



**Universidade do Minho**  
Escola de Direito

Tatiana Costa Vasco Chaves

**A proteção da criança na era digital:  
do direito à preservação da imagem e  
intimidade da criança ao exercício das  
responsabilidades parentais**





**Universidade do Minho**

Escola de Direito

Tatiana Costa Vasco Chaves

**A proteção da criança na era digital:  
do direito à preservação da imagem e  
intimidade da criança ao exercício das  
responsabilidades parentais**

Dissertação de Mestrado  
Mestrado em Direito das Crianças, Família e Sucessões.

Trabalho efetuado sob a orientação da  
**Professora Doutora Anabela Susana de Sousa Gonçalves**

## **DIREITOS DE AUTOR E CONDIÇÕES DE UTILIZAÇÃO DO TRABALHO POR TERCEIROS.**

Este é um trabalho académico que pode ser utilizado por terceiros desde que respeitadas as regras e boas práticas internacionalmente aceites, no que concerne aos direitos de autor e direitos conexos.

Assim, o presente trabalho pode ser utilizado nos termos previstos na licença abaixo indicada.

Caso o utilizador necessite de permissão para poder fazer um uso do trabalho em condições não previstas no licenciamento indicado, deverá contactar o autor, através do RepositóriUM da Universidade do Minho.

Licença concedida aos utilizadores deste trabalho



Atribuição-NãoComercial-SemDerivações

CC BY-NC-ND

<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

## **AGRADECIMENTOS**

Aos meus pais,  
Às minhas irmãs,  
À minha amiga Marta.

Um obrigada especial à Prof. Doutora Anabela Gonçalves,  
Por toda a disponibilidade, dedicação e rigor.

## **DECLARAÇÃO DE INTEGRIDADE**

Declaro ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho acadêmico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação informações ou resultados em nenhuma das etapas conducentes à sua elaboração.

Mais declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade do Minho.

“É o tempo da travessia: e, se não ousarmos fazê-la,  
teremos ficado, para sempre, à margem de nós mesmos”

Teixeira de Andrade

## **A proteção da criança na era digital: do direito à preservação da imagem e intimidade da criança ao exercício das responsabilidades parentais**

### **RESUMO**

As crianças são hoje, mais do que nunca, sujeitos de Direitos. Todavia, devido à sua fragilidade e incapacidade natural, cabe aos pais o exercício das responsabilidades parentais. Estas correspondem, no ordenamento jurídico português, ao poder - dever de “no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde destes, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los, ainda que nascituros, e administrar os seus bens” (art. 1878.º do CC).

Ora, devido ao ritmo alucinante da sociedade hodierna, onde tudo é partilhado de forma viral e instantânea, torna-se imperioso refletir sobre a presença e os limites da exposição e divulgação da imagem e da vida privada das crianças. Deste modo, procuramos averiguar como é que o exercício das responsabilidades parentais se articulará com os direitos de personalidade dos menores, nomeadamente o direito à imagem e reserva sobre a vida privada, de forma a que o superior interesse da criança seja sempre salvaguardado.

Nesta senda, importa não descurar que vivemos numa era em que aquilo que é disponibilizado - não raras vezes, pelos próprios pais acerca dos menores, muitas vezes de forma irrefletida, tanto nas redes sociais, como nos *media* tradicionais - potencialmente tende a não desaparecer, podendo comprometer o desenvolvimento presente e até mesmo futuro das crianças, pondo-as em risco e levando, em casos extremos, a uma violação dos seus direitos.

**Palavras-Chave:** Direito à Imagem; Direito à intimidade da vida privada; Direitos das Crianças; Era digital; Responsabilidades parentais.

# **Child protection in the digital age: from the right to preserve the child's image and intimacy to the exercise of parental responsibilities**

## **ABSTRACT**

Children are now more than ever subject of rights. However, because of their fragility and natural incapacity it is up to parents to exercise their parental responsibilities. In the Portuguese legal system these correspond to power - duty to “in the children’s best interest, look after their sustenance, direct their education, represent them even if unborn and manage their assets” (article 1878.º of the Civil Code).

Due to the overwhelming rhythm of modern-day society where everything is instantly and virtually shared it becomes imperative to reflect on the limits of their exposure and disclosure of their image and private life. Therefore, we will try to analyze how parental responsibilities articulate with the minor’s right to personality, namely their image entitlements and personal privacy rights, so that their best interest will always be safeguarded.

Moreover, it is important not to neglect that we live in a hazardous era in which what is exposed//published by their parents about their children is done in a thoughtless and inconsequential manner, both on social media and traditional media, which potentially will not disappear and can compromise their present day and even future development, putting them at risk and in extreme cases leading to a violation of their rights.

**Key words:** Children's Rights; Digital era; Parental responsibilities; Right to Image; Right to privacy in private life.

# ÍNDICE

<b>AGRADECIMENTOS</b> .....	<b>iv</b>
<b>RESUMO</b> .....	<b>vii</b>
<b>ABSTRACT</b> .....	<b>viii</b>
<b>LISTA DE ABREVIATURAS</b> .....	<b>xi</b>
<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>1</b>
<b>CAPÍTULO I - OS DIREITOS DA CRIANÇA</b> .....	<b>3</b>
1. Considerações gerais .....	3
2. Convenção dos Direitos da Criança .....	7
3. Constituição da República Portuguesa .....	11
<b>CAPÍTULO II - Responsabilidades Parentais</b> .....	<b>16</b>
1. Noção e conteúdo das responsabilidades parentais .....	16
2. Exercício das responsabilidades parentais .....	25
2.1. Na constância do matrimónio .....	25
2.2. Em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento .....	26
2.3 Em casos análogos.....	31
2.4 No caso de morte .....	31
2.5 No caso de ausência, incapacidade ou outro impedimento.....	31
3. Os atos de particular importância e os atos da vida corrente.....	32
<b>CAPÍTULO III - Direito à imagem e à intimidade da vida privada</b> .....	<b>35</b>
1. O Direito à Imagem no Código Civil .....	35
1.1 Direitos de personalidade.....	35
1.2 Direito à imagem .....	38
1.3 Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada .....	42
2. A tutela penal da imagem e da intimidade da vida privada .....	45
3. A proteção de dados pessoais.....	46

3.1 Considerações gerais.....	46
3.2. A proteção de dados pessoais das crianças.....	53
<b>CAPÍTULO IV - O conflito entre o direito à preservação da imagem da criança e o exercício das responsabilidades parentais .....</b>	<b>55</b>
1. A exposição das crianças nas redes sociais .....	55
2. A exposição das crianças em programas de televisão, <i>blogs</i> e canais de <i>Youtube</i> ....	57
3. Linhas orientadoras de atuação .....	62
<b>Considerações finais.....</b>	<b>69</b>
<b>Referências Bibliográficas .....</b>	<b>71</b>
Referências jurisprudenciais .....	81

## LISTA DE ABREVIATURAS

**Art.** – Artigo

**Arts.** – Artigos

**CC** – Código Civil

**CDC** – Convenção Sobre os Direitos da Criança

**CEDH** – Convenção Europeia dos Direitos do Homem

**Cf.** – Conferir

**CNPD** – Comissão Nacional de Proteção de Dados

**CNPDPCJ** – Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças  
e Jovens

**CP** – Código Penal

**CPCJ** – Comissão de Proteção de Crianças e Jovens

**CRP** – Constituição da República Portuguesa

**DDC** – Declaração dos Direitos da Criança

**DLG** – Direitos, Liberdades e Garantias

**DUDH** – Declaração Universal dos Direitos Humanos

**LPCJP** – Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo

**MP** – Ministério Público

**P.** – Página

**RGPD** – Regulamento Geral de Proteção de Dados

## INTRODUÇÃO

A criança, dada a sua condição especial, está no centro das preocupações atuais.

O relevo que lhe foi conferido ao longo da História, fez com que esta ocupe hodiernamente um lugar primacial, apresentando-se como sujeito de direitos, cuja personalidade jurídica é adquirida no momento do nascimento (art. 66.º do CC).

Todavia, aos pais compete zelar pela segurança, sustento, educação, saúde, representação e administração dos bens dos filhos (poderes-deveres que integram o núcleo das responsabilidades parentais, previsto no art. 1878.º do CC), agindo de acordo com o superior interesse dos menores de idade.

Fruto de um mundo frenético, a realidade contemporânea marcada pela evolução alucinante das novas tecnologias, e em particularmente o advento das redes sociais, conduziu a profundas mutações nos comportamentos sociais.

Destarte, não obstante as vantagens deste *cibermundo*, não podemos ser alheios ao impacto negativo que estas podem vir a causar, no caso em particular, na vida das crianças, que cada vez mais cedo se encontram presentes não só em plataformas *online*, designadamente *Facebook, Twitter, Instagram, Youtube, TikTok, Snapchat*, como nos *media* tradicionais, revistas, jornais, programas de televisão.

Ora, para lograr tal desiderato, cumpre referir que nesta sociedade informatizada e sempre “ligada”, para além da atuação própria dos menores, são muitas vezes os pais, cuidadores dos filhos, mas não seus proprietários, que partilham ou anuem na exposição da imagem/informações dos menores nestes fóruns.

Perante isto, as opiniões dividem-se. Deste modo, enquanto para uns tal exposição/divulgação da imagem dos filhos se encontra modelarmente enquadrada e legitimada no âmbito das responsabilidades dos pais; para outros, a consequência inevitável, é aquela em que os menores veem afetados os seus direitos mais basilares, constituindo uma violação aos seus direitos de personalidade, na qual se inclui o direito à reserva da vida privada e o seu direito à imagem, colocando-o em risco.

Deste modo, uma vez que o Direito tende a acompanhar a realidade da sociedade, a *vexatía quaestio* centra-se no modo de concatenar as responsabilidades parentais (art. 1877.º e seguintes do CC), com o exercício dos direitos de personalidade, nomeadamente no que ao direito

à imagem (art. 79.º do CC e art. 26.º, n.º 1 da CRP) e direito à intimidade da reserva da vida privada (art. 80.º do CC e art. 26.º, n.º 1 da CRP) dos menores diz respeito.

Assim, dada a importância premente das crianças verem sempre o seu melhor interesse e bem-estar acautelados, começam a surgir como gritantes questões relativas ao papel e exposição dos menores de idade no mundo tecnológico, bem como o conseqüente impacto e efeitos adversos, presentes e futuros, advindos da difusão da sua imagem e desrespeito pelos seus direitos de personalidade, neste mundo novo, supostamente inofensivo, mas merecedor de uma séria preocupação e proteção.

Interroga-se assim, nesta querela, se o exercício das responsabilidades parentais se agiliza com a disposição/divulgação da imagem dos filhos. Isto é, poderão os pais, dispor *à la carte* do direito à imagem dos seus filhos, sendo que estes se apresentam como sujeitos de direitos autónomos? Esta atuação será lícita? Ou, constituirá uma violação dos direitos à imagem e reserva da vida privada dos menores que deve ser proibida? Constituirá tal desiderato um benefício ou colocará em risco o bem-estar, presente e futuro da criança, trazendo-lhe condicionamentos? E quais são, em caso de proibição de tal conduta, as sanções a aplicar aos infratores? Como é que as crianças se poderão proteger?

Pelo exposto, e uma vez que o mundo jurídico não pode ficar alheio a tais desideratos, procura-se tecer uma reflexão crítica, para que desenvolvendo um olhar mais instruído, possamos analisar e concluir pelo pensamento que deverá prevalecer quanto à exposição da criança no mundo digital. Para tal, deve-se ter sempre em consideração as particularidades do caso concreto, já que devido à evolução tecnológica e rápida difusão, constitui um terreno fértil e propício ao aumento de conflitos.

# CAPÍTULO I - OS DIREITOS DA CRIANÇA

## 1. Considerações gerais

Hodiernamente, a criança, enquanto sujeito titular de direitos ocupa um lugar de destaque, dada a sua condição especial, fundada na dignidade inalienável e inviolável.

Não obstante, a importância conferida aos Direitos das Crianças nem sempre foi devidamente considerada, nem pela sociedade, nem pelo Direito, como atualmente o é. Basta para isso lembrar que ao longo da História da Humanidade, e até mesmo na história mais recente, estas foram desprezadas e desvalorizadas enquanto seres humanos.

Recuando nesta cruzada tortuosa, importa, em primeiro lugar, referir que em tempos advindos, o *status* das crianças foi de mera sujeição<sup>1</sup>. Deste modo, as crianças encontravam-se fortemente desprotegidas, subordinadas ao poder paternal, como se de sua propriedade se tratassem, sem limites, aos quais deviam respeito e submissão, não lhes cabendo nenhuns direitos<sup>2</sup>.

Todavia, a relevância que lhes foi conferida com o passar do tempo, motivada pelas inúmeras mutações de índole política, sociais, económicas e culturais, e em particular as ocorridas no século XX<sup>3</sup>, permitiu que estas fossem obtendo um estatuto gradual, uma proteção especial, uma vez que dada a sua condição de vulnerabilidade entendia-se serem merecedoras de um

---

<sup>1</sup> A este propósito, e ao longo do tempo, cumpre mencionar que até ao século VII, os menores eram frequentemente vítimas de infanticídio, desleixo e abandono por parte dos seus progenitores; deste modo, e até finais do século XVII encontrava-se bastante presente a indiferença indiscriminada, não lhes assistindo quaisquer direitos, sendo que o gozo da infância não existia. Quando estes menores demonstrassem alguma autonomia e independência, passavam a ser considerados como adultos em “miniatura”, usufruindo das mesmas experiências e ocupando os mesmos lugares que os outros (Cf. Philip ARIÈS, *História Social da Criança e da Família*, Lisboa, Editora Guanabara, 1978). Contudo, a mudança de perspetiva sobre a infância apenas começou a operar no fim do século XIX: “Surge, agora, uma família relacional, concha de afetos, bastião da vida privada e resguardada dos olhares exteriores [...]. Espelho da felicidade do casal, a criança deixa então de ser olhada como adulto em miniatura, ou braço para o trabalho e instrumento de sobrevivência, sendo reconhecida como categoria de idade específica, encarada como um ser com características únicas, próprias e distintas das do adulto, na sua fragilidade e vulnerabilidade” (Cf. Ana Nunes de ALMEIDA, «O que as famílias fazem à escola...pistas para um debate», *Análise Social*, n.º 176 (2005), p. 580). Estas transformações sociais deram, por conseguinte, origem a uma nova visão que se refletiu, por exemplo, na emergência de diversas obras literárias onde as crianças eram já as protagonistas. Também nesta altura foi-se fortificando, por parte da sociedade, esta perceção no que toca à relevância da infância, tendo sido imprescindível para tal o contributo de várias ciências que se começaram a intensificar (como a psicologia, a medicina infantil e a pedagogia) e que alertaram para a verdadeira importância do bem-estar das crianças. Todavia, só século XX, é que emergiu a ideia da criança como verdadeiro sujeito titular de direitos.

<sup>2</sup> Senão vejamos, não era pelo facto de terem nascido no seio de uma família, que as crianças eram respeitadas. Como se sabe, até ao final do século XIX não existia uma única lei que permitisse proteger o menor. Partia-se da premissa que a família protegia a criança. Todavia, aos menores de idade faltava identidade jurídica. Atente-se no caso de Mary Colwell, em 1871, que para ser protegida dos maus tratos infligidos pelo seu próprio pai teve que ser invocada a Lei contra a crueldade com os animais, já que não existia, na época, qualquer outro diploma legal que assegurasse a sua proteção.

<sup>3</sup> Em especial no período posterior à guerra, acompanhando o movimento de reconhecimento dos direitos humanos, alicerçado no princípio da dignidade da pessoa humana, onde se verificou um aumento da natalidade e uma diminuição da mortalidade.

tratamento distinto, alterando-se igualmente o paradigma de compreensão nas relações entre pais e filhos<sup>4</sup>.

Destarte, importa referir que só no século XX, considerado o “Século dos Direitos da Criança”<sup>5</sup>, é que começaram a assomar os primeiros diplomas internacionais, que, para além de terem influenciado as intervenções do Estado, refletiam também a preocupação com a proteção, defesa e salvaguarda dos direitos das mesmas, servindo de ponto de partida para a edificação jurídico-legal de direitos em prol da infância, dada a sua condição de fragilidade<sup>6</sup>.

O primeiro diploma internacional a referir-se aos Direitos da Criança foi a Declaração de Genebra de 1924, o *fumus boni iuris* para a consolidação dos seus direitos<sup>7</sup>. A Declaração reconhecia que a criança, independentemente da raça, nacionalidade ou crença, devia ser protegida e auxiliada (art. 1.º e 2.º), devendo-lhe ser asseguradas as condições normais ao seu desenvolvimento material, moral e espiritual (art. 3.º)<sup>8</sup>. Nos presentes termos, a criança com fome devia, para tal, ser alimentada, mas também tratada em caso de doença, auxiliada, se sofresse de alguma deficiência e reeducada, caso fosse inapta (art. 4.º). Os órfãos e abandonados deviam ser recolhidos (art. 4.º, última parte). Para além disso, os menores deviam ser os primeiros a serem socorridos em tempos de infortúnio (art. 5.º). A criança devia então, nos termos do art. 6.º, ser colocada em condições de “no momento oportuno, ganhar a sua vida”, devendo ainda “ser protegida contra qualquer exploração”. Conforme o art. 8.º, esta devia ainda “ser educada no sentimento de que as suas melhores qualidades [fossem] postas ao serviço de seus irmãos”.

Todavia, não obstante se partir da premissa de que a criança deveria estar em primeiro lugar, a verdade é que, na prática, se foi protelando a sua autonomia e participação. Destarte, o menor continuava a ser visto como inapto para opinar e decidir sobre matérias que lhe diziam respeito, assumindo um papel passivo.

Posteriormente, um outro momento histórico foi a Declaração Universal dos Direitos do Homem, o primeiro instrumento internacional, proclamado em 1948 pela Assembleia das Nações Unidas<sup>9</sup>, a prever a consagração de direitos civis e políticos a todos os seres humanos, nos quais

---

<sup>4</sup> Cf. Maria Elisabete FERREIRA, *Violência parental e intervenção do Estado: a questão à luz do direito português*, Porto, Universidade Católica Editora, 2016, p. 79.

<sup>5</sup> A este propósito importa referir que ao longo do século XIX e nos inícios do século XX, o *status* das crianças foi essencialmente definido pelo Direito objetivo.

<sup>6</sup> A título de curiosidade cumpre mencionar que Portugal foi um dos primeiros países a aprovar uma Lei de Proteção à Infância em 1911, a consagrar na Constituição da República de 1976 como direitos fundamentais o direito à infância e a ratificar a Convenção dos Direitos da Criança em 1990.

<sup>7</sup> Trata-se da primeira declaração de princípios de salvaguarda de direitos para as crianças.

<sup>8</sup> Cf. Catarina ALBUQUERQUE, *Os direitos da criança: as nações unidas, a convenção e o comité*, disponível em:

[http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os\\_direitos\\_crianca\\_catarina\\_albuquerque.pdf](http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os_direitos_crianca_catarina_albuquerque.pdf), consultado em 17-02-2020.

<sup>9</sup> Desde 1948 que diversos tratados e protocolos opcionais foram adotados pelas Nações Unidas. Neste sentido, encontramos o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (Lei n.º 29/78, de 12 de junho), o Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais (em

se compreende estar, de forma implícita, incluídos, os direitos e liberdades dos menores. Assim, “a Declaração dos Direitos do Homem não é naturalmente um documento específico sobre os Direitos da criança, apesar de as abranger. Todavia, [...] é imperioso referi-la, até por ser o documento fundador dos documentos internacionais sobre a matéria”<sup>10</sup>. O seu art. 25.º reconhece que “a maternidade e a infância têm direito a ajuda e a assistência especiais”, referindo igualmente que “todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimónio, gozam da mesma proteção social”. Assim se compreende que a mesma “constitui um marco fundador e incontornável na promoção e defesa da dignidade humana, mais pela sua grandeza moral do que pela sua efetiva aplicação”<sup>11</sup>.

Em 1959, a Organização das Nações Unidas proferiu a Declaração Universal dos Direitos da Criança, também este um documento arrojado para a altura.

Sob a égide de que a “humanidade deve dar o melhor de si mesma à criança”<sup>12</sup>, esta devia gozar de “proteção especial e beneficiar de oportunidades e serviços” (art. 2.º da DUDC) de modo a que se pudesse desenvolver “física, intelectual, moral, espiritual e socialmente de forma saudável e normal, [...] em condições de liberdade e dignidade” (art. 3.º da DUDC). Ao proclamar leis com esta finalidade, a consideração basilar a que se atenderá será o interesse superior da criança.

De acordo com a mesma, é reconhecido à criança, desde o seu nascimento, o direito a ter um nome e uma nacionalidade (art. 3.º da DUDC). Esta devia, nos termos do art. 4.º da DUDC, beneficiar do acesso à segurança social, crescer e desenvolver-se com “boa saúde”, sendo que a criança devia, para tal, ter direito a uma “adequada alimentação, habitação, recreio e cuidados médicos”. À criança com deficiência, ou socialmente enjeitada, assistia-lhe o direito a receber o tratamento, bem como a educação e devidos cuidados, dada “a sua condição particular” (art. 5.º da DUDC). A Declaração reconhece ainda que os menores precisam de todo o amor e

---

vigor na ordem jurídica portuguesa desde o dia 31 de outubro de 1978), a Convenção contra a Tortura (Ratificada por Decreto do Presidente da República Portuguesa n.º 57/88, de 20 de julho), a Convenção sobre a Eliminação da Discriminação Racial (Lei n.º 7/82, de 29 de abril), o Tratado sobre Desaparecimentos Forçados (em vigor na ordem jurídica portuguesa desde o dia 26 de Fevereiro de 2014), a Convenção sobre a Eliminação da Discriminação contra as Mulheres (que entrou em vigor na ordem jurídica portuguesa a 3 de setembro de 1981), a Convenção sobre o Direito dos Trabalhadores Migrantes (a este propósito cumpre mencionar que até ao momento, nenhum Estado Ocidental assinou este tratado, pelo que esta Convenção não se encontra em vigor em Portugal, disponível em [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg\\_no=IV-13&chapter=4&clang=\\_en](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-13&chapter=4&clang=_en), consultado a 21-02-2020), a Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência (em vigor na ordem jurídica portuguesa desde o dia 23 de outubro de 2009) e ainda a Convenção sobre os Direitos da Criança (assinada por Portugal a 21 de outubro de 1990).

<sup>10</sup> Cf. Paulo DELGADO, Os direitos da criança: da participação à responsabilidade: o sistema de protecção e educação das crianças e jovens, Porto, Profedições, 2006, p. 115.

<sup>11</sup> Cf. Paulo DELGADO, Os direitos da criança: da participação à responsabilidade: o sistema de protecção e educação das crianças e jovens, Porto, Profedições, 2006, p. 114.

<sup>12</sup> Esta constituiu o enquadramento moral para os Direitos da criança, apesar de não comportar obrigações jurídicas, uma vez que não possuía um carácter vinculativo.

compreensão de forma a que se possam desenvolver de modo pleno e harmonioso. Para tal, e sempre que possível, o menor “deverá crescer com os cuidados e sob a responsabilidade dos seus pais [...] num ambiente de afeto e segurança moral e material” (art. 6.º da DUDC). Assumindo-se de suma importância a sua educação, a criança tem ainda direito à mesma, que deve ser “gratuita e obrigatória, pelo menos nos graus elementares” de forma a que possa desenvolver as suas “aptidões mentais”, o seu sentido de “responsabilidade morais e sociais”, tornando-se um “membro útil à sociedade” (art. 7.º da DUDC). Para além disso, e em caso de necessidade, a criança devia ser a primeira a receber proteção e socorros (art. 8.º da DUDC), devendo ser protegida de todas as formas de negligência, crueldade ou exploração, não podendo trabalhar antes da idade mínima apropriada (art. 9.º da DUDC).

Mais tarde, em celebração dos vinte anos da Declaração Universal dos Direitos da Criança, a Assembleia Geral das Nações Unidas proclamou o ano de 1979 como o Ano Internacional da Criança, com vista à promoção dos seus interesses e necessidades próprias. A este propósito, elaborou-se o projeto inicial<sup>13</sup> de uma Convenção de índole internacional sobre os Direitos da Criança, que se veio a concretizar no ano de 1989.

Posteriormente, foi então adotada a Convenção sobre os Direitos das Crianças, “na sequência do reconhecimento da importância da infância e da juventude, a quem se deve assegurar uma proteção especial, que garanta o desenvolvimento harmonioso e integral da criança, inúmeras vezes desrespeitada”<sup>14</sup>, reconhecendo-as como titulares autónomos de direitos (tal como os adultos) e enquanto sujeitos partícipes no seu próprio processo de crescimento.

Tratando-se do documento internacional mais ratificado<sup>15</sup>, apresentando um aval quase universal, com uma extensão total de 54 artigos, constituiu um mecanismo poderosíssimo, visto como um momento de viragem.

A Convenção sobre os Direitos da Criança representa, assim, um novo símbolo na compreensão dos direitos dos menores. A criança - vestida do papel de cidadã - encontra-se, agora, provida de capacidade para ser titular de direitos e liberdades fundamentais.

---

<sup>13</sup> No âmbito de uma proposta apresentada pelo Governo Polaco, posteriormente modificado e fortalecido no decurso das discussões a que deu origem.

<sup>14</sup> Cf. Paulo DELGADO, Os direitos da criança: da participação à responsabilidade: o sistema de protecção e educação das crianças e jovens, Porto, Profedições, 2006, p. 118.

<sup>15</sup> A Convenção foi ratificada por 196 países, com exceção dos Estados Unidos da América, disponível em <http://www.unicef.pt/artigo.php?mid=18101111>, consultado em 1-03-2020.

## 2. Convenção dos Direitos da Criança

Em 1989 foi então aprovada a Convenção sobre os Direitos da Criança, proclamada pela Assembleia Geral nas Nações Unidas, signo de uma nova percepção da infância, vista como um período ímpar da vida, legitimando a individualidade e personalidade subjacente a cada criança<sup>16</sup>.

Partilhamos da opinião de que a Convenção dos Direitos da Criança foi o primeiro instrumento internacional primordial nesta matéria que viria fixar “um enquadramento jurídico completo para a proteção dos direitos da criança”<sup>17</sup> já que esta, inclui não só uma estrutura complacente de direitos<sup>18</sup>, mas também mecanismos que garantem a sua implementação por parte dos Estados-Membros.

Ao abrigo desta Convenção, de natureza contratual e de cumprimento obrigatório e vinculativo, os Estados aderentes passaram a ser responsáveis juridicamente pela concretização e realização dos direitos da criança aí vertidos e por todas as implicações subsequentes, sem prejuízo da eventual aplicação de normas mais favoráveis à realização dos direitos da criança que possam estar presentes na legislação do Estado ou no direito internacional em vigor nesse Estado<sup>19</sup>. Deste modo, aquando da ratificação da Convenção, “os Estados [concordaram] em garantir os direitos contidos nos seus artigos através da atualização e alteração das políticas legislativas e administrativas relevantes”<sup>20</sup>, pelo que se depreende que não se trata de uma mera declaração da qual constam princípios gerais<sup>21</sup>.

Desta forma, e ao contrário do que até então era entendimento generalizado, a criança deixa de ter uma posição passiva, somente objeto de proteção. Alicerçado no princípio da dignidade da criança, esta passa a ser encarada como um ser com competências e dotada de recursos, capaz e porquanto sujeito ativo de mudança, isto é, “agente constitutivo da sua própria

---

<sup>16</sup> A Convenção sobre os Direitos da Criança assume a forma que já há muito vinha a ser trabalhada nos documentos internacionais acima descritos.

<sup>17</sup> Cf. Catarina ALBUQUERQUE, *Os direitos da criança: as nações unidas, a convenção e o comité*, disponível em [http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os\\_direitos\\_crianca\\_catarina\\_albuquerque.pdf](http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os_direitos_crianca_catarina_albuquerque.pdf), consultado em 17-02-2020.

<sup>18</sup> Esta consagra um amplo leque de direitos fundamentais, incluindo não só direitos civis e políticos, mas, também, direitos económicos, sociais e culturais. Ao invés da Declaração de 1959, que impunha meras obrigações de carácter moral.

<sup>19</sup> A Convenção sobre os Direitos das Crianças faz parte do direito interno pois conforme o artigo 8.º da Constituição da República Portuguesa, “as normas constantes de convenções internacionais regularmente ratificadas ou aprovadas vigoram na ordem interna após a sua publicação oficial e enquanto vincularem internacionalmente o Estado Português”.

<sup>20</sup> Cf. Angela HEGARTHY, Leonard SIOBHAN, *Direitos do Homem: uma agenda para o século XXI*, Lisboa, Instituto Piaget, 1999, p. 221. Desta forma, exige-se um conjunto de condições e responsabilidades a seguir por parte dos Estados aderentes aquando da ratificação da Convenção sobre os Direitos das Crianças. Assim, estas obrigações dos Governos devem passar pela adoção de políticas e leis que concretizem os direitos das crianças (art. 4.º CDC) e pela conseguinte criação de um sistema de justiça juvenil. Para além destas medidas, torna-se necessária a divulgação da Convenção junto das crianças, das famílias e da sociedade em geral (art. 42.º CDC), bem como a capacitação das instituições e a formação dos profissionais sobre a temática em questão, entre outras. De relembrar ainda a prestação de contas periódica, de 4 em 4 anos, que cada país tem de fazer ao Comité dos Direitos da Criança.

<sup>21</sup> Trata-se de um instrumento legal, dado o seu carácter universal.

socialização e projeto de vida”<sup>22</sup>. Ademais, a Convenção sobre os Direitos das Crianças dá particular destaque à importância que a família assume no desenvolvimento e bem-estar dos menores de idade.

A Convenção, no que ao conceito de criança diz respeito, define-a, no seu artigo 1.º como “todo o ser humano menor de 18 anos, salvo se, nos termos da lei que lhe for aplicável, atingir a maioridade mais cedo”. Atente-se que não define, contudo, o começo destes direitos<sup>23</sup>.

A Convenção sobre os Direitos da Criança tem na sua base quatro pilares orientadores fundamentais. No que toca ao princípio do direito à não discriminação<sup>24</sup>, às crianças, sob a jurisdição de cada Estado membro, devem ser assegurados, respeitados e garantidos a totalidade dos seus direitos, ou seja, todos os direitos são de aplicação a todas as crianças no sentido de que possam desenvolver o seu potencial, não devendo nenhuma criança ser vítima de discriminação “independentemente de qualquer consideração de raça, cor, sexo, língua, religião, opinião política ou outra da criança, de seus pais ou representantes legais, ou da sua origem nacional, étnica ou social, fortuna, incapacidade, nascimento ou de qualquer outra situação”, sem exceção. Para tal, ficam os Estado obrigados a proteger a criança contra todas as formas de destruição, tomando as medidas positivas necessárias para a promoção dos seus direitos<sup>25</sup>.

Para além deste encontramos o princípio do superior interesse da criança<sup>26</sup>, que consistindo na pedra basilar, reflete a importância e a consideração prioritária e primordial a atribuir à criança em todas as ações e decisões atinentes à sua pessoa. Ou seja, tal desiderato deve ser sempre tomado em conta quanto a “decisões dos tribunais, das autoridades administrativas, dos órgãos legislativos e das instituições públicas ou privadas de solidariedade social”, que afetem a criança<sup>27</sup>. O Estado deve ainda “garantir à criança a proteção e os cuidados necessários ao seu bem-estar”, quando aos pais ou outras pessoas legalmente responsáveis não assista capacidade para o fazer (art. 3.º, n.º 2 da CDC).

---

<sup>22</sup> Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Temas de Direito das Crianças*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 313.

<sup>23</sup> Trata-se de uma questão de grande sensibilidade no âmbito da existência de diferentes culturas e religiões. Neste sentido, existiu aqui uma preocupação acrescida aquando da redação da Convenção, uma vez que se por um lado os direitos tivessem o seu início na conceção haveria conflito com o direito da mulher ao aborto em alguns países; ao invés, se os direitos tivessem o seu início no nascimento existiria um conflito com as crenças religiosas de outros países. Assim, o texto é redigido de forma a deixar o assunto deliberadamente aberto à interpretação de cada Estado.

<sup>24</sup> Art. 2.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

<sup>25</sup> Encontra-se igualmente aqui em causa a igualdade de oportunidades uma vez que se advoga, por exemplo, que as meninas devem beneficiar comparativamente com os rapazes das mesmas oportunidades, tal como, as crianças refugiadas ou pertencentes a grupos minoritários devem ter os mesmos direitos que todas as outras.

<sup>26</sup> Art. 3.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

<sup>27</sup> Trata-se de um verdadeiro desafio no que toca ao âmbito da sua aplicação.

Por seu turno, encontramos o direito à vida, à sobrevivência e ao desenvolvimento<sup>28</sup>, no qual “os Estados Partes reconhecem à criança o direito inerente à vida”, sobrevivência e posterior desenvolvimento na máxima medida possível”, espelhando-se aqui a importância de ver garantido o acesso das crianças não só a serviços considerados básicos, mas também à igualdade de oportunidades, de forma a que o seu desenvolvimento seja pleno não só no âmbito físico, mas também intelectual, social, emocional e cultural.

Por fim, importa ainda a consideração da opinião do menor<sup>29</sup>. Mais concretamente, assiste à criança o direito de ser ouvida e exprimir a sua opinião de forma livre, sobre todas as questões a si inerentes, devendo para tal ser tomada em consideração, “de acordo com a sua idade e maturidade”, em qualquer processo judiciário ou administrativo em que estejam envolvidas. Isto, não implica que a opinião da criança tenha de ser sempre aceite, mas sim que essa opinião seja levada em ponderação.

