

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE - UNESC

CURSO DE DIREITO

MARIANA DA COSTA E SILVA PASSOS

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA EM FACE DE SUA
PARTICIPAÇÃO EM PUBLICIDADES, À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E
LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE)**

CRICIÚMA

2015

MARIANA DA COSTA E SILVA PASSOS

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA EM FACE DE SUA
PARTICIPAÇÃO EM PUBLICIDADES, À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E
LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE)**

Trabalho de Conclusão do Curso, apresentado
para obtenção do grau de Bacharel em Direito
pela Universidade do Extremo Sul Catarinense,
UNESC.

Orientadora: Prof.^a Dr.^a Kelly Gianezini.

CRICIÚMA

2015

MARIANA DA COSTA E SILVA PASSOS

**A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA EM FACE DE SUA
PARTICIPAÇÃO EM PUBLICIDADES, À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E
LEI 8.069/90 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE)**

Trabalho de Conclusão de Curso aprovado pela Banca Examinadora para obtenção do Grau de Bacharel em Direito pela Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com Linha de Pesquisa em Direito da Criança e do Adolescente.

Criciúma, 03 de dezembro de 2015.

BANCA EXAMINADORA

Prof.^a Dr.^a Kelly Gianezini - Orientadora – UNESC

Prof. Msc. Ismael Francisco de Souza – UNESC

Mestranda Bruna Baggio Crocetta – UNESC

Dedico este trabalho ao meu filho João Miguel, luz da minha vida.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente agradeço a Deus, por me conceder o dom da vida, além de me guiar pelo melhor caminho em todos os momentos.

Aos meus pais, Vera e Felipe, por todo amor, carinho e dedicação voltados a mim, e principalmente por não medirem esforços para que eu possa concluir o curso.

Agradeço ao meu querido filho João Miguel, por diariamente me ensinar o verdadeiro significado do amor, além de motivar-me a buscar o melhor de mim, apenas para fazê-lo sorrir.

Agradeço imensamente ao meu namorado e companheiro fiel, Mateus, por toda a paciência, compreensão e auxílio, certamente sem o seu incentivo eu não teria conseguido chegar até aqui.

Aos meus irmãos Francisco e Elisabeth, por todo o estímulo e carinho.

Não poderia deixar de agradecer a minha querida professora orientadora Kelly Gianezini, que me amparou em um momento de desespero, não medindo esforços para me orientar de forma excepcional. MUITÍSSIMO obrigada pela paciência, dedicação, contribuição e conselhos na elaboração deste trabalho, com certeza não teria concluído sem sua atenção.

Agradeço às bolsistas de iniciação científica Laura Zoppellaro e Letícia Barretto, por disporem de seu tempo e me auxiliarem nos ajustes finais deste trabalho.

Agradeço a professora Mônica O. de Camargo Cortina, supervisora de monografias, por prontamente me atender quando necessitei, além de me auxiliar na difícil missão de encontrar um novo professor orientador.

À professora Rosângela Del Moro, por toda assistência prestada na elaboração do primeiro capítulo e escolha do tema deste trabalho.

Especialmente agradeço aos membros examinadores do TCC, os professores Ismael Francisco de Souza e Bruna Baggio Crocetta, por disporem de seu tempo, por prontamente aceitarem participar da banca e em especial pelas contribuições que sei que receberei por ocasião da defesa.

À todos os professores, colegas de sala e amigos, que seguiram esta jornada acadêmica ao meu lado, cada um de vocês contribuiu de alguma forma para a minha formação. Obrigada por existirem!

“Quando vejo uma criança, ela inspira-me dois sentimentos: ternura pelo que é, e respeito pelo que pode vir a ser.”

Louis Pasteur

RESUMO

O presente trabalho teve por escopo realizar uma análise da proteção jurídica dispensada à imagem da criança, em face de sua participação em publicidades, à luz da legislação brasileira vigente. O objetivo geral foi verificar o tratamento empregado pela norma constitucional e infraconstitucional à tutela da imagem da criança, frente à sua participação em publicidades, uma vez que é considerada como sujeito de direito em situação peculiar de pessoa em desenvolvimento. Para a melhor compreensão da matéria proposta, foi utilizado o método de produção indutivo, bem como técnica de documentação indireta, por meio de pesquisas bibliográficas e documental legal. O estudo se inicia mediante o histórico, a conceituação e princípios atinentes aos direitos da criança e do adolescente. Buscou-se também obter uma pesquisa acerca do direito à imagem, fazendo alusão aos direitos da personalidade, conceito e denominação, bem como a previsão legal no ordenamento brasileiro. Por fim, foi realizada uma análise acerca da proteção jurídica da imagem da criança participante de publicidades, dentro do ordenamento jurídico vigente.

Palavras-chave: Criança. Proteção Integral. Imagem. Publicidade.

ABSTRACT

The present work had realizing a legal protection analysis waived to children's images, in face of their participation in publicity and in light of the current Brazilian legislation as scope. The general goal was verifying the treatment employed by the constitutional and infra-constitutional norm in regards of guardianship and in light of their participation in advertisements, once is considered a subject of the law in a peculiar matter regarding a developing person. To better understand the matter at hand, an inductive production method as well as indirect documentation technique were used, both by bibliographic and legal document research. The study begins in light of historic context, conceptualization and principles relating to children and adolescent rights. Research about image rights was also sought out, alluding to personality rights, concept and denomination as well as its legal provisions in Brazilian legal framework. At last, an analysis regarding legal protection to the child's image as a participant in advertising was made, also within current legal system.

Keywords: Child. Full Protection. Image. Advertising.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CC	Código Civil Brasileiro
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição Federal Brasileira
CONAR	Conselho Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária
ECA	Estatuto da Criança e do Adolescente
FUNABEM	Fundação Nacional do Bem Estar do Menor
PNBEM	Política Nacional do Bem Estar do Menor
SAM	Serviço de Assistência ao Menor
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJ/DFT	Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE	13
2.1 HISTÓRICO	13
2.1.1 Doutrina do Direito Penal do Menor	16
2.1.2 Código de Menores de 1927 (Código de Mello Mattos).....	17
2.1.3 Política do Bem-Estar do Menor (PNBEM).....	18
2.1.4 Doutrina do Menor em Situação Irregular	19
2.1.5 Doutrina da Proteção Integral	20
2.2 CONCEITO	22
2.3 PRINCÍPIOS ATINENTES.....	23
2.3.1 Princípio do melhor interesse	24
2.3.2 Princípio da prioridade absoluta.....	25
3 DIREITO À IMAGEM	28
3.1 DIREITOS DA PERSONALIDADE	28
3.1.1 Das características dos direitos da personalidade	31
3.1.2 Da defesa dos direitos da personalidade.....	34
3.1.3 Da legitimidade para tutelar os direitos da personalidade	37
3.2 CONCEITO E DENOMINAÇÃO	38
3.3 PREVISÃO LEGAL	40
4 A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA PARTICIPANTE DE PUBLICIDADES	44
4.1 CONCEITO DE PUBLICIDADE.....	44
4.1.2 Distinção entre Publicidade e Propaganda.....	46
4.2 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A LEI 8.069/1990 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE).....	47
4.3 A PROTEÇÃO À IMAGEM DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA VIGENTE.....	49
4.3.1 Tutela Administrativa.....	50
4.3.2. Tutela Penal	52
4.3.3 Tutela Civil	55
4.4 A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA EM FACE DE SUA PARTICIPAÇÃO EM PUBLICIDADES	59

5 CONCLUSÃO	64
REFERÊNCIAS.....	66

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso teve a intenção verificar a proteção jurídica dispensada à imagem da criança, em face de sua participação em publicidades, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, considerando que se trata de pessoa em peculiar condição de desenvolvimento, portanto merecedora de tratamento diferenciado.

A tutela jurídica da imagem da criança com relação à sua participação em publicidades abarca tanto aos direitos e princípios próprios da criança e do adolescente, quanto aos do direito civil, levando em consideração que o direito à imagem é tido como uma espécie dos direitos da personalidade, que por sua vez, são direitos próprios da existência humana. Ademais, no presente estudo foi possível realizar uma breve referência ao direito do consumidor, eis que foi necessário explanar o que de fato vem a ser publicidade.

Embora seja admissível tutelar a imagem da criança por meio das regras gerais da Constituição Federal e do Código Civil, uma vez que goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana, convém destacar que a captação, reprodução, divulgação e a publicação de sua imagem merece uma maior atenção, para que sejam observadas todas as condições necessárias para proteger os interesses próprios da infância.

O objetivo geral do presente estudo é verificar de que modo vem sendo efetivada a garantia do direito à imagem da criança com relação à sua participação em publicidades, dentro do ordenamento jurídico brasileiro. Também foi averiguado se tais medidas estão sendo efetivas no sentido de garantir o melhor interesse da criança. Foi necessário promover um estudo detalhado acerca dos direitos da personalidade, em especial o direito à imagem, com o escopo de melhor submergir ao tema.

Cada dia mais se percebe crianças participando de atividades publicitárias, seja por meio de anúncios em banner, seja mediante propaganda televisiva, assim surge a necessidade de verificar de que modo esta sendo efetivada a tutela da imagem da criança no ordenamento jurídico vigente, uma vez que o direito à imagem é um ramo pouco explorado no Brasil.

O método de produção utilizado neste estudo foi o indutivo, bem como técnica de documentação indireta, por meio de pesquisas bibliográficas e documental legal.

O primeiro capítulo versou sobre os direitos da criança e adolescente, fazendo um breve relato sobre conquistas de direitos até o advento da doutrina da proteção integral. Também foi explanado o conceito de criança dentro da norma brasileira, bem como foram esclarecidos os princípios do melhor interesse da criança e princípio da proteção integral.

O segundo capítulo, por sua vez, abordou o direito à imagem por meio dos direitos da personalidade, abrangendo suas características, forma de defesa, legitimidade para a defesa, bem como conceito, denominação e previsão legal constitucional e infraconstitucional.

Finalmente no último capítulo foi tratado o direito à imagem em relação à criança, o conceito de publicidade, as formas de tutela da imagem presentes na Lei nº 8.069/1990 (Estatuto da Criança e do Adolescente) e como se deu a efetivação da proteção jurídica da imagem da criança participante de publicidades.

