=iso. Acesso em 03 jul. 2020.

SHMUELI, Benjamin; BLECHER-PRIGAT, Ayelet. Privacy for Children. **Columbia Human Rights Law Review**, v. 42, p. 759-95, 2011. Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1746540>. Acesso em: 10 mai. 2020.

TELE.SÍNTESE PORTAL DE TELECOMUNICAÇÕES, INTERNET E TICS. **Brasil sofreu mais de 1,6 bilhão de ataques cibernéticos no 1º tri.** 06 maio 2020. Disponível em: <http://www.telesintese.com.br/brasil-sofreu-mais-de-16-bilhao-de-ataques-ciberneticos-no-1o-tri/>. Acesso em 03 jun. 2020.

TERRA, Aline de Miranda Valverde; GUEDES, Gisela Sampaio da Cruz. Responsabilidade civil dos pais pelos atos praticados pelos filhos menores. **Revista de Direito Civil Contemporâneo**, v. 17, p. 135-154, out./dez. 2018.

TIC Kids Online Brasil. **Pesquisa sobre o uso da internet por crianças e adolescentes no Brasil 2016.** Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR. São Paulo: Comitê Gestor da Internet no Brasil, 2017.

TOMASEVICIUS FILHO, Eduardo. Marco Civil da Internet: uma lei sem conteúdo normativo. **Estudos Avançados**. São Paulo, v. 30, n. 86, p. 269-285, Abr. 2016. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0103-40142016000100269&lng=en&nrm=iso. Acesso em: 28 maio 2020.

Recebido em: 13/07/2020

Aceito em: 09/09/2020