Não obstante estes pilares fundamentais, à Convenção sobre os Direitos da Criança acrescem também direitos fundamentais. Assim, encontramos, a título exemplificativo, o direito ao correto cumprimento da responsabilidade dos pais, da família alargada e da comunidade, na efetivação dos seus direitos (art. 5.º da CDC)<sup>30</sup>, o direito à vida, à sobrevivência e ao desenvolvimento (art. 6.º da CDC)<sup>31</sup>, o direito a ter um nome e nacionalidade (art. 7.º da CDC)<sup>32</sup>, o direito à preservação da sua identidade (art. 8.º da CDC)<sup>33</sup>, o direito a não ser separada dos seus pais, a menos que isso não seja compatível com a necessidade de proteção do seu melhor interesse (art. 9.º da CDC)<sup>34</sup>, o direito à liberdade de expressão (art. 13.º da CDC)<sup>35</sup>, de pensamento, consciência e religião (art. 14.º da CDC), e o direito à sua privacidade, que inclui a não sujeição a intromissões arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, nem as ofensas ilegais à sua honra e reputação (art. 16.º da CDC).

---

<sup>28</sup> Art. 6.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

<sup>29</sup> Art. 12.º da Convenção sobre os Direitos da Criança.

<sup>30</sup> Ao Estado cabe o dever de respeito pelos direitos e responsabilidades dos pais e da família alargada, no que à orientação da criança diz respeito, de uma forma a que estes consigam proceder ao desenvolvimento das suas capacidades.

<sup>31</sup> Desta forma, se reconhece a todas as crianças o direito à vida, assistindo ao Estado a obrigação de assegurar a sobrevivência e posterior desenvolvimento da criança.

<sup>32</sup> Nos termos deste artigo os menores têm direito a um nome desde o nascimento, bem como o direito de adquirir uma nacionalidade. Acresce ainda que, na medida do possível, lhes assiste o direito de conhecerem os seus pais e de por eles serem criados.

<sup>33</sup> O Estado tem a obrigação de proteção e restabelecimento, se for considerado necessário, dos aspetos fundamentais no que à identidade da criança concerne (como o seu nome, a sua nacionalidade e as suas relações familiares).

<sup>34</sup> Pelo que a criança tem o direito de viver com os seus pais a menos que tal seja considerado incompatível com o seu interesse superior. Assim, “tal decisão pode mostrar-se necessária no caso de, por exemplo, os pais maltratarem ou negligenciarem a criança ou no caso de os pais viverem separados e uma decisão sobre o lugar da residência da criança tiver de ser tomada” (art. 9.º da CDC). À criança é reconhecido também o direito de manter contacto com ambos os pais.

<sup>35</sup> Ou seja, à criança assiste o direito à liberdade de se exprimir, o que “compreende a liberdade de procurar, receber e expandir informações e ideias de toda a espécie, sem considerações de fronteiras” (art. 13.º da CDC).

A criança beneficia, simultaneamente, do direito ao reconhecimento do papel fundamental dos pais na sua educação e promoção do desenvolvimento integral (art. 18.º da CDC), do direito à proteção contra todas as formas de violência física ou mental, dano ou sevícia, abandono ou negligência, maus tratos ou exploração ou violência sexuais, bem como do direito às medidas adequadas à sua recuperação física e psicológica, de quaisquer outras situações vitimizadoras (art. 19.º, art. 34.º e art. 39.º da CDC)<sup>36</sup>, do direito à proteção e assistência especiais do Estado quando esta se encontra privada de usufruir de um ambiente familiar (art. 20.º da CDC)<sup>37</sup>, à saúde (art. 24.º da CDC)<sup>38</sup>, à educação (art. 28.º da CDC)<sup>39</sup>, ao repouso e aos tempos livres (art. 31.º da CDC)<sup>40</sup>, mas também contra a exploração económica e o trabalho infantil (art. 32.º da CDC)<sup>41</sup>, a ser protegida contra todas as formas de exploração prejudiciais a qualquer aspeto do seu bem-estar (art. 36.º da CDC), entre outros.

Entendemos que só através de uma valorização e aplicação consciente destes princípios se conseguirá uma melhor garantia e efetivação destes direitos.

Portugal assinou a Convenção sobre os Direitos da Criança, em setembro de 1990<sup>42</sup>, entrando em vigor, na nossa ordem jurídica, a 21 de outubro desse mesmo ano. A este propósito cumpre referir que a Convenção integra a legislação nacional, cuja garantia se processa, por exemplo, através da Constituição da República Portuguesa<sup>43</sup>, de legislação ordinária<sup>44</sup> e penal<sup>45</sup>, que acompanhando o longo espectro de proteção das crianças, visam igualmente o respeito e reconhecimento dos direitos que lhes assistem.

---

<sup>36</sup> No âmbito dos maus tratos e/ou comportamentos negligentes praticados pelos pais ou por outros responsáveis pelas crianças, o Estado deve assegurar às mesmas a sua proteção, bem como estabelecer programas específicos para a prevenção destes abusos e posterior tratamento das vítimas.

<sup>37</sup> Nomeadamente pela possibilidade de adoção, colocação familiar ou colocação em estabelecimento adequado, quando privada do seu ambiente familiar.

<sup>38</sup> Na qual é reconhecido a todas as crianças o direito “a gozar do melhor estado de saúde possível e a beneficiar de serviços médicos” (art. 24.º CDC). Nesta querela, Os Estados devem prestar especial atenção à diminuição da “mortalidade infantil”, “aos cuidados de saúde primários”, entre outros.

<sup>39</sup> A criança tem direito à educação e, para tal, ao Estado assiste a obrigação de tornar o “ensino primário obrigatório e gratuito” e o “ensino superior acessível a todos, [...] em função das capacidades de cada um” (art. 28.º da CDC).

<sup>40</sup> Nos termos do art. 31.º da Convenção sobre os Direitos da Criança, as mesmas gozam do “direito ao repouso e aos tempos livres, o direito de participar em jogos e actividades recreativas próprias da sua idade e de participar livremente na vida cultural e artística”.

<sup>41</sup> No seguimento do artigo 32.º da CDC, os menores devem ser protegidos “contra a exploração económica ou a sujeição a trabalhos perigosos ou capazes de comprometer a sua educação, prejudicar a sua saúde ou o seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social”. Para isto, devem os Estados fixar idades de admissão mínimas e regular as condições laborais.

<sup>42</sup> Através do Decreto do Presidente da República n.º 49/90, não tendo emitido qualquer reserva ou declaração interpretativa à mesma. A CDC tem três Protocolos Facultativos, nomeadamente: Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à Venda de Crianças, Prostituição Infantil e Pornografia Infantil (2000); Protocolo Facultativo para a Convenção sobre os Direitos da Criança sobre o envolvimento de crianças em conflitos armados (2000); Protocolo Facultativo à Convenção sobre os Direitos da Criança relativo à instituição de um Procedimento de Comunicação (2012).

<sup>43</sup> Art. 69.º da CRP sobre a Infância.

<sup>44</sup> Destacam-se do Código Civil Português, os artigos referentes à filiação, responsabilidades parentais, tutela e administração, adoção e alimentos.

<sup>45</sup> Os crimes praticados contra as crianças encontram-se espalhados por diversas normas presentes no Código Penal, cuja tramitação está prevista no Código de Processo Penal.

No entanto, a proteção conferida aos direitos das crianças não se fica por aqui, uma vez que estas se encontram salvaguardadas, nomeadamente, através da Lei de Proteção das Crianças e Jovens em Perigo<sup>46</sup>, da Comissão Nacional de Promoção dos Direitos e Proteção das Crianças e Jovens, da Lei Tutelar Educativa<sup>47</sup>, da Garantia dos alimentos devidos a menores<sup>48</sup>, da Proteção da maternidade e da paternidade<sup>49</sup>, entre outros.

“Desde 1989, quando a Assembleia Geral das Nações Unidas adoptou a Convenção sobre os Direitos da Criança, houve um crescimento sem precedentes no compromisso com os direitos da criança ao nível internacional”<sup>50</sup>.

Destarte, não sejamos idealistas. Há um longo caminho pela frente. A Convenção sobre os Direitos das Crianças desafia, e continuará a desafiar, de forma ininterrupta, não só a relação entre a lei escrita e a lei aplicável na prática, mas também a relação entre a universalidade e a diversidade cultural, bem como a difícil articulação entre a vontade política e a posterior capacidade de concretização.

O desenvolvimento e o avanço tecnológico, o ritmo alucinante da sociedade global, o aumento das disparidades culturais são fenómenos imperativos que exigem atenção no que toca à adaptação, atualização e definição da Convenção sobre os Direitos das Crianças, uma vez que é imperioso que estes direitos e o seu respeito sejam uma realidade que assista a todas as crianças.

### **3. Constituição da República Portuguesa**

A Constituição da República Portuguesa, tratando-se do mais importante e basilar instrumento da nossa ordem jurídica, reconhece a criança como sujeito autónomo de direitos, consignando-lhe para tal Direitos, Liberdades e Garantias (art. 24.º a 57.º da CRP), bem como Direitos Económicos, Sociais e Culturais (art. 58.º a 79.º da CRP).

Os Direitos, Liberdades e Garantias, bem como os Direitos Económicos, Sociais e Culturais, integram o âmago dos direitos fundamentais que, no entendimento de Jorge Miranda, correspondem “aos direitos ou posições jurídicas subjetivas das pessoas enquanto tais, individualmente ou institucionalmente consideradas, assentes na Constituição, seja na

---

<sup>46</sup> Lei n.º 26/2018, de 05/07.

<sup>47</sup> Lei n.º 4/2015, de 15/01.

<sup>48</sup> Lei n.º 71/2018, de 31/12.

<sup>49</sup> Lei n.º 90/2019, de 04/09 e retificação n.º 48/2019, de 03/10.

<sup>50</sup> Cf. Angela HEGARTHY, Leonard SIOBHAN, *Direitos do Homem: uma agenda para o século XXI*, Lisboa, Instituto Piaget, 1999, p. 213.

constituição formal, seja na constituição material- donde, direitos fundamentais em sentido formal e direitos fundamentais em sentido material”<sup>51</sup>, que o Estado tem de respeitar, tomando as medidas adequadas à sua concretização<sup>52,53</sup>.

Deste modo, os Direitos, Liberdades e Garantias correspondem ao núcleo fundamental de direitos de defesa das pessoas, face, antes do mais, ao Estado. Tratam-se de direitos com um conteúdo constitucionalmente determinável e específico, o que por conseguinte, dificulta a sua restrição ou suspensão<sup>54</sup>. Em contraste, os Direitos Económicos, Sociais e Culturais são, não raras as vezes, de aplicação diferida, são direitos a prestações estaduais e, por isso, sujeitos a determinação política para os efetivar.

Cumpre mencionar que os direitos previstos na Constituição da República Portuguesa encontram na sua base o princípio da dignidade que assiste a toda a pessoa humana (art. 1.º da CRP)<sup>55</sup>.

No que respeita ao catálogo dos direitos, liberdades e garantias pessoais, entendemos ser de salientar o art. 26.º da CRP, que reconhece a todos “o direito à identidade pessoal, ao desenvolvimento da personalidade, à capacidade civil, à cidadania, ao bom nome e reputação, à imagem, à palavra, à reserva da vida privada e familiar e à protecção legal contra quaisquer formas de discriminação”, na qual se incluem as crianças.

Abarca-se aqui o que a literatura civilista designa por direitos de personalidade<sup>56</sup>. No que à identidade pessoal diz respeito, para além do direito ao nome, abrange-se também um direito à história pessoal<sup>57</sup>. O direito à capacidade civil assenta na ideia da pessoa jurídica, como titular dessas mesmas relações (art. 67.º do CC). O direito à cidadania refere-se ao direito a adquirir a qualidade de cidadão da Pátria, se todos os requisitos se mostrarem preenchidos. Já o direito ao bom nome e reputação relaciona-se com o direito a não ser ofendido ou lesado por outrem, podendo defender-se, obtendo a devida reparação, quando a sua honra, dignidade ou consideração social é posta em causa. O direito à imagem, por seu turno, associa-se ao facto do

---

<sup>51</sup> Cf. Jorge MIRANDA, «Os direitos fundamentais na ordem constitucional portuguesa», in *Revista Española De Derecho Constitucional*, n.º 18 (1986), p. 107.

<sup>52</sup> Os direitos fundamentais são-no enquanto tais. Não se confundem, ainda, com os direitos humanos (que gozam de uma aceção mais moralística e internacionalista, como os direitos que constam de instrumentos de Direito Internacional - a DUDH, a CEDH, etc.).

<sup>53</sup> Por norma, encontram-se previstos na Constituição, no entanto, há normas de direito ordinário, de direito interno ou internacional que consagram direitos equiparados aos que constam nas normas constitucionais (art. 16.º, n.º 1 da CRP).

<sup>54</sup> Dentro das normas relativas a direitos, liberdades e garantias podemos distinguir entre os direitos, liberdades e garantias pessoais (artigo 24.º a 47.º da CRP), os direitos, liberdades e garantias de participação política (artigo 48.º a 52.º da CRP), e direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores (artigo 53.º a 57.º da CRP).

<sup>55</sup> Este princípio reveste uma importância cimeira, uma vez que corresponde ao fundamento de outros interesses, princípios e direitos. Posto isto, deve entender-se o princípio da dignidade da pessoa humana como o princípio basilar do estatuto jurídico dos indivíduos, conferindo unidade aos direitos fundamentais.

<sup>56</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República portuguesa anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1984, p. 194.

<sup>57</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República portuguesa anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1984, p. 194.

retrato de uma pessoa “não poder ser exposto, reproduzido ou lançado no comércio sem o consentimento dela”<sup>58</sup>, bem como não ser, posteriormente, distorcido. A este propósito quando estejam em causa direitos basilares dos menores é imprescindível ter um cuidado acrescido uma vez que, devido à sua incapacidade, o gozo destes direitos se encontra sujeito à atuação dos seus representantes legais, que por norma são os pais. Já o direito à reserva da vida privada e familiar, previsto no art. 80.º, n.º 1 do CC, pode ser decomposto e analisado em dois direitos: a proibição de invasão do espaço da vida privada e proibição de divulgação de informações que tenha sobre outrem<sup>59</sup>. Procura-se, assim proteger a esfera da vida íntima e privada.

A este propósito, no âmbito dos direitos, liberdades e garantias, assume-se ainda de suma importância o art. 36.º da CRP, referente à família, casamento e filiação. O art. 36.º, n.º 4 da CRP consagra um princípio de não discriminação entre os filhos, ao estabelecer que “os filhos nascidos fora do casamento não podem, por esse motivo, ser objecto de qualquer discriminação e a lei ou as repartições oficiais não podem usar designações discriminatórias relativas à filiação”<sup>60</sup>. Trata-se de um princípio que reveste um grande interesse prático, podendo ser dividido em duas partes: enquanto a primeira parte não permite que os filhos nascidos fora do casamento, anteriormente designados por filhos ilegítimos, sejam objeto de discriminação desfavorável e injustificada face aos filhos nascidos na constância do matrimónio (discriminação em sentido material); a segunda parte não permite nas repartições oficiais (como conservatórias do registo civil, ou consulado) o uso de designações discriminatórias que se limitem a indicar o nascimento fora do casamento (discriminação em sentido formal)<sup>61</sup>. Pretendeu o legislador acabar aqui com a distinção clássica entre filhos legítimos e os outros, os filhos ilegítimos<sup>62</sup>.

No artigo 36.º, n.º 5, é vertido o poder-dever de educação e manutenção dos filhos. Trata-se de “verdadeiro direito-dever subjetivo e não uma simples garantia institucional ou uma simples norma programática integrando o chamado poder paternal (que é uma constelação de direitos e deveres, dos pais e dos filhos e não um simples direito subjetivo dos pais perante o Estado e os filhos)”<sup>63</sup>.

---

<sup>58</sup> Art. 79.º do CC.

<sup>59</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República portuguesa anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1984, p. 196.

<sup>60</sup> Foi uma das grandes transformações provocadas pela CRP na ordem jurídica antecedente, fazendo revogar várias normas que permitiam a distinção entre os filhos “legítimos” e os filhos “ilegítimos” e que levavam a inúmeras discriminações, desde, por exemplo, a constituição da relação de filiação até aos direitos sucessórios. Outras designações caíram igualmente em desuso, como filhos adúlteros, filhos incestuosos, filhos espúrios e filhos putativos.

<sup>61</sup> A título de exemplo encontramos o filho de pai/mãe incógnita. Não obstante possa suceder que no assento de nascimento não conste o nome de um ou de ambos os progenitores.

<sup>62</sup> Cf. Francisco Pereira COELHO e Guilherme de OLIVEIRA, *Curso De Direito Da Família – Introdução do Direito Matrimonial*, 5.ª edição, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 150-152.

<sup>63</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, ob. Cit., p. 231.

A este acresce ainda o n.º 6 que consagra que “os filhos não podem ser separados dos pais, [...]”. Encontra-se aqui estabelecido um princípio deveras relevante para o Direito da Família: o princípio da inseparabilidade dos filhos dos seus progenitores. Deste modo, o Estado deve abster-se de intervir na intimidade da vida familiar, respeitando-a, “salvo quando estes não cumpram os seus deveres fundamentais para com eles e sempre mediante decisão judicial”. Assim, nos termos do artigo 1915.º, n.º 1 do CC, mediante uma decisão judicial, podem os progenitores ser impedidos de exercer estes poderes-deveres para com os seus filhos “quando qualquer dos pais infrinja culposamente os deveres para com os filhos, com grave prejuízo destes, ou quando, por inexperiência, enfermidade, ausência ou outras razões, se não mostre em condições de cumprir aqueles deveres” e do mesmo modo, podem os menores ser confiados a terceira pessoa ou estabelecimento de educação ou assistência caso “a segurança, a saúde, a formação moral ou a educação de um menor se encontre em perigo”, nos termos do artigo 1918.º do CC<sup>64</sup>.

As normas referentes aos direitos, liberdades e garantias são aplicáveis de forma direta, vinculando entidades públicas e privadas (art. 18.º da CRP), sem necessidade de mediação de qualquer legislação ordinária. Dizem respeito ao *ser*<sup>65</sup>.

Ao nível dos direitos e deveres económicos, sociais e culturais, que assumem um cariz meramente programático, encontramos o art. 69.º da CRP que, sob a epígrafe infância, estabelece que às crianças é conferido um direito especial com vista ao “seu desenvolvimento integral, especialmente contra todas as formas de abandono, de discriminação e de opressão e contra o exercício abusivo da autoridade na família e nas demais instituições” impondo, para além daqueles que integram o campo das suas relações privadas<sup>66</sup>, deveres quer aos cidadãos, quer ao Estado. É, ainda no âmbito deste artigo, tido em especial linha de conta os menores órfãos, abandonados ou que se encontrem privados de um ambiente familiar normal, no sentido de que sejam tomadas medidas especiais e estabelecidos procedimentos positivos com vista à sua proteção. Nos termos no n.º 3, é igualmente fixado uma idade mínima de admissão ao emprego<sup>67</sup>, uma vez que as crianças não podem ser vítimas de violência física e/ou psicológica, nem exploradas economicamente.

Assim, nos termos deste artigo, encontra-se estabelecida de forma interventiva e não meramente passiva a proteção do Estado em relação às crianças.

---

<sup>64</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, Constituição da República Portuguesa Anotada, ob. Cit., p. 232 e Francisco Pereira COELHO, Guilherme de OLIVEIRA, Curso De Direito Da Família – Introdução do Direito Matrimonial, ob. cit., p. 150.

<sup>65</sup> Cf. Jorge MIRANDA, *Escritos Vários sobre Direitos Fundamentais*, Lisboa, Principia, 2006, p. 62.

<sup>66</sup> Como os progenitores que, por exemplo, têm um direito fundamental de manutenção e educação.

<sup>67</sup> Art. 69.º, n.º 3 da CRP. É proibido, nos termos da lei, o trabalho de menores em idade escolar.

Quanto à juventude, no art. 70.º da CRP, visa-se o reforço especial de medidas necessárias para a concretização e efetivação dos Direitos Económicos Sociais e Culturais dos jovens, tanto a nível do ensino, formação profissional e cultura, como no acesso ao primeiro emprego, ao trabalho e à segurança social. Mas também no acesso à habitação, na educação física e no desporto, no aproveitamento dos tempos livres, incluindo-se aqui uma discriminação positiva em favor da juventude. Assim, esta política de juventude “deverá ter como objectivos prioritários o desenvolvimento da personalidade dos jovens, a criação de condições para a sua efectiva integração na vida activa, o gosto pela criação livre e o sentido de serviço à comunidade” (art. 70.º, n.º 2 da CRP). Não mais se trata do que um corolário prossecutor daquilo que a Constituição da República Portuguesa enunciou quanto à infância.

Em suma, para o desenvolvimento completo e integral da sua personalidade, as crianças têm direito à concretização de medidas de cuidado e proteção que se afigurem imprescindíveis, uma vez que para além da garantia da dignidade da pessoa humana, está igualmente em causa o protótipo da criança como individuo em formação. Deste modo se depreende que o regime jusconstitucional se encontra deveras relacionado com a ideia do superior interesse da criança, uma vez que é também pelo cumprimento destes direitos que se assevera a felicidade e o bem-estar das crianças e jovens.

## CAPÍTULO II - RESPONSABILIDADES PARENTAIS

### 1. Noção e conteúdo das responsabilidades parentais

O Direito da Família é, por excelência, permeável à realidade social, acompanhando-a.

Ora, “como é preciso conhecer a história para entrar em rutura com ela ou para proceder a uma espécie de retorno à origem”<sup>68</sup>, uma das mais importantes mudanças introduzidas pela Lei n.º 61/2008<sup>69</sup>, consistiu no afastamento e sucessiva substituição da expressão “poder parental” por “responsabilidades parentais”<sup>70</sup>, mudança esta que já há muito se ansiava, uma vez que se entendia que tal terminologia não era harmónica com os princípios em vigor na nossa ordem jurídica<sup>71</sup>. A este propósito, e no que à evolução das responsabilidades parentais diz respeito<sup>72</sup>,

<sup>68</sup> Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, «A Situação das Mulheres e das Crianças 25 Anos Após a Reforma de 1977», in *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2004, p. 86.

<sup>69</sup> Lei n.º 61/2008, de 31 de outubro, disponível em [www.pgdlisboa.pt](http://www.pgdlisboa.pt).

<sup>70</sup> O art. 3.º da Lei n.º 68/2008 estabelece que “a expressão «poder parental» deve ser substituída por «responsabilidades parentais» em todas as disposições da secção ii do capítulo ii do título iii do livro iv do Código Civil”.

<sup>71</sup> Tal como: “a) a criança como sujeito de direitos; b) a criança como titular de uma autonomia progressiva, reconhecida em função do desenvolvimento das suas capacidades, da sua idade e da sua maturidade (artigos 5.º, 12.º e 14.º, n.º 2 da Convenção sobre os Direitos da Criança); c) a funcionalidade dos poderes que integram as responsabilidades parentais; d) a vinculação do seu exercício ao interesse do menor; e) a igualdade de direitos e de deveres de ambos os pais relativamente à pessoa e ao património dos filhos menores; f) a corresponsabilidade de ambos os pais pela sua educação, desenvolvimento e bem estar” (Cf. José FIALHO, *Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, 2.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2013, disponível em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia\\_pratico\\_divorcio\\_responsabilidades\\_parentais.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidades_parentais.pdf), p. 74 consultado em 1-04-2020). Conforme previsto na Exposição de Motivos do Projeto de Lei n.º 509/X, “Na mudança de designação está obviamente implícita uma mudança conceptual que se considera relevante. Ao substituir uma designação por outra muda-se o centro da atenção: ele passa a estar não naquele que detém o “poder” – o adulto, neste caso – mas naqueles cujos direitos se querem salvaguardar, ou seja, as crianças”. Ademais, o instituto das responsabilidades parentais inspira-se “no conceito resultante da Recomendação n.º R (84) sobre as Responsabilidades Parentais de 28 de fevereiro de 1984, aprovada pelo Comité de Ministros do Conselho da Europa, que considerou como mais rigorosa e mais adequada a uma evolução da realidade social e jurídica dos Estados Europeus a noção de “responsabilidades parentais”, definindo-as como “o conjunto dos poderes e deveres destinados a assegurar o bem-estar moral e material do filho, designadamente tomando conta da sua pessoa, mantendo relações pessoais com ele, assegurando a sua educação, o seu sustento, a sua representação legal e a administração dos seus bens” (Cf. José FIALHO, *Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, 2.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2013, disponível em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia\\_pratico\\_divorcio\\_responsabilidades\\_parentais.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidades_parentais.pdf), p. 58-59, consultado em 1-04-2020). Também na Alemanha, por motivos semelhantes aos nossos, a nomenclatura foi alterada, passando de “*elterliche Gewalt*” (autoridade parental) para “*elterliches Sorgerecht*” (custódia parental). De resto, esta designação passou a acompanhar as legislações da maioria dos países europeus que já há muito a tinham consagrado.

<sup>72</sup> Assim, e de um modo mais pormenorizado, a tradicional conceção das responsabilidades parentais encontra, remotamente, uma origem no Direito Romano primitivo, onde vigorava o princípio *Patria Potestas*, isto é, estava aqui em causa um direito absoluto, rígido e duradouro do pai sobre os seus filhos. Deste modo, o filho não tinha bens próprios, já que tudo era da pertença exclusiva do seu pai (Cf. Jorge MIRANDA, *Escritos vários sobre direitos fundamentais*, 1.ª edição, Lisboa, Principia Editora, 2006, p.17), assistindo-lhe ainda o “direito de dispor da sua vida e de vender ou entregar um filho in mancipii causa” (Cf. Capelo de SOUSA, *Direito da Família e das Sucessões: Relatório sobre o programa, o conteúdo e os métodos de ensino de tal disciplina*, Coimbra, 1999, p. 23). Com o passar dos anos, e já na época imperial, este direito progrediu para um direito de correção sobre o filho, sendo que o pai detinha apenas um direito de usufruto sobre os bens do mesmo. Em contrapartida, no Direito Germânico, ao pai cabia a função de administração e usufruto dos bens do filho, que esta terminava quando este dava início à sua vida económica de forma independente; mas, para além disto, incluí-se aqui um dever de proteção do pai para com os seus filhos (Cf. Jorge MIRANDA, *Escritos vários sobre direitos fundamentais*, 1.ª edição, Lisboa, Principia Editora, 2006, p.18). As crianças foram então algo de uma das mais tortuosas cruzadas ao longo da História. Senão vejamos: no séc. XVI os menores eram submetidos ao poder paternal, sem qualquer tipo de limites. Não se atendia às suas necessidades especiais, enquanto criança, uma vez que eram fortemente deixadas ao Deus Dará, vítimas de abusos e abandono, sem qualquer tipo de repercussão. Já no séc. XVIII, por “*Pátrio poder*”, entendia José Pascoal “o império, dado e permitido por lei, sobre a pessoa, bens e acções dos filhos” que pertencia ao pai, uma vez que o poder da mãe não seria de direito civil, mas de direito natural (Cf. Jorge MIRANDA, *Escritos vários sobre direitos fundamentais*, 1.ª edição, Lisboa, Principia Editora, 2006, p.18). Entrando no séc. XIX, entendia-se aqui que o “*Poder Paternal*” nada mais era do que o “complexo dos direitos que ao pai competem sobre a pessoa e bens dos seus filhos (...) deduzido da obrigação que as leis e a natureza impõem aos pais de criar e educar os filhos” (Cf. Coelho da ROCHA, *Instituições do direito civil português*, 2.ª edição (reformada, e muito aumentada), Tomo I, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 1848, p. 207). Aos poucos era admitida a participação da mãe, falando-se igualmente em direitos e de obrigações (Cf. Coelho da ROCHA, *Instituições do direito civil português*, 2.ª edição (reformada, e muito aumentada), Tomo I, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra,

entendia-se que enquanto a primeira refletia ainda de forma bastante arraigada valores hierárquicos típicos de uma sociedade de índole patriarcal, assente na prepotência exclusiva do pai, *o chefe da família*, perante a mãe no exercício dos direitos dos filhos<sup>73</sup>, porquanto a criança era vista como um “objeto de posse”<sup>74</sup>; a segunda, responsabilidades parentais, veio colocar a “criança no seu devido lugar na família, enquanto titular de direitos face aos próprios pais/guardiões de facto e educadores”<sup>75</sup>, onde as ideias de paridade e igualdade passaram a dominar as relações familiares<sup>76</sup>. Não obstante, uma parte da doutrina mais recente tem vindo a preferir o uso da expressão “cuidado parental”, advogando que tal expressão reflete melhor a ideia de compromisso diário dos pais para com os seus filhos<sup>77</sup>.

Com efeito, o instituto da responsabilidade parental afigura-se como uma realidade bastante complexa a nível jurídico, com um longo espectro de atuação. Entende-se que o seu propósito vai muito além do suprimento da incapacidade dos menores<sup>78</sup>. Nas palavras de Jorge

---

1848, p. 209-213). Mais recentemente, o Código de Seabra, pese embora não ignorasse que o “*poder paternal era constituído por poderes de atividade jurídica e por poderes de proteção educativa*” e, nos termos do art.º 137º, atribuiu o poder paternal a ambos os progenitores, este era exercido apenas pelo pai (art.º 138º), sendo a mãe somente ouvida em tudo aquilo que se relacionasse com o interesse do filho (Cf. Jorge MIRANDA, *Escritos vários sobre direitos fundamentais*, 1.ª edição, Lisboa, Principia Editora, 2006, p.19). O Código Civil de 1867 determinava, no seu art.º 137º que “Aos pais compete reger as pessoas dos filhos menores, protegê-los, e administrar os bens deles: o complexo destes direitos constituiu o poder paternal”. Por outro lado, o artigo 140.º determinava que “os pais devem dar aos seus filhos os necessários alimentos e ocupação conveniente, conforme as suas posses e estado”. O preceituado art. 141.º previa não só a possibilidade de punição dos pais, no caso de abuso do poder paternal, mas também a possibilidade de inibição do seu exercício. Trata-se então de um poder paternal com uma estrutura autoritária na qual ao pai cabia decidir, a mãe ser ouvida e ao filho obedecer. Posteriormente, o Código Civil de 1966 veio estabelecer um exercício limitado, isto é, o poder paternal encontrava-se vinculado ao interesse dos filhos, mas manteve-se a estrutura autoritária, marcada por uma sociedade bastante conservadora. As mutações sociais ocorridas, como a revolução industrial e a independência da mulher no mundo do trabalho, olvidaram na reforma do Código Civil de 1977. Surge então, um novo paradigma de família, baseada nas relações afetivas e no princípio do exercício “participado” da autoridade familiar (art.º 1878º, n.º 2 e 1901º, n.º 3 do CC), onde o poder marital foi abolido, uma vez que este colidia diretamente com o princípio da igualdade entre os cônjuges, previsto na CRP (art.º 36º, n.º 3). Por conseguinte, “institucionalizou a faceta funcional do chamado «poder paternal», tendo passado de poder (direito) a função (dever) e de poder exclusivo do pai, a autoridade conjunta da mãe” (Cf. Helena BOLIEIRO, Paulo GUERRA, *A Criança e a Família - Uma Questão de Direito(s)*, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2014, p. 163). Com a mais recente reforma, de 2008, realizada no âmbito do direito da família, veio-se colocar a tónica no interesse do filho menor, através do exercício conjunto das responsabilidades parentais. Trata-se, assim, de uma representação simbólica do “deslocamento do eixo do conceito da vertente das faculdades para a vertente das obrigações” (Cf. BARGADO, Manuel do Carmo; CARVALHO, Luís Baptista; D’OLIVEIRA, Felicidade; LEAL, Ana Teresa; MELO, Helena Gomes; RAPOSO, João Vasconcelos, *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 2.ª edição (revista, atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2010, p. 13).

<sup>73</sup> Cf. João CHAVES, *Casamento, divórcio e união de facto*, 2.ª edição (revista, atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2010, p. 224.

<sup>74</sup> Cf. Cristina, DIAS, *Uma análise ao novo regime jurídico do divórcio*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009, p. 42-48.

<sup>75</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 05-06-2019, processo n.º 600/18.2T9VFX.L1-3.

<sup>76</sup> Tal como estipulado na Exposição de Motivos “dá-se por assente que o exercício conjunto das responsabilidades parentais mantém os dois progenitores comprometidos com o crescimento do filho; afirma-se que está em causa um interesse público que cabe ao Estado promover, em vez de o deixar ao livre acordo dos pais”.

<sup>77</sup> No entender do Dr. Jorge Duarte Pinheiro “aquilo que a lei designa como um poder não é propriamente uma disponibilidade de meios para obter um fim. Os titulares do poder paternal não o exercem no seu interesse exclusivo ou principal, mas no interesse dos filhos, os sujeitos sobre os quais recai o alegado poder. E o termo “paternal” não significa que se esteja perante uma figura cuja titularidade caiba sempre ao *pater* e nunca à *mater*. O poder paternal pode ser exercido por ambos os pais, só pela mãe ou só pelo pai. É por isso, compreensível a expressão “responsabilidades parentais” (Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, 2.ª edição, AAFDL Editora, 2009, p. 295-296). Já na opinião de Rosa Martins e Maria Clara Sottomayor, a terminologia mais correta seria “cuidado parental” uma vez “que exprimem uma ideia de compromisso diário dos pais para com as necessidades físicas, emocionais e intelectuais dos filhos” (Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do exercício do poder paternal nos casos de divórcio*, 4.ª edição, revista, aumentada e atualizada, Coimbra, Almedina, 2004, p. 16 e Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 225).

<sup>78</sup> “No quadro da Teoria Geral do Direito Civil, o poder paternal surge como um meio de suprimento da incapacidade de exercício dos menores não emancipados” (Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, 2.ª edição, 2017, p. 218). No entanto, esta consiste numa perspetiva redutora das responsabilidades parentais, tendo em conta que o poder paternal é muito mais do que um simples meio de suprimento da incapacidade dos menores. Assim sendo, as responsabilidades parentais, para além dos poderes funcionais de representação e administração de bens, não se findam nesta querela, incluindo também, por exemplo, o poder dever de guarda, sustento e educação dos filhos (art. 1881.º, n.º 1 do CC). Também Rosa Martins se insurge contra essa orientação por entender ser redutora, padecendo, nas suas palavras de um “vício de lógica” ou um “erro de perspetiva” (Cf. Rosa MARTINS, *Menoridade, (in)capacidade e cuidado parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p.