2 DIREITOS DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE

Antes de adentrar no estudo aprofundado da proteção jurídica da imagem da criança em face de sua participação em publicidades, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, necessário se faz discorrer acerca dos direitos da criança e do adolescente, bem como o direito de imagem.

Assim sendo, para tratar dos direitos da criança e do adolescente, indispensável arrazoar acerca do histórico, do conceito e dos princípios norteadores.

2.1 HISTÓRICO

Para dissertar sobre os direitos atuais da criança e do adolescente no Brasil, é fundamental analisarmos o passado, eis que essencial para melhor assimilar o presente e arquitetar o futuro (AMIN, 2010a).

Quanto ao tratamento dispensado às crianças e adolescentes ao longo da história, é cabível destacar que desde os tempos mais remotos, dos egípcios aos mesopotâmios, passando pelos romanos e gregos, até os povos medievais e europeus, não eram considerados como merecedores de proteção especial, tampouco obtinham tratamento diferenciado que observava sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento (ROBERTI JÚNIOR, 2012).

Day et al. (2003, p. 11) pontua exemplos históricos da falta de proteção especial dispensada à criança e ao adolescente:

No Oriente Antigo, o Código de Hamurábi (1728/1686 a.C.), em seu art. 192, previa o corte da língua do filho que ousasse dizer aos pais adotivos que eles não eram seus pais, assim como a extração dos olhos do filho adotivo que aspirasse voltar à casa dos pais biológicos, afastando-se dos pais adotantes (art. 193). Punição severa era aplicada ao filho que batesse no pai. [...] Em Roma, a Lei das XII Tábuas, entre os anos 303 e 304, permitia ao pai matar o filho que nascesse disforme. [...]

No período que antecedeu ao século XVIII, surge a utilização dos castigos, da punição física, dos espancamentos através de chicote, ferros e paus às crianças. Justificavam os pensadores da época que os pais deveriam cuidar para que seus filhos não recebessem más influências. Acreditavam que as crianças poderiam ser moldadas de acordo com os desejos dos adultos. [...] Na Inglaterra, em 1780, “as crianças podiam ser condenadas por qualquer um dos mais de duzentos crimes cuja pena era o enforcamento”. Entre 1730 e 1779, metade das pessoas que morreram em Londres tinha menos de cinco anos de idade.

Na América pós-colonial e na Inglaterra, durante o período pós-renascimento, a educação das crianças tinha como base um regime cruel e degradante, não adaptada às limitações e necessidades específicas de uma criança. Acreditava-se que a única maneira de obter sua “salvação” era por meio de um rígido tratamento de repressão, que por muito tempo não foi questionado (VIANNA, 2004).

A evolução do entendimento do significado de infância surgiu a partir do século XVIII, entretanto, foi apenas no século XIX que a criança passou a ser considerada como indivíduo de investimento afetivo, econômico, educativo e existencial. Conseqüentemente, a criança torna-se o sujeito central dentro da família (ROBERTI JÚNIOR, 2012).

A história da infância no Brasil foi marcada por um longo período de negação de seus direitos. A grande preocupação com a criança por muito tempo foi apenas sua perspectiva para o futuro, ou seja, quando esta se tornasse pessoa adulta, ignorando sua condição peculiar de indivíduo em desenvolvimento e necessidades presentes (CUSTÓDIO, 2009).

Veronese (1999, p. 11) leciona sobre o tema:

O Estado brasileiro, de forma ainda bastante embrionária, começou a se preocupar com a criança, após sua independência política quando, na Constituinte de 1823, José Bonifácio apresentou um projeto que visava o menor escravo. A linguagem desse projeto revelava mais uma preocupação com a manutenção da mão-de-obra, do que uma real consideração com os direitos humanos da criança escrava.

Outro leve esboço de preocupação com a criança no Brasil deu-se com o Código Penal do Império, em 1830, que aplicou o exame de capacidade de discernimento para aplicação de pena, ou seja, considerou menores de quatorze anos como inimputáveis. Entretanto, caso o infante apresentasse qualquer indício de discernimento, deveria ser encaminhado para casas de correção, onde poderia permanecer até completar dezessete anos de idade (AMIN, 2010a).

Seguindo a mesma linha de princípio de preocupação com a criança, em meio a uma campanha abolicionista, em 1862, o Senado aprovou uma lei apresentada por Silveira da Mota que estabelecia a proibição de venda de escravos sob pregão e a exposição pública, bem como proibição de, em qualquer venda, separar o filho do pai e o marido da mulher. Porém, foi apenas em 1871 que a chamada Lei do Ventre Livre foi aprovada, de modo que o filho nascido de mãe

escrava, a partir daquela data, não mais seria escravo, extinguindo a escravidão infantil, garantindo as crianças negras uma vida mais digna (VERONESE, 1999).

As leis abolicionistas supracitadas acabaram por proporcionar ao infante negro uma vida liberta, além de prever que as crianças não poderiam ser separadas de seus pais, a não ser por vontade deles, ainda que seus genitores fossem escravos e vivessem de modo degradante. Evidentemente, o local de moradia de seus pais não era ideal para o desenvolvimento sadio de uma criança, ainda que para a época tenha sido um grande avanço em questões de direito das crianças e dos adolescentes.

Em um ambiente territorial com ampla diversidade étnica, racial, econômica, política e educacional, destaca-se a insistente tentativa de estabelecer controle sobre a população infantil, a fim de obter seu “salvamento”. Algumas dessas tentativas foram reproduzidas por modelos da Europa, como a educação promovida pelos padres da Companhia de Jesus, no século XVI e as famosas Rodas dos Expostos, no século XVIII (CUSTÓDIO, 2009).

A Companhia de Jesus era composta por um grupo de religiosos, e chegou ao Brasil com o objetivo de evangelizar seus habitantes, além de cumprirem papel de defensores da moral e bons costumes. Esses devotos desempenharam importante papel na defesa dos direitos infanto-juvenis, uma vez que até o início século XX, basicamente todo o amparo à infância foi exercido pela Igreja Católica (ROBERTI JÚNIOR, 2012).

Vianna (2004, p. 16-17) comenta sobre a chamada “Roda dos Expostos”, uma das instituições brasileiras de mais longa vida:

Criada na Colônia, perpassou e multiplicou-se no período imperial, conseguiu manter-se durante a República e só foi extinta definitivamente na recente década de 1950! Sendo o Brasil o último país a abolir a chaga da escravidão, foi ele gradualmente o último a acabar com o triste sistema da roda dos enjeitados. Mas essa instituição cumpriu importante papel. Quase por um século e meio a roda de expostos foi praticamente a única instituição de assistência à criança abandonada em todo o Brasil.

A Roda dos Expostos consistia em um sistema de abandono dos filhos, o expositor levava o bebê que não desejava para a roda, de modo anônimo. Em outras palavras, em vez de os genitores ou responsáveis pelas crianças abandonarem-nas em casas alheias, bosques, lixos, portas de igrejas, colocavam os infantes nas chamadas Roda dos Expostos (VIANNA, 2004).

Foi apenas a partir de 1870 que a Roda dos Expostos começou a cair em desuso, eis que a chegada de numerosas famílias de imigrantes jovens deu início ao surgimento de novas instituições, como clínicas pediátricas e os primeiros orfanatos do Brasil. Essas instituições ofereceram oportunidades às famílias carentes, resultando na diminuição de pessoas impelidas a recorrer às Rodas (PEREIRA, 2008).

Até o século XX, não havia no Brasil qualquer legislação que tutelasse os direitos das crianças e adolescentes. Muito embora o Decreto nº 1.313/1891¹ tenha determinado a idade mínima para o trabalho em 12 anos, ele não foi efetivo, visto que crianças de todas as idades ainda trabalhavam como se adultas fossem (LOPES; FERREIRA, 2010).

2.1.1 Doutrina do Direito Penal do Menor

A Proclamação da República, em 1889, iniciou uma era de interesse jurídico especial pela infância. Em decorrência da abolição da escravatura, crianças e adolescentes circulavam pelas cidades buscando alternativas de sobrevivência, conseqüentemente, perturbando a tranquilidade das elites. Sobretudo a partir desta situação, que o sistema de controle penal foi implantado, com o objetivo de estabelecer controle jurídico de repressão específico aos infantes (CUSTÓDIO, 2009).

Sobre o tema Azambuja ([2009?], p. 3) explana:

A Doutrina Penal do Menor caracterizou-se pela forte influência do direito penal no tratamento destinado à população infanto-juvenil, à época denominada de menor. Ao tempo do Código Penal do Império (1830) e do Código Penal de 1890, dispúnhamos de “medidas especiais prescritas para aqueles que, apesar de não terem atingido a maioridade, tivessem praticados atos que fossem considerados criminais”; “(...) o que organizava estes Códigos era a teoria da ação com discernimento que imputava responsabilidade penal ao menor em função de uma pesquisa da sua consciência em relação à prática criminosa.”

¹Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-1313-17-janeiro-1891-498588-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

Deste modo, o Decreto nº 5.083/1926² instituiu o primeiro Código de Menores do Brasil, que no ano seguinte foi substituído por uma versão que consolidou toda a legislação produzida desde a proclamação da República, popularmente conhecida como Código de Mello Mattos (CUSTÓDIO, 2009).

2.1.2 Código de Menores de 1927 (Código de Mello Mattos)

O primeiro Código Sistemático de Menores do Brasil e da América Latina surgiu com o Decreto nº 17.943-A/1927³, recebendo o nome do autor do projeto que estabeleceu suas bases, tornando-se, portanto, o Código de Mello Mattos. Este Código deu início a um novo período, caracterizado pela ação social do Juizado de Menores, em que ao Juiz se reservava o papel de declarar a condição jurídica da criança, determinando se esta deveria ser qualificada como “abandonada” ou “delinquente”, bem como o amparo que deveria receber (PEREIRA, 2008).

O Código de Mello Mattos regulava as crianças e adolescentes que se encontravam em situação irregular, normatizando assuntos como trabalho infantil, abandono em instituições religiosas (antigas rodas dos expostos), tutela, pátrio poder, delinquência e liberdade vigiada, outorgando plenos poderes aos juízes (LOPES; FERREIRA, 2010).