Duarte Pinheiro “as responsabilidades parentais consistem no conjunto de situações jurídicas que, normalmente, emergem do vínculo de filiação, e incumbem aos pais com vista à proteção e promoção do desenvolvimento integral do filho menor não emancipado”<sup>79</sup>.

Como entende Rossana Cruz, encontramos aqui perante uma “figura jurídica com o supremo objetivo de zelar pelo superior interesse da criança”<sup>80</sup>. Parte-se da premissa que são os pais os “cuidadores dos filhos” e estes se encontram sobre “o escudo do comprometimento e responsabilidade dos pais”<sup>81</sup>.

Destarte, as responsabilidades parentais apresentam-se como “um conjunto de direitos-deveres irrenunciáveis, inalienáveis e originários, mediante os quais os pais assumem a responsabilidade por outrem (os filhos) e cujo exercício é controlado pela ordem jurídica”<sup>82</sup>.

No que diz respeito ao cariz indisponível das responsabilidades parentais, como o interesse principal não pertence aos pais, os mesmos não podem dispor delas. Sendo o titular do interesse principal o filho, menor de idade e não emancipado, este não beneficia de capacidade para, individualmente ou em conluio com os progenitores, alterar as regras legais consagradas<sup>83</sup>.

Quanto à sua intransmissibilidade, significa isto que as responsabilidades parentais pertencem aos pais (art. 1878.º, n.º 1 do CC)<sup>84</sup>. A este propósito cumpre referir que o termo parental parece poder ser exercido por qualquer parente, quando o que se pretende é que apenas seja da competência dos parentes em 1º grau da linha reta ascendente. Visa-se, por conseguinte, um (quase) exclusivismo por parte dos pais, pese embora nem todos o possam exercer, no caso de, por exemplo, algum vir a ser inibido, nos termos do art. 1913.º do CC.

As responsabilidades parentais são ainda irrenunciáveis, isto é, aos progenitores não é dada a possibilidade, em momento algum, de renunciar às suas obrigações quanto aos seus descendentes (art. 1882.º do CC)<sup>85</sup>.

---

157-192). Para a autora, as responsabilidades parentais são “um feixe de poderes funcionais atribuído pela ordem Jurídica aos pais para que eles possam desempenhar a sua função de cuidar dos filhos, protegendo-os e promovendo a sua autonomia e independência” (Cf. Rosa MARTINS, *Menoridade, (In)capacidade e cuidado parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 185).

<sup>79</sup> Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017, p. 219.

<sup>80</sup> Cf. Rossana Martingo CRUZ, «A criança no (admirável?) mundo novo das redes sociais», in *5º congresso internacional de direito na lusofonia, Direito na Lusofonia, Direito e novas tecnologias*, Escola de Direito da Universidade do Minho, Centro de Investigação em Justiça e Governação (Jusgov), Braga, 2018, p. 452.

<sup>81</sup> Cf. Rossana Martingo CRUZ «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», in *IV colóquio luso-brasileiro direito e informação - Direito e Informação na sociedade em rede*, Faculdade de Direito e Faculdade de Letras da Universidade do Porto, p. 281.

<sup>82</sup> Cf. Cristina DIAS, «A criança como sujeito de direitos e o poder de correção», *Julgaz*, n.º 4 (2008), p. 88- 89.

<sup>83</sup> O caráter indisponível resulta assim do previsto no art.º 1699, n.º 1, al. b) e ainda da conexão que a lei unifica ao interesse do filho.

<sup>84</sup> Assim, e de acordo com Jorge Duarte PINHEIRO, *Direito da Família Contemporâneo*, ob. Cit., p. 221, “prevendo a lei o exercício conjunto das responsabilidades parentais, um dos pais não pode conferir ao outro a exclusividade do exercício. A passagem do exercício conjunto das responsabilidades parentais para o exercício por um só dos pais não opera pela mera vontade destes: a mudança, que se verifica normalmente em casos de divórcio e outros casos de ruptura, pressupõe uma intervenção estatal mesmo que os pais estejam de acordo”.

<sup>85</sup> A irrenunciabilidade não obsta, contudo, a uma possível delegação do exercício do poder de guarda e educação, até porque os pais podem confiar a terceiros os seus filhos (Cf. Jorge PINHEIRO, *O direito da família contemporâneo*, ob. Cit., p. 222). No entanto, neste artigo é feita uma ressalva

Um outro aspeto importante, a ter em linha de conta, é que as responsabilidades parentais devem ser exercidas em nome do superior interesse da criança e não em nome dos interesses próprios dos progenitores<sup>86</sup>. Os progenitores não podem exercê-las a seu belo grado, até porque o seu direito está dependente do melhor interesse da criança<sup>87</sup>. Deste modo se compreende que a sua atuação se encontra legalmente conformada e daí que estes não possam agir livremente<sup>88-89</sup>.

Neste sentido Pedro Vasconcelos afirma que “os representantes legais do menor (...), ao agirem no Direito nessa qualidade não prosseguem interesses próprios, mas antes os interesses do menor, e não exercem direitos próprios autónomos, mas antes os direitos do próprio menor”<sup>90</sup>.

A este propósito, e realçando aqui a função intrínseca de cuidado que aos pais assiste, surge nos termos do art. 1878.º, n.º 1 do CC, que estes devem “velar pela segurança e saúde [...], prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los [...] e administrar os seus bens”.

Para tal, no prosseguimento desta tarefa, devem os titulares das responsabilidades ter em consideração a opinião dos menores nos assuntos familiares relevantes e reconhecer-lhes ainda autonomia na organização da sua vida, de acordo com a maturidade dos mesmos (art. 1878.º n.º 2, 2ª parte do CC), não devendo ser colocados à margem dos assuntos importantes que os envolvem<sup>91</sup>. Deste modo, não obstante, deverem obediência aos seus progenitores (art. 128.º e 1878.º, n.º 2, 1ª parte do CC), os filhos devem, consoante a sua idade, desenvolvimento, maturidade e capacidade natural, assumir um papel ativo, sendo-lhe reconhecida capacidade para

---

quanto à questão da adoção e das responsabilidades parentais do adotante. Partilhamos do entendimento de que com a adoção ocorre uma extinção das responsabilidades que cabiam aos progenitores e uma atribuição *ex novo* ao adotante das responsabilidades parentais do adotado. Também no Ordenamento Jurídico Brasileiro (art.º 1630º e seguintes do respetivo CC) “o poder familiar é irrenunciável; imprescritível, ou seja, ilimitado no tempo; indelegável e consiste num *múnus publicum*, exercido no melhor interesse do menor” (Cf. Leonardo BARRETO, *Código das famílias comentado*, p. 314).

<sup>86</sup> Maria Clara Sottomayor assevera que as responsabilidades parentais são uma “instituição altruísta, dirigida a fazer prevalecer o interesse da criança sobre o do adulto” (Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do exercício do poder paternal nos casos de divórcio*, 4.ª edição, revista, aumentada e atualizada, Coimbra, Almedina, 2004, p. 19).

<sup>87</sup> Assim, o interesse da criança não andarà longe do “estabelecimento das ideias ou possíveis condições sociais, materiais ou psicológicas da vida de um filho, geradas pela participação responsável, motivada e coordenada de ambos os progenitores, ação essa que garanta a inserção daquele num otimizante e gratificante núcleo de vida, claramente propiciador do seu desenvolvimento emocional, físico e cívico e da obtenção da cidadania social” (Cf. Helena BOLIEIRO, Paulo GUERRA, *A criança e a família – Uma questão de direito(s)*, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 178). Destarte, não obstante os pais exercerem as responsabilidades parentais de acordo com o interesse o filho, a verdade é que aos progenitores assiste uma margem de escolha quanto ao modo com vai ser efetuado esse exercício. Não se deve ainda descurar que o superior interesse varia de criança para criança, alterando-se ao longo do tempo, pelo que deve ser aferido casuisticamente (Cf. Hugo Manuel Leite RODRIGUES, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 1.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, p. 73).

<sup>88</sup> Existe uma imposição legal no que respeita à forma como as responsabilidades tem de ser exercidas, isto é, o Direito fornece-nos as linhas de atuação que os pais têm de seguir. A este propósito, “traditionnellement, la volonté individuelle n’ exerceit qu’un rôle secondaire dans l’organisation des relations familiales” (Cf. MALAURIE, FULCHIRON, *La famille*, Paris, Defrénois, 2004, p. 24).

<sup>89</sup> No entendimento de Jorge Pinheiro “as responsabilidades parentais cabem na categoria de poderes funcionais com menor acento funcional: o interesse dos pais é atendível desde que não colida com o interesse do filho” (Cf. Jorge PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017, p. 226).

<sup>90</sup> Cf. Pedro Pais de VASCONCELOS, *Teoria Geral do Direito Civil*, 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2015, p. 109.

<sup>91</sup> “Os menores devem ser respeitados em seus valores e crenças; merecem respeito por serem pessoas e, principalmente, por estarem em processo de desenvolvimento” (Cf. Ana Carolina TEIXEIRA, «A desnecessidade de guarda partilhada ante o conteúdo da autoridade paternal», in *Guarda Partilhada*, São Paulo, Método, 2009, p. 21).

tomar as suas próprias decisões ou, pelo menos, dar um parecer sobre elas, opinando sobre assuntos que a ele concernem<sup>92</sup>. Contudo, não significa isto a independência total do menor de idade e não emancipado na organização da sua própria vida e o correspondente dever de os pais a reconhecerem já que “o respeito pelo interesse do menor passa necessariamente pela definição de um direito do menor em que sejam considerados os diferentes estádios do seu desenvolvimento e as consequentes capacidades de que vai dispondo, por exemplo, a de informação e expressão”<sup>93</sup>.

Para lograr tal desiderato, incluem-se no âmbito das responsabilidades parentais os poderes funcionais ou também designados poderes-deveres<sup>94</sup> de guarda, educação, sustento, representação, administração dos bens, que competem aos pais até à maioridade ou emancipação do filho (art. 1877.º do CC)<sup>95,96</sup>.

Nomeadamente no que ao poder-dever de guarda diz respeito entende-se que é com os pais que os filhos devem residir<sup>97</sup>, zelando pela sua segurança e saúde. Assim se compreende que os filhos não possam ser separados dos pais, a não ser que estes não cumpram os seus deveres fundamentais, sendo que para tal é sempre necessária uma decisão judicial (art. 36.º, n.º 6 da CRP). Estes, não podem ainda abandonar a casa paterna ou aquela que os pais lhes

---

<sup>92</sup> Encontra-se aqui subjacente a preocupação de que a criança não seja posta de parte no que toca a assuntos que lhes digam respeito, desde que para tal lhe assista o discernimento necessário. A este propósito, o art. 12.º da Convenção sobre os Direitos da Criança consagra que “os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade”. De modo similar, o art. 154.º do CC Espanhol estipula que “Los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores. La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental. Esta función comprende los siguientes deberes y facultades: 1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral. 2.º Representarlos y administrar sus bienes. Si los hijos tuvieren suficiente madurez deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten”. Para além destes, acrescentam-se ainda os artigos 1878.º, n.º 2, 2ª parte do CC e artigo 3.º da Convenção Europeia sobre o exercício dos Direitos da Criança.

<sup>93</sup> Cf. Almiro RODRIGUES, «O interesse do menor: Contributo para uma definição», in *Infância e Juventude*, Lisboa, Ministério da Justiça, 1985, p. 20.

<sup>94</sup> No que toca ao poder funcional, ou poder-dever, a sua designação relaciona-se com o facto de que o seu exercício é independente da vontade do sujeito, ou seja, o titular do exercício das responsabilidades parentais não é livre para decidir se as vai exercer ou não, sendo que são exercidas de acordo com o melhor interesse da criança. Desta forma se compreende que as responsabilidades parentais não poderão ser desempenhadas arbitrariamente. Os poderes funcionais têm de ser exercidos tal qual como a Lei o exige, até porque caso contrário será sancionado (a título de exemplo encontramos a inibição do exercício das responsabilidades parentais, art. 1915.º do CC).

<sup>95</sup> Para Rosa Martins, o conteúdo do art. 1878.º do CC não é taxativo. A autora parte da ideia de que não existe um *numerus clausus* de poderes-deveres, uma vez que estes são variáveis em função das concretas necessidades do filho e do momento do seu concreto processo de desenvolvimento. (Cf. Rosa MARTINS, *Menoridade, (In)Capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 193).

<sup>96</sup> Nos termos do art. 122.º do CC “é menor quem não tiver ainda completado dezoito anos de idade”. Do mesmo modo, prevê o artigo 130º que a maioridade se atinge quando o menor perfizer dezoito anos de idade e, deste modo, adquirir “plena capacidade de exercício de direitos, ficando habilitado a reger a sua pessoa e a dispor dos seus bens”.

<sup>97</sup> No entendimento de Rosa Martins o poder de guarda traduz-se em “ter o filho em sua companhia” (art. 36.º, n.º 6 da CRP), ou, de um modo mais geral, em lhe fixar a residência e exigir que aí resida” (Cf. Rosa MARTINS, *Menoridade, (In)Capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 198). A isto acresce o desiderato que “os pais devem manter o filho junto de si ou no local que indicarem e devem regular as relações do filho com outras pessoas” (Cf. Helena BOLIEIRO, Paulo GUERRA, *A criança e a família – Uma questão de direito(s)*, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 182). Não obstante, o art. 1883.º vem limitar este poder ao consagrar que “o pai ou a mãe não pode introduzir no lar conjugal o filho concebido na constância do matrimónio que não seja filho do seu cônjuge, sem consentimento deste”.

destinaram, nem dela ser retirados<sup>98</sup>, nem privados do convívio com os irmãos e ascendentes<sup>99</sup>, sem a devida justificação (art. 1887.º e art. 1887.º-A do CC). Até porque é no seio da família que o passado, as raízes e a identidade histórica, essencial para a construção integral da sua personalidade, se encontram. No entendimento de Jorge Pinheiro, tal poder inclui ainda a vigilância das ações do filho, bem como a regulação deste com os outros com que se relaciona<sup>100</sup>. É também no âmbito do dever de zelo pela segurança do menor que se pode aqui enquadrar a ofensa aos direitos de personalidade, cabendo aos pais a sua salvaguarda e prevenção. O poder de guarda abarca ainda a faculdade dos pais tomarem decisões no que diz respeito à saúde dos filhos<sup>101</sup>.

Aos pais assiste, igualmente, o direito e o dever de educarem os seus filhos (art. 36.º, n.º 5 da CRP). Assim, no que ao dever de dirigir a educação diz respeito, visa-se proporcionar aos filhos, uma adequada instrução geral e profissional, correspondente, na medida do possível, às aptidões e inclinações de cada um (art. 1885.º, n.º 2 do CC), de forma a promover o seu desenvolvimento físico, intelectual e moral, de acordo com as possibilidades económicas dos pais (art. 1885.º, n.º 1º do CC).

Está aqui em causa a preparação do filho para uma vida enquanto ser autónomo<sup>102</sup>, uma vez que “educar é [...] preparar o menor para a autonomia, para a independência [...], para a vida numa sociedade civilizada, que tem regras necessárias de conduta individual e social”<sup>103,104</sup>.

---

<sup>98</sup> Nos termos do art. 1887.º, n.º 2 do CC “se a abandonarem ou dela forem retirados, qualquer dos pais e, em caso de urgência, as pessoas a quem eles tenham confiado o filho podem reclamá-lo, recorrendo, se for necessário, ao tribunal ou à autoridade competente”. Até porque poderemos estar perante o crime de subtração de menores (art. 249.º do CP). Jorge Duarte Pinheiro critica ainda a terminologia de algumas disposições legais no que respeita ao poder-dever de guarda do filho menor de idade. Nomeadamente, o facto de um filho poder ser “reclamado”, “subtraído” e “depositado” como se de uma coisa se tratasse (Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporânea*, 5.ª edição, 2017, p. 229).

<sup>99</sup> Parte-se da premissa que os avós e irmãos são fundamentais para o bem-estar, equilíbrio e desenvolvimento da personalidade das crianças, e daí que os progenitores não possam arbitrariamente privá-los desse convívio. Posto isto, caberá aos pais, presumindo a lei que esta ligação entre avós e netos, ou bisavós e bisnetos é benéfica para estes últimos, provar o contrário. (Cf. Diogo CAMPOS, Mónica CAMPOS, «A comunidade familiar», in *Textos de direito da família* para Francisco Coelho, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, p. 28). Dispõe ainda o art. 9.º, n.º 3 da Convenção sobre os Direitos da Criança que “podendo as suas relações pessoais e contactos directos ser com outras pessoas, salvo se tal se mostrar também contrário ao interesse da criança”. Neste sentido sustenta interesse o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 03-03-1998, n.º processo SJ199803030000581, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>100</sup> Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporânea*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017, p. 229. O autor advoga que aos pais é lícito impedir o relacionamento com determinadas pessoas se houver fundamento para considerá-los como “perniciosos ao interesse destes”. Assim, tal justificar-se-á quando o filho conviva ou pretenda conviver com pessoas relacionadas com o “mundo da droga”.

<sup>101</sup> Assim, é aos pais que acabe a autorização de intervenções ou tratamentos médicos necessários. No entanto, há situações especiais que a anuência dos pais é dispensada, como é o caso em que o menor se encontra em risco de vida.

<sup>102</sup> Cf. Rosa MARTINS, *Menoridade, (In)Capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 210.

<sup>103</sup> Cf. Pires de LIMA, Antunes VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. V, reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 353.

<sup>104</sup> Sobre os objetivos da educação, dispõe o art. 29.º da Convenção dos Direitos da Criança que educar é “preparar a criança para assumir as responsabilidades da vida numa sociedade livre, num espírito de compreensão, paz, tolerância, igualdade entre os sexos e de amizade entre todos os povos, grupos étnicos, nacionais e religiosos e com pessoas de origem indígena”. Veja-se igualmente o art. 2.º do Protocolo adicional à Convenção Europeia dos Direitos do Homem que estabelece a obrigatoriedade para o Estado de respeitar o direito dos pais a assegurar a educação e o ensino consoante as suas convicções religiosas e filosóficas e ainda o art. 18.º n.º 4 do Pacto Internacional sobre os Direitos Cívicos e Políticos que se comprometem “a respeitar a liberdade dos pais e dos tutores legais, se for o caso, de modo a garantir que os filhos recebam uma educação religiosa e moral que esteja de acordo com as suas próprias convicções”.

Uma das temáticas que se tem vindo a discutir no nosso ordenamento jurídico é precisamente se o poder de correção se inclui neste poder-dever de educação e qual o seu limite.

Até à Reforma de 1977, encontrava-se previsto no art. 1884.º do CC, um poder de correção dos pais que permitia a aplicação, ainda que moderada, de castigos corporais, vista como uma forma de correção de comportamentos desobedientes e indisciplinados dos filhos. Tanto o Código de Seabra como o Código de 1966 “acreditavam que não havia educação possível sem severidade”<sup>105</sup>. Contudo, com a reforma de 1977, o poder de correção foi omitido, de modo a desvanecer o carácter autoritário e hierárquico presente nas relações familiares da época.

Hodiernamente, e, não obstante se tratar de uma questão fortemente discutida, tem se entendido que este poder de correção será apenas admissível enquanto repreensão ou privação de divertimentos/ entretenimentos. Pelo contrário, ofensas corporais e tratamentos humilhantes já não serão aceitáveis<sup>106</sup>.

Assim, e, partilhando do entendimento de Cristina Dias, entendemos igualmente que “o poder de correção deixa de ser o poder dos pais castigarem e baterem nos filhos para passar a ser o poder-dever dos pais de educar e proteger a criança, de respeitar a sua autonomia e a sua diferença em relação aos pais”<sup>107</sup>. Deste modo, o direito que assiste aos pais de educarem os seus filhos não se coaduna com a possibilidade de os agredir ou de ofender a sua integridade física e psíquica. De igual modo, também o dever de obediência dos filhos para com os pais, previsto no artigo 1878.º, n.º 2 do CC, implica que o seu incumprimento não carregue violência.

---

<sup>105</sup> Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Temas de Direito das Crianças*, Coimbra, Almedina, 2014, p. 33.

<sup>106</sup> No que aos castigos corporais diz respeito estes foram proibidos em muitos dos países ocidentais. Segundo a Convenção dos Direitos da Criança, “castigo corporal” define-se como “qualquer ação utilizando força física com a intenção de provocar algum grau de dor ou desconforto ainda que leve”. O CP prevê, nos termos do art. 152.º - A, a punição com pena de prisão quem infligir maus tratos contra menores (Cf. João CHAVES, *Casamento, divórcio e união de facto*, 2.ª edição (revista, atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2010, p. 226). Os tribunais também se têm debruçado sobre tal questão. Neste sentido, o Tribunal da Relação de Lisboa, de 05-06-2019, processo n.º 600/18.2T9VFX.L1-3, veio referir que “os pais e educadores têm para com as suas crianças a responsabilidade de os educar através do recurso a formas e modelos educacionais positivos onde predomine o empoderamento, o incentivo e o (bom) exemplo. Violência não para violência. Nem educa. Só transmite modelos desadequados, desumanos e degradantes inculcando simultaneamente sentimentos de culpabilização desorganizam e marginalizam cada vez mais o maltratado. Tudo isto assume maior gravidade, ainda, quando a violência é exercida sobre uma criança. Não só pelo sofrimento que lhe inflige e que prejudica o desenvolvimento harmonioso da sua personalidade, mas também pela mensagem e modelo educacional que lhe transmite”. O Tribunal da Relação de Évora, no âmbito desta questão, entendeu que “o poder/dever de correção não visa a simples imposição de uma qualquer vontade do adulto sobre a do menor, unicamente porque aquele se encontra incomodado com a atitude deste, sendo necessário que se verifique uma necessidade efectiva de correção do comportamento desadequado e incorrecto do menor. Mas mesmo que se admita que, numa correção moderada, possam ser incluídos leves castigos corporais, desde que os mesmos se mostrem adequados a atingir um determinado fim educativo e sejam aplicados com essa precisa intenção” (acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 24-10-2017, processo n.º 442/14. 4 TATVR.E1). O Supremo Tribunal de Justiça veio igualmente reiterar que “castigos moderados aplicados a menor por quem de direito, com fim exclusivamente educacional e adequados à situação, não são ilícitos. Devendo, no entanto, ter-se consciência de que estamos numa relação extremamente vulnerável e perigosa quanto a abusos” (acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 05-04-2006, processo n.º 06P468, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>107</sup> Cf. Cristina DIAS, «A Criança como Sujeito de Direitos e o Poder de Correção», *Julgaz*, n.º 4 (2008), p. 101.

Entendemos que a pedra basilar é a de educar corrigindo, e nunca a de educar agredindo ou punindo, sem que com isto se caia num regime amplamente desprendido no que toca à educação dos menores<sup>108</sup>.

Cabe igualmente aos pais decidir sobre a educação religiosa dos filhos menores de dezasseis anos (art. 1886.º do CC) - prevendo-se aqui uma emancipação na qual o Estado não pode interferir<sup>109</sup>. Esta limitação etária justifica-se, uma vez que a partir desta idade o menor supostamente será portador de maturidade suficiente para escolher as suas crenças religiosas.

Sobre os pais recai ainda o sustento dos seus filhos<sup>110</sup>, devendo, para tal, providenciar às despesas básicas relativas à segurança, saúde e educação, bem como às despesas relativas à habitação, alimentação e vestuário até que os filhos estejam em condições de as suportar, pelo produto do seu trabalho ou outros rendimentos (art. 1879.º do CC)<sup>111</sup>, encargo este que não fica isento mesmo que algum dos progenitores seja inibido do exercício das suas responsabilidades parentais (art. 1917.º do CC). Entende-se, ainda a este propósito, que aos filhos deve ser assegurado o mesmo nível de vida que os pais gozam.

---

<sup>108</sup> Não se pretende com isto um regime de plena liberdade no que toca à educação das crianças. Partilhamos da opinião de que “a proibição de castigos corporais e de castigos humilhantes não significa a ausência de regras, numa família, nem provoca indisciplina ou uma educação sem limites. É possível a estipulação de regras na vida de uma família, assim como uma educação para a auto-responsabilidade, sem autoritarismo, num quadro em que a afetividade é o valor principal, aprendendo, neste contexto, as crianças, com maior naturalidade e sucesso, a pensar nos outros e nas consequências das suas ações” (Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, «Existe um poder de correção dos pais?», *Lex Familiae*, n.º 7 (2007), p. 127).

<sup>109</sup> O preceituado art. 11.º da Lei da liberdade religiosa vem prever que “os pais têm o direito de educação dos filhos em coerência com as próprias convicções em matéria religiosa, no respeito da integridade moral e física dos filhos e sem prejuízo da saúde destes. Os menores, a partir dos 16 anos de idade, têm o direito de realizar por si as escolhas relativas a liberdade de consciência, de religião e de culto”. Assim, é lhes dada a opção de continuar a sua educação religiosa ou de a abandonar, não havendo lugar a qualquer dever de obediência do filho menor de idade. Sobre esta matéria, Hugo Manuel Leite RODRIGUES, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 1.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011, Helena Gomes de MELO, et. al., *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, ob. Cit., p. 146, Jorge Duarte PINHEIRO, «Religião e Direito da Família», *ReDIP* n.º 12 (2014), p. 90-93.

<sup>110</sup> Art. 36.º, n.º 5 da CRP “os pais têm o direito de [...]manutenção dos filhos”.

<sup>111</sup> Assim se compreende que o dever que cabe aos pais de prover ao sustento dos próprios filhos não cessa com a maioridade ou a emancipação. Nos termos do art. 1880.º do CC “se no momento em que atingir a maioridade ou for emancipado o filho não houver completado a sua formação profissional, manter-se-á a obrigação a que se refere o artigo anterior na medida em que seja razoável exigir aos pais o seu cumprimento e pelo tempo normalmente requerido para que aquela formação se complete”. Todavia, o legislador português veio aditar no n.º 2 do art. 1905.º a data limite de 25 anos, assim “para efeitos do disposto no art. 1880.º, entende-se que se mantém para depois da maioridade, e até que o filho complete 25 anos de idade, a pensão fixada em seu benefício durante a menoridade, salvo se o respetivo processo de educação ou formação profissional estiver concluído antes daquela data, se tiver sido livremente interrompido ou ainda se, em qualquer caso, o obrigado à prestação de alimentos fizer prova da irrazoabilidade da sua exigência”. Neste sentido, pronunciou-se o Tribunal da Relação de Lisboa ao referir que “a obrigação, a cargo dos pais, de prover ao sustento dos filhos e de assumir as despesas relativas à sua segurança, saúde e educação pode estender-se para além da maioridade daqueles, no caso excecional – de hoje em dia tornado comum – de estes, não obstante terem atingido já a plena capacidade de exercício de direitos, não haverem completado ainda a sua formação profissional – art. 1880º do C. Civil. Com a criação do n.º 2 do art. 1905º do C. Civil, operada através da Lei n.º 122/2015, de 1.09, o legislador esclareceu definitivamente que a pensão de alimentos, fixada durante a menoridade do filho, não cessa quando este atinge a maioridade, mantendo-se até que atinja os 25 anos de idade, salvo no caso excecional de o processo de educação ou formação profissional daquele ter terminado antes daquela idade, de ter sido livremente interrompido por ele, ou, em qualquer caso, se o progenitor obrigado à prestação fizer prova da falta de razoabilidade da sua exigência. Não há já, pois, como poder negar a exequibilidade, depois da maioridade do filho, da sentença que tenha homologado o acordo dos progenitores sobre os alimentos a prestar-lhe enquanto o mesmo era menor. Esta regra, aplicável após a entrada em vigor da lei que a instituiu – art. 12º do C. Civil -, abrange todos os que se encontrem nas condições que prevê, ou seja, os jovens beneficiários de pensão de alimentos fixada na sua menoridade que, tendo atingido já a maioridade, ou vindo a atingi-la depois, não tenham ainda completado os 25 anos de idade, nem concluído o seu processo de educação ou de formação profissional” (acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 14-06-2016, processo n.º 6954/16.8T8LSB.L1-7, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

Quanto à representação, efetivamente, dúvidas não há que os menores, não obstante serem sujeitos de direitos, carecem de capacidade negocial de exercício<sup>112</sup> (art. 123.º e seguintes do CC), pelo que não podem, por norma, praticar, por si só, determinados atos e/ou negócios jurídicos, e daí que sejam representados pelos seus pais, como titulares das responsabilidades parentais, ainda que nascituros (art. 1878.º, n.º 1 do CC). Deste modo se entende que o poder de representação dos filhos “compreende o exercício de todos os direitos e o cumprimento de todas as obrigações do filho, exceto os atos puramente pessoais e aqueles que a lei refira que a criança pode praticar pessoal e livremente e os atos respeitantes a bens cuja administração não pertença aos pais” (art. 1881.º, n.º 1 do CC)<sup>113</sup>.

Por último, devem ainda os pais administrar os bens dos filhos, “com o mesmo cuidado com que administram os seus” (art. 1897.º do CC)<sup>114</sup>. Estão ainda isentos de prestar contas, não sendo obrigados a prestar caução como administradores dos bens dos filhos (art. 1889.º e art. 1888.º, n.º 1 do CC). Nesta querela, para além das situações em que os titulares do exercício das responsabilidades parentais não têm a administração (art. 1888.º do CC), encontramos outras em que os pais estão sujeitos a determinadas autorizações para que possam praticar algum ato de índole patrimonial (art. 1889.º e 1892.º do CC)<sup>115</sup>, sendo que estes não podem ainda adquirir ou arrendar, sem autorização do Tribunal, os bens pertencentes ao filho (art. 1892.º do CC). Deste modo, os atos praticados pelos pais, em contravenção do disposto na lei, são anuláveis a

---

<sup>112</sup> O art. 127.º do CC consagra algumas exceções respeitantes à incapacidade dos menores quanto ao seu exercício, estabelecendo diversos campos de autonomia da vontade do menor, uma vez que estes, ao longo do seu processo de desenvolvimento vão adquirindo maturidade e discernimento. Deste modo, a “lei tem de considerar não só as exigências da segurança do tráfico jurídico, mas também o direito à autodeterminação e auto-regulamentação da pessoa, na medida em que esta está em condições para fazer uso dos seus direitos e para actuar de uma maneira cada vez mais responsável”. (Cf. Heinrich Ewald HÖRSTER, *A Parte Geral do Código Civil Português: Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 2007, p. 322).

<sup>113</sup> No entanto, “se houver conflito de interesses cuja resolução dependa de autoridade pública, entre qualquer dos pais e o filho sujeito às responsabilidades parentais, ou entre os filhos, ainda que, neste caso, algum deles seja maior, são os menores representados por um ou mais curadores especiais nomeados pelo tribunal” (art. 1881.º, n.º 2 do CC).

<sup>114</sup> No ordenamento jurídico francês “Il est relativement rare qu’un enfant mineur soit en possession d’un patrimoine importante. Toutefois, cela peut se présenter s’il a bénéficié d’un don ou d’un héritage. Il n’est pas question que le mineur gère lui-même ses biens, et la loi u régime de tutelle. La gestion des biens d’un enfant mineur va de pair avec l’exercice de l’autorité parentale” (Cf. MICHELIZZA- FAKHOURY, Valérie, Luzu, Fabrice, *Union libre et gestion de patrimoine*, Paris, Maxima, p. 29-30).

<sup>115</sup> Art. 1888.º do CC, os pais não tem a administração: “a) Dos bens do filho que procedam de sucessão da qual os pais tenham sido excluídos por indignidade ou deserção; b) Dos bens que tenham advindo ao filho por doação ou sucessão contra a vontade dos pais; c) Dos bens deixados ou doados ao filho com exclusão da administração dos pais; d) Dos bens adquiridos pelo filho maior de dezasseis anos pelo seu trabalho; situações em que os pais estão sujeitos a determinadas autorizações para que possam praticar algum ato de índole patrimonial, art.º 1889º do CC: a) Alienar ou onerar bens, salvo tratando-se de alienação onerosa de coisas susceptíveis de perda ou deterioração; b) Votar, nas assembleias gerais das sociedades, deliberações que importem a sua dissolução; c) Adquirir estabelecimento comercial ou industrial ou continuar a exploração do que o filho haja recebido por sucessão ou doação; d) Entrar em sociedade em nome colectivo ou em comandita simples ou por acções; e) Contrair obrigações cambiárias ou resultantes de qualquer título transmissível por endosso; f) Garantir ou assumir dívidas alheias; g) Contrair empréstimos; h) Contrair obrigações cujo cumprimento se deva verificar depois da maioridade; i) Ceder direitos de crédito; j) Repudiar herança ou legado; l) Aceitar herança, doação ou legado com encargos, ou convencionar partilha extrajudicial; m) Locar bens, por prazo superior a seis anos; n) Convencionar ou requerer em juízo a divisão de coisa comum ou a liquidação e partilha de patrimónios sociais; o) Negociar transacção ou comprometer-se em árbitros relativamente a actos referidos nas alíneas anteriores, ou negociar concordata com os credores e art. 1892.º do CC: “sem autorização do tribunal não podem os pais tomar de arrendamento ou adquirir, directamente ou por interposta pessoa, ainda que em hasta pública, bens ou direitos do filho sujeito às responsabilidades parentais, nem tornar-se cessionários de créditos ou outros direitos contra este, excepto nos casos de sub-rogação legal, de licitação em processo de inventário ou de outorga em partilha judicialmente autorizada”.

requerimento do filho, até um ano depois de este atingir a maioridade ou se tornar emancipado, ou, se ele, entretanto falecer, a pedido dos seus herdeiros, excluídos os próprios pais responsáveis, no prazo de um ano a contar da morte do filho (art. 1893.º do CC), a menos que o Tribunal confirme tais atos, sem a necessária autorização (art. 1894.º do CC). Com a maioridade ou emancipação cessa o fim da administração a que os pais estão adstritos, entregando-lhes todos os bens (art. 1900.º, n.º 1 do CC).

Pelo exposto, as responsabilidades parentais são para serem exercidas obrigatoriamente pelos seus titulares. No caso de o progenitor, de modo culposo, não as cumprir pode ser sancionado com a inibição do exercício destas (art. 1913.º e art. 1915.º do CC), com a aplicação de providências limitativas ou mesmo medidas de promoção e proteção das crianças em perigo, já que o seu não exercício é inadmissível.

É a importância conferida à criança que justifica a intervenção e controlo do Estado no que toca à relação dos pais para com os filhos, que cede sempre que o interesse do menor de idade o exija.

## **2. Exercício das responsabilidades parentais**

### **2.1. Na constância do matrimónio**

O exercício das responsabilidades parentais é, pelo nosso legislador, regulado de diversas formas, dependendo, *ex vi*, se os pais do menor vivem ou não em plena comunhão de vida.

Assim, se se tratar de filhos nascidos de pais casados, vivendo em plena comunhão de vida, ou se estes viverem em situação análoga à dos cônjuges (união de facto)<sup>116</sup>, a regra é a de que as responsabilidades parentais pertencem a ambos os progenitores<sup>117</sup> (art. 1901.º e art. 1911.º, n.º 1 do CC), que as devem exercer de comum acordo (art. 1901.º, n.º 2 do CC), e, em caso de dissenso, se este faltar relativamente a questões de particular importância, qualquer um

---

<sup>116</sup> Caso os progenitores não vivam em condições análogas à dos cônjuges e a filiação esteja estabelecida em relação a ambos, tal situação será regulada pelo art. 1912.º do Código Civil.

<sup>117</sup> O que promove a igualdade (de género) entre os membros familiares, tal como dita o art. 36º da Constituição da República Portuguesa. De acordo com o seu n.º 3, “os cônjuges têm iguais direitos e deveres” – deitando por terra a outrora ideia de patriarcado – sendo que o n.º5 evidencia este poder-dever de educação e manutenção que recai sobre ambos os pais. Caso estes as exerçam de forma abusiva, o art. 69.º da Constituição da República Portuguesa prevê a possibilidade de o Estado e a sociedade intervirem em defesa da criança. (Cf. Cristina Dias, «A criança como sujeito de direitos e o poder de correção», *Julgar*, n.º 4 (2008), p. 92). Em sentido diverso, no ordenamento jurídico alemão, se os pais não forem casados exercerão apenas as responsabilidades parentais em conjunto se assim o entenderem, se casarem ou se o tribunal o declarar.

dos pais pode recorrer ao tribunal, onde se buscará a conciliação (art. 44.º da RGPTC)<sup>118</sup>. Todavia, caso a conciliação não seja possível, “o tribunal ouvirá o filho, antes de decidir, salvo quando circunstâncias ponderosas o desaconselhem”<sup>119</sup>, ao contrário do que acontecia anteriormente, e só posteriormente o tribunal tomará uma decisão (art. 1901.º, n.º 3 do CC)<sup>120</sup>.

A isto acresce ainda a presunção, ilidível<sup>121</sup>, estabelecida no artigo 1902.º, n.º 1 do CC, que “se um dos pais praticar acto que integre o exercício das responsabilidades parentais, presume-se que age de acordo com o outro, salvo quando a lei expressamente exija o consentimento de ambos os progenitores ou se trate de acto de particular importância”, não sendo a ausência de acordo oponível a terceiro de boa fé<sup>122</sup>.

Os atos praticados por um dos pais, mas sem a anuência do outro são anuláveis (por aplicação analógica do art. 1893.º do CC).

Por fim, podem ainda as responsabilidades parentais, nos termos do artigo 1907.º, vir a ser atribuídas a uma terceira pessoa, que não um dos progenitores, por decisão judicial, ou quando se verifique alguma das circunstâncias previstas no artigo 1918.º do CC<sup>123</sup>.

## **2.2. Em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento**

Como explanado anteriormente, e seguindo as diretrizes da Lei n.º 61/2008, a regra no que toca ao exercício das responsabilidades parentais, é a do exercício conjunto das mesmas pelos progenitores. No entanto, o quadro altera-se quando existe uma rutura da vida em comum dos pais da criança ou nos casos em que estes nunca viveram juntos.

---

<sup>118</sup> “Porém, a intervenção judicial assume sempre um carácter supletivo, residual e excepcional, já porque se limita à resolução dos litígios, nas questões de particular interesse ou em que a lei exige, expressamente, o consentimento de ambos os progenitores, já porque, antes de decidir, deve o juiz tentar conciliar os pais, motivando-os a, eles próprios, encontrarem a solução”. (Cf. Guilherme de OLIVEIRA, *Volume Comemorativo dos 10 Anos do Curso de Pós-Graduação “Protecção de Menores” – Prof. Doutor F.M. Pereira Coelho*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008, p. 131).

<sup>119</sup> Para Ana Sofia Gomes, as circunstâncias ponderosas que desaconselham a audição da criança “hão de fundamentar-se exclusivamente no interesse do menor, já que é esse interesse que determina a possibilidade da sua audição, e terão por base a existência do interesse do menor em ser ouvido, quando tal audição possa contribuir para a formação da decisão que tem o seu interesse como pressuposto, ou a inexistência desse interesse no caso em contrário”. (Cf. Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades parentais*, 2.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009, p. 26).

<sup>120</sup> Antes da Lei n.º 61/ 2008 o menor só era ouvido pelo juiz se tivesse mais de 14 anos de idade.

<sup>121</sup> Art. 350.º, n.º 2 do CC.

<sup>122</sup> “O Legislador recorreu à previsão de uma presunção, que permite partir de factos conhecidos para infirmar factos desconhecidos. No entanto, neste caso trata-se de uma presunção ilidível, ou seja, admite prova em sentido contrário.” (Cf. Ana Sofia GOMES, *Responsabilidades Parentais*, 2.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009, p. 27). “É terceiro de boa fé aquele que desconheça o desacordo, quer o acordo se presuma, quer não, embora quando o acordo não se presuma, o seu desconhecimento tenha que se dever a factos que tenham induzido em erro o terceiro”. (Cf. Hugo Manuel Leite RODRIGUES, ob. cit., p. 90).

<sup>123</sup> Deste modo, para o adequado desempenho das suas funções a esta terceira pessoa serão concedidos os necessários poderes e deveres dos progenitores, sendo da competência do tribunal decidir em que termos devem as responsabilidades parentais ser exercidas (art. 1907.º, n.º 2 e 3 do CC). Um exemplo desta situação é o instituto do apadrinhamento civil: nos termos do artigo 7.º do Regime Jurídico do Apadrinhamento Civil, os padrinhos exercem as responsabilidades parentais, com limitações, reconhecendo-se certos direitos aos progenitores, no artigo 8º do mesmo diploma legal.

Nesta querela, após convivência, encontramos um sistema de *exercício conjunto mitigado*, previsto nos artigos 1906.º, n.º 1 e 3, 1911.º, n.º 2 e 1912.º, n.º 1 do CC <sup>124</sup>.

Deste modo, a regra é que no que toca a questões de particular importância, o exercício das responsabilidades é decidido de comum acordo, salvo em situações de urgência manifesta, “em que qualquer dos progenitores pode agir sozinho, devendo prestar informações ao outro logo que possível” (art. 1906.º, n.º 1 do CC). No entanto, se a decisão for julgada contrária aos interesses da vida do menor, deve o tribunal, através de decisão fundamentada, determinar que essas responsabilidades sejam exercidas por um dos progenitores, mediante decisão fundamentada (art. 1906.º, n.º 2 do CC).

Já o exercício das responsabilidades parentais, quando se trate de questões da vida corrente do filho, pertencem ao progenitor com quem ele reside habitualmente, ou ao progenitor com quem ele se encontra temporariamente, devendo, no entanto, respeitar as orientações educativas mais relevantes, procurando não as contrariar, tal como elas são definidas pelo progenitor com quem habitualmente o filho reside (art. 1906.º, n.º 3 do CC). No n.º 4 do preceituado artigo, o legislador vem ainda estabelecer que o progenitor, no que toca aos atos da vida corrente, pode exercer as responsabilidades por si, ou delegar o seu exercício<sup>125</sup>.

Assume-se ainda como sendo da competência do tribunal determinar não só a residência do filho, como também os direitos de visita, tendo sempre na base o interesse deste (art. 1906.º, n.º 5 do CC).

Todavia, nesta matéria, assumem particular relevo as alterações introduzidas pela Lei n.º 65/2020, de 4 de novembro de 2020<sup>126</sup>, que vieram determinar as condições em que os tribunais poderão decretar a residência alternada dos menores, em caso de divórcio, separação judicial de pessoas e bens, declaração de nulidade ou anulação do casamento dos progenitores.

---

<sup>124</sup> Denominação utilizada por Jorge Duarte Pinheiro (Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, «Ideologias e ilusões do regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais», in *Estudos de Direito da Família e das Crianças*, Lisboa, AAFDL, p. 294). Neste sentido “o exercício conjunto das responsabilidades parentais é imposto apenas quanto às questões de particular importância, deixando-se a decisão exclusiva dos atos da vida corrente para o progenitor com quem o filho se encontra. As questões de particular importância serão sempre acontecimentos ou questões existenciais graves e raras na vida da criança pelo que os progenitores apenas terão que cooperar episodicamente e sempre à volta de assuntos que, por serem importantes para a vida do filho, os chamarão à responsabilidade de pais e à contenção necessária para essas ocasiões” (Cf. Guilherme de OLIVEIRA, «A Nova Lei do Divórcio», *Lex Familiae*, n.º 13 (2010)).

<sup>125</sup> Assim, na ausência do progenitor, que pode ocorrer por motivos variados, nomeadamente por razões profissionais, em que os filhos ficam aos cuidados de uma ama, de um familiar ou de uma instituição (infantário ou creche), esta medida tem como finalidade que essas pessoas possam exercer as responsabilidades parentais quanto aos atos da vida corrente. Para além disto, esta disposição veio igualmente conferir relevo ao papel cada vez mais importante e significativo que é desempenhado pelos denominados “padrastos ou madrastas” em situações de reconstituição familiar (neste sentido, Guilherme de OLIVEIRA, «A Nova Lei do Divórcio», *Lex Familiae*, n.º 13 (2010) p. 26). É usual a interferência do novo companheiro do progenitor residente na educação dos filhos menores, podendo contribuir, positivamente, para evitar os elementos negativos associados à vivência ou estrutura monoparental, ou, negativamente, para criar ou agravar a conflitualidade no lar ou mesmo para dificultar ou quebrar os contactos entre a criança e o progenitor não residente (Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, *O Direito da Família Contemporâneo*, ob. Cit., pg. 322).

<sup>126</sup> Lei n.º 65/2020, de 4 de novembro, que entrou em vigor a 1 de dezembro de 2020. Assim, e por meio desta Lei, o art. 1906.º do Código Civil foi alterado, passando a conter mais dois artigos: os anteriores números 6 e 7 passam a corresponder, respetivamente, aos números 7 e 8.

Assim, nos termos do n.º 6 do art. 1906.º do CC, o tribunal poderá determinar a residência alternada do filho com cada um dos progenitores, quando tal corresponda ao superior interesse da criança e sejam ponderadas todas as circunstâncias relevantes, independentemente de mútuo acordo e sem prejuízo da fixação da prestação de alimentos<sup>127</sup>.

Consistindo a residência alternada “numa divisão rotativa e tendencialmente simétrica dos tempos da criança com os progenitores de forma a possibilitar a produção de um quotidiano familiar e social com o filho durante os períodos em que se encontra com cada um deles”<sup>128</sup>, importa clarificar que este regime - ao não depender do acordo entre os pais - pode ser fixado ainda que um dos progenitores, ou até mesmo os dois não concordem. Todavia, não consideramos sensato. Destarte, entendemos que este regime ao poder ser estabelecido contra a vontade dos próprios pais não se afigurará benéfico nem para os progenitores, nem muito menos para os filhos, pelo que não concretizará o superior interesse das crianças. Senão vejamos, pode dar-se assim o caso de, por exemplo, um juiz que seja “a favor” da residência alternada, opte de forma imprudente por esta, mesmo que a relação dos pais seja litigiosa e estes não se queiram entender, comprometendo-se assim o bem-estar e o desenvolvimento do menor. Para além disso, a decisão pela residência alternada não afeta a possibilidade de que seja fixada uma pensão de alimentos, se tal for considerado necessário<sup>129</sup>.

Também aqui as opiniões se dividem: como desvantagem associada à residência alternada há quem defenda que o facto de a criança ao não ter um local onde resida de forma habitual, com todos os seus bens pessoais e onde possa regressar no final do dia, uma vez que passa a ter duas casas que cumprem com a mesma função, se traduzirá num fator de instabilidade, já que a organização do dia a dia, se torna mais difícil para os pais e para os filhos<sup>130</sup>. Por outro lado, “tem uma grande vantagem que é manter os laços afectivos dos filhos com ambos

---

<sup>127</sup> A alteração legislativa contou com os pareceres da Ordem dos Advogados, do Conselho Superior do Ministério Público e Conselho Superior da Magistratura, além de ter sido pedido um contributo à Associação Portuguesa de Apoio à Vítima (APAV), à Associação Portuguesa de Criminologia, à Associação de Mulheres Contra a Violência, à Comissão Nacional de Promoção de Direitos e Proteção das Crianças e Jovens, à Unicef Portugal e ainda à Plataforma Portuguesa dos Direitos das Mulheres, além dos especialistas na área.

<sup>128</sup> Cf. José FIALHO, *O papel e a intervenção da escola em situações de conflito parental*, 3.ª edição, Verbo Jurídico, 2012, disponível em [http://www.verbojuridico.net/doutrina/2012/antoniojosefialho\\_papelintervencoescolav3.pdf](http://www.verbojuridico.net/doutrina/2012/antoniojosefialho_papelintervencoescolav3.pdf), consultado em 10-11-2020.

<sup>129</sup> Embora grande parte da jurisprudência entenda que se o filho passa o mesmo tempo com cada um dos progenitores, nenhum dos dois tem que pagar alimentos, já que os dois suportarão despesas semelhantes relativas ao menor (Cf. acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 02-11-2017, processo n.º 996/16.0T8BCL-C.G, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)), pode dar-se o caso de necessidade de fixação de uma pensão de alimentos devido às diferentes condições socioeconómicas entre os progenitores.

<sup>130</sup> Cf. acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 06-12-2018, processo n.º 2641/15.2T8PTM.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

os progenitores e responsabiliza directamente os dois pais por tudo que diz respeito à vida dos filhos, obrigando-os a empenharem-se mais no seu papel”<sup>131-132</sup>.

Todavia, entendemos que os efeitos práticos advindos desta alteração serão diminutos, uma vez que a proposta legislativa de tornar a residência alternada o regime regra em matéria de regulação do exercício das responsabilidades parentais não teve acolhimento; ademais, os tribunais já estavam legitimados a tomar a decisão de fixar a residência alternada, quer como regime provisório, quer como regime definitivo, e mesmo contra a vontade dos pais, não mais se tratando do que uma consagração expressa do que já era prática dos tribunais<sup>133</sup>.

Nos termos do n.º 7 assiste ao progenitor que não exerça, no todo ou em parte, as responsabilidades parentais o direito de ser informado sobre o modo do seu exercício, nomeadamente no que à educação e condições de vida do filho diz respeito.

Assumindo-se como de suma importância o superior interesse da criança, o tribunal decidirá sempre de harmonia com este, que passa por manter uma relação de grande proximidade com os dois progenitores, promovendo e aceitando acordos ou tomando decisões que favoreçam amplas oportunidades de contacto com ambos e de partilha de responsabilidades entre eles (art. 1906.º, n.º 8 do CC).

Prevê-se ainda que antes da tomada de decisão, o menor seja ouvido, nos termos previstos nos artigos 4.º e 5.º do Regime Geral do Processo Tutelar Cível (artigo 1906.º, n.º 9 do CC), reforçando-se aqui a importância da audição da criança nos processos que a ela digam respeito.

---

<sup>131</sup> José Fialho afirma que “o habitual discurso sobre as desvantagens e os malefícios para a criança do andar para lá e para cá deve ser ponderado face aos objetivos de assegurar a continuidade da implicação materna e paterna e da cooperação parental existente na conjugalidade e porque a separação dos progenitores implicará sempre esse movimento da criança entre as residências de ambos os progenitores, seja qual for o modelo de regulação acordado ou decidido” (Cf. José FIALHO, «Residência alternada – visões de outras paragens», in *A tutela cível do superior interesse da criança*, Tomo I, Centro de Estudos Judiciários, 2014, p. 270). Também Duarte Pinheiro entende que “salvo dados concretos em contrário, faz sentido a residência alternada, por corresponder às modernas exigências sociais normativas, permitir atingir o objectivo de uma regulação do exercício das responsabilidades parentais (proporcionar à criança o maior bem-estar possível) e contribuir para pôr fim à cultura do divórcio ou separação de progenitores como o momento para abrir no tribunal um concurso público destinado a apurar quem vai ser o progenitor que reside habitualmente com a criança. Na verdade, há duas vagas para cuidar a título principal da criança. Se há um concurso entre dois pais que não vivem juntos, é um concurso quotidiano para ambos darem o seu máximo, em posição de igualdade, com vista ao bem-estar, à protecção e à promoção do filho” (Cf. Jorge Duarte PINHEIRO, «Residência alternada– Dois pais ou uma só casa?», *Revista de direito comercial*, 2020, p. 1631-1660). Já no entender de Maria Clara Sottomayor “a relação afectiva da criança com o progenitor que cuida dela no dia-a-dia é o factor mais importante para o bem-estar da criança quando os pais vivem separados” (Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, «Exercício conjunto das responsabilidades parentais: igualdade ou retorno ao patriarcado?», in *E foram felizes para sempre...? Uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio*, 1.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 140). A Autora admite ainda noutra obra que “a criança de tenra idade cria, normalmente, um vínculo mais intenso com um dos pais e quando muda para a residência do outro, tal não significa que o vínculo principal de segurança e afecto se transfira automaticamente para este progenitor, ou que a criança tenha com ambos os pais necessariamente uma vinculação igual, sobretudo se um dos pais, durante a vida em comum, não cuidava da criança ou se nunca coabitou com a mãe. A redução do tempo da criança com o seu progenitor de referência, que tem com a criança uma vinculação mais forte, geralmente a mãe, pode, nalguns casos, colocar em perigo a segurança do vínculo primário, o que produz uma série de consequências negativas para o desenvolvimento da criança” (Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, *Regulação do exercício do poder paternal nos casos de divórcio*, 4.ª edição, revista, aumentada e ampliada, Coimbra, Almedina, 2004, p. 263).

<sup>132</sup> Cf. acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 06-12-2018, processo n.º 2641/15.2T8PTM.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>133</sup> Cf. acórdãos do Tribunal da Relação de Lisboa de 24-01-2017, de 07-08-2017, de 12-04-2018 e de 20-09-2018, disponíveis em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Com esta alteração legislativa termina assim a discussão doutrinária quanto à questão de saber se, mesmo sem de acordo dos pais, o tribunal pode ou não determinar a residência alternada do menor, fixando-se como condição da fixação do modelo de residência alternada o superior interesse da criança.

Assim sendo, parece-nos óbvio que, o legislador português pretendeu que, ambos os progenitores, apesar da rutura de vida em comum, continuassem a participar de forma proporcional na vida, educação e desenvolvimento dos seus filhos. Esta opção possibilita a manutenção do vínculo paterno-filial, uma vez que é premente que se mantenha um clima de proximidade, salvaguardando a criança, de modo a que possa manter os laços afetivos com ambos os pais, promovendo a continuidade das suas relações. Todavia, também esta disposição é alvo de críticas, uma vez que se os pais não forem capazes de colaborar entre si e superar as suas desavenças, poderão desenvolver-se novos conflitos, que em nada contribuirão para o bem-estar da criança<sup>134</sup>.

No entanto, não podemos deixar de tecer um breve comentário acerca das responsabilidades parentais em tempo de pandemia.

O Coronavírus refletindo um impacto transversal em toda a sociedade, constitui um verdadeiro desafio, particularmente incisivo nas relações familiares. Perante este quadro tão exigente, são muitas as dúvidas que surgem no que toca ao exercício das responsabilidades parentais.

A situação excecional que vivemos e o aumento exponencial do número de casos de contágio de Covid-19 refletiu-se na aplicação de medidas mais restritas à liberdade e direitos das pessoas, assumindo-se como prioritário a preservação da vida humana. Neste sentido, o mais recente diploma do estado de emergência decretado pelo Governo<sup>135</sup> prevê como exceção à proibição de circulação na via pública as “deslocações por outras razões familiares imperativas, designadamente o cumprimento de partilha de responsabilidades parentais” (art. 3.º, n.º 1, alínea g).

Nesse sentido, entendemos que o convívio dos menores com os seus progenitores só poderá ser limitado ou excluído se o superior interesse da criança assim o aconselhar. Significa isto que não será sustentável, sem mais, que se opte por suspender o regime de residência alternada ou o regime de visitas, já que a presença de ambos os progenitores se assume como essencial para o bem-estar das crianças. Porém se, por exemplo, o pai com quem a criança reside habitualmente ficar sujeito à medida de confinamento obrigatório, parece-nos, neste caso, que a

---

<sup>134</sup> Para além disso, criticavam-se também os casos de violência doméstica e abuso sexual, onde a vítima tinha de se relacionar com o seu agressor, questão que foi resolvida pelo legislador através da Lei n.º 24/2017, aditando o art. 1906.º-A, que julga o exercício conjunto contrário aos interesses do filho nas situações nele enunciadas. Também o n.º 2 do art. 1906.º CC enuncia que haverá lugar a exercício exclusivo quando o exercício conjunto seja contrário aos interesses da criança.

<sup>135</sup> Decreto n.º 8/2020, Diário da República n.º 217-A/2020, de 08-11-2020.

solução passe por colocar a criança a residir com o outro progenitor, caso este reúna as condições para esse efeito, ou junto de terceiro, se as não reunir<sup>136</sup>.

A palavra de ordem é bom senso. Num contexto de exceção e contingência, como é o da presente conjuntura, é necessário ter em consideração as particularidades de cada caso em concreto, ponderando-se todos os fatores determinantes. Ademais, assume-se como imperiosa a comunicação entre os progenitores, de forma a que tentem adaptar os acordos e as decisões judiciais anteriores a esta nova realidade.

O superior interesse da criança - verdadeiro princípio orientador da atuação parental - deve então prevalecer ao regime estabelecido. Somos em crer que a violação das responsabilidades parentais com fundamento na obrigação de distanciamento social não pode ser entendida como incumprimento. O importante é que, seja qual for o regime, ambos os progenitores assegurem aos filhos as devidas condições de isolamento social, para que a sua vida não seja posta em causa.

### **2.3 Em casos análogos**

O legislador optou pela aplicação aos casos análogos, uniões de facto, do mesmo regime das responsabilidades parentais para os cônjuges<sup>137</sup>.

### **2.4 No caso de morte**

Em caso de morte de um dos pais, o exercício das responsabilidades parentais pertence ao sobrevivente, nos termos do art. 1904.º do CC.

### **2.5 No caso de ausência, incapacidade ou outro impedimento**

O impedimento de um dos pais, devido a “ausência, incapacidade ou outro impedimento” dá ao outro, o exercício das responsabilidades parentais, exclusivamente. Contudo, no caso de este também não as poder exercer, passarão a ser exercidas por um familiar de qualquer um deles (art. 1903.º do CC).

---

<sup>136</sup> Importa referir que o art. 1918.º do CC enuncia que “quando a segurança, a saúde, a formação moral ou a educação de um menor se encontre em perigo e não seja caso de inibição do exercício das responsabilidades parentais, pode o tribunal, a requerimento do Ministério Público ou de qualquer das pessoas indicadas no n.º 1 do artigo 1915.º, decretar as providências adequadas, designadamente confiá-lo a terceira pessoa ou a estabelecimento de educação ou assistência”.

<sup>137</sup> Através da remissão que o legislador faz no âmbito das uniões de facto para o instituto do casamento (art.º 1911º, n.º 1 do CC). Dá-se primazia à convivência em conjunto dos dois progenitores do que propriamente ao vínculo formal.

### 3. Os atos de particular importância e os atos da vida corrente

Os atos de particular importância e os atos da vida corrente não mais são do que conceitos indeterminados, bastante comuns no Direito da Família, cuja densificação assume aqui particular pertinência, já que se trata de uma fonte de discórdias entre os pais. Desta forma, a “definição do que seja questão de particular importância mostra-se hoje de especial relevo, pois ela constituirá a pedra basilar do exercício das responsabilidades parentais e o centro de todo o regime, devendo ser encontrada por contraposição aos [...] “actos da vida corrente” [...]”<sup>138</sup>.

Assim, e de acordo com o Projeto de Lei n.º 509/X, dado o seu carácter incerto e impreciso, estes conceitos devem ser densificados pela doutrina e jurisprudência, atendendo-se tanto ao caso em concreto, como às necessidades e interesses do menor<sup>139</sup>.

Quanto aos atos de particular importância, partilhamos do entendimento que deve haver uma interpretação de índole restritiva, assumindo estes um “carácter excepcional de ocorrência na vida da criança”<sup>140</sup>. Tratam-se assim, de atos que pela sua importância implicam uma maior alteração na vida do menor, e daí que a ponderação a ser feita tenha de ser também ela acrescida<sup>141</sup>. Abarcam-se, assim, situações em que estão em causa, por exemplo, a escolha da religião da criança com menos de 16 anos, uma intervenção cirúrgica de maior gravidade, o casamento aos 16 anos de idade, a escolha/mudança entre estabelecimento de ensino público

---

<sup>138</sup> Cf. Helena Gomes de MELO, et. al., *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, ob. Cit., p. 140.

<sup>139</sup> Até porque o que hodiernamente é considerado uma questão de particular importância pode não o ser posteriormente, assim como o que é considerado questão de particular importância para uma criança pode não o ser para outra, tendo em contas as especificidades do caso em concreto. Além disso, devido às inúmeras situações que neste grupo se podem incluir, torna-se impossível para o legislador a previsão de um elenco taxativo e daí a sua opção por um conceito mais amplo.

<sup>140</sup> Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, «Exercício conjunto das responsabilidades parentais: igualdade ou retorno ao patriarcado?», in *E foram felizes para sempre...? Uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio*, 1.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 145. Para Pereira Coelho e Guilherme Oliveira “embora nunca possa dar-se por encerrada a lista dos atos que merecem caber num conceito ou noutro – e esta é uma vantagem da indeterminação – as sugestões provindas de todas as fontes mostram que as «questões de particular importância» não ocorrerão com frequência; mostra, portanto, que a frequência dos casos em que a nova lei impõe o exercício conjunto é baixa (...) os tribunais, com a sua autoridade, são o local próprio para se obter uma definição consistente que estabilize a prática e desdramatize o assunto” (Cf. Francisco Pereira COELHO, Guilherme de OLIVEIRA, *Curso de Direito da Família, Volume I – Introdução Direito Matrimonial*, 5.ª edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016, p. 797-798).

<sup>141</sup> Cf. Rossana Martingo CRUZ, *União de facto versus casamento*, Coimbra, Gestlegal, 2019, p. 358.

ou privado<sup>142</sup>, o exercício de uma atividade laboral<sup>143</sup>, uma possível saída do filho para o estrangeiro<sup>144</sup>.

Deste modo, “as questões de particular importância serão sempre acontecimentos ou questões existenciais graves e raras na vida da criança pelo que os progenitores apenas terão que cooperar episodicamente e sempre à volta de assuntos que, por serem importantes para a vida do filho, os chamarão à responsabilidade de pais e à contenção necessária para essas ocasiões.”<sup>145,146</sup>.

Por outro lado, os atos da vida corrente dirão respeito àqueles atos triviais que fazem parte do dia a dia dos menores, da sua rotina diária, repetindo-se de forma periódica<sup>147</sup>. Assim se compreende que não seja exigível uma atuação conjunta, o que até em alguns casos seria impossível, cabendo estas questões ao progenitor com quem o menor resida ou então com quem a criança se encontre no momento. Tem-se entendido que o conceito de “atos da vida corrente” pode ser preenchido por contraposição com o conceito de atos de particular importância. Falamos aqui de atos banais vida quotidiana e rotineira do menor como o tipo de alimentação, horários das refeições, cuidados diários, vestuário, uso do telemóvel e computador, trabalhos de casa, entre outros<sup>148</sup>.

---

<sup>142</sup> Tome d' Almeida Ramião considera que a inscrição em estabelecimento de ensino público constitui ato da vida corrente, enquanto que inscrição ou mudança para instituição privada é vista como um ato de particular importância (Cf. Tomé d' Almeida RAMIÃO, *O Divórcio e Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 2.ª edição, atualizada e comentada, Lisboa, Quid Juris, p. 158-159). Já Fátima Abrantes Duarte, defende que a inscrição, seja num estabelecimento de ensino público ou privado, traduzir-se-á na prática de um “ato de particular importância”. (Cf. Fátima Abrantes DUARTE, *O poder paternal- Contributo para o estudo do seu atual regime*, 1.ª reimpressão, Lisboa, AAFDL, 1994, p. 162). Por seu turno, Hugo Manuel Leite Rodrigues defende que as questões respeitantes à escola e à formação dos menores de idade devem ser consideradas como questões de particular importância, uma vez que não integram as decisões quotidianas e assumem relevo na vida futura do menor (Cf. Hugo Manuel Leite RODRIGUES, *Questões de Particular Importância no Exercício das Responsabilidades Parentais*, 1.ª edição, Coimbra, Coimbra editora, 2011, p. 153-157). De modo similar segue o entendimento do Tribunal da Relação de Guimarães ao referir que “nas questões de particular importância para a vida do filho menor deve-se incluir a escolha do estabelecimento de ensino que o menor vai frequentar (independentemente de em causa estar a opção pelo ensino público ou pelo privado)” (acórdão do Tribunal da Relação de Guimarães, de 26-04-2018, processo n.º 4142/16.2T8MTS-C.G1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>143</sup> Cf. Helena Gomes de MELO, et. al., *Poder Paternal e Responsabilidades Parentais*, ob. Cit., p. 142- 148. A autora acredita o exercício de uma atividade laboral por parte do menor, constitui sempre uma questão de particular importância, seja a tempo total ou parcial.

<sup>144</sup> O acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, integra nas questões de particular importância “as intervenções cirúrgicas das quais possam resultar riscos acrescidos para a saúde do menor; a prática de atividades desportivas radicais; a saída do menor para o estrangeiro sem ser em viagem de turismo; a matrícula em colégio privado ou a mudança de colégio privado; a mudança do menor para local distinto da do progenitor a quem foi confiado” (acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 18-10-2011, processo n.º 626/09.7TMCBR.C1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>145</sup> Cf. Guilherme de Oliveira, «A Nova Lei do Divórcio» *Lex Familiae*, n.º 13 (2010). Neste sentido assevera Tomé d' Almeida Ramião, ao estipular que as questões de particular importância são “questões existenciais graves, que pertençam ao núcleo existencial dos direitos do filho, as questões centrais e fundamentais para o seu desenvolvimento, segurança, saúde, educação e formação, todos os atos que se relacionem com o seu futuro, a avaliar em concreto e em função das suas circunstâncias” (Cf. Tomé d' Almeida RAMIÃO, *O Divórcio e Questões Conexas...*, cit., p.165).

<sup>146</sup> Neste sentido pronunciou-se também o Tribunal da Relação do Porto ao entender que “o conceito de “questões de particular importância” no exercício das responsabilidades parentais em caso de divórcio deve reservar-se para um número reduzido de situações, a interpretar casuisticamente. Essa aplicação apenas a casos existências restritos e graves justifica-se por razões de estabilidade na vivência dos menores e de prevenção de conflitos nas relações entre os ex-cônjuges” (acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 25-09-2018, processo n.º 4597/16.5T8PRT-C.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

<sup>147</sup> Cf. Rossana Martingo CRUZ, «A criança no (admirável?) mundo novo das redes sociais», in *5º Congresso internacional de direito na lusofonia - Direito na Lusofonia, Direito e novas tecnologias*, Escola de Direito da Universidade do Minho, Centro de Investigação em Justiça e Governação (Jusgov), 2018, p. 453-454.

<sup>148</sup> Segundo o Tribunal da Relação de Lisboa, “devem considerar-se “actos da vida corrente”, entre outros: as decisões relativas à disciplina, ao tipo de alimentação, dieta, actividades e ocupação de tempos livres; as decisões quanto aos contactos sociais; o acto de levar e ir buscar o filho

Pelo exposto, a demarcação entre os conceitos de “atos da vida corrente” e “atos de particular importância”, devido ao seu carácter indeterminado, é difícil de instituir, criando, por conseguinte, uma zona de incerteza, onde podem ser encontrados atos intermédios que tanto podem ser classificados como atos da vida corrente, como atos de particular importância.

---

regularmente à escola, acompanhar nos trabalhos escolares; as decisões quanto à higiene diária, ao vestuário e ao calçado; a imposição de regras ; as decisões sobre idas ao cinema, ao teatro, a espectáculos ou saídas à noite; as consultas médicas de rotina” (acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 02-05-2017, processo n.º 897/12.1T2AMD-F.L1-1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)).

# CAPÍTULO III - DIREITO À IMAGEM E À INTIMIDADE DA VIDA PRIVADA

## 1. O Direito à Imagem no Código Civil

### 1.1 Direitos de personalidade

A configuração dos direitos de personalidade, enquanto objeto de tutela, resultou de uma “paulatina caminhada civilizacional”<sup>149</sup>, até porque só no século XIX é que estes se afirmaram como categoria autónoma no direito privado<sup>150</sup>.

Historicamente, os direitos de personalidade surgiram como direitos inatos e originários da pessoa humana<sup>151</sup>. E, pese embora o legislador português não haja consagrado uma definição, considera-se que os direitos de personalidade são direitos absolutos, uma vez que o seu titular os pode invocar e fazer valer contra todas as outras pessoas (trata-se de direitos oponíveis *erga omnes*)<sup>152</sup>. Quer isto dizer que estes direitos por todos devem ser respeitados, já que não se cingem, por norma, a uma relação jurídica estabelecida entre dois sujeitos. Em caso de violação, os direitos de personalidade gozam ainda de tutela, quer seja a responsabilidade civil, a responsabilidade penal ou as providências adequadas ao caso concreto (art. 70.º n.º 2 do CC)<sup>153</sup>.