De acordo com este Código, caberia ao Juiz de Menores deliberar acerca do destino dos infantes. Foi também esta legislação que determinou que a família teria o dever de suprir as necessidades básicas das crianças e adolescentes, independentemente de sua situação financeira. No campo infracional, as crianças de até quatorze anos eram advertidas de modo educacional, enquanto os jovens, entre quatorze e dezoito anos, eram passíveis de punição, entretanto, com a responsabilidade atenuada em razão da pouca idade (AMIN, 2010a).

O Código de Menores de 1927 representou uma iniciativa precursora dentro da legislação brasileira, e após a sua promulgação, inúmeros decretos e decretos-leis seguiram-no, todos mirando a proteção do chamado “menor infrator”,

²Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-5083-1-dezembro-1926-503230-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

³ Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-17943-a-12-outubro-1927-501820-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 05 mar. 2015.

além de dar início ao surgimento de leis especiais de proteção ao trabalho na infância e adolescência (PEREIRA, 2008).

Um destes decretos, o Decreto-Lei nº 3.799/1941⁴, criou o Serviço de Assistência do Menor (SAM), que atendia, em todo o território nacional, os menores infratores, para que a eles fosse garantida assistência social. O objetivo do serviço era recuperar o menor, adequando-o ao tratamento ditado pelo Estado, mesmo que para isto fosse necessário afastá-lo totalmente do convívio familiar (AMIN, 2010a).

A política do SAM tinha objetivos de natureza assistencial, ressaltando a importância de estudos e pesquisas, bem como atendimento psicopedagógico às crianças e adolescentes carentes e com problemas de comportamento, popularmente conhecidos como desvalidos e delinquentes (VERONESE, 1999).

O afastamento entre o menor infrator e sua família, bem como os métodos inadequados de atendimento àqueles que deveriam ser amparados e orientados, geraram um clamor público, levando o Estado a criar a Fundação Nacional do Bem-Estar do Menor (FUNABEM), por meio da Lei nº 4.513/1964⁵, com o escopo de substituir a repressão e segregação do SAM por programas educacionais voltados aos menores infratores (PEREIRA, 2008).

2.1.3 Política do Bem-Estar do Menor (PNBEM)

Destaca-se que a criação da FUNABEM coincide historicamente com o período em que fora implantado o Governo Revolucionário. Ao tomar o poder por meio de golpe civil-militar, o Governo Militar passou a declarar que se sensibilizara com o drama da criança brasileira. Isto posto, o problema dos infantes adquiriu status de problema social, portanto, a criança tornou-se assunto de Estado, e não mais simples responsabilidade de entidades privadas e organismos estatais que atuavam com preceitos regionais (VERONESE, 1999).

Custódio (2009, p. 18) leciona sobre o tema:

A prioridade amparada pelas diretrizes da fundação limitava-se à integração do “menor” na comunidade, prestada mediante a assistência à família, e

⁴Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/declei/1940-1949/decreto-lei-3799-5-novembro-1941-413971-publicacaooriginal-1-pe.html>>. Acesso em: 07 mar. 2015.

⁵Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1960-1969/lei-4513-1-dezembro-1964-377645-retificacao-49481-pl.html>>. Acesso em: 07 mar. 2015.

medidas muito próximas da tradição excludente das políticas brasileiras, tais como o incentivo à adoção, colocação do menor em lares substitutos e a instituição de “programas tendentes a corrigir as causas da desintegração”. Existia uma visão romantizada de que os problemas sociais seriam resolvidos por meio do assistencialismo e da propagação da autoritária representação da família estruturada.

Em que pese a FUNABEM dar ênfase à importância da família para a formação da criança e do adolescente, bem como representar uma inovação no tratamento do “problema do menor”, a população infanto-juvenil continuou estigmatizada em dois segmentos, as crianças e adolescentes, e os menores irregulares, sendo os últimos os únicos atingidos pela nova lei (LIMA, 2001).

A FUNABEM assumiu na prática uma postura setorial, caracterizando-se como uma instituição de controle centralizado, não dando margem para a criação ou manutenção de órgãos executivos voltados ao atendimento da população infanto-juvenil (CUSTÓDIO, 2009).

Em 1978, a PNBEM e a FUNABEM já eram alvos de duras críticas, inclusive de organismos internacionais, levando o governo brasileiro a criar a Comissão Nacional do Ano Internacional da Criança (CUSTÓDIO, 2009). O resultado dos trabalhos desta comissão formou a base para a posterior Doutrina do Menor em Situação Irregular, a qual será analisada a seguir.

2.1.4 Doutrina do Menor em Situação Irregular

A Doutrina do Menor em Situação Irregular surgiu em 1979, por meio da Lei nº 6.697/1979⁶, que instituiu o novo Código de Menores. Este novo código criou o termo “menor em situação irregular”, referindo-se ao menor de 18 anos de idade, que se encontrava abandonado materialmente, vítima de maus-tratos, em perigo moral, desassistido judicialmente, em desvio de conduta, e ainda, autor de infração penal (VERONESE, 1999).

Amin (2010a, p. 07) disserta:

[...] Em 10 de outubro de 1979 foi publicada a Lei n. 6.697, novo Código de Menores, que, sem pretender surpreender ou verdadeiramente inovar, consolidou a doutrina da Situação Irregular. Durante todo este período a cultura da internação, para carentes ou delinquentes ficou atônica. A segregação era vista, na maioria dos casos, como única solução.

⁶Documento Eletrônico. Disponível em: <<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1970-1979/lei-6697-10-outubro-1979-365840-publicacaooriginal-1-pl.html>>. Acesso em: 07 mar. 2015.

O Código de Menores de 1979 representou, na prática, a consolidação da Política de controle social das crianças e adolescentes provenientes das classes populares, além de agravar o processo de estigmatização, marginalização e exclusão dos chamados “menores em situação irregular” (LIMA, 2001).

Neste mesmo ano, as crianças e adolescentes foram conquistando espaço no cenário internacional, gerando diversas discussões acerca da necessidade de se repensar a condição da infância no mundo. Enquanto a maioria dos países percebia que a criança não era mero objeto, mas pessoa detentora de dignidade, respeito e liberdade, o Brasil perpetuava a ideia de que crianças e adolescentes eram apenas objetos sem autonomia, que deveriam ter suas vidas traçadas por verdadeiros sujeitos de direitos, os adultos (VIEIRA, 2005, *apud* CUSTÓDIO, 2009).

Durante a década de oitenta, o movimento em favor da causa infanto-juvenil ganhou força, com diversos setores exigindo mudanças, uma vez que não era mais possível conviver com o velho modelo de “menores em situação irregular”. Ademais, o processo de elaboração da nova Constituição foi o elemento constitutivo de base do Direito da Criança e do Adolescente no Brasil (CUSTÓDIO, 2009).

A doutrina jurídica da situação irregular foi dando espaço para a teoria da proteção integral, materializando-se por meio de movimentos sociais que assumiam o papel de protagonistas na produção de alternativas ao modelo imposto. Foi deste modo que teoria da proteção integral deixou de ser vista apenas como obra de juristas especializados ou como uma declaração de princípios propostos pela Organização das Nações Unidas, tornando-se um reflexo da contribuição da sociedade brasileira (CUSTÓDIO, 2009).

2.1.5 Doutrina da Proteção Integral

Com as constantes discussões internacionais sobre um olhar mais humano às crianças e aos adolescentes, a Assembleia Geral das Nações Unidas em sua sessão de 20 de novembro de 1989, aprovou por unanimidade a Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança. No Brasil, antes mesmo da oficialização do conjunto de instrumentos legislativos que deram base à Convenção, a Constituição Federal de 1988 incorporou a Doutrina da Proteção Integral das

Nações Unidas, transformando a expressão “menor” em “criança e adolescente” (CUSTÓDIO, 2009).

Ademais, a Convenção foi ratificada oficialmente no Brasil, com a publicação do Decreto nº 99.710/1990, transformando-a em lei interna. Segundo tal doutrina, as crianças são sujeitos de direitos especiais, devendo ser resguardadas por se encontrarem em um processo de desenvolvimento, e assim, merecem prioridade absoluta (VERONESE, 2006).

Finalmente, também em 1990, o conhecido Estatuto da Criança e do Adolescente entrou em vigor, por meio da Lei nº 8.069/1990. Esta nova legislação, cumulada com o Decreto nº 99.710/1990 e com a Constituição Federal de 1988, tornou o direito de ser criança e adolescente uma realidade jurídica e doutrinária no país, deixando de representar apenas um discurso teórico, político e demagógico (PEREIRA, 2008).

Neste contexto, a Doutrina da Situação Irregular dá lugar à Doutrina da Proteção Integral, com caráter de política pública, tornando crianças e adolescentes titulares de direitos subjetivos. Para assegurá-los, foi implantado um sistema de garantia destes direitos, que se materializa no município, a quem cabe determinar a política de atendimento aos direitos dos infantes, através do Conselho Municipal de Direito da Criança e do Adolescente (AMIN, 2010a).

No momento em que a Doutrina da Proteção Integral foi recepcionada, o legislador optou por um projeto político-social para o país, uma vez que ao contemplar a criança e o adolescente como sujeitos com características próprias ante ao processo em desenvolvimento que se encontram, obrigou as políticas públicas voltadas à área a produzirem ações conjuntas com a família, sociedade e o Estado (VERSONESE, 2006).

Sobre o tema, Ramidoff (2008, p. 25) leciona:

A doutrina da proteção integral, assim, como ideia central e paradigmática no novel âmbito jurídico-legal destinado à proteção, promoção e defesa dos direitos afetos à infância e à juventude se constitui em realidade objetivada, isto é, na dimensão do mundo da vida vivida, impõe-se pela invocação de ser um conhecimento específico e humanitário para compreensão dos acontecimentos sociais em que se encontram envolvidos interesses, direitos e garantias individuais de cunho fundamental inerentes à condição humana peculiar de criança ou de adolescente – art. 6º, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

A Doutrina da Proteção Integral encontra base no artigo 227 da Constituição Federal Brasileira, que contempla uma nova forma de proteção, dividida entre a família, a sociedade e o Estado, nos seguintes termos:

Art. 227 - É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão (BRASIL, 2015a).

Foi deste modo que os direitos da criança e do adolescente entraram em vigor, levando a família, a sociedade e o Estado a uma atuação em conjunto, sendo todos responsáveis pelo bem-estar das crianças e adolescentes do Brasil, sem distinções de nenhum gênero.

Depois de realizada uma breve explanação acerca dos aspectos históricos fundamentais referentes aos direitos da criança e do adolescente, cabe conceituar os termos “criança” e “direito da criança e do adolescente”.

2.2 CONCEITO

Antes de adentrar no estudo conceitual dos direitos da criança e do adolescente, deve ser observado primeiramente o que a legislação atual entende por crianças e adolescentes.

A Convenção sobre os Direitos da Criança adotou definição fixa do conceito de criança, deliberando o critério etário em seu artigo primeiro, que efetivamente considerou como criança “todo ser humano com menos de dezoito anos de idade, a não ser que, em conformidade com a lei aplicável à criança, a maioridade seja alcançada antes.” (SOUZA, 2001).

Por outro lado, o artigo 2º da Lei nº 8.069/1990, o Estatuto da Criança e do Adolescente Brasileiro, dispõe que “considera-se criança, para os efeitos desta Lei, a pessoa até 12 (doze) anos de idade incompletos, e adolescente aquela entre 12 (doze) e 18 (dezoito) anos de idade.” (BRASIL, 2015f).

Desta forma, o conceito etário de “criança” é o ser humano com idade inferior a dezoito anos, sempre ressaltando que o fato da legislação brasileira conceituar também o adolescente não é conflitante com os termos da Convenção, visto que ambos estão protegidos por esta última (SOUZA, 2001).

Após verificar-se a definição de criança e adolescente no Brasil, cabe dissertar sobre a questão conceitual dos Direitos da Criança e do Adolescente. Sobre o tema, Veronese (2006, p. 11) ensina:

Constitui uma tarefa difícil o estabelecimento de conceitos, pois como o Direito se configura como um ramo de conhecimento, este processo é de contínua transformação. Isso posto poderíamos conceituar o Direito da Criança e do Adolescente como um ramo do Direito que se ocupa em garantir os direitos fundamentais de toda criança e adolescente, compreendidos como pessoa humana em processo de desenvolvimento, numa esfera de prioridade absoluta, conforme previsão constitucional e infraconstitucional.

Para Lima (2001, p. 110) o Direito da Criança e do Adolescente “é concebido como um sistema jurídico, aberto e ordenável, de princípios, regras (e valores), tendentes à efetivação da cidadania infanto-adolescente, no contexto do Estado Democrático de Direito”, ou seja, para ele, o direito da criança e do adolescente não passa de um sistema jurídico que possui uma série de princípios, regras e valores que o tornam efetivo.

2.3 PRINCÍPIOS ATINENTES

No estudo de qualquer ramo do direito é importante pesquisar os seus princípios, vistos serem eles o caminho mais acertado para alcançar o estado de coisa ideal, visado na aplicação do conjunto de normas analisado (THEODORO JÚNIOR, 2011).

Pereira (1999, p. 15) leciona sobre o tema:

Os Direitos Fundamentais têm sido reconhecidos como manifestações positivas do Direito, produzindo efeitos no plano jurídico, sendo, outrossim, reconhecidos como princípios que orientam a forma sob a qual o Estado deve organizar-se, fixando princípios e linhas gerais para guiar a vida em sociedade com fins de promover o bem-estar individual e coletivo de seus integrantes. Declarados nas Constituições Modernas, eles não se confundem com outros direitos assegurados ou protegidos.

Deste modo, para analisarmos os Direitos da Criança e do Adolescente, necessário se faz discorrer acerca de seus princípios formadores, eis que essenciais para o entendimento de tal ramo do direito.

2.3.1 Princípio do melhor interesse

O princípio do melhor interesse da criança incluiu-se no sistema jurídico brasileiro por meio da nova tendência de constituições latino-americanas de “conceder um tratamento diferenciado no plano direito do interno aos direitos e garantias individuais internacionalmente consagrados.” (TRINDADE, 1997 *apud* PEREIRA, 2008).

Segundo Amin (2010c, p. 27) “sua origem histórica está no instituto protetivo do *parens patrie* do direito anglosaxônico, pelo qual o Estado outorgava para si a guarda dos indivíduos juridicamente limitados – menores e loucos”. Em outras palavras, a coroa detinha o dever de atuar como guardião de menores e loucos, considerados incapazes.

Foi durante a vigência da Convenção Internacional sobre os Direitos da Criança que a doutrina da proteção integral foi adotada, tornando os direitos fundamentais para a infância e adolescência reconhecidos no mundo. No Brasil, isto ocorreu mediante o Decreto nº 99.710/1990, que cumulado com o artigo 227 da Constituição Federal Brasileira, mudaram o protótipo do princípio do melhor interesse da criança (AMIN, 2010b).

O Decreto supracitado tornou vigente o princípio do melhor interesse da criança no Brasil, merecendo destaque o seu artigo 3.1, que prevê que “todas as ações relativas às crianças, levadas a efeito por instituições públicas ou privadas de bem estar social, tribunais, autoridades administrativas ou órgãos legislativos, devem considerar, primordialmente, o interesse maior da criança”. (BRASIL, 2015c).

Pereira (1999, p. 25) considera que:

[...] identificamos o melhor interesse da criança, nos dias de hoje, como uma norma cogente não só em razão da ratificação da Convenção da ONU (mediante ao Decreto 99.710/90), mas também porque estamos diante de um princípio especial, o qual, a exemplo dos princípios gerais de direito, deve ser considerado fonte subsidiária na aplicação da norma.

A aplicação deste princípio não pode ser visto de uma maneira fantasiosa ou sonhadora, mas sim como algo concreto, uma vez que é papel dos pais ou responsáveis garantir à criança proteção e cuidados específicos. A função de fiscalizar e interferir no tratamento dispensado aos infantes cabe à comunidade, por

meio dos Conselhos Tutelares. Por sua vez, o Poder Público deve atuar criando meios públicos que assegurem os direitos proclamados (VERONESE, 2006).

Assim sendo, podemos ressaltar que o princípio do melhor interesse da criança considera “as necessidades das crianças em detrimento dos interesses dos pais, devendo realizar-se sempre uma análise de cada caso concreto.” (AZAMBUJA, [2009?], p. 03).

É neste mesmo sentido que Amin (2010c, p. 28) leciona, porém enfatizando que “na análise do caso concreto, acima de todas as circunstâncias fáticas e jurídicas, deve pairar o princípio do melhor interesse, como garantidor do respeito aos direitos fundamentais titularizados por crianças e jovens”.

Cabe pontuar ainda que a aplicação do princípio do melhor interesse da criança deve ser sobreposta em todo e qualquer caso em que existam crianças ou adolescentes envolvidos. Um exemplo de tal atenção se dá no artigo 1.574, parágrafo único do atual Código Civil Brasileiro, o qual garante que “o juiz pode recusar a homologação e não decretar a separação judicial se apurar que a convenção não preserva suficientemente os interesses dos filhos ou de um dos cônjuges”. (BRASIL, 2015e).

Por fim, Amin (2010c, p. 28) conclui que “princípio do melhor interesse é, pois, o norte que orienta todos aqueles que se defrontam com as exigências naturais da infância e juventude. Materializá-lo é dever de todos”.

2.3.2 Princípio da prioridade absoluta

Atualmente o princípio da prioridade absoluta das crianças e adolescentes é norma constitucional, descrita no *caput* do artigo 227 da Constituição Federal. O artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente também prevê a aplicação de tal princípio:

Art. 4º - É dever da família, da comunidade, da sociedade em geral e do Poder Público assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação dos direitos referentes à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao esporte, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária. (BRASIL, 2015f).

Denota-se que no artigo supracitado é possível verificar a inserção do princípio da prioridade absoluta, quando é garantida absoluta prioridade das

crianças e adolescentes em todos os direitos fundamentais inerentes aos seres humanos.

Sobre este princípio, Veronese (2006, p. 10) disserta:

[...] a infância e a adolescência admitidas como *prioridade imediata* e absoluta exigindo uma consideração especial, o que significa que a sua proteção deve sobrepor-se a quaisquer outras medidas, objetivando o resguardo de seus direitos fundamentais.

Verifica-se ainda, que o princípio da prioridade absoluta está inserido na doutrina da proteção integral, quando reconhece a família como um grupo social primário, bem como ambiente adequado para o crescimento e bem-estar de seus membros, especialmente crianças, observando o direito de receber a proteção e assistências necessárias, a fim de poder assumir plenamente suas responsabilidades dentro da comunidade no momento em que alcançarem idade adequada. Ademais, constata-se que crianças e adolescentes possuem: preferência em receber proteção e socorro em qualquer circunstância; prioridade no atendimento por serviço ou órgão público de qualquer poder; primazia na formulação e execução das políticas sociais públicas (VERONESE, 2006).

No mesmo sentido, para explicar o princípio da absoluta prioridade, devemos ter como exemplo o ato de salvar uma vida em perigo iminente, seja de quem for, o salvador deve preferir atender a uma criança ou adolescente em detrimento de adultos (TAVARES, 1998).

Pereira (2000, p. 14) pontua ainda:

A proteção, com prioridade absoluta, não é mais uma obrigação exclusiva da família e do Estado: é um dever social. As crianças e os adolescentes devem ser protegidos em razão de serem pessoas em condição peculiar de desenvolvimento.

Em suma, o princípio da prioridade absoluta garante que os interesses das crianças e adolescentes sejam preteridos aos adultos. Em todos os campos o interesse infanto-juvenil deve prevalecer, seja no judicial, extrajudicial, administrativo, social ou familiar. Ninguém tem o poder de contestar tal preferência, uma vez que já fora realizada pela nação, através do legislador constituinte (AMIN, 2010b).

Complementando o tema, Amin (2010c, p. 20) leciona:

Assim, se o administrador precisar decidir entre a construção de uma creche e de um abrigo para idosos, pois ambos necessários, obrigatoriamente terá que optar pela primeira. Isto porque o princípio da prioridade para idosos é infraconstitucional, pois estabelecido no artigo 3º da Lei nº 10.741/03, enquanto a prioridade em favor de crianças é constitucionalmente assegurada, integrante da doutrina da proteção integral.

Deste modo, podemos considerar que o princípio da prioridade absoluta é um princípio constitucional autoexplicativo, que garante aos interesses das crianças e adolescentes a primazia de atendimento, em qualquer campo, em detrimento dos interesses de adultos e até mesmo idosos.