Para além de absolutos, estes direitos são ainda gerais, o que significa que “todos deles gozam”<sup>154</sup>, não estando esta titularidade associada a uma categoria ou grupo específico de pessoas<sup>155-156</sup>.

Ainda quanto às características, estes direitos apresentam-se como intransmissíveis, dado que não podem ser cedidos, nem transmitidos por sucessão. São igualmente irrenunciáveis, uma vez que não é possível renunciar ao direito em si, mas apenas quanto ao seu exercício. Desta

---

<sup>149</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil Português, Parte geral, Pessoas*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2004, p. 17.

<sup>150</sup> Cf. Paulo Mota PINTO, *Direitos de personalidade e direitos fundamentais- estudos*, 1.ª edição, Gestlag, 2018, p. 478.

<sup>151</sup> O Código de Seabra, nos termos dos artigos 359.º a 368.º, definia-os como “direitos originários”. Assim, e segundo o artigo 359.º “dizem-se direitos originários os que resultam da própria natureza do homem, e que a lei civil reconhece, e protege como fonte e origem de todos os outros. Estes direitos são: a) o de existência, b) o de liberdade, c) o de associação, d) o de apropriação, e) e, finalmente, o direito de defesa”. No art. 368.º do Código de Seabra eram ainda elencadas as características destes direitos. Assim “os direitos originários são inalienáveis, e só podem ser limitados por lei formal e expressa. A violação deles produz a obrigação de reparar a ofensa”.

<sup>152</sup> Segundo o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça “os direitos de personalidade pertencem à categoria dos direitos absolutos, oponíveis a todos os terceiros”, de 05-12-2002, processo n.º 02B3553, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>153</sup> De acordo com o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça “a previsão do art.º 484º do Código Civil - responsabilidade por ofensa ao crédito ao bom nome - encontra-se em sintonia com a dos artigos 26º, nº 1, da Constituição e 70º, nº 1, do C. Civil, sendo que o direito ao bom nome e reputação integra o núcleo fundamental dos direitos de personalidade, (direitos subjetivos pessoais e absolutos), cuja violação poderá ser geradora de responsabilidade civil, nos termos do citado artigo 483.º”, acórdão de 20-01-2005, processo n.º 04B4244, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>154</sup> Cf. Carlos Mota PINTO, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2005, p. 209.

<sup>155</sup> Cf. Paulo Mota PINTO, *Direitos de personalidade e direitos fundamentais- estudos*, 1.ª edição, Gestlag, 2018, p. 479.

<sup>156</sup> Trata-se de uma decorrência da dignidade da pessoa humana (art. 1.º da CRP), uma vez que “todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e em direitos” (art. 1.º da DUDH).

forma se depreende que as declarações de renúncia quanto à titularidade dos direitos de personalidade não são providas de eficácia. Apesar disso, admite-se a limitação voluntária dos direitos de personalidade, mediante certos imperativos, tendo sempre em linha de conta o estipulado no art. 81.º, n.º 1 do CC.

Os direitos de personalidade surgem ainda como não patrimoniais, ou seja, são direitos insuscetíveis de avaliação pecuniária. No entanto, é possível que a sua ofensa possa dar origem a danos patrimoniais, e daí a necessidade de reparação em dinheiro. Para além disso, a não patrimonialidade destes direitos não prejudica a celebração de certos negócios, de índole patrimonial, que possam resultar num certo aproveitamento económico de alguns direitos de personalidade, desde que observados certos limites (art. 81.º do CC).

Por fim, são direitos imprescritíveis. Significa isto que o não exercício não leva à sua extinção (art. 298.º, n.º 1 do CC)<sup>157</sup>.

Capelo de Sousa define os direitos de personalidade “como direitos subjetivos, privados, absolutos, gerais, extrapatrimoniais, inatos, perpétuos, intransmissíveis, relativamente indisponíveis, tendo por objeto os bens e as manifestações interiores da pessoa humana, visando tutelar a integridade e o desenvolvimento físico e moral dos indivíduos e obrigando todos os sujeitos de direito a absterem-se de praticar ou deixar de praticar atos que ilicitamente ofendam ou ameacem ofender a personalidade alheia, sem o que incorrerão em responsabilidade civil e/ou na sujeição às providências cíveis adequadas a evitar a consumação da ameaça ou a atenuar os efeitos da ofensa cometida”<sup>158</sup>. Leite de Campos entende que os direitos de personalidade podem ainda ter um sentido lato, que tem por objetivo a proteção da pessoa em si mesma, e um sentido estrito que abarca a dimensão social e de inter-relacionamento da pessoa<sup>159</sup>.

Cumprе mencionar que os direitos de personalidade gozam de proteção constitucional. Nos termos do art. 26.º, a Constituição da República Portuguesa consagra verdadeiros direitos de personalidade entre os direitos fundamentais<sup>160,161</sup>. Segundo Rui Medeiros encontramos aqui a

---

<sup>157</sup> O art. 291.º, n.º 1 do CC excetua da prescrição os direitos indisponíveis.

<sup>158</sup> Cf. Capelo de SOUSA, «A Constituição e os Direitos de Personalidade», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. II, Lisboa, 1878, p. 93. Contudo, esta definição parece apenas contemplar os efeitos civis, sendo que existem outros efeitos para além destes. Para Paulo Mota Pinto os direitos de personalidade definem-se como “um conjunto de direitos subjetivos que incidem sobre a própria pessoa ou sobre alguns fundamentais modo de ser, físicos ou morais, dessa personalidade, e que inerem, portanto, à pessoa humana- são direitos das pessoas que tutelam bens ou interesses da sua própria personalidade” (Cf. Paulo Mota PINTO, *Direitos de personalidade e direitos fundamentais- estudos*, 1.ª edição, Gestlag, 2018, p. 478).

<sup>159</sup> Cf. Leite de CAMPOS, *Lições de Direitos da Personalidade*, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1992, p. 11.

<sup>160</sup> Não obstante, cumpre mencionar o facto de que nem todos os direitos de personalidade integram o âmbito dos direitos fundamentais e de que nem todos os direitos fundamentais são direitos de personalidade. Trata-se de conceitos distintos (Cf. Rossana Martingo CRUZ «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», in *IV colóquio luso-brasileiro direito e informação - Direito e Informação na sociedade em rede*, Faculdade de Direito e Faculdade de Letras da Universidade do Porto, p. 288).

<sup>161</sup> Cf. Capelo de SOUSA, *Direito Geral de Personalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, p. 581-582. O autor refere que “para além da preordenação de todo o ordenamento jurídico-constitucional ao respeito e desenvolvimento da dignidade da pessoa humana, é certo que a

“sede fundamental do direito geral de personalidade”<sup>162</sup>. Ora, assim se compreende que o direito encontra-se na pessoa humana e na dignidade da mesma (art. 1.º da CRP) o fundamento último e básico dos direitos de personalidade<sup>163</sup>. Para além disto, é atualmente consensual que a tutela deste direito abrange diferentes formas de lesão, independentemente de estas estarem ou não expressamente consagradas, e daí que se reconheçam outros direitos de personalidade para além dos expressamente previstos na nossa Constituição<sup>164</sup>. Ademais, o direito de respeito pela personalidade deve prevalecer mesmo depois da vida do seu titular, até porque este não se funda no que ele é atualmente, mas naquilo que ele foi.

Seja como for, no ordenamento português, a tutela da personalidade tem assento normativo no art. 70.º e seguintes do Código Civil, que consagra um direito geral de personalidade, ao proteger “os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral”<sup>165</sup>. Visa-se assim, a proteção da personalidade na sua totalidade, compreendendo “todos os atributos inerentes ao organismo psicossomático (personalidade física) e à componente ético-espiritual (personalidade moral) que individualizam cada ser humano”<sup>166</sup>. Estes, emanam da própria pessoa, protegendo-a não por aquilo que ela tem, mas por aquilo que é.

O n.º 2 do art. 70.º do CC esclarece os meios de tutela no que toca aos direitos de personalidade. Deste modo, tendo ocorrido uma “ofensa ilícita” ou “ameaça de ofensa”, o sujeito sempre pode reagir em primeiro lugar através das “providências adequadas às circunstâncias do caso”, que apesar de ficarem ao critério do julgador têm por objetivo “evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida” (art. 70.º, n.º 2 do CC). Para além destas

---

constituição de 1976 alargou a constitucionalização dos direitos de personalidade e reforçou as garantias jurídico-constitucionais dos direitos de personalidade fundamentais”. Este defende ainda que nos termos do art. 16.º, n.º 1 e 17.º da CRP, os direitos fundamentais civis podem resultar “não só de disposições formais constantes das da Constituição mas também de normas da lei ordinária que consagrem direitos que, pela sua elevada importância, se devam considerar como materialmente constitucionais (cf. art. 70.º, n.º 1 do CC)” (Cf. Capelo de SOUSA, *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. I, Coimbra editora, 2003, p. 45).

<sup>162</sup> Cf. Jorge MIRANDA, Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª edição revista, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2017, p. 440 e seguintes).

<sup>163</sup> Para além da Constituição da República Portuguesa, os direitos de personalidade são igualmente tutelados através de Textos internacionais como a Declaração Universal dos Direitos do Homem (art. 1.º, 3.º a 6.º, 8.º, 12.º, 18.º, 19.º, 24.º, 27.º e 29.º), o Pacto Internacional sobre os Direitos Civis e Políticos (art. 6.º a 12.º, 12.º a 19.º), a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (art.º 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 9.º, 10.º) e a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (art. 2.º, 3.º, 4.º, 5.º, 6.º, 10.º, 11.º).

<sup>164</sup> Neste sentido vai Rui Medeiros ao referir que “a consagração deste direito postula a tutela abrangente de todas as formas de lesão de bens de personalidade independentemente de estarem ou não tipificadas” (Cf. Jorge MIRANDA, Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª edição revista, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2017, p. 443).

<sup>165</sup> Por “ofensa ilícita” entende-se a violação consumada dos bens de personalidade e por “ameaça de ofensa” a ofensa eminente ou que esteja em curso. No entanto, esta fórmula legal tem sido criticada por alguns Autores, como Castro Mendes que entende que está aqui em causa uma redundância (Cf. Castro MENDES, *Teoria Geral do direito civil*, vol. I, Lisboa, AAFDL, 1995, p. 460). Para além disso, Oliveira Ascensão entende que este regime deveria bastar-se com a necessidade de se proteger a personalidade “seja ou não ilícita a atuação alheia” (Cf. Oliveira ASCENSÃO, *Direito Civil/Teoria Geral*, 2.ª edição, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2000, p. 96).

<sup>166</sup> Cf. Antunes VARELA, «Alterações legislativas do direito ao nome», *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3710 (1983), p. 144. No que toca à proteção da personalidade como um todo, parte-se do entendimento que o catálogo dos direitos fundamentais está sujeito a um regime aberto, uma vez que devem ser reconhecidos todos os necessários à defesa da personalidade, independentemente da existência de um preceito normativo. Em sentido contrário à admissibilidade de um direito geral de personalidade, defendendo a existência de direitos especiais de personalidade “em regime de numerus apertus” (Cf. Oliveira ASCENSÃO, *Direito Civil/Teoria Geral*, vol. I, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2000, p. 86-89).

providências, poderá ocorrer a responsabilidade civil quando se verificarem os pressupostos da responsabilidade pelo risco ou por factos ilícitos<sup>167</sup>. A isto acresce o facto de não obstante a norma fazer apenas referência à tutela civil, não prejudica o acesso a outras formas de tutela, como a penal.

Para além da cláusula geral, estipulada no art. 70.º do CC, encontramos ainda direitos de personalidade especiais<sup>168</sup>, como o direito à imagem (art. 26.º da CRP e 79.º do CC) e à reserva sobre a intimidade da vida privada (art. 26.º, 34.º, 35.º da CRP e art. 80.º do CC), que levantam, hodiernamente, sérias preocupações relacionadas, por exemplo, com as fotografias não consentidas, as intromissões na vida privada, o acesso a dados pessoais.

Assim, e como consequência do desenvolvimento estonteante do mundo digital, os desafios que se lançam à tutela da pessoa humana e à sua personalidade são especialmente exigentes. Neste contexto, assumem particular importância as crianças, que podem ver violados, pelos próprios pais, os seus direitos de personalidade. Se tal suceder, estas poderão reagir, mesmo durante a sua menoridade, uma vez que são titulares de direitos de personalidade<sup>169</sup>. Significa isto que não se encontra na disponibilidade dos representantes legais a titularidade desses direitos, já que “o direito de personalidade nasce na esfera de um titular e aí ficará até à sua extinção”<sup>170</sup>.

## 1.2 Direito à imagem

A célere captação e divulgação da imagem, devido ao avanço tecnológico, é hodiernamente uma questão particularmente pertinente e exigente, constituindo um terreno fértil para conflitos, já que se trata do semblante da própria identidade de cada sujeito.

O direito à imagem, tratando-se de um dos direitos de personalidade especiais, encontra-se consagrado no art. 79.º do Código Civil. Assim, e sob o prisma deste preceito, a regra básica é a de que “o retrato de uma pessoa não pode ser exposto, reproduzido ou lançado no comércio sem o consentimento dela [...]”.

---

<sup>167</sup> Cf. Heinrich Ewald HÖRSTER, Eva Sónia Moreira da SILVA, *A parte geral do Código Civil português*, 2.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2019, p. 278.

<sup>168</sup> Cf. Pedro Pais VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Almedina, Coimbra, Almedina, 2006, p. 67. O autor define os direitos especiais de personalidade como “poderes que integram o direito subjetivo de personalidade” e não como “direitos subjetivos autónomos”.

<sup>169</sup> Cf. Paulo Mota PINTO, «O Direito à Reserva sobre a Intimidade da Vida Privada», in *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. LXIX, 1993, p. 556.

<sup>170</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, Parte geral, Pessoas*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2004, p. 106.

Ora, para lograr tal desiderato, cumpre referir que o direito à imagem abrange dois direitos autónomos, são eles o direito a não ser fotografado e o direito a não ver divulgada a fotografia. Deste modo, “o visado pode autorizar ou consentir que lhe seja tirada uma fotografia e pode não autorizar que essa fotografia seja usada ou divulgada. Contra vontade do visado não pode ser fotografado nem ser usada uma sua fotografia”<sup>171</sup>.

Desta forma se compreende que o legislador deixou a cargo de cada indivíduo a decisão sobre os termos da exposição, reprodução, lançamento e aproveitamento económico do seu retrato. Ademais, e uma vez que ninguém pode ser retratado ou exposto sem que o seu consentimento tenha sido dado, cumpre referir que este consentimento poderá ser manifestado de forma tácita. Todavia, e como bem entendeu o Supremo Tribunal de Justiça, “em situações limite poderá ocorrer uma presunção de consentimento, bastando para tal que a conduta do titular do direito à própria imagem revele um comportamento de tal modo alheado à sorte da captação de imagens que dele se possa inferir uma anuência despreendida ou inane ao conteúdo e destino das imagens. Se alguém aceita, ainda que de forma tácita, ser fotografado para um determinado fim, não podem as imagens ser utilizadas para fim diverso, sem que para este específico fim tenha sido obtido prévio consentimento do titular ou pelo menos que, aquando da captação de imagens, não tivesse sido adquirido um sentido inequívoco de que o titular do direito permitiria na utilização das imagens captadas para esse específico fim”. No acórdão proferido, o Tribunal adiantou ainda que “para que ocorra uma situação de consentimento tácito, significação externa de autorização para a captação, reprodução e publicitação da imagem de quem quer, torna-se necessário que os sinais (significantes ou exteriorizáveis) do titular do direito se revelem ou evidenciem como inequívocos ou desprovidos de qualquer dúvida”<sup>172</sup>.

Todavia, o n.º 2 vem introduzir algumas limitações, prescindindo-se de este consentimento quando a notoriedade ou o cargo que desempenhe assim o justifiquem, bem como “exigências de polícia ou de justiça, finalidades científicas, didáticas ou culturais, ou quando a reprodução da imagem vier enquadrada na de lugares públicos, ou na de factos de interesse público ou que hajam decorrido publicamente”. Resulta daqui um “legítimo interesse do respetivo público em ser informado”<sup>173</sup>. Contudo, não se dispensa uma análise casuística, tendo em consideração o caso

---

<sup>171</sup> Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 05-06-2015, processo n.º 101/13.5TAMCN.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Assim se compreende que não obstante a letra da lei não referir a captura do retrato esta está igualmente abrangida pela lei.

<sup>172</sup> Segundo o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 07-06-2011, processo n.º 1581 /07.3TVLSB.L11.S, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>173</sup> Cf. Heinrich Ewald HÖRSTER, Eva Sónia Moreira da SILVA, *A parte geral do Código Civil português*, 2.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2019, p. 285.

em concreto, uma vez que se trata de uma exceção à regra da exigência do consentimento<sup>174</sup>. A este propósito suscita interesse o art. 3.º da Lei de Imprensa, ao prever que “a liberdade de imprensa tem como únicos limites os que decorrem da Constituição e da lei, de forma a salvaguardar o rigor e a objetividade da informação, a garantir os direitos ao bom nome, à reserva da intimidade da vida privada, à imagem e à palavra dos cidadãos e a defender o interesse público e a ordem democrática”. Assim, a liberdade de imprensa, não se tratando de um direito absoluto, encontra-se sujeita a certas limitações, necessárias para a salvaguarda de outros direitos constitucionalmente protegidos. Deste modo se compreende que entre os limites à liberdade de imprensa se encontram os direitos de personalidade, nomeadamente, o direito à honra, à privacidade e à imagem, em regra, absolutos, sendo que em caso de colisão estes devem, por regra, prevalecer<sup>175</sup>. Só assim não será se, por exemplo, existir “verdadeiro interesse público em que a comunidade seja informada sobre certas matérias”. Neste caso, “o dever de informação prevalece sobre a discricção imposta pelos interesses pessoais. Sempre, no entanto, será de exigir o respeito por um princípio, não apenas de verdade, necessidade e adequação, mas também de proporcionalidade (ou razoabilidade)”<sup>176</sup>.

De qualquer das formas, esta divulgação não poderá ser realizada, quando daí resultar prejuízo para a honra, reputação ou simples decore (n.º 3), procurando-se, desta forma, salvaguardar a intimidade privada, o bom-nome e respetiva reputação da pessoa retratada. A este propósito suscita interesse o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, ao prever que “age com culpa [...] o jornal que, sem o seu consentimento e não sendo ela pessoa pública, fotografa determinada pessoa desnudada e publica essa fotografia numa das edições, não obstante o facto de a fotografia ter sido obtida quando a pessoa em causa se encontrava quase completamente

---

<sup>174</sup> Cf. Pires de LIMA, Antunes VARELA, *Código Civil Anotado*, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, p. 109.

<sup>175</sup> Segundo o entendimento do acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 14-02-2002, Revista n.º 4384/01 - 7.ª Secção, “devem ser conciliados, na medida do possível, os direitos de informação e livre expressão, por um lado, e à integridade moral e ao bom nome e reputação, por outro. Quando tal se revele inviável, a colisão desses direitos deve, em princípio, resolver-se pela prevalência daquele direito de personalidade. Só assim não será quando, em concreto, concorram circunstâncias susceptíveis de, à luz de bem entendido interesse público, justificar a adequação da solução oposta, sendo sempre ilícito o excesso e exigindo-se o respeito por um princípio, não apenas de verdade, necessidade e adequação, mas também de proporcionalidade ou razoabilidade. Na determinação das formas de efectivação da responsabilidade civil emergente de factos cometidos por meio da imprensa são aplicáveis os princípios gerais. O cumprimento do dever de vinculação do jornalista à verdade, à objectividade, à fidelidade aos factos e à neutralidade é ainda mais imperioso quando se trate de imprensa especializada, em que é de presumir mais apurado conhecimento do meio e das regras. A divulgação de um facto verdadeiro pode, em certo contexto, atentar contra o bom nome e a reputação de uma pessoa”, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt).

<sup>176</sup> Neste seguimento vai também o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça ao referir que “os direitos de informação e de livre expressão sofrem as restrições necessárias à coexistência, em sociedade democrática, de outros direitos como os da honra e reputação das pessoas. Há que procurar, antes do mais, a “concordância prática” desses direitos, de informação e livre expressão, por um lado, e à integridade moral e ao bom nome e reputação, por outro, mediante o sacrifício indispensável de ambos. Em último termo, o reconhecimento da dignidade humana como valor supremo da ordenação constitucional democrática impõe que a colisão desses direitos deva, em princípio, resolver-se pela prevalência daquele direito de personalidade (n.º 2 do art.º 335 do CC), só assim não sucedendo quando, em concreto, concorram circunstâncias susceptíveis de, à luz de relevante interesse público, justificar a adequação da solução oposta”, de 07-03-2002 - Revista n.º 184/02, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt).

nua na "praia do Meco", considerada um dos locais onde o nudismo se pratica com mais intensidade, número e preferência, mesmo que se admita ser essa pessoa fervorosa adepta do nudismo. É facto notório que a publicação em um jornal de grande divulgação e expansão de um retrato da autora em "topless" sem o seu consentimento se tinha de repercutir forçosamente na reputação e honra da retratada e, só por si, gerar prejuízos para ela, tendo, por isso, direito a ser ressarcida pelos mesmos"<sup>177</sup>.

O direito à imagem beneficia ainda de proteção constitucional ao abrigo do art. 26.º, n.º 1 da CRP. Este trata-se de uma manifestação básica da autonomia pessoal.

No entender de Gomes Canotilho e Vital Moreira engloba-se aqui o direito de cada pessoa de não ver exposto publicamente o seu retrato, sem o seu consentimento, e, por outro lado, o direito de não ver a sua imagem "em forma gráfica ou montagem ofensiva e malevolamente distorcida ou infiel"<sup>178</sup>.

Trilhando o caminho percorrido por Rui Medeiros "garante-se a autonomia na disponibilidade da imagem, independentemente de estar ou não, de forma direta, em causa o bom nome e a reputação das pessoas e independentemente de estar ou não em causa a vida privada ou familiar"<sup>179</sup>. Entendemos que com esta norma constitucional se inclui um direito à autodeterminação da imagem, que quando seja devidamente divulgada deve sempre primar pelo "rigor e autenticidade"<sup>180</sup>

Para além do mais, integrando o âmago dos direitos de personalidade, o direito à imagem corresponde a um "direito pós-eficaz", isto é, mesmo depois da morte do titular retratado, terá legitimidade para requerer as providências adequadas o cônjuge sobrevivente ou qualquer descendente, ascendente, irmão, sobrinho ou herdeiro do falecido (art. 71.º, n.º 1 e 2 do CC)<sup>181</sup>.

Ora, como com a evolução das novas tecnologias, a captação e divulgação da imagem está à distância de um simples clique, e, partindo-se do pressuposto que "o destino que se dê à imagem é, de certo modo, um tratamento dado à própria pessoa"<sup>182</sup>, e que "a simples reprodução da pessoa, pela pintura, pela fotografia ou pelo filme, é suficiente para a sua cabal identificação"<sup>183</sup>,

---

<sup>177</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 24-05-1989, processo n.º 077193, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt). Confirma-se assim a "superioridade hierárquica do direito a honra" (Cf. Pedro Pais VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006, p. 84).

<sup>178</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.ª edição, revista e ampliada, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 1984, p. 195-196.

<sup>179</sup> Cf. Jorge MIRANDA, Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª edição revista, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2017, p. 451.

<sup>180</sup> Cf. Jorge MIRANDA, Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª edição revista, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2017, p. 451.

<sup>181</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, IV, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2011, p. 249.

<sup>182</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, revista e atualizada, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 246.

<sup>183</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, IV, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, revista e atualizada, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 245.

surge a necessidade premente de proteção da imagem enquanto objeto de tutela do indivíduo, e em especial, dos menores de idade, uma vez que estes correm um grande risco de verem tais imagens serem reproduzidas e descontextualizadas do seu contexto inicial, colocando em causa o seu bem-estar e desenvolvimento, presente e futuro, podendo levar, em certos casos, ao seu vexame.

### 1.3 Direito à reserva sobre a intimidade da vida privada

O direito à reserva sobre a intimidade da vida privada encontra-se previsto no art. 80.º do CC<sup>184</sup>. E, pese embora este direito se encontre associado ao direito à imagem, e às vezes apareçam interligados<sup>185</sup>, são, todavia, direitos independentes que podem, ou não, ser violados simultaneamente<sup>186</sup>.

Para Pedro Pais de Vasconcelos está aqui em causa o “direito de ser deixado em paz”<sup>187</sup>. Há assim, quem entenda que o direito à reserva da vida privada comporta também um direito à solidão, designado frequentemente pela expressão *right to be let alone*, no sentido de um direito a um reduto de isolamento, de paz, que não se coaduna com intromissões externas.

Escutando a voz de Manuel Januário Gomes, “está em causa um direito “à vida tranquila”, abrangendo a “possibilidade de isolamento, a consagração da liberdade interior, o desejo de estabelecer relações pessoais sem interferência externa”. Trata-se de um “direito ao anonimato contra a ingerência ilegítima e arbitrária”<sup>188,189</sup>.

Assim, e sob a alçada deste preceito, a “todos” se impõe reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem. Deste modo, a tutela do direito à intimidade da vida privada divide-se em duas vertentes: “a proteção contra a intromissão na esfera privada e a proibição de revelações a

---

<sup>184</sup> Segundo o Tribunal da Relação do Porto, de 11-04-2019, processo n.º 24733/17.3T8PRT.P1, “o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada, enquanto direito fundamental de personalidade, caracteriza-se juridicamente como inato, inalienável, irrenunciável e absoluto, no sentido de que se impõe, por definição, ao respeito de todas as pessoas”, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>185</sup> Cf. Heinrich Ewald HÖRSTER, Eva Sónia Moreira da SILVA, *A parte geral do Código Civil português*, 2.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2019, p. 286.

<sup>186</sup> A coexistência de vários direitos de personalidade numa situação em concreto não prejudica a autonomia do direito à reserva sobre a intimidade da vida privada (Cf. Paulo Mota PINTO, «O Direito à Reserva sobre a Intimidade da Vida Privada», in *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. LXIX, 1993, p. 548 e seguintes). Para David de Oliveira Festas, “a lesão do direito à imagem nem sempre implica uma violação do direito à reserva da intimidade da vida privada” (Cf. David de Oliveira FESTAS, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem, Contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido e inter vivos*, Coimbra, Coimbra editora, 2009, p. 84).

<sup>187</sup> Cf. Pedro Pais VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Almedina, Coimbra, Almedina, 2006, p. 79.

<sup>188</sup> Cf. Manuel Januário GOMES «O problema da salvaguarda da privacidade antes e depois do computador», *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 319 (1982).

<sup>189</sup> Segundo a doutrina italiana, o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada é designado como direito de resguardo; ou direito a uma esfera de segredo, segundo a teoria germânica.

ela relativas” (*intrusion and public disclosure of private facts*)<sup>190,191</sup>, o que se reflete no direito que cada indivíduo tem para orientar, da forma que entender, a sua vida privada e não a ver invadida por outrem<sup>192</sup>. Encontra-se ainda aqui subjacente a proteção conferida à esfera da vida íntima e privada da vida familiar, na qual se integram os cônjuges e respetivos filhos (art. 26.º, n.º 1 da CRP), que beneficiam de uma tutela absoluta ao “ver protegido o espaço interior ou familiar da pessoa ou do seu lar contra intromissões alheias”.

Está aqui em causa uma proibição de ingerência na vida de outrem<sup>193</sup>.

Também o direito à reserva da intimidade da vida privada, dada a sua importância, trata-se de um dos direitos, liberdades e garantias consagrados na Constituição (art. 26.º, 34.º e 35.º). Este direito é igualmente alvo de tutela em diversos instrumentos internacionais.

Sucedem que o legislador não consagrou no Código Civil nenhuma definição de reserva sobre a intimidade da vida privada, cabendo tal tarefa à doutrina e jurisprudência. A este propósito, e de forma a saber que situações se encontram juridicamente tuteladas, impõe-se trazer à colação a “teoria das três esferas”<sup>194</sup>. No que respeita à vida íntima, esta “compreende os gestos e factos que, em absoluto, devem ser subtraídos ao conhecimento de outrem, concernentes não apenas ao estado do sujeito, enquanto separado do grupo, mas, também, a certas relações sociais, totalmente, protegida”<sup>195</sup>, como a afetividade e sexualidade. Quanto à vida privada, esta “engloba os acontecimentos que cada indivíduo partilha com um número restrito de pessoas, tão-só, relativamente, protegida, e que pode ter de ceder, no caso concreto, perante outros interesses ou bens”<sup>196</sup>. Constitui uma dimensão um pouco mais ampla que a vida íntima. No que toca à vida pública/social esta, “correspondendo a eventos suscetíveis de serem conhecidos por todos, respeitam à participação de cada um na vida da colectividade”<sup>197</sup>. No entanto, também esta teoria não deixa de ser isenta de críticas, entendendo-se que como não se trata de uma ciência exata só o caso em concreto permite clarificar. Assim, deve partir-se do entendimento que a reserva da

---

<sup>190</sup> Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 25-09-2003, processo n.º 03B2361, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>191</sup> Neste sentido Canotilho GOMES, Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.ª edição, revista e ampliada, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 1984, p. 196.

<sup>192</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, revista e atualizada, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 259.

<sup>193</sup> Segundo Capelo de Sousa é essencial a recognoscibilidade da vontade e o interesse do titular do direito à reserva na manutenção do segredo (Cf. Capelo de SOUSA, *Direito Geral de Personalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995, p. 335).

<sup>194</sup> Rita Amaral Cabral distingue três esferas: a vida íntima, a vida privada e a vida pública (Cf. Rita Amaral CABRAL, «O direito à intimidade da vida privada (Breve reflexão acerca do art.º 80º do Código Civil)» in *Estudos em memória ao Prof. Doutor Paulo Cunha*, Lisboa, 1988, p.30-31). Oliveira Ascensão autonomiza 3 esferas: a individual, a privada e a secreta (Cf. Oliveira ASCENSÃO, «A reserva da intimidade da vida privada e familiar», *RFDL*, vol. XLIII, n.º 1(2002), p. 18). Já Menezes Cordeiro, distingue cinco esferas de proteção pública, individual-social, secreta, privada e íntima (Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, revista e atualizada, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 252-253).

<sup>195</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 03-05-2005, processo n.º 920/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>196</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 03-05-2005, processo n.º 920/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>197</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 03-05-2005, processo n.º 920/05, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

privacidade corresponderá à regra, sendo que este direito “só pode ser licitamente agredido quando- e só quando- um interesse público o exija, em termos tais que o contrário possa ser causa de danos gravíssimos para a comunidade”<sup>198</sup>.

Nos termos do n.º 2, acresce que para a determinação da extensão da reserva da intimidade da vida privada, torna-se ainda necessário atentar para além das “condições das pessoas” - dado subjetivo, que contende com o *status* social do titular<sup>199</sup>, - a “natureza do caso” - dado objetivo, relacionado com características específicas do caso em concreto que não dependem da qualidade do sujeito, como o local<sup>200</sup>. Deste modo, se a natureza do caso (demonstrando razões que permitam a sua sobreposição à privacidade do sujeito, como é o caso das escutas telefónicas) ou a condição da pessoa (pelo cargo que exerça ou notoriedade) o fundamentem, poderão colocar-se limitações à reserva sobre a intimidade da vida privada.

Rita Amaral entende que se integram no âmbito da reserva “o passado da pessoa, os seus sentimentos, factos atinentes à sua saúde, a respetiva situação patrimonial, os seus valores ideológicos, e mesmo o seu domicílio”<sup>201</sup>. Menezes Cordeiro alerta que a “vida privada abrangerá tudo o que não seja público e profissional ou social”<sup>202</sup>. Para Abílio Neto trata-se de uma “constelação de direitos”<sup>203</sup>, uma vez que se pode incluir no âmago da tutela da vida privada, uma proteção alargada que passará pela defesa da imagem, da inviolabilidade da correspondência e domicílio, entre outros.

Ademais, é possível que ocorra a limitação voluntária dos direitos de personalidade pelo seu titular (art. 81.º CC), desde que sejam respeitados os princípios de ordem pública. Isto implica que o consentimento, ainda que tácito, seja ponderado e direcionado para o caso em concreto, livre de qualquer tipo de coação e que esta limitação seja tomada de forma ciente e esclarecida<sup>204</sup>.

Fazemos, todavia, uma chamada de atenção para os problemas que advêm da intromissão na vida privada, quando esta seja necessária para a descoberta da verdade dos factos.

---

<sup>198</sup> Cf. Pedro Pais VASCONCELOS, *Direito de Personalidade*, Almedina, Coimbra, Almedina, 2006, p. 81.

<sup>199</sup> Para Ricardo Leite Pinto há um “muro da vida privada” mais baixo no que se refere a pessoas com notoriedade, como os “vedetas ou os titulares de cargos políticos”, *Revista OA*, 1994, p. 102, disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Bcad06bfe-3ed3-4867-bf8a-3e256a8231a7%7D.pdf>, consultado em 13-09-2020.

<sup>200</sup> Segundo o acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra, de 03-05-2005, processo n.º 920/05, “Os critérios atinentes à condição das pessoas e à natureza do caso são, eles próprios, elementos da explicitação da intimidade da vida privada e decorrem do próprio conceito de privacidade, tratando-se de limites impostos pela especificidade do bem que esse direito fundamental visa salvaguardar e, consequentemente, derivados do próprio objecto do direito, e não de forças exógenas ao mesmo”, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>201</sup> Cf. Rita Amaral CABRAL, «O direito à intimidade da vida privada (breve reflexão acerca do artigo 80.º do Código Civil)», in *Estudos em memória ao Prof. Doutor Paulo Cunha*, Lisboa, 1988, p. 31.

<sup>202</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de direito civil, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 259.

<sup>203</sup> Cf. Abílio NETO, *Código Civil Anotado*, 19.ª reelaborada edição, Lisboa, Ediforum, 2016, p. 63.

<sup>204</sup> “Tal como sucede com o Direito à Imagem, também o Direito à Reserva Sobre a Intimidade da Vida Privada pode sofrer limitações voluntárias pelo seu titular. No entanto, só quando não forem contrárias a Lei injuntiva, aos bons costumes, à ordem pública, nem física nem legalmente impossíveis é que essas limitações voluntárias dos Direitos de Personalidade são lícitas”, acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 11-12-2018, processo n.º 336/18.4T8OER.L1-6, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Num acórdão de 08-04-2004, o Tribunal Constitucional considerou que não seria de admitir a valoração probatória de um diário pessoal, uma vez que este imiscuia com o conteúdo essencial da intimidade da vida privada, mesmo estando em causa a investigação de um crime de abuso sexual contra um menor<sup>205</sup>. Não podemos senão deixar de discordar, isto porque apesar de o diário merecer uma especial ponderação dos valores em causa, em virtude de ser uma forte fonte de intrusão da privacidade, a verdade é que tendo este sido apreendido legalmente e estando em causa crimes de natureza sexual contra menores de idade, o mesmo deveria ser alvo de análise. Até porque de um diário também podem constar a descrição e os motivos que subjazem por detrás dos crimes praticados. Neste espectro, e não obstante a ponderação que tem de ser feita entre a descoberta da verdade material e os interesses do arguido, na defesa da intimidade da vida privada, advogamos que devem prevalecer os interesses do menor. Assim, a proteção da “defesa da criança de um ataque sexual” tem que ser considerada de valor superior àquele que protege essa mesma criança ao determinar a confidencialidade do diário: “valores mais altos se levantam”.

Pelo exposto, a linha que separa a esfera da vida privada e familiar da esfera pública torna-se cada vez mais ténue. As redes sociais e a consequente facilidade com que hodiernamente cada pessoa expõe e partilha determinados momentos propiciou esta diluição. O conceito de intimidade e privacidade encontra-se banalizado, sendo que muitas pessoas acabam por abdicar deste direito. Contudo, a situação agrava quando são extravasadas as esferas da vida privada das crianças, ao ser exposto, pelos próprios pais o seu domicílio, momentos de lazer, etc., de modo inconsequente.

## **2. A tutela penal da imagem e da intimidade da vida privada**

Dada a importância conferida aos direitos de personalidade, o Direito reconhece-lhe não só tutela cível (art. 70.º, n.º 2 e art. 483.º e seguintes do CC), como também tutela penal (art. 190.º a 199.º do CP). A este propósito importa sublinhar que o direito penal só está legitimado a intervir quando “se verificarem lesões insuportáveis das condições comunitárias essenciais de livre desenvolvimento e realização da personalidade de cada homem”<sup>206</sup>, já que se trata da última *ratio*.

---

<sup>205</sup> Acórdão do Tribunal Constitucional, de 08-04-2004, processo n.º 607/2003, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt).

<sup>206</sup> Cf. Jorge de Figueiredo DIAS, *Direito Penal Português, Parte geral, As consequências jurídicas do crime*, Tomo I, Coimbra, Coimbra editora, 2007, p. 65.

A imagem encontra-se tutelada no art. 199.º do Código Penal, sendo que as gravações e fotografias ilícitas são puníveis com pena de prisão até 1 ano ou pena de multa até 240 dias<sup>207</sup>. O respetivo procedimento criminal depende da queixa (n.º 3 do artigo 199.º e artigo 198.º do Código Penal), a ser apresentada pela pessoa cuja imagem foi captada ou utilizada, sem o seu consentimento. Atente-se no acórdão do Tribunal da Relação do Porto: “é suscetível de preencher o tipo legal de crime de Gravações e fotografias ilícitas, do art. 199.º n.º 2, do Cód. Penal, a arguida que, contra a vontade do fotografado, utiliza uma fotografia deste, ainda que licitamente obtida e a publicita no *Facebook*”<sup>208</sup>. Deste modo, encontramos-nos perante um bem jurídico eminentemente pessoal, que confere à pessoa a posse exclusiva sobre a sua própria imagem. Daqui se depreende que a fotografia será considerada ilícita, se for utilizada contra a vontade do sujeito retratado<sup>209</sup>.

A violação à reserva da vida privada nos casos mais graves constitui também infração penal<sup>210</sup>. Assim, são crimes contra a reserva da vida privada a violação de domicílio ou perturbação da vida privada (art. 190.º do CC), a devassa da vida privada (art. 192.º do CP) a devassa por meio de informática (art. 193.º do CP)<sup>211</sup>. Nestes crimes, o bem jurídico protegido é a intimidade<sup>212</sup>. Já o crime de introdução em lugar vedado ao público (art. 191.º do CP), a violação de correspondência ou de telecomunicações (art. 194.º do CP) e a violação ou aproveitamento indevido de segredo (art. 195.º do CP), não obstante tutelarem a vida privada, dirigem-se a outros bens.

### **3. A proteção de dados pessoais**

#### **3.1 Considerações gerais**

A reserva sobre a vida privada, atenta a sua relação com a intimidade e dignidade da pessoa humana, encontra-se fortemente relacionada com a temática da proteção de dados.

---

<sup>207</sup> Assim, nos termos do art. 199.º, n.º 2 do CP é punido quem: “a) Fotografar ou filmar outra pessoa, mesmo em eventos em que tenha legitimamente participado; ou b) Utilizar ou permitir que se utilizem fotografias ou filmes referidos na alínea anterior, mesmo que licitamente obtidos”.

<sup>208</sup> Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 05-06-2015, processo n.º 101/13.5TAMCN.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>209</sup> Cf. Manuel Costa de ANDRADE, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, parte especial, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 817-845.

<sup>210</sup> Menezes Cordeiro entende que de um modo geral “a lei penal intervém quando a violação da privacidade atinja os círculos interiores da vida secreta e da vida íntima” (Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de direito civil, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 269).

<sup>211</sup> Quanto ao bem jurídico aqui previsto, visa-se “garantir a interdição absoluta, constitucionalmente imposta, do tratamento informático de um conjunto de dados pessoais que a CRP afirma como insindicáveis e da total e plena disponibilidade da pessoa a que se reporta” (Cf. Damião da CUNHA, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, parte especial, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999, p. 744).

<sup>212</sup> Cf. Menezes CORDEIRO, *Tratado de direito civil, Parte geral, Pessoas*, 3.ª edição, vol. IV, Coimbra, Almedina, 2011, p. 268.

Hodiernamente, a privacidade é alvo de ameaças constantes, onde a recolha de dados pessoais, o seu tratamento e posterior troca e divulgação se assume como vulgar<sup>213</sup>. A sociedade atual encontra-se em permanente vigilância. Caminhamos assim a passos largos para uma sociedade transparente, na qual o “espaço de solidão” de cada indivíduo se encontra comprometido<sup>214</sup>.

A nível europeu, a história da proteção de dados começou logo após a segunda guerra mundial, com a criação do Conselho da Europa<sup>215</sup>. Assim, ainda no início dos anos 70, a Resolução n.º 428 da Assembleia Parlamentar do Conselho da Europa já aludia à necessidade de proteção da vida privada, devido ao uso das tecnologias para obter informações sobre os indivíduos, ao mencionar que “quando sejam implementadas bases de dados regionais, nacionais ou internacionais o indivíduo não pode ficar completamente exposto e transparente pela acumulação de informações, nomeadamente, sobre a sua vida privada”<sup>216</sup>. Nos anos 80, o Conselho da Europa aprovou a Convenção 108 (Convenção para a Proteção das Pessoas relativamente ao Tratamento Automatizado de Dados de Carácter Pessoal) que se tornaria numa das ferramentas basilares de proteção de dados pessoais. Também no âmbito do art. 12.º da Declaração Universal dos Direitos Humanos encontra-se aclamado que “ninguém sofrerá intromissões arbitrárias na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou na sua correspondência, nem ataques à sua honra e reputação. Contra tais intromissões ou ataques toda a pessoa tem direito a proteção da lei”.

Assim se compreende que pese embora o desenvolvimento da era digital se tenha traduzido em inúmeras vantagens para a sociedade, melhorando não só a qualidade de vida, mas também aumentando a eficiência e a produtividade, novos riscos surgiram, ameaçando não só o respeito pela vida privada, como o direito à proteção de dados pessoais. Por conseguinte, tornou-se prioritário uma aplicação sólida em toda a União de matéria legal destinada a proteger os dados pessoais dos cidadãos. Deste modo, surgiu o mais recente Regulamento n.º 2016/679, que nas palavras sábias de Anabela Gonçalves “tenta responder aos novos desafios que o desenvolvimento da tecnologia traz para a proteção de dados”<sup>217</sup>.

---

<sup>213</sup> Neste sentido, e escutando a voz de Anabela Gonçalves, “a tecnologia tornou-se uma componente incontornável da vida atual, e, assim, o tratamento dos nossos dados pessoais é uma constante no nosso quotidiano e um resultado das nossas atividades e da vivência numa sociedade digital” (Cf. Anabela GONÇALVES, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 168).

<sup>214</sup> Cf. José Faria COSTA, «As telecomunicações e a privacidade: o olhar (in)discreto de um penalista», in *As telecomunicações e o Direito na sociedade da informação*, Coimbra, FDUC, 1999, p. 49.

<sup>215</sup> Esta organização tinha como objetivos a defesa dos direitos humanos, o desenvolvimento democrático e a estabilidade político-social na Europa.

<sup>216</sup> Cf. Inês de JESUS, Pedro CORREIA, «O lugar do conceito de privacidade numa sociedade cada vez mais orwelliana», *Direito, Estado e Sociedade*, n.º 43 (2013), p. 139.

<sup>217</sup> Cf. Anabela GONÇALVES, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 167.

De igual modo, os textos constitucionais dos vários Estados não puderam deixar de refletir o cuidado necessário que esta matéria exigia. Assim, e “em resposta à necessidade de regras específicas para reger o acesso, a recolha e o uso de informações pessoais, surgiu um novo conceito de privacidade, conhecido em algumas jurisdições como privacidade informacional e noutras jurisdições como direito à autodeterminação informacional”<sup>218-219</sup>.

No que respeita à Constituição da República Portuguesa, a proteção dos dados pessoais encontra-se plasmada no art. 35.<sup>o</sup><sup>220</sup>.

Segundo Catarina Sarmento e Castro o direito à autodeterminação informativa corresponde a “um verdadeiro direito fundamental [...] e não apenas uma garantia do direito à reserva da intimidade da vida privada”. Nas palavras da Autora, pese embora se “possa proteger informação íntima, e se assuma, instrumentalmente, como direito-garantia daquela, é também um direito dirigido à defesa de novas facetas da personalidade – é um direito de personalidade – traduzido na liberdade de controlar a utilização das informações que lhe respeitem (desde que sejam pessoais), e na protecção perante agressões derivadas do uso dessas informações”<sup>221</sup>.

No entendimento de Jorge Miranda e Rui Medeiros o direito à autodeterminação informativa, previsto no art. 35.<sup>o</sup> da CRP, visa evitar interferências na vida privada dos cidadãos através da recolha e tratamento de dados informatizados. Na opinião dos Autores, que aliás partilhamos, encontramos aqui, para além de um direito de natureza defensiva- isto é, uma forma de oposição à recolha de forma a que se garanta que a pessoa não é usada como fonte de informação contra a sua vontade – uma liberdade positiva- que se traduz na possibilidade de controlar os termos e o uso da informação que lhe diz respeito<sup>222</sup>. Já para Filipa Calvão, este direito para além da natureza defensiva exige ainda uma atuação do Estado de modo a prevenir a ingerência de terceiros<sup>223</sup>. Para Gomes Canotilho, o art. 35.<sup>o</sup> da CRP encontra-se mais relacionado

---

<sup>218</sup> De acordo com European union agency for fundamental rights and council of europe, *Handbook on European data protection law*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2018, disponível em <http://bit.ly/2Xmf9xB>, p. 18, consultado em 27-09-2020.

<sup>219</sup> Trata-se de uma expressão colhida da jurisprudência germânica. Esta, surgiu pela primeira vez na decisão do Tribunal Constitucional alemão de 1983 relativa ao Censo Populacional de 1983 (Volkszählungsurteil). Países como Portugal, Eslovénia, Suécia optaram por uma consagração expressa do direito à proteção de dados pessoais. Já a Alemanha, Itália e Espanha optaram por caminho diverso, entendendo que os dados pessoais não deviam ter autonomia em relação à proteção dada à intimidade da vida privada, dignidade da pessoa humana e desenvolvimento livre da personalidade.

<sup>220</sup> Desde o seu texto originário, aprovado em 1976, que a Constituição da República Portuguesa integra um preceito com a epígrafe “Utilização da informática”, tendo sido a primeira constituição do mundo a proteger expressamente os dados pessoais em relação ao uso das novas tecnologias.

<sup>221</sup> Cf. Catarina Sarmento e CASTRO, «O direito à autodeterminação informativa e os novos desafios gerados pelo direito à liberdade e à segurança no pós 11 de Setembro», in *40 anos de “Utilização da Informática” - o artigo 35.<sup>o</sup>* da Constituição da República Portuguesa, e-Pública, n.º 3 (2016).

<sup>222</sup> Cf. Jorge MIRANDA, Rui MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo I, 2.<sup>a</sup> edição revista, Lisboa, Universidade Católica Editora, Lisboa, 2017.

<sup>223</sup> Cf. Filipa CALVÃO, “O direito fundamental à protecção de dados pessoais e a privacidade 40 anos depois”, in *Jornadas nos quarenta anos da Constituição da República Portuguesa. Impacto e evolução*, Porto, Universidade Católica Editora, 2017, p. 570. Deste modo, o art.º 35.<sup>o</sup> da CRP ao referir que “os dados pessoais [...] gozam de protecção [...] nos termos da lei”, vincula o Estado a tomar as medidas necessárias para a autodeterminação informática, vinculando não só entidades públicas como privadas.

com o princípio da dignidade da pessoa humana, com o desenvolvimento da personalidade e da integridade<sup>224</sup>.

Alexandre Sousa Pinheiro suscita dúvidas quanto a esta designação. Segundo o Autor “não pode iludir-se um aspecto essencial, e criador de equívocos e inexactidões, ligado à qualificação do direito que analisamos como “protecção de dados” ou mesmo protecção de dados pessoais”. A doutrina que consagrou este direito reconhece-lhe a “falha original”, ou seja, o que está em causa não são “dados” ou a sua “protecção”, mas a pessoa. Adiantamos que o relevante se centra na “informação pessoal”, e que a evolução deve caminhar, no sentido que propomos, para a “identidade informacional”<sup>225</sup>. Não podemos deixar de concordar.

Assim, na ordem jurídica nacional, a protecção de dados pessoais é, para além da Constituição da República Portuguesa, concretizada através da Lei 58/2019, que assegura a execução do Regulamento (UE) 2016/679 – Regulamento Geral sobre Protecção de Dados (RGPD), relativo à protecção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados. Esta lei revogou assim a anterior lei de protecção de dados pessoais (Lei n.º 67/98)<sup>226</sup>. Para além desta, entrou igualmente em vigor uma lei específica de protecção de dados que aprova as regras relativas ao tratamento de dados pessoais para efeitos de prevenção, deteção, prevenção, investigação e repressão de infrações penais e para a execução de sanções penais (Lei n.º 59/2019). Deste modo, são estes três instrumentos legais que corporizam a nova legislação de protecção de dados pessoais.

Ora, integra-se no conceito de dados pessoais qualquer “informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável («titular dos dados») (art. 4.º, n.º 1 do RGPD), ou seja, todos os elementos que possibilitem a identificação da pessoa, como por exemplo o nome, morada, os

---

<sup>224</sup> Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª edição, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 551. Deste modo se depreende que o seu destinatário direto não é somente o Estado e as entidades públicas em geral, mas também as entidades privadas detentoras de ficheiros de dados pessoais (empresas, partidos políticos, sindicatos, associações, etc.). “Todos estão sujeitos aos limites e obrigações enunciados neste artigo e nas correspondentes leis concretizadoras” (Cf. Gomes CANOTILHO, Vital MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.ª edição, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2014, p. 557). Para além disso, entende ainda que são princípios aplicáveis à informatização de dados pessoais a justificação social (existência de uma finalidade legítima que justifique o tratamento de dados), a especificação das finalidades, a transparência (deve saber-se que dados são tratados, quem é o responsável pelo ficheiro), a limitação da recolha, a fidelidade, a limitação da utilização aos fins que justificaram a recolha, as garantias de segurança, a responsabilidade e limitação no tempo.

<sup>225</sup> Alexandre Sousa PINHEIRO, *Privacy e protecção de dados pessoais: a construção dogmática do direito à identidade informacional*, Lisboa, AAFDL, 2015.

<sup>226</sup> Foi assim revogada a Lei n.º 67/98, de 26 de outubro (LPDP), que transpôs para a ordem jurídica portuguesa a Diretiva 95/45/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24 de outubro de 1995, relativa à protecção de pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento dos dados pessoais e à livre circulação desses dados.

dados de natureza biométrica, como as impressões digitais, dados genéticos, etc.<sup>227-228</sup>, excluindo-se do seu âmbito de aplicação os elementos informativos referentes às pessoas coletivas (art. 1.º, n.º 1, *a contrario*, e considerando 14 do RGPD). Por seu turno, o art. 2.º, n.º 1 do RGPD consagra a aplicabilidade da lei ao “tratamento de dados pessoais por meios total ou parcialmente automatizados, bem como ao tratamento de dados pessoais contidos num ficheiro ou a ele destinados por meios não automatizados”, o que vem reforçar a ideia prevista no art. 35.º, n.º 1 e 7 da Constituição da República Portuguesa, da tutela dos dados informatizados e daqueles que constam de ficheiros manuais.

Ademais, o tratamento de dados pessoais não pode ser processado de modo arbitrário. O Regulamento Geral de Proteção de Dados exige assim que os dados pessoais sejam objeto de um tratamento lícito, transparente e leal, de modo a que as pessoas consigam perceber como é que os seus dados são recolhidos e tratados (art. 5.º, n.º 1 do RGPD). Nos termos do art. 6.º, n.º 1, alínea a do RGPD entende-se que o tratamento só deve ser considerado lícito, por exemplo, na medida em que “o titular dos dados tiver dado o seu consentimento para o tratamento dos seus dados pessoais para uma ou mais finalidades específicas”<sup>229</sup>. O consentimento, a nosso ver, é a pedra angular no que respeita ao tratamento dos dados pessoais.

Para além disso, é ainda necessário que esta recolha satisfaça “finalidades determinadas, explícitas e legítimas” (art. 5.º, n.º 1, alínea b) do RGPD), não podendo os dados ser tratados de modo incompatível com a finalidade a que se destinam. Atente-se que o tratamento subsequente para efeitos de arquivo de interesse público, investigação científica, histórica ou estatística, não se define como incompatível com as finalidades iniciais.

Os dados pessoais devem ainda reger-se pelo princípio da adequação, pertinência e limitação, só se admitindo o tratamento quando a finalidade não possa ser alcançada por outro meio (art. 5.º, n.º 1/c) do RGPD).

---

<sup>227</sup> Cf. Anabela GONÇALVES, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 169). Nos termos do art. 4.º, n.º 1 é então “considerada identificável uma pessoa singular que possa ser identificada, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrónica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, económica, cultural ou social dessa pessoa singular”.

<sup>228</sup> Segundo Anabela Gonçalves, “o conceito de dados pessoais deve ser interpretado da maneira mais ampla possível”, isto é, segundo a Autora, deve aqui incluir-se todas as situações de identificação, incluindo-se mesmo, segundo o RGPD, identificadores *online* utilizados para a criação de perfis e identificação (veja-se o considerando 30 do RGPD) (Cf. Anabela GONÇALVES, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 169).

<sup>229</sup> O art. 6.º do RGPD enuncia, para além daquela, outras situações nas quais o tratamento deve igualmente ser considerado lícito: “o tratamento for necessário para a execução de um contrato no qual o titular dos dados é parte, ou para diligências pré-contratuais a pedido do titular dos dados; tratamento for necessário para o cumprimento de uma obrigação jurídica a que o responsável pelo tratamento esteja sujeito; o tratamento for necessário para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular; o tratamento for necessário ao exercício de funções de interesse público ou ao exercício da autoridade pública de que está investido o responsável pelo tratamento; o tratamento for necessário para efeito dos interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento ou por terceiros, exceto se prevalecerem os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais, em especial se o titular for uma criança”.

O Regulamento impõe, simultaneamente, que os dados sejam “exatos e atualizados”, caso contrário devem ser apagados ou retificados sem demora (art. 5.º, n.º 1/d) do RGPD).

Para além destes princípios, o RGPD exige ainda uma limitação quanto à sua conservação, isto é, pretende-se que os dados sejam conservados apenas durante o período temporal mínimo necessário para as finalidades para as quais são tratados”<sup>230</sup>. Por outro lado, estes dados devem ser tratados de forma segura, sendo o responsável pelo tratamento e o subcontraente responsáveis pelo cumprimento da lei.

Todavia, nem todos os dados podem ser alvo de tratamento. Assim, nos termos do art. 9.º, n.º 1 do RGPD são proibidos o tratamento de dados pessoais que “revelem a origem racial ou étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, ou a filiação sindical, bem como o tratamento de dados genéticos, dados biométricos para identificar uma pessoa de forma inequívoca, dados relativos à saúde ou dados relativos à vida sexual ou orientação sexual de uma pessoa”. Estes dados carecem assim de uma proteção acrescida uma vez que refletem um risco excessivo de identificação dos cidadãos e das suas características pessoais<sup>231</sup>. No entanto, não se trata de uma proibição absoluta, uma vez que comporta, nos termos do art. 9.º, n.º 2 do RGPD, exceções a este articulado. A este propósito também a Constituição da República Portuguesa proíbe a utilização da informática “para tratamento de dados referentes a convicções filosóficas ou políticas, filiação partidária ou sindical, fé religiosa, vida privada e origem étnica, salvo mediante consentimento expresso do titular, autorização prevista por lei com garantias de não discriminação ou para processamento de dados estatísticos não individualmente identificáveis” (art. 35.º, n.º 3 da CRP).

No que respeita aos direitos dos titulares de dados pessoais, previstos no art. 12º e seguintes do RGPD, estes contemplam o direito à informação (art. 12.º a 14.º do RGPD) e acesso aos dados pessoais (art. 15.º do RGPD). Além do direito de acesso, o titular tem ainda direito de retificação (art. 16.º do RGPD), ao esquecimento (art. 17.º do RGPD), à limitação de tratamento (art. 18º do RGPD), à portabilidade de dados (art. 20.º do RGPD) e à oposição (art. 2.º do RGPD). Ademais, o titular dos dados tem ainda “o direito de não ficar sujeito a nenhuma decisão tomada

---

<sup>230</sup> “Ou períodos mais longos, desde que sejam tratados exclusivamente para fins de arquivo de interesse público, ou para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos, em conformidade com o artigo 89.º, n.º 1, sujeitos à aplicação das medidas técnicas e organizativas adequadas exigidas pelo presente regulamento, a fim de salvaguardar os direitos e liberdades do titular dos dados” (art. 5.º, n.º 1/e) do RGPD);

<sup>231</sup> “The data sets detailed in Section 1 require enhanced protection, as they inordinately risk identification of the natural person and her characteristics. Sensitive personal data underscores information concerning health and health care” (Cf. Anabela GONÇALVES, «Processing of personal data concerning health under the GDPR» in E-Tec Yearbook – Health Law and Technology, Ed. Maria Miguel Carvalho, Jus-Gov research Center -University of Minho School of Law, 2019, p. 8, disponível em [https://issuu.com/comunicadireito/docs/etec\\_yearbook](https://issuu.com/comunicadireito/docs/etec_yearbook), consultado em 9-12-2020).

exclusivamente com base no tratamento automatizado, incluindo a definição de perfis, que produza efeitos na sua esfera jurídica ou que o afete significativamente de forma similar” (art. 22.º do RGPD).

No que toca às limitações ao direito de acesso e de informação dos cidadãos acerca dos dados pessoais, constam do art. 23.º do RGPD e encontramos como causas relevantes à restrição desses direitos a segurança do Estado e a prevenção e investigação de infrações penais<sup>232</sup>.

Por outro lado, os deveres do responsável pelo tratamento de dados constam dos artigos 24.º e seguintes do RGPD, nas quais se destaca o dever de sigilo profissional.

Ademais, e em caso de incumprimento, a Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPD) é a autoridade de controlo nacional para efeitos do RGPD e da lei (art. 35.º, n.º 2 da CRP e art. 3.º a 8.º da Lei 58/2019), podendo os cidadãos, perante uma violação dos seus direitos, socorrer-se dos meios jurisdicionais que têm ao seu dispor, intentando uma ação contra o responsável pelo tratamento, de forma a que possa obter uma compensação pecuniária devido ao tratamento incorreto dos seus dados pessoais<sup>233</sup>.

Pelo exposto, a intromissão na vida dos indivíduos, através da recolha e tratamento de dados, tende a ser acompanhada pela disponibilização de informações privadas pelas próprias pessoas, nomeadamente através das redes sociais. Ou seja, os cidadãos para além da perseguição diária a que estão sujeitos, ainda assentem, de livre e espontânea vontade, na divulgação dos seus próprios dados, impondo-se como imprescindível a sua sensibilização como forma de autoproteção. Os dados depois de divulgados, estão para sempre disponíveis. Do mesmo modo, a privacidade, uma vez extravasada, está extravasada para sempre.

Assim, a tutela da vida privada exige limites mais apertados no que toca ao acesso e tratamento dos dados pessoais. Para tal torna-se indispensável uma reconceptualização da

---

<sup>232</sup> Cf. Filipa Matias MAGALHÃES; Maria Leitão PEREIRA, *Regulamento Geral de Proteção de Dados: Manual Prático*, 2.ª edição, revista e ampliada, Vida Económica, 2018, p. 25.

<sup>233</sup> A CNPD já se pronunciou, na deliberação n.º 49/2004, que “é violadora do direito à privacidade e do bom nome a decisão dos condóminos que, em violação dos princípios de proteção de dados, consideraram que os dados pessoais dos devedores de quotas devem ser afixados no hall do prédio. A recolha de dados por parte da administração não foi feita com esta finalidade e qualquer desvio da finalidade carece da autorização da CNPD. Em face do exposto, entende a CNPD que a empresa que administra o condomínio – Forum Condominium, Administração de Condomínios, Unipessoal, Ld.ª - deve, depois de assegurar o direito de informação dos titulares dos dados, omitir da listagem as frações que exerceram o direito de oposição em relação a este procedimento”. O acórdão n.º 213/2008, do Tribunal Constitucional, de 02-04-2008, decidiu que não houve violação do artigo 35.º, n.º 4 da CRP, pela norma que previa a admissão e valoração de provas documentais relativas a dados pessoais quanto à sua vida privada, retirados de uma base informatizada sem o respetivo consentimento. Segundo este acórdão “esta proibição (do 35.º, n.º 4) não impede o acesso apenas aos dados íntimos duma pessoa, mas a todos os dados a ela relativos, mesmo que em nada afetem a sua privacidade. O que se pretende preservar é a informação individual de uma pessoa, independentemente de esta respeitar ou não à sua intimidade, prevenindo-se um potencial risco de violação de direitos fundamentais do cidadão, nomeadamente o direito à reserva da intimidade da vida privada. Protege-se o chamado direito à autodeterminação informacional, o qual tem um círculo de aplicação, apenas parcialmente coincidente com o círculo de aplicação do direito à reserva da intimidade da vida privada, e que funciona como direito de garantia deste”.

privacidade, reconfigurada como um direito ao anonimato, bem como a consequente aprovação de legislação que imponha mais controlos e transparência.

### **3.2. A proteção de dados pessoais das crianças**

No que respeita à proteção das crianças estas, nos termos do considerando 38.º do RGPD, são merecedoras de uma “proteção especial”, uma vez que, pela sua debilidade e incapacidade natural, podem estar menos conscientes dos seus direitos, das suas garantias e dos riscos que correm ao fornecer os seus dados pessoais para posterior tratamento. Segundo o Regulamento esta proteção deverá ser aplicada nomeadamente quanto à utilização de dados pessoais de crianças para efeitos de comercialização ou de criação de perfis de personalidade ou de utilizador.

O art. 8.º do Regulamento refere que, no que respeita à oferta direta de serviços às crianças, o tratamento dos dados pessoais só será lícito se estas tiverem pelo menos 16 anos, até porque se não for este o caso o tratamento terá de ser autorizado ou consentido pelos titulares das responsabilidades parentais. Entende-se, assim, que, de um modo geral, uma criança de 16 anos de idade já desenvolveu um certo nível de maturidade e discernimento suficientes que lhe permitem entender o significado e o alcance do seu consentimento<sup>234</sup>. Contudo, podem dispor os Estados de uma idade inferior a esta, mas nunca abaixo dos 13 anos de idade. Prevê-se aqui uma exceção à regra (art. 8.º, n.º 1, parte final do RGPD). Adiante, este consentimento será dispensável se se tratar de serviços preventivos ou aconselhamentos prestados diretamente a uma criança.

Por conseguinte, em Portugal, os dados pessoais das crianças só podem ser objeto de tratamento, com base no consentimento, quando as mesmas já tenham completado 13 anos de idade (art. 16.º, n.º 1 da Lei 58/2019). No caso de a criança ter idade inferior a 13 anos, o tratamento só será lícito se “o consentimento for dado pelos representantes legais desta, de preferência com recurso a meios de autenticação segura” (art. 16.º, n.º 2 da Lei 58/2019).

Uma vez que se trata de crianças, determina o n.º 2 do artigo 8.º do RGPD que deve o responsável envidar os esforços necessários para verificar se o consentimento foi dado ou autorizado pelo titular das responsabilidades parentais da criança, tendo em conta a tecnologia disponível. Também a idade da criança tem de ser verificada por quem recolhe os dados, uma vez

---

<sup>234</sup> Cf. Anabela Gonçalves, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 183.

que se esta der consentimento, sem idade suficiente para que esse consentimento seja válido, isso tornará o tratamento de dados não autorizado e ilícito.

Destarte, suscita ainda relevo o art. 12.º, n.º 1 e o considerando 58 do RGPD, que vem reforçar a ideia de que o responsável pelo tratamento deve tomar as medidas adequadas para fornecer ao titular as informações “de forma concisa, transparente, inteligível e de fácil acesso, utilizando uma linguagem clara e simples, em especial quando as informações são dirigidas especificamente a crianças”. Deste modo, ao responsável pelo tratamento dos dados caberá a determinação das medidas adequadas tendo em conta o caso concreto, não devendo, no entanto, envolver uma recolha exagerada de dados pessoais<sup>235</sup>.

Assim se compreende que sendo a criança alvo de uma proteção específica, devido à sua idade, toda a informação a ela dirigida deve ser adaptada de forma a que se torne facilmente acessível e compreensível<sup>236</sup>, até porque correm o risco de fornecer as suas informações pessoais, sem consciência das verdadeiras implicações que daí decorrem.

Em suma, acreditamos que se torna indispensável proceder à sensibilização das crianças relativamente “aos riscos, às regras, às garantias e aos direitos associados ao tratamento” uma vez que estas, devido à sua fragilidade natural, nem sempre estão cientes dos perigos que enfrentam, nem têm consciência de que a divulgação de informações em redes como a *Internet* escapa ao seu controlo.

Assim, devem as crianças ser protegidas e resguardadas, assumindo-se como prioritário encontrar um equilíbrio entre o direito à segurança dos menores e a sua liberdade, que deve estar bem patente nas medidas de proteção.

---

<sup>235</sup> Cf. article 29 Working Party Guidelines on consent under Regulation 2016/679, p. 26: “therefore, the WP29 recommends the adoption of a proportionate approach, in line with Article 8(2) GDPR and Article 5(1)(c) GDPR (data minimisation). A proportionate approach may be to focus on obtaining a limited amount of information, such as contact details of a parent or guardian”.

<sup>236</sup> Considerando 58.º do RGPD: “Uma vez que as crianças merecem proteção específica, sempre que o tratamento lhes seja dirigido, qualquer informação e comunicação deverá estar redigida numa linguagem clara e simples que a criança compreenda facilmente”.

## **CAPÍTULO IV - O CONFLITO ENTRE O DIREITO À PRESERVAÇÃO DA IMAGEM DA CRIANÇA E O EXERCÍCIO DAS RESPONSABILIDADES PARENTAIS**

Devido ao progresso alucinante da sociedade digital e informatizada, as crianças, cada vez mais cedo, se encontram presentes não só nas plataformas *online*, designadamente *Facebook*, *Twitter*, *Instagram*, *Youtube*, *TikTok*, *Snapchat*, como também nos *media* tradicionais, revistas, jornais e programas de televisão.

Hodiernamente, torna-se prioritário refletir sobre os limites da exposição e divulgação da sua imagem e vida privada, principalmente numa era em que aquilo que é disponibilizado potencialmente tende a não desaparecer. Assim se compreende que, não obstante todas as vantagens associadas ao desenvolvimento deste *cibermundo*, não podemos ser alheios ao impacto negativo que estas podem vir a causar, particularmente, na vida das crianças.

### **1. A exposição das crianças nas redes sociais**

Fruto da evolução tecnológica que experienciamos, a presença das crianças no mundo virtual acontece cada vez mais cedo, com uma transição frenética para o *online*.

Nesta senda de introdução precoce ao mundo digital, que ocorre, não raras vezes, por iniciativa própria dos menores, cumpre referir que, atualmente, são também muitos os pais que partilham ou consentem na exposição da imagem e informação das crianças nas redes sociais. Atente-se, no facto de que, muitas vezes, mesmo antes do nascimento, já os pais divulgam ecografias dos seus filhos <sup>237/238</sup>.

A vontade, muitas vezes misturada com o orgulho que nisso sentem é o que leva os pais a mostrarem ao mundo o motivo da sua alegria: os seus filhos. E muitas vezes, fazem-no, somente, na perspetiva de reconhecimento e mera afirmação social. Para tal, usam uma panóplia descomunal de momentos - os primeiros passos, as primeiras palavras, ... - que, durante o crescimento dos filhos, cada vez mais, os pais gostam de partilhar.