3 DIREITO À IMAGEM

O direito à imagem, no ordenamento jurídico brasileiro é considerado uma espécie do gênero direito da personalidade, encontrando amparo na Constituição Federal (artigo 5º, incisos V e X⁷) e no Código Civil Brasileiro (artigos 11 ao 21⁸). Deste modo, necessário se faz comentar, ainda que brevemente, tais direitos com o intuito de melhor submergir no campo da imagem.

3.1 DIREITOS DA PERSONALIDADE

Em sua obra Direito Civil, Wald (2002, p. 117) explana que “no Direito moderno, toda pessoa é capaz de ter direitos e contrair obrigações, tendo assim a chamada capacidade de direito ou personalidade”. Em outras palavras, qualquer pessoa, desde o seu nascimento até o falecimento, é considerada capaz de direito.

Neste sentido, todo o ser humano e pessoa jurídica são dotados de personalidade, desde o início de sua existência. Na definição clássica,

⁷**Art. 5º** - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: **V** - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem; **X** - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, 2015a, grifo nosso).

⁸**Art. 11** - Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária. **Art. 12** - Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. **Parágrafo único** - Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau. **Art. 13** - Salvo por exigência médica, é defeso o ato de disposição do próprio corpo, quando importar diminuição permanente da integridade física, ou contrariar os bons costumes. **Parágrafo único** - O ato previsto neste artigo será admitido para fins de transplante, na forma estabelecida em lei especial. **Art. 14**- É válida, com objetivo científico, ou altruístico, a disposição gratuita do próprio corpo, no todo ou em parte, para depois da morte. **Parágrafo único** - O ato de disposição pode ser livremente revogado a qualquer tempo. **Art. 15** - Ninguém pode ser constrangido a submeter-se, com risco de vida, a tratamento médico ou a intervenção cirúrgica. **Art. 16** - Toda pessoa tem direito ao nome, nele compreendidos o prenome e o sobrenome. **Art. 17** - O nome da pessoa não pode ser empregado por outrem em publicações ou representações que a exponham ao desprezo público, ainda quando não haja intenção difamatória. **Art. 18** - Sem autorização, não se pode usar o nome alheio em propaganda comercial. **Art. 19** - O pseudônimo adotado para atividades lícitas goza da proteção que se dá ao nome. **Art. 20** - Salvo se autorizadas, ou se necessárias à administração da justiça ou à manutenção da ordem pública, a divulgação de escritos, a transmissão da palavra, ou a publicação, a exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais. **Parágrafo único** - Em se tratando de morto ou de ausente, são partes legítimas para requerer essa proteção o cônjuge, os ascendentes ou os descendentes. **Art. 21** - A vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma. (BRASIL, 2015e, grifo nosso).

personalidade é a capacidade de direito ou de gozo da pessoa de ser titular de direitos e obrigações, independentemente de ter discernimento ou não, vez que são direitos inerentes à natureza humana (LISBOA, 2004). Assim sendo, basta existir para ser considerado como sujeito de direitos e deveres.

Os artigos 1º e 2º do Código Civil Brasileiro dispõem:

Art. 1º - Toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil.

Art. 2º - A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro. (BRASIL, 2015e).

Contudo, não se pode confundir a capacidade de direito com a capacidade de fato. A capacidade que todos adquirem ao nascer, citada no artigo 1º do Código Civil, é a capacidade de aquisição ou gozo de direitos. Todavia, nem todos possuem a capacidade de fato (exercício do direito), que vem a ser a aptidão para exercer, por si só, os atos da vida civil, também conhecida por “capacidade de ação” (GONÇALVES, 2007).

Deste modo, para se adquirir personalidade, basta que o indivíduo exista, porém para ser capaz, a pessoa deve preencher os requisitos necessários para agir por conta própria, como parte integrante de uma relação jurídica. Os chamados “incapazes” são dotados de personalidade do mesmo modo que os “capazes”, a diferença é que não possuem aptidão de exercer por si só os atos da vida civil, dependendo de um representante legal que os exerça em seu nome (DINIZ, 2005).

Os direitos da personalidade são próprios da existência, ou seja, nascem com a pessoa. A norma jurídica autoriza cada ser humano a defender um bem que lhe foi dado pela natureza, de maneira direta e primordial. Em outros termos, os direitos da personalidade são direitos subjetivos inerentes à pessoa, para defender sua identidade, liberdade, reputação, honra, isto é, o que lhe é próprio (DINIZ, 2005).

Sobre os direitos da personalidade Nader (2003, p. 210) leciona:

Os direitos em epígrafe decorrem unicamente da condição humana e visam a proteger os atributos da personalidade. Não se confundem com os chamados direitos humanos, mas deles se desprendem. Pode-se dizer que os direitos da personalidade constituem expressão do Direito Natural, porque são a-históricos, derivam da ordem natural das coisas e são revelados pela participação conjunta da razão e experiência. Por isto mesmo não expressam uma nacionalidade, mas um elemento humano do Direito.

Os direitos supracitados possuem outras denominações apontadas pela doutrina, tais quais, direitos essenciais, direitos fundamentais, direitos personalíssimos, direitos naturais da pessoa, entre outros. São direitos que não podem ser impedidos por qualquer pessoa, exceto quando a lei o determine (LISBOA, 2004).

Os princípios destes direitos estão expressos de forma genérica na Constituição Federal, que define sua base, tendo complementação no Código Civil Brasileiro, que os enuncia de forma mais específica. Inclusive, o Código Civil de 2002 introduziu um capítulo inteiro acerca dos direitos da personalidade, classe em que o legislador pátrio se refere, de forma ordenada, pela primeira vez (VENOSA, 2013a).

Apesar de estarem expressos na Constituição Federal e também no Código Civil Brasileiro, devido a sua natureza especial, os direitos da personalidade são carentes de taxação, isto é, não há lei que apresente um número fechado para elencá-los. Terão natureza de direito de personalidade todo o direito subjetivo pessoal que apresentar as características semelhantes (VENOSA, 2013a).

Os direitos da personalidade mais conhecidos são o direito à vida, à própria imagem, ao nome e à privacidade, entretanto, essa classificação não é fechada, uma vez que estes direitos nem sempre possuem previsão específica. O legislador não pode prognosticar quais direitos da personalidade serão futuramente tipificados em norma, considerando o progresso econômico-social e conquistas biotecnológicas que estão por vir (DINIZ, 2002).

Neste norte, Lôbo (2010, p. 147) pontua:

A doutrina majoritária opta pela tipicidade aberta, ou seja, os tipos de direito de personalidade previstos na Constituição e legislação civil são apenas enunciativos, não esgotando as situações suscetíveis de tutela jurídica à personalidade.

Em que pese os direitos da personalidade não possuírem classificação fechada, na ânsia de categorizar tais direitos, alguns autores têm sugerido uma espécie de ordenação, que para Diniz se tratam apenas de seus aspectos fundamentais. Esta ordenação da doutrina acabou por contribuir para consolidar vários direitos inerentes ao ser humano (BITTAR; BITTAR FILHO, 2003).

Deste modo, a classificação dos direitos da personalidade, ou seus aspectos fundamentais, podem ser considerados como direitos da pessoa em

defender: sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo), sua integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística, literária) e sua integridade moral (liberdade civil, política e religiosa, a honra, o recato, a imagem) (LIMONGI FRANÇA, 1975 *apud* DINIZ, 2005).

Ainda acerca das classificações dos direitos da personalidade, Lisboa (2004) reafirma a conceituação de Diniz, uma vez que entende ser mais razoável aquela propugnada por Limongi França e Carlos Alberto Bittar, que procedem a uma divisão tripartite desses direitos físicos, direitos psíquicos e direitos morais. O doutrinador ainda pondera que prefere a não inserção do direito à vida nessa classificação, uma vez que entende que tal direito é o pressuposto de existência dos demais direitos de personalidade e, portanto, não deve ser reduzido aos direitos físicos da personalidade, nem às outras categorias.

Assim sendo, Venosa (2013a, p. 179) finaliza a matéria concluindo que os direitos da personalidade “são direitos privados fundamentais, que devem ser respeitados como conteúdo mínimo para permitir a existência e a convivência dos seres humanos.”

3.1.1 Das características dos direitos da personalidade

O artigo 11 do Código Civil Brasileiro (BRASIL, 2015d) dispõe que “com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária”. Gonçalves (2013, p. 187) pontua ainda “que os direitos da personalidade são também, absolutos, ilimitados, imprescritíveis, impenhoráveis, inexpropriáveis e vitalícios”.

A intransmissibilidade e irrenunciabilidade são as características mencionadas de forma expressa no dispositivo legal supracitado. Os direitos da personalidade são considerados direitos intransmissíveis, pois não podem ser transferidos para terceiros, bem como são irrenunciáveis, eis que também não é admitido renunciá-los de seu uso (GONÇALVES, 2013).

Complementando o tema, leciona Lôbo (2010, p. 145):

Os direitos da personalidade extinguem-se com a pessoa; pode haver a transeficácia deles, *post mortem*, de modo que a defesa seja atribuída a familiares, como no caso da lesão à honra ou à imagem do falecido,

ocorrida posteriormente ao falecimento. Contudo, não é admissível “ação judicial condenatória com fundamento no dano moral experimentado pelo falecido, enquanto vivo”.

Lôbo (2010, p. 143) afirma também que “o Código Civil Brasileiro refere-se à intransmissibilidade, à irrenunciabilidade e à impossibilidade de limitação voluntária, que pode ser entendida como indisponibilidade”. Por outras palavras, a indisponibilidade é sinônimo de impossibilidade de limitação voluntária.

Outros autores consideram ainda que a indisponibilidade abarca tanto a intransmissibilidade como a irrenunciabilidade, como é o caso de Gagliano e Pamplona Filho (2013, p. 194), que destacam:

Preferimos utilizar a expressão genérica “*indisponibilidade*” dos direitos da personalidade, pelo fato de que ela abarca tanto a *intransmissibilidade* (impossibilidade de modificação subjetiva, gratuita ou onerosa – inalienabilidade) quanto a *irrenunciabilidade* (impossibilidade de reconhecimento jurídico da manifestação volitiva de abandono do direito).

A indisponibilidade significa que nem por vontade própria do indivíduo o direito pode mudar de titular, o que faz com que os direitos da personalidade sejam alcançados a um patamar diferenciado dentro dos direitos privados.

[...]

A *irrenunciabilidade* traduz a ideia de que os direitos personalíssimos não podem ser abdicados. Ninguém deve dispor de sua vida, da sua intimidade, da sua imagem. Razões de ordem pública impõem o reconhecimento dessa característica.

A *intransmissibilidade*, por sua vez, deve ser entendida como limitação excepcional da regra da possibilidade de alteração do sujeito nas relações genéricas de direito privado. Vale dizer, é intransmissível, na medida em que não se admite a cessão do direito de um sujeito para outro.

Os direitos da personalidade são considerados direitos indisponíveis, uma vez que não podem ser renunciados, não podendo o seu titular dispô-los ou ao menos limitá-los voluntariamente, por razões de ordem pública e de segurança jurídica nacional, isto é, são direitos insuscetíveis de disposição (LISBOA, 2004). Em outras palavras, são direitos indisponíveis visto que o titular só consegue renunciar, alienar ou limitar os direitos da personalidade quando lei expressamente o autorizar (VASSILIEFF; HIRONAKA, 2008).

Diniz (2005, p. 123) pondera:

Poder-se-á, p.ex., admitir sua disponibilidade em prol do interesse social; em relação ao direito da imagem, ninguém poderá recusar que sua foto fique estampada em documento de identidade. Pessoa famosa poderá explorar sua imagem na promoção de venda de produtos, mediante pagamento de uma remuneração convencional. Nada obsta a que, em relação ao corpo, alguém, para atender a uma situação altruística e

terapêutica, venha a ceder, gratuitamente, órgão ou tecido. Logo os direitos da personalidade poderão ser objeto de contrato como, por exemplo, o de concessão ou licença para o uso de imagem ou de marca (se pessoa jurídica); o de edição para divulgar uma obra ao público; o de *merchandising* para inserir em produtos uma criação intelectual, com o escopo de comercializá-la, colocando, p. ex., desenhos da Disney em alimentos infantis para despertar o desejo das crianças de adquiri-los, expandindo, assim, a publicidade do produto. Como se vê, a disponibilidade dos direitos da personalidade é relativa.

Os direitos da personalidade também são considerados direitos absolutos, pois são inatos a todo o ser humano, desde a sua concepção. Ademais, são considerados ilimitados, uma vez que não é possível limitar a totalidade dos direitos da personalidade, lembrando que o diploma civil, nos artigos 11 a 21, apenas se referiu expressamente a alguns deles, rol este, meramente exemplificativo (GONÇALVES, 2013).

Venosa (2013a, p. 181) considera que os direitos da personalidade “são imprescritíveis porque perduram enquanto perdurar a personalidade, isto é, a vida humana. Na verdade, transcendem a própria vida, pois são protegidos também após o falecimento”. Deste modo, podemos entender que a defesa dos direitos da personalidade pode ser arguida a qualquer tempo, isto é, são direitos que não prescrevem.

Em que pese serem direitos imprescritíveis, deve ser feita uma ressalva, uma vez que a imprescritibilidade se refere aos efeitos do tempo para a aquisição ou extinção de direitos, não podendo ser confundida com a prescritibilidade da pretensão de reparação por eventual violação a um direito da personalidade, que geralmente prescreve no prazo de três anos, conforme se verifica no artigo 206, § 3º, inciso V do Código Civil Brasileiro⁹ (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

Quanto à impenhorabilidade, é sabido que os direitos da personalidade são direitos insuscetíveis de constrangimento judicial de qualquer espécie, para o pagamento de obrigações, ou seja, não são direitos sujeitos à penhora (LISBOA, 2004).

Acerca da inexpropriabilidade dos direitos da personalidade, Gonçalves (2013, p. 190) pontua:

Os direitos da personalidade inatos não são suscetíveis de desapropriação, por se ligarem à pessoa humana de modo indestacável. Não podem dela

⁹Art. 206 - Prescreve: [...] § 3o Em três anos: [...] V - a pretensão de reparação civil. (BRASIL, 2015e, grifo nosso).

ser retirados contra a sua vontade, nem o seu exercício sofrer limitação voluntária (CC, art. 11).

Ainda, alguns doutrinadores consideram os direitos da personalidade como direitos extrapatrimoniais, ou seja, não podem ser economicamente mensurados. Entretanto, tal característica não impede que as lesões à tais direitos gerem efeitos econômicos (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

Finalmente, são os direitos da personalidade considerados vitalícios ou perpétuos, visto que são adquiridos no momento do nascimento e perduram até a morte do seu respectivo titular. Porém, muitas vezes esses direitos ultrapassam a morte, geralmente em casos de respeito à honra ou à imagem do falecido (LISBOA, 2004).

3.1.2 Da defesa dos direitos da personalidade

O Código Civil Brasileiro vigia a proteção da personalidade no *caput* de seu artigo 12, que dispõe:

Art. 12 - Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei. (BRASIL, 2015e).

Neste sentido considera-se que aquele que se sentir ameaçado ou lesado em um de seus direitos da personalidade, tais quais, honra, nome, liberdade, recato, imagem, entre outros, poderá exigir que cesse a ameaça ou lesão, além de reclamar perdas e danos, sem prejuízos de outras sanções, uma vez que tal previsão encontra-se tipificada no Código Civil (VENOSA, 2013a).

Destarte, entende-se que no caso de violação a um direito considerado da personalidade, o seu titular tem a opção de defendê-lo. Tal defesa pode-se dar a título preventivo ou repressivo. Preventivamente, o detentor do direito da personalidade defende-se com a finalidade da ofensa não vir a se concretizar. Já na defesa repressiva, o dano já ocorreu, portanto, deve o violador repará-lo (LISBOA, 2004).

Um exemplo da aplicação do artigo 12 do Código Civil se dá no caso em que uma pessoa toma ciência de que um jornal irá veicular, no próximo dia, uma falsa notícia que irá lhe atingir a honra, pode ela requerer judicialmente que impeça

a veiculação de tal notícia, inclusive, se necessário for, sequestrando-se todos os exemplares do jornal. No caso de a lesão já ter ocorrido, por não ter sido possível impedir a veiculação do jornal, é possível fazer cessar a lesão, pedindo a apreensão de todos os exemplares ainda não comercializados, além de pedir a reparação pelos danos já causados (CARVALHO NETO, 2006).

Neste norte, Nader (2003, p. 217) leciona:

Quase sempre, quando se recorre ao judiciário, está-se diante de fato consumado, não restando outro caminho senão o de se pleitear ressarcimento, além de eventual procedimento criminal. Os órgãos da administração pública e o judiciário podem, todavia, atuar preventivamente, evitando que a violação dos direitos se concretize. Aliás, a finalidade primordial do Direito é esta, mediante dispositivos de intimidação, evitar a quebra da harmonia e paz social.

Quanto à defesa dos direitos da personalidade a título repressivo, é preferível a reparação integral do dano, restituindo-se as partes à situação jurídica anterior. Logicamente, nem sempre isso é possível, portanto prepondera a ideia de indenização por danos biológicos (compreendem todas as indenizações por danos físicos e psíquicos) ou morais (LISBOA, 2004).

As disposições do artigo 12 do Código Civil tem caráter geral e aplicam-se inclusive às hipóteses previstas no artigo 20¹⁰, que se refere especificadamente ao direito de imagem. As disposições do artigo 20 possuem finalidade específica de reger a projeção de direitos da personalidade nas situações nele enumeradas (CARVALHO NETO, 2006).

Os incisos V e X do artigo 5º da Constituição Federal preveem:

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem;

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. (BRASIL, 2015a, grifo nosso).

Nader (2003, p. 218) aborda o tema:

¹⁰ Art. 20 – vide p. 27.

A indenização por danos morais está prevista expressamente no ordenamento jurídico pátrio, *ex vi* do disposto nos incisos V e X da Constituição Federal, além dos preceitos contidos no capítulo do Código Civil referente aos direitos da personalidade. Para os casos de ofensa à honra ou dano à imagem veiculados pela imprensa, a Lei Maior prevê indenização por dano material e moral, além do direito de resposta (art. 5º, V). Também prevê indenização por dano moral e material para a hipótese de violação da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas.

A atuação do dano moral se dá dentro dos direitos da personalidade, que pode ser considerado um prejuízo que afeta o ânimo psíquico, moral e intelectual da vítima. Ainda, o prejuízo transita pelo imponderável, uma vez que aumentam as dificuldades para se estabelecer a justa recompensa pelo dano (VENOSA, 2013b).

A Constituição Federal elenca ainda os direitos da personalidade como liberdades públicas, dotados de garantias específicas, como é o caso dos incisos LXVIII, LXIX, LXX, LXXI, LXXII e LXXIII do artigo 5º da Carta Magna¹¹. Finalmente, convém destacar a Convenção Interamericana de Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), inserida no ordenamento jurídico brasileiro por meio do Decreto nº 678/1992¹², determina internacionalmente, que os Estados se comprometam a respeitar e garantir os direitos da personalidade (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

¹¹ **Art. 5º** - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: **LXVIII** - conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder; **LXIX** - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público; **LXX** - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por: a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados; **LXXI** - conceder-se-á mandado de injunção sempre que a falta de norma regulamentadora torne inviável o exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania; **LXXII** - conceder-se-á *habeas data*: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo; **LXXIII** - qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência. (BRASIL, 2015^a, grifo nosso).

¹² Documento eletrônico. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm>. Acesso em: 09 ago. 2015.

3.1.3 Da legitimidade para tutelar os direitos da personalidade

Os direitos da personalidade podem ser defendidos em juízo ou fora dele pelo seu respectivo titular. Entretanto, existem outras duas situações em que a tutela do direito violado não é feita por seu respectivo titular: a do incapaz e a do *de cujus* (LISBOA, 2004).

Como já explanado anteriormente, o incapaz possui direitos da personalidade, portanto caso houver a violação de um desses direitos, a defesa fica a encargo de seu responsável legal, tendo até mesmo direito à reparação por danos biológicos e morais. Caso este não proceda à defesa dos direitos da personalidade de seu respectivo pupilo, o interessado poderá tomar posteriormente as medidas que se fizerem necessárias para a reparação do dano, tão logo obtenha a maioridade, ou tenha cessada a sua incapacidade (LISBOA, 2004).