---

<sup>237</sup> A partilha por parte dos pais de imagens e/ou vídeos das crianças, nas redes sociais, é designada como *sharenting*. O termo inglês combina partilha (share) com parentalidade, consultado em [http://pnl2027.gov.pt/np4/%7B\\$clientServletPath%7D/?newsId=676&fileName=relatoriofinaleukidsonline.pdf](http://pnl2027.gov.pt/np4/%7B$clientServletPath%7D/?newsId=676&fileName=relatoriofinaleukidsonline.pdf).

<sup>238</sup> "Before a child has the chance to establish their own online identity, parents and loved ones may choose to create a digital footprint on their behalf" (Cf. Frederike LICHTENSTEIN, Nora LAUFF, Abby LISTERMAN, Whitney KOONTZ, Growing up on YouTube – How family vloggers are establishing their children's digital footprints for them).

Ora, os progenitores que divulgam e expõem, amplamente, a imagem das crianças nas redes sociais veem tal como uma prática inofensiva, escusando-se, inclusive, sob o pretexto de que existem mecanismos no que toca à proteção da privacidade, como a criação de grupos familiares mais restritos nas plataformas *online*, que permitem uma maior proteção das crianças, de forma a que a partilha, muitas vezes além-fronteiras, se torne mais segura.

Entendemos, porém, tratar-se de uma mera ilusão. Como é sabido, a partir do momento em que algo é partilhado na *Internet* fica disponível para sempre. Ademais, poderá acontecer que esse conteúdo seja reciclado e republicado em outros fóruns desconhecidos dos pais e das crianças, como por exemplo, em *sites* de pornografia infantil, sem que algum dia dele tenham conhecimento. Por conseguinte, o risco inerente a tal exposição ou divulgação não pode de todo ser eliminado. Este, quando muito, será minimizado.

Neste sentido, vejamos o disposto na decisão jurisprudencial do Tribunal da Relação de Évora, que veio asseverar que “a imposição aos pais do dever de «abster-se de divulgar fotografias ou informações que permitam identificar a filha nas redes sociais» mostra-se adequada e proporcional à salvaguarda do direito à reserva da intimidade da vida privada e da protecção dos dados pessoais e, sobretudo, da segurança da menor no Ciberespaço”<sup>239</sup>.

Partilhamos desta opinião. Assim, apesar de os pais serem os cuidadores dos filhos, a verdade é que as crianças não são sua propriedade.

Muito embora os menores, pela sua condição e incapacidade, tenham de ser representados pelos seus progenitores o que é certo é que “os filhos não são coisas ou objectos pertencentes aos pais e de que estes podem dispor a seu belo prazer. São pessoas e consequentemente titulares de direitos. Se por um lado os pais devem proteger os filhos, por outro têm o dever de garantir e respeitar os seus direitos. É isso que constituiu o núcleo dos poderes/deveres inerentes às responsabilidades parentais e estas devem ser sempre norteadas, no «superior interesse da criança», que se apresenta, assim, como um objectivo a prosseguir por todos quantos possam contribuir para o seu desenvolvimento harmonioso: os pais, no seu papel primordial de condução e educação da criança; as instituições, ao assegurar a sua tutela e o Estado, ao adoptar as medidas tendentes a garantirem o exercício dos seus direitos e a sua segurança”<sup>240</sup>.

---

<sup>239</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25-06-2015, processo n.º 789/13.7TMSTB-B.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

<sup>240</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25-06-2015, processo n.º 789/13.7TMSTB-B.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

Aliás, consideramos que segundo as regras do bom-senso, os pais não devem partilhar imagens ou momentos íntimos relativos à pessoa dos seus filhos, até porque quase nunca se lobra qualquer interesse ou vantagem para os menores que motive tal partilha. O direito à imagem, tendo como característica a sua pessoalidade, só deveria ser exercido pelos progenitores, quando a sua representação beneficie os filhos. Assim, não devem, os pais, sem mais, dispor da imagem, nem da individualidade de cada criança<sup>241,242</sup>.

A somar a tudo isto está, muitas vezes, o facto de estes pais negligenciarem os verdadeiros riscos associados à partilha de fotografias, de dados pessoais ou mesmo da localização geográfica, na qual é possível identificar o menor. O Tribunal da Relação de Évora alertou para os perigos advindos desta exposição devido aos “predadores sexuais e pedófilos”, uma vez que “o exponencial crescimento das redes sociais nos últimos anos e a partilha de informação pessoal aí disponibilizada”, permite que indivíduos que “desejam explorar sexualmente as crianças recolham grandes quantidades de informação disponível e seleccionem os seus alvos para realização de crimes”<sup>243</sup>.

Pelo exposto, cremos que não será lícito os pais disporem dos direitos de personalidade dos filhos, ao seu belo grado, uma vez que tal poderá consubstanciar uma violação do direito à imagem e reserva sobre a vida privada dos menores. Entendemos que essa proibição deriva, assim dos artigos 79.º, n.º 1 e 80.º, n.º 1 do CC.

Acreditamos assim, que os bens ofendidos são demasiado importantes para que possam ser lesados, pelos pais, *à la carte*.

## **2. A exposição das crianças em programas de televisão, *blogs* e canais de *Youtube***

Os contornos intensificam-se se estivermos a falar, por exemplo, de um *blog*, um canal de *Youtube*, ou de um programa de televisão, onde o número de visualizações tende a ser muito maior.

---

<sup>241</sup> Cf. Rossana Martingo CRUZ, «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», Faculdade de Direito e Faculdade de Letras da Universidade do Porto, p. 288.

<sup>242</sup> Segundo o Código Civil Espanhol “los padres que ostenten la patria potestad tienen la representación legal de sus hijos menores no emancipados. Se exceptúan: Los actos relativos a los derechos de la personalidad que el hijo, de acuerdo con su madurez, pueda ejercitar por sí mismo. No obstante, los responsables parentales intervendrán en estos casos en virtud de sus deberes de cuidado y asistencia. Aquellos en que exista conflicto de intereses entre los padres y el hijo. Los relativos a bienes que estén excluidos de la administración de los padres”.

<sup>243</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25-06-2015, processo n.º 789/13.7TMSTB-B.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

Suscita particular interesse o caso do programa *Supernanny*<sup>244</sup>. Resumidamente, o programa tinha por desiderato auxiliar os pais na educação dos filhos menores de idade, corrigindo o seu mau comportamento, através da intervenção de uma psicóloga. Para isto, os progenitores assinaram um acordo de participação com o canal televisivo onde aceitaram limitar alguns dos seus direitos, assim como os dos seus filhos, designadamente, o direito à imagem e direito à propriedade intelectual, em troca de uma contrapartida monetária no valor de 1000€. A este propósito cumpre mencionar que as crianças não haviam prestado o seu consentimento expresso para poderem participar no programa, não lhes tendo sido fornecido qualquer tipo de informação acerca do qual o mesmo se ia versar<sup>245</sup>.

No desenrolar do programa<sup>246</sup>, a privacidade da esfera da vida privada e familiar não foi respeitada. Atente-se que não foram tomadas nenhum tipo de medidas de forma a que a identidade dos menores não fosse revelada. O domicílio foi exposto, as crianças apareciam de fralda, no banho, a fazer birra ou até mesmo a discutir com os pais. Foram descurados, por completo, os riscos e perigos associados a tal exposição.

Ora, neste desenrolar, várias vozes sonantes se insurgiram contra este programa. De acordo com o invocado por Paulo Guerra, “o programa viola flagrantemente o disposto no artigo 16.º da Convenção dos Direitos da Criança”<sup>247</sup>, que estabelece que “nenhuma criança pode ser sujeita a intromissões arbitrárias ou ilegais na sua vida privada, na sua família, no seu domicílio ou correspondência, nem a ofensas ilegais à sua honra e reputação”.

Também a Ordem dos Advogados considerou “a exposição mediática [...] inadmissível na medida em que a transmissão televisiva da privacidade familiar para demonstração vívida dos comportamentos desadequados dos menores, ainda que consentida por quem exerce legitimamente as responsabilidades parentais, representa uma violação desproporcionada dos direitos de personalidade dos menores, em especial, do seu direito à reserva da intimidade da vida privada”<sup>248</sup>.

---

<sup>244</sup> O programa “*Supernanny*” foi lançado originalmente no Reino Unido, em 2004, estreando em Portugal no dia 14 de Janeiro de 2018, na SIC (canal de televisão privado português).

<sup>245</sup> Cf. Margarida David CARDOSO, «Crianças que entraram no Supernanny não assinaram consentimento para que imagens fossem divulgadas», disponível em <https://www.publico.pt/2018/03/03/sociedade/noticia/defesa-diz-que-menores-nao-foram-informados-sobre-a-participacao-no-programa-1805192>, consultado em 21-09-2020.

<sup>246</sup> Cerca de um milhão de pessoas visualizaram este programa televisivo.

<sup>247</sup> Cf. Público, disponível em <https://www.dn.pt/portugal/programa-supernanny-viola-convencao-dos-direitos-da-crianca-juiz-9071228.html>.

<sup>248</sup> Cf. Comissão de Direitos Humanos da Ordem dos Advogados, disponível em <https://www.dn.pt/portugal/supernanny-e-inadmissivel-diz-comissao-de-direitos-humanos-da-ordem-dos-advogados-9066234.html>, consultado em 23-09-2020.

Destarte, também o art. 27.º, n.º 1 da Lei da Televisão e dos serviços audiovisuais a pedido<sup>249</sup>, impõe que os programas televisivos respeitem “a dignidade da pessoa humana e os direitos, liberdades e garantias fundamentais”. Daqui decorre a obrigação de “observância de uma ética de antena, que assegure o respeito pela dignidade da pessoa humana, pelos direitos fundamentais [...], em especial o desenvolvimento da personalidade de crianças e adolescentes” (art. 34.º, n.º 1), o que de todo não aconteceu.

Na sequência das inúmeras críticas tecidas<sup>250</sup>, a Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ), em articulação com o Ministério Público, “exigiram” que fossem retiradas do ar as imagens do primeiro episódio; e, por exigência da família do menor para que o segundo episódio não fosse transmitido. Estes pedidos não foram atendidos pela SIC, que se defendeu afirmando que tinha autorização parental para filmar a vida íntima e familiar.

Neste desenrolar, o Ministério Público intentou, então, uma ação especial de tutela de personalidade (art. 878.º e seguintes do Código de Processo Civil) uma vez que entendia ter havido uma lesão dos direitos de personalidade das crianças, não tendo sido os pais capazes de as defenderem<sup>251</sup>. Não podemos deixar de ter em linha de conta que, apesar de caber aos pais o exercício das responsabilidades parentais, há limites e, “em termos puramente constitucionais, o Estado tem o dever de proteção dos direitos de toda a gente e mais ainda daqueles que não se podem defender por si próprios, como é o caso das crianças”<sup>252</sup>.

Perante isto, o Tribunal da Comarca de Lisboa Oeste julgou “procedentes os pedidos quanto aos episódios n.ºs 1 e 2”, epilogando pela existência de uma ameaça ilícita à personalidade dos menores retratados<sup>253</sup>.

---

<sup>249</sup> Lei n.º 78/2015, de 29/07.

<sup>250</sup> Desde a Comissão Nacional de Promoção de Direitos e Proteção das Crianças e Jovens (CNPDPJ), delegação portuguesa da UNICEF, Instituto de Apoio à Criança, até à emissão de um parecer negativo sobre o programa por parte da Ordem dos Psicólogos Portugueses.

<sup>251</sup> “Nessa ação é pedido ao Tribunal que decrete, a título provisório e de imediato: que seja retirado ou bloqueado o acesso a qualquer conteúdo dos programas já exibidos. Que o programa a emitir no próximo domingo não seja exibido ou, caso o tribunal julgue mais adequado, que essa exibição fique condicionada à utilização de filtros de imagem e voz que evite a identificação das crianças”, disponível em [http://www.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/nota\\_comunicacao\\_social-supernanny-26-01-2018.pdf](http://www.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/nota_comunicacao_social-supernanny-26-01-2018.pdf).

<sup>252</sup> Cf. Fernanda CÂNCIO, *Programa Supernanny viola direitos das crianças?*, disponível em <https://www.dn.pt/portugal/programa-supernanny-viola-direitos-das-criancas-9050613.html>, consultado em 23-09-2020.

<sup>253</sup> Para além disso, e em consequência, foram as requeridas condenadas a uma de duas medidas: “a) Retirar o acesso a qualquer conteúdo dos referidos programas n.ºs 1 e 2; b) Garantir que não há qualquer conteúdo desses programas acessível ao público, em qualquer meio de comunicação de entidades com as quais tem relações de grupo; c) A fazer valer os seus direitos de propriedade junto de quaisquer entidades para que o acesso a quaisquer conteúdos dos programas referidos sejam imediatamente bloqueados por essas entidades; ou, d) A retirada dos teasers/promos, com o conteúdo que actualmente apresentam, em quaisquer sites onde se possam encontrar disponíveis para acesso e, ainda, e) A colocação de filtros de imagem e de voz – nas crianças e familiares que com as mesmas interagem nos episódios 1 e 2. Bem como, a manutenção de arbitramento de sanção pecuniária compulsória, por cada dia de atraso no cumprimento do decidido”. Para além disso, julgou também improcedente “porque manifestamente inviável, o quarto pedido deduzido pelo Ministério Público (que todos os eventuais e futuros programas do mesmo formato apenas pudessem ser exibidos nos moldes que o Tribunal viesse a determinar)”, sentença do Tribunal da Comarca de Lisboa Oeste, de 16/07/2018, disponível em [www.pdlg.pt](http://www.pdlg.pt).

Também o Tribunal da Relação de Lisboa deu razão à condenação em primeira instância<sup>254</sup>. Na sequência desta decisão, a estação televisiva decidiu pela suspensão do terceiro episódio, não chegando sequer a ser transmitido, após o tribunal ter decretado que fossem colocados filtros na voz e imagem das crianças, pelo que recorreu até ao Supremo.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal de Justiça, entendeu que “o direito à imagem e o direito à reserva sobre a intimidade da vida privada e os outros direitos de personalidade são concretizações da dignidade da pessoa humana, que é um valor intangível e indisponível”. Acrescentou ainda que “a instrumentalização das pessoas e, em particular, das crianças é contrária à ordem pública, pois ofende o valor da dignidade humana. Num contexto deste tipo, a limitação dos direitos de personalidade por via do consentimento é absolutamente irrelevante como causa de exclusão da ilicitude da lesão”<sup>255</sup>.

Assim, em virtude da pessoalidade do direito à imagem e à reserva da intimidade da vida privada, partilhamos da opinião que ora expomos: nem os pais poderiam ter dado o seu consentimento em nome dos filhos, nem as crianças o poderiam ter prestado, uma vez que se tratava de menores que, em razão da idade, não conseguiam ainda formular um consentimento ponderado e informado<sup>256</sup>. Estas, não tinham discernimento suficiente, uma vez que as faculdades volitivas estão entorpecidas, para se aperceberem dos impactos que teria a divulgação da sua imagem, tanto na sua vida presente, como futura. Cremos que o consentimento prestado por estes pais “apenas exclui[ria] a ilicitude do facto quando se referi[sse] a interesses livremente disponíveis, não o sendo, por absolutos, a dignidade e o valor da pessoa humana”<sup>257</sup>.

Posteriormente, também o Tribunal Constitucional, no âmbito deste processo, deu razão ao Supremo Tribunal de Justiça<sup>258</sup>, decidindo ainda “não julgar inconstitucional a norma que sujeita

---

<sup>254</sup> Ademais, determinou que a estação televisiva não podia “exibir ou, por qualquer modo, divulgar o episódio 3, sem que, previamente, [comunicassem e solicitassem] autorização, e a [obtivessem], de participação dos menores no programa à Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ) competente”. Asseverou ainda que “a participação de menores em futuros episódios, independentemente de quem [viessem] a ser, [ficasse] dependente da prévia comunicação e autorização da CPCJ a solicitar pelas Rés”, disponível em <https://www.noticiasao minuto.com/pais/1341452/caso-supernanny-segue-para-o-tribunal-constitucional>, consultado em 28-10-2020.

<sup>255</sup> A Procuradoria-Geral da República revelou, em comunicado, o conteúdo do acórdão proferido a 30 de maio pelo Supremo Tribunal de Justiça. Ademais, “julgou totalmente improcedentes os recursos das Rés SIC e Warner Brothers relativos à ação especial de tutela da personalidade interposta pelo Ministério Público da área cível da comarca de Lisboa Oeste, em janeiro de 2018”.

<sup>256</sup> Uma das notas caracterizadoras dos direitos de personalidade reside na possibilidade de existirem limitações voluntárias a esses direitos, nomeadamente quanto ao direito à imagem e quanto ao direito à intimidade da vida privada diz respeito (arts. 79.º, n.º 1, e 81.º do CC), desde que, para isso, haja consentimento do visado (art. 340.º do CC) e não exista ofensa aos princípios da ordem pública nem aos bons costumes (arts. 81.º, n.º 1, e 280.º, n.º 2 do CC).

<sup>257</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-04-2007, processo n.º 1798/2007-3, disponível em [dgsi.pt](https://dgsi.pt).

<sup>258</sup> Proibindo “exibir ou, por qualquer modo, divulgar o episódio 3, sem que, previamente, comuniquem e solicitem autorização, e a obtenham, de participação dos menores no programa à Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ) competente” e de levar a cabo a participação de menores em futuros episódios sem a “prévia comunicação e autorização da CPCJ”.

a participação de menores em programas de televisão a autorização da Comissão de Proteção de Crianças e Jovens”<sup>259</sup>.

Deste modo se compreende que as crianças - não obstante as consequências perniciosas e, até mesmo traumáticas derivadas da difusão da sua imagem - não estão prontas para lidar com todo o mediatismo que esta exposição acarreta. Atente-se ao facto de uma das crianças, na sequência do programa, ter sido alvo de *bullying*<sup>260</sup>.

Partimos da premissa fundamental de que o direito das crianças tem de se sobrepor ao exercício das responsabilidades parentais e à liberdade de expressão do canal. No caso em concreto, entendemos, que este tipo de programa televisivo jamais poderia ter sido transmitido, uma vez que para além da violação do direito à imagem e reserva da vida privada (por força do art. 79.º, n.º 3 do CC), coloca ainda em causa a honra, reputação e bom nome das crianças que não foram, assim, devidamente valoradas, nem respeitadas. Por conseguinte, e no nosso entender, a limitação das responsabilidades parentais de que os pais da criança retratada no primeiro episódio foram alvo justifica-se, devido à disposição e violação da imagem do seu filho.

Para além dos programas televisivos, encontramos ainda, por exemplo, as *youtube families* e os *blogs* de maternidade. Tratam-se de fenómenos crescentes a nível mundial, nas quais as famílias fazem uma espécie de *vlog online*, partilhando no *Youtube* ou em sites próprios, o seu dia-a-dia, sem qualquer tipo de restrição, já que se tratam de plataformas abertas. Vários são os *influencers* e *youtubers* que expõem os seus filhos, fazendo parcerias com determinadas marcas infanto-juvenis de roupa, calçado, produtos alimentícios e brinquedos, lucrando com a divulgação da imagem dos menores, sem que os mesmos tenham sequer alguma perceção disso.

Creemos, pois, que expor as crianças na sua intimidade, numa fase em que ainda estão a absorver tudo o que as rodeia, revela o desmazelo dos pais, que não parecem zelar pelos verdadeiros interesses dos seus filhos. Perante o exposto, os direitos das crianças devem constituir a “pedra angular”, independentemente das conceções de privacidade dos pais.

---

<sup>259</sup> Cf. DN, *Constitucional dá razão ao Supremo e coloca Supernanny nas mãos da CPCJ*, disponível em <https://www.dn.pt/pais/tribunal-constitucional-da-razao-ao-supremo-e-coloca-supernanny-nas-maos-da-cpcj-12222788.html>, consultado em 26-10-2020.

<sup>260</sup> Cf. Cátia CARMO, *Criança de SuperNanny vítima de bullying na escola*, disponível em <https://www.delas.pt/crianca-de-supernanny-vitima-de-bullying-na-escola>, consultado em 26-10-2020. Vezes houve em que uma das crianças viu serem-lhe chamados nomes como “tirana” ou “diabinho” ou a serem transmitidas imagens de choros, birras e conflitos, ampliando e dando mais dimensão a todo este panorama, atribuindo-lhe o tom dramático característico de um *reality show*.

### 3. Linhas orientadoras de atuação

Compreendemos que perante a divisão de opiniões, nem sempre será fácil para os pais saber qual o melhor caminho a seguir, no que toca a este conflito entre o direito à preservação da imagem e da vida privada das crianças e o exercício das responsabilidades parentais.

Interroga-se, assim, nesta querela, se o exercício das responsabilidades parentais se compatibiliza com a disposição e divulgação da imagem e reserva da vida privada dos filhos. Isto é, poderão os pais, dispor *à la carte* do direito à imagem dos seus filhos, sendo que estes se apresentam como sujeitos de direitos autónomos? Esta atuação será lícita? Ou constituirá uma violação dos direitos à imagem e reserva da vida privada dos menores que deve ser proibida? Questiona-se ainda onde se encaixa o possível consentimento do menor quanto a tal exposição? Constituirá tal desiderato um benefício ou colocará em risco o bem-estar, presente e futuro da criança, trazendo-lhe condicionamentos? Como é que as crianças se poderão proteger?

Eis algumas questões pouco dadas a concordância<sup>261</sup>. Deste modo, enquanto para uns tal exposição e divulgação da imagem e da vida privada dos filhos se encontra enquadrada e legitimada no âmbito das responsabilidades dos pais, para outros, a consequência inevitável, é aquela em que os menores veem violados os seus direitos de personalidade, na qual se inclui o direito à reserva da vida privada e o seu direito à imagem, colocando-o em risco.

Deste modo, há que ponderar e pensar que, se por um lado são os pais os detentores das responsabilidades parentais; por outro, o superior interesse da criança não poderá deixar de constituir um limite incedível ao exercício daquelas. Posto isto, importa saber quando é que esse limite foi ultrapassado e quais os meios que a criança dispõe para se poder proteger.

Como referido anteriormente, longínquo vai o tempo em que as crianças eram tidas como um objeto de posse dos seus pais. Hodiernamente, mais do que objeto de proteção, são sujeitos de direitos. Significa isto que estas devem poder exercê-los de acordo com a sua crescente autonomia e maturidade (atente-se no art. 12.º da Convenção dos Direitos das Crianças)<sup>262</sup>. Não

---

<sup>261</sup> Há quem defenda que “cada progenitor saberá o que fazer”. Outros, entendem que “a exposição pública nunca deve ser leviana. Uma coisa é mostrar uma fotografia da criança ao círculo próximo de familiares e amigos, outra é colocá-la numa rede social onde poderá ser vista por milhões de pessoas. Mas desde que não sejam fotografias humilhantes ou em situações sem pudor, também não façamos disso um drama”. Em sentido contrário há quem advogue que “os pais não devem publicar fotos dos filhos menores de idade na Internet sem qualquer restrição de acesso, porque estarão a criar a pegada digital dos filhos sem estes serem tidos nem achados, o que poderá afetar a sua imagem e reputação no futuro. Por outro lado, existe o risco de serem republicadas ou partilhadas por terceiros em contextos que podem ser de risco para a criança. Por fim, existem os riscos no domínio do “*grooming*” e da exploração e abusos sexual de crianças e jovens” (Cf. Carla TOMÁS, Proibir pais de colocarem fotos dos filhos nas redes sociais é certo ou errado?, disponível em <https://leitor.expresso.pt/diario/22-07-2015/html/caderno-1/temas-principais/proibir-pais-de-colocarem-fotos-dos-filhos-nas-redes-sociais-e-certo-ou-errado>, consultado em 10-11-2020.

<sup>262</sup> Segundo o art. 12.º, n.º 1 da CDC “os Estados Partes garantem à criança com capacidade de discernimento o direito de exprimir livremente a sua opinião sobre as questões que lhe respeitem”, sendo devidamente tomadas em consideração as opiniões da criança, de acordo com a sua idade e maturidade.

obstante, por força da incapacidade natural própria da menoridade, o certo é que não poderão exercer plena, pessoal e conscientemente a totalidade dos seus direitos, carecendo, para o efeito, de serem representadas pelos seus pais<sup>263</sup>.

Nos termos do art. 1878.º do CC “compete aos pais, no interesse dos filhos, velar pela segurança e saúde destes, prover ao seu sustento, dirigir a sua educação, representá-los, ainda que nascituros, e administrar os seus bens”. Deste modo, importa frisar que o exercício das responsabilidades parentais não se limita à representação legal do menor somente no que toca ao foro patrimonial. Assim sendo, cabe aos pais cuidar da pessoa dos filhos, zelando nomeadamente, pelo respeito dos seus direitos de personalidade. Esta, “é uma obrigação dos pais, tão natural quanto a de garantir o sustento, a saúde e a educação dos filhos e o respeito pelos demais direitos designadamente o direito à imagem e à reserva da vida privada (art. 79.º e 80.º do CC)”<sup>264</sup>.

Deste modo, e uma vez que os direitos de personalidade podem sofrer limitações, sendo a criança o titular destes direitos, caberá aos representantes legais prestar consentimento. Partindo do pressuposto que a exposição ou divulgação da imagem da criança não poderá ocorrer sem a devida autorização parental, estamos, à primeira vista, perante uma limitação voluntária de um direito de personalidade que seria admitida nos termos do art. 81.º, n.º 1 do CC. Todavia, assume-se como premente ponderar se esta autorização, consequente do exercício das responsabilidades parentais, será considerada válida.

Pense-se, por exemplo, que mesmo quando as crianças dão a sua autorização para que os pais possam partilhar conteúdo sobre elas, isso não significa que, no futuro elas concordarão com aquilo que foi partilhado. Consideramos ser responsabilidade dos pais analisar cuidadosamente se o conteúdo daquilo que divulgam ou consentem é potencialmente prejudicial ou considerado pela criança como indesejável.

Até porque, não podemos descurar o facto de que as responsabilidades parentais têm de ser exercidas de acordo com o princípio do superior interesse da criança. Deste modo, o melhor

---

<sup>263</sup> Como refere Eva Sónia, “Naturalmente, a total autonomia e capacidade da criança apenas se encontram reconhecidas a partir da sua menoridade”. Assim, se depreende que “durante a menoridade, em regra, a criança sofre de uma incapacidade negocial de exercício geral, ou seja, é considerada incapaz de exercer a generalidade dos seus direitos, sendo por isso representada pelos seus pais ( ou tutores, em caso de falta destes, cfr. o art.1921.º e ss.), nos termos do art. 124.º, que celebram negócios jurídicos em seu nome” (Cf. Eva Sónia MOREIRA, «A responsabilidade dos pais pela violação do direito à imagem dos filhos», in Atas das Jornadas Internacionais: “Igualdade e Responsabilidade nas Relações Familiares”, Escola de Direito da Universidade do Minho, Centro de Investigação em Justiça e Governação, 2020, p. 2-3, disponível em [https://issuu.com/comunicadireito/docs/ji\\_familia\\_2019\\_ebook](https://issuu.com/comunicadireito/docs/ji_familia_2019_ebook), consultado em 02-12-2020).

<sup>264</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, de 25-06-2015, processo n.º 789/13.7TMSTB-B.E1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

interesse da criança deve ser tido em conta para determinar a validade deste consentimento. Os pais têm de fazer um juízo de valor adequado e ponderado, perante o caso em concreto<sup>265</sup>.

Qual é, então, a vantagem que uma criança retira ao ver-se a si e à sua vida ser exposta? A resposta, a nosso ver, é simples: caso a divulgação da imagem ou exposição da vida privada em nada contribua para o interesse do menor, os pais devem abster-se de tal ato.

Partilhamos da opinião de Rossana Martingo ao referir que, “em teoria, não se vislumbra o interesse que o menor possa ter em que a sua imagem seja divulgada, na Internet, pelos seus pais aos seus amigos e conhecidos”<sup>266</sup>.

No entanto, excetuam-se destas as “situações (raras) em que corresponderá ao interesse do próprio menor a divulgação da sua imagem ou tal seja enquadrado numa conjuntura de notoriedade pública que possa justificar a sua exposição”<sup>267</sup>, como, por exemplo a entrega de prémio de excelência, uma medalha, quando a criança seja dada como desaparecida, entre outros.

Assim, este território sem lei, visto por alguns como supostamente inofensivo, apresenta-se, verdadeiramente, perigoso e merecedor de uma séria preocupação e tutela jurídica, em particular no que concerne à exposição de que as crianças são agora alvo.

Apesar de não concordarmos com quem, sem qualquer tipo de reserva, de forma ampla e excessiva, expõe a vida dos filhos, não podemos ser fantasiosos, nem idealizar um cenário idílico. Entendemos que aqueles que mesmo assim o desejem fazer - apesar de não concordamos - devem evitar as publicações com localização e as fotografias de crianças nuas ou potencialmente embaraçosas, já que dificilmente serão eliminadas de forma definitiva. Estes são alguns dos cuidados a ter. Neste contexto, importa sublinhar que quem teve acesso a uma fotografia ou a um vídeo, poderá mais tarde vir a usá-lo ou até disponibilizá-lo na *Internet*, ficando acessível e potencialmente disponível para sempre, independentemente daqueles que defendem o direito ao esquecimento<sup>268</sup>.

---

<sup>265</sup> Cf. Eva Sónia MOREIRA, «A responsabilidade dos pais pela violação do direito à imagem dos filhos», in Atas das Jornadas Internacionais: “Igualdade e Responsabilidade nas Relações Familiares”, Escola de Direito da Universidade do Minho, Centro de Investigação em Justiça e Governação, 2020, p. 6-7, disponível em [https://issuu.com/comunicadireito/docs/ji\\_familia\\_2019\\_ebook](https://issuu.com/comunicadireito/docs/ji_familia_2019_ebook), consultado em 02-12-2020).

<sup>266</sup> CRUZ, Rossana Martingo, «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», in IV colóquio luso-brasileiro direito e informação - Direito e Informação na sociedade em rede, Faculdade de Direito e Faculdade de Letras da Universidade do Porto, 2016, p. 290..

<sup>267</sup> A título de exemplo encontramos, entre outros, as infantas espanholas e os príncipes de Buckingham.

<sup>268</sup> Cf. Anabela GONÇALVES, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 165-180.

As consequências poderão ser gravosas<sup>269</sup>. Como alerta Pedro Venâncio, “a sociedade atual caracteriza-se por uma vertiginosa generalização da utilização das comunicações eletrónicas que as TIC nos disponibilizam. As atividades criminosas não são exceção, transferindo-se para o ambiente digital não só os atos criminalmente puníveis, mas, também, a maioria dos atos instrumentais da prática do crime”<sup>270</sup>. Falamos aqui em efeitos negativos não só a curto prazo, tornando-as vulneráveis, por exemplo, a predadores sexuais, que tomam conhecimento dos seus hábitos e rotinas; mas também a longo prazo, podendo mesmo estas, em idade posterior, ver o seu futuro profissional afetado e comprometido.

Os resultados do mais recente estudo nacional da rede *EU Kids Online* são assustadores. Segundo o mesmo, 29% das crianças, com uma idade compreendida entre os 9 e os 17 anos, dizem que os pais publicaram textos, vídeos ou imagens sobre eles sem lhes perguntarem se estavam de acordo; 14% pediram aos pais que retirassem esse conteúdo; 13% ficaram incomodados com essas partilhas e 6% destes menores admitem ter recebido mensagens negativas ou ofensivas por causa de conteúdos publicados pelos pais<sup>271</sup>.

Assim sendo, dada a essencialidade dos direitos em causa, exige-se que a atitude dos pais seja refletida e ponderada, até porque o facto de serem os titulares das responsabilidades parentais não significa, de modo automático, licitude plena dos seus atos. Deste modo, cremos que não está na disponibilidade dos pais a divulgação da imagem e da vida privada dos seus filhos, *a la carte*, a não ser que tal se coadune com o melhor interesse da criança - critério basilar no que toca ao modo de exercício das responsabilidades parentais - o que raramente acontece.

Escutando a voz de Clara Sottomayor “quando está em causa o bem-estar das crianças, que dependem completamente dos seus pais para se desenvolverem [deve-se] valorizar os deveres dos adultos perante as crianças, e não os direitos dos adultos sobre as crianças”<sup>272</sup>.

Ora, quando a dignidade das crianças não é respeitada, colocando-se em “cheque” o direito à imagem e à reserva da vida privada, questiona-se como é que estas se poderão defender.

Em primeiro lugar, de pouco serviria a consagração de direitos de personalidade se não estivessem ao dispor da pessoa meios próprios de tutela.

---

<sup>269</sup> Após a participação no primeiro episódio de “*Supernanny*”, uma das crianças foi alvo de *bullying* pelos colegas, na escola.

<sup>270</sup> Cf. Pedro Dias VENÂNCIO, “As medidas de prova digital da lei do ciberespaço-regra ou exceção”, *Boletim da Ordem dos Advogados*, n.º 123 (2015), p. 40.

<sup>271</sup> Estudo disponível em <http://www.lse.ac.uk/media-and-communications/assets/documents/research/eu-kids-online/reports/EU-Kids-Online-2020-10Feb2020.pdf>, consultado em 12-11-2020.

<sup>272</sup> Cf. Maria Clara SOTTOMAYOR, «Qual é o interesse da criança? Identidade biológica versus relação afectiva», in *Volume comemorativo dos 10 anos do curso de pós-graduação “protecção dos menores – Prof. Doutor F. M. Pereira Coelho*, Coimbra Editora, 2008, p.34.

Entendemos nesta perspetiva, que caso os pais não exerçam as responsabilidades parentais de acordo com os interesses dos seus filhos, podem, desde logo, incorrer numa situação de abuso de direito<sup>273</sup>.

Sendo o direito à imagem e à reserva sobre a vida privada direitos de personalidade especiais e concretizações da dignidade, nos termos do art. 70.º, n.º 2 do CC “a pessoa ameaçada ou ofendida pode requerer as providências adequadas às circunstâncias do caso, com o fim de evitar a consumação da ameaça ou atenuar os efeitos da ofensa já cometida”. Estas providências podem ser preventivas, em face de uma ameaça de ofensa<sup>274</sup>, ou atenuantes, em caso de violação já concretizada, visando eliminar ou minorar os efeitos da ofensa em curso ou realizada.