Silva (2010, p. 240), em sua obra Vocabulário Jurídico Conciso, considera “*de cujus*” como:

Locução latina, que se traduz por *aquele ou aquela de cujo ou de cuja...*, utilizada não somente para indicar que a sucessão está aberta, como para significar a *pessoa falecida*, sendo assim, equivalente ao morto, ao *falecido*, ao *sucedido*. O uso da expressão advém de uma abreviação feita à frase: *De cujus successione agitur* (aquele que cuja sucessão se trata), que assim passou a designar o falecido, que é aquele cuja sucessão se trata.

Portanto, sendo o *de cujus* pessoa que já faleceu, com relação à situação em que ele teve seus direitos da personalidade violados, cabe pontuar que a ofensa à honra dos mortos pode atingir seus familiares vivos, portanto, estes detêm legitimidade para tutelar o direito da personalidade ofendido do falecido. Também há o caso em que certos familiares próximos ao *de cujus* estejam legitimados a defender sua honra, por serem fiduciários¹³ dessa faculdade (VENOSA, 2013a).

Neste sentido dispõe o parágrafo único do artigo 12 do Código Civil:

Art. 12 - Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou

¹³Do latim *fidúcia*, de *fidere*, entende-se a pessoa a quem se institui como herdeiro ou legatário, com a obrigação de restituir ou transferir os bens da herança ou do legado, segundo cláusula disposta pelo testador, à pessoa por ele, testador, indicada no testamento, quando e como ali também se estipular. [...] (SILVA, 2010, p. 359).

qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau. (BRASIL, 2015e, grifo nosso).

Deste modo, caso o titular do direito da personalidade violado tenha falecido, a tutela dos direitos da personalidade cabe aos seus respectivos herdeiros. Vistos e analisados os preceitos dos direitos da personalidade, necessário se faz continuar no estudo específico acerca do direito à imagem.

3.2 CONCEITO E DENOMINAÇÃO

A ideia de imagem vem dos tempos mais remotos. Durante a Pré-História os homens da caverna desenhavam imagens rupestres. Na Antiguidade, no Egito, Grécia e Roma imagens foram reproduzidas e hoje compõem alguns dos principais museus do mundo. A invenção da fotografia, em 1826, alterou a configuração jurídica da imagem até então existente. A máquina fotográfica inventada por Joseph Nicéphore Niepce reproduziu a *Point de Vue du Gras*, se tornando a primeira fotografia da história (FRANCO FILHO, 2014).

O Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa define imagem como sendo:

Representação gráfica, plástica ou fotográfica de pessoa ou de objeto. [...] Representação dinâmica, cinematográfica ou televisionada, de pessoa, animal, objeto [...] Representação exata ou analógica de um ser, de uma coisa; cópia [...] Aquilo que evoca uma determinada coisa, por ter com ela semelhança ou relação simbólica [...]. (FERREIRA; FERREIRA; ANJOS, 2010, p. 1125).

No âmbito jurídico, o Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional também define imagem:

Aspecto físico da pessoa, que pode ser reproduzido por fotografia, filmagem, pintura, escultura ou por outros meios alcançados por técnicas cada vez mais sofisticadas (imagem-retrato). Pode ser também sinônimo de honra, valor, reputação, prestígio que a pessoa tem no meio social (imagem-atributo). (DIMOULIS, 2007, p.178).

Denota-se, portanto, que a imagem deve ser analisada sob dois prismas: imagem-retrato e imagem-atributo. A primeira trata-se da imagem como aspecto físico da pessoa, suas feições, a fisionomia; por outro lado, a segunda é o sinônimo de conceito social, o julgamento que um determinado núcleo social tem sobre a pessoa (MAIA, 2007).

A imagem-retrato importa ao direito como sendo toda e qualquer forma de representação da figura humana, não podendo se limitar nem enumerar os meios técnicos pelos quais ela se apresenta, uma vez que, com o avanço da tecnologia, a cada momento surgem novas maneiras e mecanismos com capacidade para exibir a imagem das pessoas. Destarte, desde os desenhos primitivos da Pré-História, até a imagem realizada por meios contemporâneos, como a pintura, filmagem, fotografia, caricatura, cinema, internet, televisão, impressos, entre outros, podem representar o semblante humano, exibindo sua imagem (AFFORNALLI, 2012).

No contexto de imagem-retrato, compreende-se toda extensão e representação da pessoa humana, incluindo seu semblante ou partes isoladas de seu corpo (desde que seja possível a identificação), que podem ser reproduzidas de diversas formas, tais quais: fotografia, pintura, filmagem, entre outros (VENDRUSCOLO, 2008).

A imagem-atributo deve ser considerada como o conjunto de caracteres ou qualidades cultivadas por uma pessoa, reconhecidos perante à sociedade, como por exemplo, suas habilidades, competência, lealdade, pontualidade, entre outros. A imagem, em suas duas espécies, deve servir à identificação do indivíduo (DINIZ, 2005).

A distinção entre as duas imagens é desnecessária, porquanto o direito a focaliza apenas em momentos diferentes: o indivíduo que possui direito à sua imagem (fisionomia) e o indivíduo protegendo-se contra a divulgação indevida de sua imagem (retrato da imagem). Ambas devem ser entendidas como vindas da proteção de um mesmo bem: a imagem (ARAUJO, 1996 *apud* GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

O Superior Tribunal de Justiça (STJ), em decisão à Recurso Especial acabou por definir seu entendimento acerca do significado de imagem. Veja:

CIVIL. DIREITO DE IMAGEM. REPRODUÇÃO INDEVIDA. LEI N. 5.988/73 (ART. 49, I, "F"). DEVER DE INDENIZAR. CODIGO CIVIL (ART. 159). A IMAGEM É A PROJEÇÃO DOS ELEMENTOS VISÍVEIS QUE INTEGRAM A PERSONALIDADE HUMANA, É A EMANAÇÃO DA PRÓPRIA PESSOA, É O EFLUVIO DOS CARACTERES FÍSICOS QUE A INDIVIDUALIZAM. [...] (BRASIL, 2015i).

Em outras palavras, imagem é o conjunto de traços e caracteres que distinguem e individualizam uma pessoa no meio social, isto é, a imagem traduz a essência da individualidade humana (GAGLIANO; PAMPLONA FILHO, 2013).

Apresentados os conceitos de imagem, necessário se faz discorrer acerca do direito à imagem. Diniz (2002, p. 81-82) entende que:

O direito à imagem é o de ninguém ver seu retrato exposto em público ou mercantilizado sem seu consento e o de não ter sua personalidade alterada material ou intelectualmente, ou seja, distorcida ou desvirtuada, causando dano à sua reputação ou ao seu prestígio social. [...] O direito à imagem é um direito da personalidade autônomo, que abrange o direito à própria imagem, ao uso ou à difusão da imagem, à imagem das coisas próprias e à imagem em coisas ou em publicações, ao de obter imagem ou de consentir em sua captação por qualquer meio tecnológico.

Para a ordem jurídica a ideia de imagem restringe-se à reprodução dos traços físicos da figura humana sobre um suporte material qualquer. Em outras palavras, o direito à imagem, em linguagem jurídica, compreende a faculdade que toda pessoa tem para dispor de sua aparência, autorizando ou não a captação e difusão dela (FARIAS, 2000).

Logo, conclui-se que direito à imagem consiste na faculdade que cada pessoa possui de se expor ou de se ocultar, conforme a sua vontade, tendo a livre disponibilidade de impedir que outros se apropriem indevidamente da sua imagem (CURY JÚNIOR, 2006).

3.3 PREVISÃO LEGAL

Em 1988, o direito à imagem ganhou proteção constitucional quando recebeu tratamento específico. A Constituição Federal foi clara ao tornar inviolável a imagem das pessoas e ainda impondo o dever de indenizar pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X). Ademais, o inciso V do mesmo artigo garante à vítima o direito de buscar indenização por dano à sua imagem, além de dano material e moral, nos casos de ofensa decorrente de agressão verbal ou visual (FRANCO FILHO, 2014).

Ademais, ainda em nível constitucional, o artigo 5º, inciso XXVIII, alínea “a” assegura proteção à reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas, conforme segue:

Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes.

[...]

XXVIII - são assegurados, nos termos da lei:

a) a proteção às participações individuais em obras coletivas e à **reprodução da imagem e voz humanas, inclusive nas atividades desportivas.** (BRASIL, 2015a, grifo nosso).

Após a Constituição Federal de 1988, a Lei nº 8.069/1990, que dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente, também destacou o direito à imagem, mediante seu artigo 17 (BRASIL, 2015f), uma vez que o legislador ordinário conceituou o direito ao respeito, assegurando “a inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais” (AFFORNALLI, 2012).

Por sua vez, o artigo 143 do ECA estabelece que é vedada a divulgação de atos judiciais, policiais e administrativos que digam respeito à criança e ao adolescente a que se atribua autoria de ato infracional. Ainda, que qualquer notícia a respeito do fato não poderá identificar a criança ou adolescente, proibindo-se fotografia, referência ao nome, apelido, filiação, parentesco e residência (BRASIL, 2015f).

Os artigos 240 e 241 do ECA¹⁴ seguem essa mesma linha de proteção à imagem. Correa (2007, p. 62) considera ainda que “o Estatuto da Criança e do

¹⁴**Art. 240** - Produzir, reproduzir, dirigir, fotografar, filmar ou registrar, por qualquer meio, cena de sexo explícito ou pornográfica, envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa. § 1º - Incorre nas mesmas penas quem agencia, facilita, recruta, coage, ou de qualquer modo intermedeia a participação de criança ou adolescente nas cenas referidas no caput deste artigo, ou ainda quem com esses contracenar. § 2º - Aumenta-se a pena de 1/3 (um terço) se o agente comete o crime: I – no exercício de cargo ou função pública ou a pretexto de exercê-la; II – prevalecendo-se de relações domésticas, de coabitação ou de hospitalidade; ou III – prevalecendo-se de relações de parentesco consanguíneo ou afim até o terceiro grau, ou por adoção, de tutor, curador, preceptor, empregador da vítima ou de quem, a qualquer outro título, tenha autoridade sobre ela, ou com seu consentimento. **Art. 241** - Vender ou expor à venda fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 4 (quatro) a 8 (oito) anos, e multa. **Art. 241-A.** Oferecer, trocar, disponibilizar, transmitir, distribuir, publicar ou divulgar por qualquer meio, inclusive por meio de sistema de informática ou telemático, fotografia, vídeo ou outro registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. § 1º - Nas mesmas penas incorre quem: I – assegura os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo; II – assegura, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores às fotografias, cenas ou imagens de que trata o caput deste artigo. § 2º - As condutas tipificadas nos incisos I e II do § 1º deste artigo são puníveis quando o responsável legal pela prestação do serviço, oficialmente notificado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito de que trata o caput deste artigo. **Art. 241-B** - Adquirir, possuir ou armazenar, por qualquer meio, fotografia, vídeo ou outra forma de registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente: Pena – reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa. § 1º - A pena é diminuída de 1 (um) a 2/3 (dois terços) se de pequena quantidade o material a que se refere o caput deste artigo. § 2º - Não há crime se a posse ou o armazenamento tem a finalidade de comunicar às autoridades competentes a ocorrência das condutas descritas nos arts.