Todavia, a lei vai mais longe, uma vez que permite lançar mão do instituto da responsabilidade civil (art. 70.º, n.º 2, 1ª parte do CC), sempre que os pressupostos (facto, ilicitude, culpa, dano e imputação) se encontrem preenchidos. Assim, tendo sido violados direitos de personalidade da criança, e tendo havido danos emergentes da sua exibição por parte dos pais, esta poderá ser ressarcida através do instituto da responsabilidade civil por factos ilícitos, nos termos do art. 493.º do CC.

Para além das providências cautelares e da inibição ou limitação das responsabilidades parentais (artigos 1913.º e seguintes do CC), está ainda ao dispor das crianças a tutela penal, nos termos dos artigos 190.º e seguintes do Código Penal. A este propósito, suscita interesse o preceituado pelo Tribunal da Relação do Porto, nos termos do qual “é susceptível de preencher o tipo legal de crime de gravações e fotografias ilícitas, do art. 199.º n.º 2, do CP, [o agente] que, contra a vontade do fotografado, utiliza uma fotografia deste, ainda que licitamente obtida e a publicita no *Facebook*”<sup>275</sup>.

Neste caso, o retratado era um adulto, mas perguntamos: e se fosse um menor de idade? Não obstante continuar a ser um ilícito penal, novas questões se levantam. Desde logo, faltando plena capacidade de exercício de direitos faltará capacidade judiciária. Não quer isto dizer que as crianças não possam aceder aos tribunais, contudo estas teriam de ser representadas uma vez que não podem estar, por si, em juízo (artigos 27.º, 28.º e 29.º do CPC).

---

<sup>273</sup> Art. 334.º do CC “É ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social ou económico desse direito”.

<sup>274</sup> Segundo Capelo de Sousa, para que se possam requerer as providências preventivas, não basta a ameaça da personalidade física ou moral. É ainda de exigir, apesar de a lei não o dizer, “que seja significativo o mal cominado e ponderável o receio, o medo ou a perturbação pela sua cominação”. Caso contrário, o recurso a tal providência poderá ser considerado abusivo (art. 334.º do Cód. Civil), disponível em <https://portal.oa.pt/publicacoes/revista/ano-2006/ano-66-vol-i-jan-2006/doutrina/tiago-soares-da-fonseca-da-tutela-judicial-civil-dos-direitos-de-personalidade/>, consultado em 24-11-2020.

<sup>275</sup> Acórdão do Tribunal da Relação do Porto, de 05-06-2015, processo n.º 101/13.5TAMCN.P1, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

Ora, sucede que, por imposição legal, os pais são os representantes legais dos menores, o que complicaria o caso aqui em apreço. Isto é, os progenitores não iriam querer recorrer à tutela judicial contra eles próprios, gerando-se aqui uma possível situação de conflito de interesses. Nestes casos, a criança teria de ser representada pelo Ministério Público ou curador especial, nos termos do artigo 1881.º, n.º 2 do CC e 4.º, n.º 1, al. i) do Estatuto do Ministério Público<sup>276</sup>. No fundo, estamos perante um procedimento bastante burocratizado, que na prática é inacessível a uma criança.

Em suma, e uma vez que as lesões à personalidade são de difícil reparação, revela-se imperiosa uma atuação preventiva, ainda para mais, quando estão em causa menores. Assumindo-se como “crucial que, muito mais que reprimir, punir, indemnizar ou atenuar, o Direito tenha meios que sejam hábeis para prevenir lesões de personalidade”<sup>277</sup>, cremos que a solução passará pela afincada consciencialização não só dos pais e dos menores, mas junto de toda a comunidade, para os graves problemas que advêm de tal partilha, promoção esta que poderia ocorrer, designadamente, nas escolas, por serem as “mais próximas” e a segunda casa dos menores. Assim, e nos casos mais graves de violação dos seus direitos as crianças, que tenham maturidade e consciência para tal, poderiam denunciar às instituições de ensino que a sua imagem havia sido exposta ou divulgada sem o seu consentimento e a pessoa responsável comunicaria ao Ministério Público, para que este, enquanto representante dos incapazes, seguisse os trâmites necessários para acautelar a defesa e a promoção do superior interesse das crianças.

Atendendo a que a exposição da criança nas redes sociais é o fator primordial que leva à violação do direito à imagem e que propicia o crime de abuso sexual de menores, a solução que melhor acautelaria o superior interesse dos mesmos seria legislar no sentido de a regra geral consistir na proibição da exposição das crianças nas redes sociais ou noutras plataformas *online*. Deste modo, e não obstante a ponderação de interesses que teria de ser feita entre o direito à liberdade de expressão (art. 37.º da CRP) e o direito da criança à proteção, pela sociedade e o Estado, contra o exercício abusivo da autoridade familiar (art. 69.º da CRP), em obediência ao princípio da proporcionalidade<sup>278</sup>, parece-nos que o melhor interesse da criança deveria prevalecer

---

<sup>276</sup> Lei n.º 68/2019, de 27 de Agosto, do Estatuto do Ministério Público.

<sup>277</sup> Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 11-12-2018, processo n.º 336/18.4T80ER.L1-6, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt).

<sup>278</sup> O princípio da proporcionalidade encontra-se consagrado no art. 18.º, n.º 2 da Constituição e visa obter um equilíbrio entre o conteúdo de uma decisão do Estado e o fim que esta prossegue. Ademais, este princípio subdivide-se em três subprincípios: (a) necessidade (ou exigibilidade), isto é, pretende-se verificar se não haverá outro meio que, sendo eficaz ou idóneo para o fim, se afigure menos gravoso; (b) adequação, que diz respeito à aptidão formal de um meio para realizar um fim. Para tal, basta provar que razoavelmente, ou em condições normais da vida, o meio escolhido se apresenta como apto para alcançar o fim visado; (c) proporcionalidade em sentido restrito, ou seja, pretende-se verificar se a medida adotada foi ponderada e é equilibrada ao ponto de forma a serem atingidas vantagens para o interesse geral, quando confrontados com outros bens ou valores em conflito.

quando os menores em nada beneficiassem com tal exibição. Com estas restrições, limitadas ao estritamente necessário, acautelar-se-ia o interesse do menor, salvaguardando-se o direito à infância. A exceção, isto é, a divulgação da sua imagem teria assim que ser autorizada, em situações justificadas, designadamente, como aliás já tivemos oportunidade de mencionar, a entrega de prémio de excelência ou quando a criança tenha sido dada como desaparecida.

Pelo exposto, os filhos têm de ser sempre protegidos e resguardados e, não expostos, sobrepondo-se os seus direitos às noções de privacidade assimiladas pelos pais.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Desde os primórdios da humanidade que o *status* das crianças foi de mera sujeição, não lhes assistindo nenhuns direitos. Todavia, o relevo que lhes foi conferido, com o passar dos anos, fez com que estas adquirissem uma nova posição, apresentando-se, agora, como sujeitos de direitos.

As crianças são hoje o centro gravitacional de todos os interesses em jogo. Contudo, e uma vez que são seres naturalmente dependentes, espera-se que os pais, enquanto guardiões dos filhos, velem pela sua segurança e saúde, provejam ao seu sustento, dirijam a sua educação, representando-os e administrando os seus bens (art. 1878.º, n.º 1 do CC). Trata-se de uma “missão” altruísta e temporária já que têm de agir de acordo com o interesse das crianças e não em seu próprio proveito, até ao momento em que estas o consigam fazer por si.

Sucedede que o mundo já não é o mesmo de há 30 anos atrás. O excesso de tecnologia e o ritmo alucinante que caracteriza a sociedade atual afigura-se inquebrável. O comportamento social sofreu profundas alterações. Por conseguinte, o poder fascinante, mas extremamente intrusivo, das novas tecnologias gerou um sentimento de insegurança entre os cidadãos. O direito à liberdade e à segurança é permanentemente posto em causa. Mostrou-se, por isso, indispensável a criação de leis protetoras, uma vez que a recolha de dados pessoais, tratamento e posterior troca e divulgação se tornou uma atividade banal. Sendo premente repensar o “*right to be let alone*”, o conceito de privacidade assume-se atualmente como meramente quimérico, já que nos encontramos em permanente vigilância.

Perante este quadro, a verdade é que poucos de nós parecem saber o significado e a verdadeira importância do direito à imagem e reserva sobre a intimidade da vida privada. Ora, perante tal desiderato, cumpre referir que a presença dos menores de idade e a sua relação com o mundo informatizado se desenvolve cada vez mais cedo. Nesta querela, o problema intensifica-se quando são os próprios pais, que enquanto representantes dos menores, os expõem e partilham, de modo imponderado, tanto nas redes sociais, como noutras plataformas, sem que estes tenham sequer qualquer perceção da envolvência e da exposição a que são sujeitas.

Assim, e pese embora os menores devam ver sempre o seu melhor interesse e bem-estar acautelados, a verdade é que nem sempre isso acontece.

Somos em crer que tanto o direito à imagem como o direito sobre a reserva da intimidade da vida privada, enquanto manifestações da dignidade da pessoa humana, são direitos

fundamentais e que, por isso, o bem jurídico a proteger é demasiado sensível para que possa ser violado.

É ponto assente que os pais não são proprietários dos seus filhos, nem da sua imagem e privacidade. Assim se compreende que tratando-se de direitos inerentes à própria criança e não havendo um interesse imperioso a considerar que o justifique, os mesmos devem abster-se desse tipo de comportamento, passando a privilegiar a preservação de direitos, e não o inverso.

Por tudo o que fica dito, entendemos que os pais não devem publicar ou expor imagens ou informações relativas ao menor *a la carte*, argumentando que têm o poder-dever de, no exercício das responsabilidades parentais, agir em nome dos mesmos.

Os pais devem assim questionar-se antes de expor a criança se têm legitimidade para tal e se isso representaria um benefício para os seus filhos. Tornar-se-ia ainda necessário analisar quais são os efeitos, quer positivos, quer negativos, que daí poderão advir, questionando-se se seria essa a vontade dos menores.

Posto isto, e uma vez que o menor não tem capacidade para agir, por si, judicialmente, e não olvidando o papel do Ministério Público, seria importante legislar no sentido de passar a ser regra a proibição da exposição das crianças, excecionando-se situações justificáveis, já que os menores têm de estar acima das noções de privacidade dos pais.

Partindo-se da premissa de que a difusão e rápida propagação da imagem é uma questão cada vez mais pertinente no mundo contemporâneo, já que se trata do semblante de cada pessoa, só nos resta concluir que vivemos tempos temerários. Exige-se, assim, um cuidado e ponderação extremos quando se trata da vida das crianças.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALBUQUERQUE, Catarina, *Os direitos da criança: as nações unidas, a convenção e o comité*, disponível em [http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os\\_direitos\\_crianca\\_catarina\\_albuquerque.pdf](http://gddc.ministeriopublico.pt/sites/default/files/os_direitos_crianca_catarina_albuquerque.pdf), consultado em 17-02-2020.

ALMEIDA, Ana Nunes de, «O que as famílias fazem à escola...pistas para um *debate*», *Análise Social*, n.º 176 (2005), p. 579-593.

AMARAL, Jorge Pais do, «A Criança e os seus Direitos», in *Estudos em Homenagem a Rui Epifânio*, Coimbra, Almedina, 2010.

ANDRADE, Manuel Costa, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte especial, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999.

ARIÉS, Philip, *História Social da Criança e da Família*, Lisboa, Editora Guanabara, 1978.

ASCENSÃO, Oliveira, «A reserva da intimidade da vida privada e familiar», *RFDUL*, vol. XLIII, n.º 1 (2002), p. 9-25.

ASCENSÃO, Oliveira, *Direito Civil/Teoria Geral*, 2.ª edição, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2000.

BARBOSA, Mafalda Miranda, «Breves reflexões em torno do Art. 127.º do Código Civil», *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. XC, Tomo II (2014), p. 685-717.

BARBOSA, Mafalda Miranda, «Podem os pais publicar fotografias dos filhos menores nas redes sociais? Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, 25 de junho de 2015», *Ab Instantia*, n.º 5 (2015), p. 313-319.

- BARGADO, Manuel do Carmo; CARVALHO, Luís Baptista; D'OLIVEIRA, Felicidade; LEAL, Ana Teresa; MELO, Helena Gomes; RAPOSO, João Vasconcelos, *Poder paternal e responsabilidades parentais*, 2.ª edição (revista, atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2010.
- BOLIEIRO, Helena; GUERRA, Paulo, *A criança e a família – uma questão de direito(s), uma visão prática dos principais institutos do direito da família e das crianças e jovens*, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2014.
- BROSCH, Anna, «Sharenting – Why do parents violate their children's privacy?», in *The New Educational Review*, vol. 54, n.º 4, Toruń, Wydawnictwo Adam Marszałek, 2018, p. 75-85, disponível em [https://tner.polsl.pl/dok/volumes/tner\\_4\\_2018.pdf](https://tner.polsl.pl/dok/volumes/tner_4_2018.pdf), consultado em 28-08-2020.
- BROSCH, Anna, «When the child is born into the internet: sharenting as a growing trend among parents on Facebook», in *The New Educational Review*, vol. 53, n.º 1, Toruń, Wydawnictwo Adam Marszałek, 2016, p. 225-235, disponível em [https://tner.polsl.pl/dok/volumes/tner\\_1\\_2016.pdf](https://tner.polsl.pl/dok/volumes/tner_1_2016.pdf), consultado em 27-08-2020.
- CABRAL, Rita Amaral, «O direito à intimidade da vida privada (Breve reflexão acerca do art.º 80º do Código Civil)», in *Estudos em memória ao Prof. Doutor Paulo Cunha*, Lisboa, 1988.
- CALVÃO, Filipa, «O direito fundamental à protecção de dados pessoais e a privacidade 40 anos depois», in *Jornadas nos quarenta anos da Constituição da República Portuguesa. Impacto e evolução*, Porto, Universidade Católica Editora, 2017.
- CAMPOS, Diogo; CAMPOS, Mónica, «A comunidade familiar», in *Textos de direito da família para Francisco Coelho*, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016.
- CAMPOS, Leite de, *Lições de Direitos da Personalidade*, 2.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1992.

- CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 2.<sup>a</sup> edição, revista e ampliada, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 1984.
- CANOTILHO, Gomes; MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 4.<sup>a</sup> edição, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2014.
- CASTRO, Catarina Sarmiento e, «O direito à autodeterminação informativa e os novos desafios gerados pelo direito à liberdade e à segurança no pós 11 de Setembro», in *40 anos de "Utilização da Informática - o artigo 35.º da Constituição da República Portuguesa*, e-Pública, n.º 3 (2016), p. 42-66.
- CECÍLIO, Tiago; MOREIRA, Teresa Coelho; SANTOS, Alexandre, «A proteção dos menores na sociedade de informação: desafios criados pelas redes sociais», *Scientia Iuridica*, Tomo LXV, n.º 341 (2016), p. 259-289.
- CHAVES, João, *Casamento, divórcio e união de facto*, 2.<sup>a</sup> edição (revista, atualizada e aumentada), Lisboa, Quid Juris, 2010.
- COCOZZA, Paula, «I was so embarrassed I cried: do parents share too much online?», *The Guardian*, disponível em <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2016/nov/05/parents-posting-about-kids-share-too-much-online-facebook-paula-cocozza>, consultado em 19-03-2020.
- COELHO, Francisco Pereira; OLIVEIRA, Guilherme de, *Curso de direito da Família, vol. I (Introdução, Direito Matrimonial)*, 5.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Imprensa da Universidade de Coimbra, 2016.
- CORDEIRO, Menezes, *Tratado de Direito Civil, IV, Parte geral, Pessoas*, 3.<sup>a</sup> edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2011.
- CORDEIRO, Menezes, *Tratado de Direito Civil Português, Parte geral, Pessoas*, vol. I, Coimbra, Almedina, 2004, p. 17.

- COSTA, José Faria, «As telecomunicações e a privacidade: o olhar (in)discreto de um penalista», in *As telecomunicações e o Direito na sociedade da informação*, Coimbra, FDUC, 1999.
- CRUZ, Rossana Martingo, «A criança no (admirável?) mundo novo das redes sociais», in *5º congresso internacional de direito na lusofonia, Direito na Lusofonia, Direito e novas tecnologias*, Braga, Escola de Direito da Universidade do Minho, Centro de Investigação em Justiça e Governação (Jusgov), 2018.
- CRUZ, Rossana Martingo, «A divulgação da imagem do filho menor nas redes sociais e o superior interesse da criança», in *IV colóquio luso-brasileiro direito e informação - Direito e Informação na sociedade em rede*, Faculdade de Direito e Faculdade de Letras da Universidade do Porto, 2016, p. 279-293.
- CRUZ, Rossana Martingo, *União de facto versus casamento*, Coimbra, Gestlegal, 2019.
- CUNHA, Damião da, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, parte especial, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 1999.
- DELGADO, Paulo, *Os direitos da criança: da participação à responsabilidade: o sistema de protecção e educação das crianças e jovens*, Porto, Profedições, 2006.
- DIAS, Cristina, «A criança como sujeito de direitos e o poder de correção», *Julgar*, n. º4 (2008), p. 87-101.
- DIAS, Cristina, *Uma análise ao novo regime jurídico do divórcio*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2009.
- DIAS, Jorge de Figueiredo, *Direito Penal Português, Parte geral, As consequências jurídicas do crime*, Tomo I, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.
- DUARTE, Fátima Abrantes, *O poder paternal- Contributo para o estudo do seu atual regime*, 1.ª reimpressão, Lisboa, AAFDL, 1994.

EBERLIN, Fernando Büscher von Teschenhausen, «Sharenting, liberdade de expressão e privacidade de crianças no ambiente digital: o papel dos provedores de aplicação no cenário jurídico brasileiro», *Revista Brasileira de Políticas Públicas/Programa de Mestrado e Doutorado em Direito do UniCEUB*, vol. 7, n.º 3 (2017), p. 256-273, disponível em <https://www.publicacoesacademicas.uniceub.br/RBPP/article/view/4821/xml>, consultado em 24-10-2020.

FARINHO, Domingos Soares, *Intimidade da Vida Privada e Media no Ciberespaço*, Coimbra, Almedina, 2006.

FERREIRA, Maria Elisabete, *Violência parental e intervenção do Estado: a questão à luz do direito português*, Porto, Universidade Católica Editora, 2016.

FESTAS, David de Oliveira, *Do conteúdo patrimonial do direito à imagem, Contributo para um estudo do seu aproveitamento consentido e inter vivos*, Coimbra, Coimbra editora, 2009.

FIALHO, José, *Guia Prático do Divórcio e das Responsabilidades Parentais*, 2.ª edição, Lisboa, Centro de Estudos Judiciários, 2013, disponível em [http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia\\_pratico\\_divorcio\\_responsabilidades\\_parentais.pdf](http://www.cej.mj.pt/cej/recursos/ebooks/familia/guia_pratico_divorcio_responsabilidades_parentais.pdf), consultado em 1-04-2020.

FIALHO, José, *O papel e a intervenção da escola em situações de conflito parental*, Verbo Jurídico, 2012, disponível em [http://www.verbojuridico.net/doutrina/2012/antoniojosefialho\\_papelintervencoescolav3.pdf](http://www.verbojuridico.net/doutrina/2012/antoniojosefialho_papelintervencoescolav3.pdf), consultado em 10-11-2020.

FIALHO, José, «Residência alternada – visões de outras paragens», in *A tutela cível do superior interesse da criança*, Tomo I, Centro de Estudos Judiciários, 2014.

GOMES, Ana Sofia, *Responsabilidades parentais*, 2.ª edição, Lisboa, Quid Juris, 2009.

- GOMES, Manuel Januário «O problema da salvaguarda da privacidade antes e depois do computador», *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 319 (1982), p. 21-56.
- GONÇALVES, Anabela, «O tratamento de dados pessoais no Regulamento Geral de Proteção de Dados», *Scientia Iuridica*, n.º 350 (2019), p. 165-180.
- GONÇALVES, Anabela, «Processing of personal data concerning health under the GDPR» in *E-Tec Yearbook – Health Law and Technology*, Jus-Gov research Center -University of Minho School of Law, 2019, p. 1-24, disponível em [https://issuu.com/comunicadireito/docs/etec\\_yearbook](https://issuu.com/comunicadireito/docs/etec_yearbook), consultado em 9-12-2020.
- GUICHARD, Raul, «Sobre a incapacidade dos menores no Direito civil e a sua justificação», *Revista de Ciências Empresariais e Jurídica*, n.º 6 (2005), p. 103-148, disponível em <https://parc.ipp.pt/index.php/rebules/article/view/813/292>, consultado em 17-09-2020.
- GUIMARÃES, Maria Raquel, «A tutela da pessoa e da sua personalidade como fundamento e objecto da disciplina civilística: questões actuais», in *Estudos comemorativos dos 20 anos da FDUP*, vol. II, Coimbra, Almedina, 2017, p. 291-311.
- HEGARTHY, Angela; SIOBHAN Leonard, *Direitos do Homem: uma agenda para o século XXI*, Lisboa, Instituto Piaget, 1999.
- HERNÁNDEZ, Francisco Rivero, «Protección civil de los menores en Espana, Líneas fundamentales», in *Direito da Infância, da Juventude e do Envelhecimento*, Coimbra, Coimbra Editora, 2006.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald, *A Parte Geral do Código Civil Português: Teoria Geral do Direito Civil*, Coimbra, Almedina, 2007.
- HÖRSTER, Heinrich Ewald; SILVA, Eva Sónia Moreira da, *A parte geral do Código Civil português*, 2.ª edição, revista e atualizada, Coimbra, Almedina, 2019.

- JESUS, Inês de; CORREIA, Pedro, «O lugar do conceito de privacidade numa sociedade cada vez mais orwelliana», *Direito, Estado e Sociedade*, n.º 43 (2013), p. 135-161.
- LIMA, Pires de; VARELA, Antunes *Código Civil Anotado*, vol. I e V, reimpressão, Coimbra, Coimbra Editora, 2010.
- MAGALHÃES, Filipa Matias; PEREIRA, Maria Leitão, *Regulamento Geral de Proteção de Dados: Manual Prático*, 2.ª edição, revista e ampliada, Porto, Vida Económica, 2018.
- MALAURIE, FULCHIRON, *La famille*, Paris, Defrénois, 2004.
- MARTINS, Rosa, *Menoridade, (In)Capacidade e Cuidado Parental*, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.
- MARTINS, Rosa, «Poder Paternal vs Autonomia da Criança e do Adolescente?», in *Lex Familiae*, n.º 1, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.
- MENDES, Castro, *Teoria Geral do direito civil*, vol. I, Lisboa, AAFDL 1995.
- MICHELIZZA- FAKHOURY, Valérie, Luzu, Fabrice, *Union libre et gestión de patrimoine*, Paris, Maxima.
- MIRANDA, Jorge, *Direitos Fundamentais*, 2.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017.
- MIRANDA, Jorge, *Escritos Vários sobre Direitos Fundamentais*, Lisboa, Principia Editora, 2006.
- MIRANDA, Jorge, «Os direitos fundamentais na ordem constitucional portuguesa», *Revista Española De Derecho Constitucional*, n.º 18 (1986), p. 107-138.
- MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui, *Constituição Portuguesa Anotada*, vol. I, 2.ª edição revista, Lisboa, Universidade Católica Editora, 2017.

MOREIRA, Eva Sónia, «A responsabilidade dos pais pela violação do direito à imagem dos filhos», in *Atas das Jornadas Internacionais: "Igualdade e Responsabilidade nas Relações Familiares"*, Escola de Direito da Universidade do Minho, Centro de Investigação em Justiça e Governança, 2020, p. 1-15, disponível em [https://issuu.com/comunicadireito/docs/ji\\_familia\\_2019\\_ebook](https://issuu.com/comunicadireito/docs/ji_familia_2019_ebook), consultado em 02-12-2020.

NETO, Abílio, *Código Civil Anotado*, 19.ª edição reelaborada, Lisboa, Ediforum, 2016.

OLIVEIRA, Guilherme de, «A Nova Lei do Divórcio», *Lex Familiae*, n.º 13 (2010), p. 5-32.

OLIVEIRA, Guilherme de, Volume Comemorativo dos 10 Anos do Curso de Pós-Graduação "Protecção de Menores" – Prof. Doutor F.M. Pereira Coelho, Coimbra, Coimbra Editora, 2008.

OSWALD, Marion, «Have 'Generation Tagged' Lost Their Privacy? A report on the consultation workshop to discuss the legislative, regulatory and ethical framework surrounding the depiction of young children on digital, online and broadcast media», disponível em [https://cris.winchester.ac.uk/ws/portalfiles/portal/356432/826826\\_Oswald\\_GenerationTagged\\_original.pdf](https://cris.winchester.ac.uk/ws/portalfiles/portal/356432/826826_Oswald_GenerationTagged_original.pdf), consultado em 5-08-2020.

PINHEIRO, Alexandre Sousa, *Privacy e protecção de dados pessoais: a construção dogmática do direito à identidade informacional*, Lisboa, AAFDL, 2015.

PINHEIRO, Jorge Duarte, «Ideologias e ilusões do regime jurídico do divórcio e das responsabilidades parentais», in *Estudos de Direito da Família e das Crianças*, Lisboa, AAFDL Editora, 2015.

PINHEIRO, Jorge Duarte Pinheiro, *O Direito da Família Contemporâneo*, 5.ª edição, Coimbra, Almedina, 2017.

PINHEIRO, Jorge Duarte, «Religião e Direito da Família», *ReDiP* n.º 12 (2014), p. 89-101.

- PINTO, Carlos Mota, *Teoria Geral do Direito Civil*, 4.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2005.
- PINTO, Paulo Mota, *Direitos de personalidade e direitos fundamentais- estudos*, 1.<sup>a</sup> edição, Lisboa, Gestlag, 2018.
- PINTO, Paulo Mota, «O Direito à Reserva sobre a Intimidade da Vida Privada», in *Boletim da Faculdade de Direito*, vol. LXIX (1993), p. 504-524.
- PINTO, Ricardo Leite, *Liberdade de imprensa e vida privada*, in *Ordem dos Advogados*, disponível em <https://portal.oa.pt/upl/%7Bcad06bfe-3ed3-4867-bf8a-3e256a8231a7%7D.pdf>, consultado em 7-06-2020.
- RAMIÃO, Tomé d' Almeida, *O Divórcio e Questões Conexas - Regime Jurídico Atual*, 2.<sup>a</sup> edição, atualizada e comentada, Lisboa, Quid Juris, 2011.
- ROCHA, Coelho da, *Instituições do direito civil português*, 2.<sup>a</sup> edição (reformada, e muito aumentada), Tomo I, Coimbra, Imprensa da Universidade, 1848.
- ROCHA, Maria Elizabeth Guimarães Teixeira, «O sharenting: uma discussão sobre os limites da intimidade dos filhos menores», in *Direito na Lusofonia, Direito e Novas Tecnologias*, vol. II, Braga, Escola De Direito da Universidade do Minho/ Centro de Investigação em Justiça e Governação (Jusgov), 2019, p. 55-80.
- RODRIGUES, Almiro, «O interesse do menor: Contributo para uma definição», in *Infância e Juventude*, Lisboa, Ministério da Justiça, 1985.
- RODRIGUES, Hugo Manuel Leite, *Questões de particular importância no exercício das responsabilidades parentais*, 1.<sup>a</sup> edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2011.
- SARMENTO, Manuel Jacinto; PINTO, Manuel, «As crianças e a infância: definindo conceitos, delimitando o campo», in *As Crianças: Contextos e Identidades*, Braga, 1997.

- SOTTOMAYOR, Maria Clara, «A Situação das Mulheres e das Crianças 25 Anos Após a Reforma de 1977», in *Comemorações dos 35 Anos do Código Civil e dos 25 Anos da Reforma de 1977*, vol. I, Coimbra, Coimbra Editora, 2004.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, «Exercício conjunto das responsabilidades parentais: igualdade ou retorno ao patriarcado?», in *E foram felizes para sempre...? Uma análise crítica do novo regime jurídico do divórcio*, 1.ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 2010.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, «Existe um poder de correcção dos pais?», *Lex Familiae*, n.º 7 (2007), p. 111-129.
- SOTTOMAYOR Maria Clara, *Regulação do exercício do poder paternal nos casos de divórcio*, 4.ª edição, revista, aumentada e atualizada, Coimbra, Almedina, 2004.
- SOTTOMAYOR, Maria Clara, *Temas de direito das crianças*, Coimbra, Almedina, 2014.
- SOUSA, Capelo de, «A Constituição e os Direitos de Personalidade», in *Estudos sobre a Constituição*, vol. II, Lisboa, 1878.
- SOUSA, Capelo de, *Direito da Família e das Sucessões: Relatório sobre o programa, o conteúdo e os métodos de ensino de tal disciplina*, Coimbra, 1999.
- SOUSA, Capelo de, *Direito Geral de Personalidade*, Coimbra, Coimbra Editora, 1995.
- SOUSA, Capelo de, *Teoria Geral do Direito Civil*, vol. I, Coimbra, Coimbra editora, 2003.
- STEINBERG, Stacey, «Sharenting: Children's Privacy in the Age of Social Media», *Emory Law Journal*, vol. 66, n.º 16-41 (2017), University of Florida Levin College of Law, p. 838-884, disponível em [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2711442](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2711442), consultado em 16-08-2020.

TEIXEIRA, Ana Carolina, «A desnecessidade de guarda partilhada ante o conteúdo da autoridade paternal», in *Guarda Partilhada*, São Paulo, Método, 2009.

TOMÁS, Catarina; FERNANDES, Natália, Direitos da Criança em Portugal: os desassossegos dos riscos na/da Infância, in IV Encontro maus-tratos, negligencia e risco na infância e na adolescência, disponível em <https://repositorio.ipl.pt/bitstream/10400.21/890/1/Direitos%20da%20crian%C3%A7a%20em%20Portugal.pdf>, consultado em 12-07-2020.

VARELA, Antunes, «Alterações legislativas do direito ao nome», *Revista de Legislação e de Jurisprudência*, n.º 3710 (1983).

VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Direitos de Personalidade*, Coimbra, Almedina, 2006.

VASCONCELOS, Pedro Pais de, *Teoria Geral do Direito Civil*, 8.ª edição, Coimbra, Almedina, 2015.

WARREN, Samuel; BRANDEIS, Louis D., «The Right to Privacy», *Harvard Law Review*, vol. IV, n.º 5 (1890), Cambridge, The Harvard Law Review Association, p. 193-220, disponível em [https://www.jstor.org/stable/1321160?seq=1#metadata\\_info\\_tab\\_contents](https://www.jstor.org/stable/1321160?seq=1#metadata_info_tab_contents), consultado em 05-07-2020.

### **Referências jurisprudenciais**

#### ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Acórdão de 08-04-2004, processo n.º 607/2003, relator Benjamim Rodrigues, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt)
- Acórdão de 02-04-2008, processo n.º 213/2008, relator João Cura Mariano, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt)

## ACÓRDÃOS DO SUPREMO TRIBUNAL DE JUSTIÇA

- Acórdão de 24-05-1989, processo n.º 077193, relator Solano Viana, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 03-03-1998, processo n.º 98A058, relator Silva Paixão, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 14-02-2002, processo n.º 4384/01, relator Oliveira Barros, disponível em [www.stj.pt](http://www.stj.pt)
- Acórdão de 07-03-2002, processo n.º 184/02, relator Oliveira Barros, disponível em [www.stj.pt](http://www.stj.pt)
- Acórdão de 05-12-2002, processo n.º 02B3553, relator Araújo Barros, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 25-09-2003, processo n.º 03B2361, relator Oliveira Bastos, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 20/01/2005, processo n.º 04B4244, relator Ferreira de Almeida, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 05-04-2006, processo n.º 06P468, relator João Bernardo, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 07-06-2011, processo n.º 1581/07.3TVLSB.L1.S1, relator Gabriel Catarino, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

## ACORDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE COIMBRA

- Acórdão de 03-05-2005, processo n.º 920/05, relator Hélder Roque, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 18-10-2011, processo n.º 626/09.7TMCBR.C1, relator Regina Rosa, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

## ACORDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE ÉVORA

- Acórdão de 25-06-2015, processo n.º 789/13.7TMSTB-B.E1, relator Bernardo Domingos, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

- Acórdão de 24-10-2017, processo n.º 442/14. 4 TATVR.E1, relator Maria Leonor Botelho, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 06-12-2018, processo n.º 2641/15.2T8PTM.E1, relator Elisabete Valente, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

#### ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE GUIMARÃES

- Acórdão de 02-11-2017, processo n.º 996/16.0T8BCL-C.G, relator Eugénia Maria da Cunha, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 25-04-2018, processo n.º 4142/16.2T8MTS-C.G1, relator Alexandra Rolim Mendes, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt)

#### ACORDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DE LISBOA

- Acórdão de 19-04-2007, processo n.º 1798/2007-3, relator Vargês Gomes, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 14-06-2016, processo n.º 6954/16.8T8LSB.L1-7, relator Rosa Ribeiro Coelho, disponível em [www.dre.pt](http://www.dre.pt)
- Acórdão de 02-05-2017, processo n.º 897/12.1T2AMD-F.L1-1, relator Pedro Brighton, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 11-12-2018, processo n.º 336/18.4T8OER.L1-6, relator Adeodato Brotas, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 05-06-2019, processo n.º 600/18.2T9VFX.L1-3, relator Maria Perquilhas, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

#### ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL DA RELAÇÃO DO PORTO

- Acórdão de 05-06-2015, processo n.º 101/13.5TAMCN.P1, relator José Carreto, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)
- Acórdão de 25-09-2018, processo n.º 4597/16.5T8PRT-C.P1, relator Lina Baptista, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)

- Acórdão de 11-04-2019, processo n.º 24733/17.3T8PRT.P1, relator Miguel Baldaia De  
Morais, disponível em [www.dgsi.pt](http://www.dgsi.pt)