Adolescente significa um avanço e o reconhecimento do direito pretoriano já existente, estabelecendo regras para o uso da imagem da criança e do adolescente”.

O Código Civil Brasileiro também tratou de proteger juridicamente a imagem em seus artigos 11, 12 e 20¹⁵: A inserção dos dispositivos referentes ao direito à imagem no Código Civil de 2002 gerou algumas críticas, uma vez que alguns doutrinadores consideram que a condicional “se lhe atingirem a honra, a boa fama, ou a respeitabilidade, ou se destinarem para fins comerciais” é inconstitucional, porquanto impõe que, para que haja o direito à indenização ou mesmo proibição de divulgação da imagem, seja necessário um atentado à honra ou que a imagem seja destinada a fins comerciais, enquanto a Constituição Federal garante o direito à indenização apenas pela violação da imagem, independentemente de ferir a honra ou boa fama, apenas pelo simples uso da imagem sem a devida autorização do titular (CAMPOS, 2004).

Ainda sobre as críticas aferidas ao direito à imagem no Código Civil Brasileiro, Campos (2004, p. 100-101) pontua:

[...] nesse diploma legal o instituto “imagem” está desatualizado, vez que a exposição da imagem de uma pessoa, sem a sua autorização, gera indenização independentemente de atingir a sua honra, a sua fama ou a sua respeitabilidade, ou de ser utilizada para fins comerciais, conforme dispõe o artigo 20 do novo diploma legal. Quer dizer, mesmo que a imagem seja utilizada para fins institucionais, se não houver consentimento do titular da imagem, esse fará jus à indenização pela violação de seu direito à

240, 241, 241-A e 241-C desta Lei, quando a comunicação for feita por: I – agente público no exercício de suas funções; II – membro de entidade, legalmente constituída, que inclua, entre suas finalidades institucionais, o recebimento, o processamento e o encaminhamento de notícia dos crimes referidos neste parágrafo; III – representante legal e funcionários responsáveis de provedor de acesso ou serviço prestado por meio de rede de computadores, até o recebimento do material relativo à notícia feita à autoridade policial, ao Ministério Público ou ao Poder Judiciário. § 3º - As pessoas referidas no § 2o deste artigo deverão manter sob sigilo o material ilícito referido. **Art. 241-C** - Simular a participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica por meio de adulteração, montagem ou modificação de fotografia, vídeo ou qualquer outra forma de representação visual: Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. Parágrafo único. Incorre nas mesmas penas quem vende, expõe à venda, disponibiliza, distribui, publica ou divulga por qualquer meio, adquire, possui ou armazena o material produzido na forma do caput deste artigo. **Art. 241-D** - Aliciar, assediar, instigar ou constringer, por qualquer meio de comunicação, criança, com o fim de com ela praticar ato libidinoso: Pena – reclusão, de 1 (um) a 3 (três) anos, e multa. Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem: I – facilita ou induz o acesso à criança de material contendo cena de sexo explícito ou pornográfica com o fim de com ela praticar ato libidinoso; II – pratica as condutas descritas no caput deste artigo com o fim de induzir criança a se exibir de forma pornográfica ou sexualmente explícita. **Art. 241-E** - Para efeito dos crimes previstos nesta Lei, a expressão “cena de sexo explícito ou pornográfica” compreende qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, ou exibição dos órgãos genitais de uma criança ou adolescente para fins primordialmente sexuais. (BRASIL, 2015f, grifo nosso).

¹⁵ **Art. 11, 12 e 20** – vide p. 27.

imagem, a despeito da imagem ser, ou não, utilizada com vislumbre de ganho pecuniário.

Deste modo, fica claro que o artigo 20 do Código Civil além de desatualizado é inconstitucional, uma vez que nitidamente contraria norma constitucional. Entretanto, se comparado com o Código Civil anterior (1916), é evidente que a imagem recebe tratamento especial, com normas explícitas que a protegem (CAMPOS, 2004).

No âmbito do Direito Penal, denota-se que não há nenhuma norma incriminadora visando proteger o direito à imagem, confirmando a responsabilização de natureza civil que a Constituição Federal impôs ao infrator. Entretanto, isso não significa a exclusão das outras formas de punição compatíveis com a lesão de tal direito, como a responsabilização administrativa e a tipificação da conduta dentro dos crimes contra honra (CAMPOS, 2004).

A imagem ainda é mencionada em outras legislações esparsas, como a Lei n. 9.615/98 (Direito de Arena), Lei n. 9.610/98 (Lei de Direitos Autorais) e Lei n. 5.250/67 (Lei de Imprensa), demonstrando a preocupação do legislador em resguardar e preservar o direito à imagem.

4 A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA PARTICIPANTE DE PUBLICIDADES

Sob qualquer aspecto, deve ser levada em consideração a condição peculiar da criança como sendo pessoa em desenvolvimento, logo, em relação ao direito à imagem da criança participante de publicidade não seria diferente. Deste modo, faz-se necessário adentrar ao tema com maior cuidado, a fim de não ferir os princípios próprios da criança.

Todavia, antes de submergir no estudo aprofundado da matéria, é imprescindível explanar o que vem a ser publicidade.

4.1 CONCEITO DE PUBLICIDADE

O Código de Defesa do Consumidor (CDC) não conceituou o termo publicidade. Entretanto, seguindo orientação do direito comparado, pode-se definir publicidade como mensagem dirigida ao público com o objetivo de estimular a demanda de produtos e serviços (OLIVEIRA; MARAN, 2003).

O Comitê de Definições da *American Association of Advertising Agencies* (AAAA) oferece a seguinte noção: “Publicidade é qualquer forma paga de apresentação impessoal e promoção tanto de ideias, como de bens ou serviços, por um patrocinador identificado.” (BENJAMIN, 2007, p. 316).

Em outras palavras, publicidade pode ser considerada como todo tipo de informação realizada através de uma mídia indireta e impessoal (impressa, eletrônica, *outdoor* e etc.), visando estimular a demanda de produtos e serviços, para obter a aquisição por parte dos consumidores (SANTOS, 2000).

A publicidade ainda por ser definida como todo tipo de comunicações controladas, identificáveis e persuasivas, veiculadas por meio dos meios de difusão, com a finalidade de desenvolver a demanda de um produto ou serviços, contribuindo na criação de uma boa imagem para empresa (BENJAMIN, 2007).

Dias (2010, p. 21) explana:

A palavra “publicidade” está ligada ao termo latino *publicus*, mas, distante da conhecida dicotomia entre *publicus/privatus*, tão própria ao direito público para diferenciar as coisas do Estado daquelas do particular, ela deve ser entendida muito mais no sentido de propagação geral de algo; como “levar a todos”; “tornar de conhecimento geral”. [...] Como efeito, do ponto de vista

mercadológico, a publicidade pode ser conceituada como o meio de divulgação de produtos e serviços com a finalidade de incentivar o seu consumo. Trata-se do duto *par excellence* através do qual se leva ao conhecimento dos consumidores em geral a existência de bens e serviços a serem examinados e eventualmente adquiridos.

A publicidade pode abranger situações diversas, vai desde o cartaz fixado em locais públicos até o anúncio divulgado nos meios de comunicação, enfatizando as qualidades de certos produtos. Deste modo, ao se afirmar que a publicidade é a forma ou meio de comunicação, deve-se destacar que não é qualquer informação que define o conceito de publicidade, mas apenas aquelas conexas à atividade econômica, ou seja, ficam de fora do campo publicitário as informações de cunho político, científico, humanístico, didático, entre outros (OLIVEIRA; MARAN, 2003).

Ademais, dois elementos são essenciais em qualquer atividade publicitária: difusão e informação. O primeiro trata-se do elemento material da publicidade, ou seja, seu meio de expressão. Já o segundo trata de seu elemento finalístico, no sentido de que o anunciante venha atingir ao consumidor. Sem difusão não há o que se falar em publicidade, eis que o conhecimento de terceiros é inerente ao fenômeno. Um anúncio que não é divulgado pelo fornecedor não merece a atenção do direito do consumidor, uma vez que o que se conserva secreto não é publicidade. Em outras palavras, um anúncio sem propagação para os eventuais usuários do produto ou serviço não se trata de publicidade, do mesmo modo que um anúncio sem o conteúdo mínimo de informação, também não é (BENJAMIN; MARQUES; BESSA, 2013).

Neste sentido, Oliveira e Maran (2003, p. 136) lecionam:

Importante ressaltar ainda, que para se qualificar como publicidade, a mensagem deve chegar ao conhecimento do público, ou seja, a um número indeterminado de pessoas. Portanto, dois elementos são essenciais em qualquer publicidade, ou seja, difusão e informação. O primeiro é seu elemento material da publicidade, seu meio de expressão; o segundo é seu elemento finalístico, no sentido de que informando é que o anunciante atinge o consumidor.

Assim sendo, conclui-se que publicidade é toda forma paga de anúncio realizado para informar e convencer o público a adquirir um bem ou serviço de consumo, por meio de meio de comunicação capaz de atingir número indeterminado de pessoas.

4.1.2 Distinção entre Publicidade e Propaganda

No Brasil é comum se utilizar os termos publicidade e propaganda de forma indistinta, contudo, o CDC não entende desta forma. Embora no dia-a-dia do mercado os dois termos sejam utilizados um pelo outro, possuem diferenças. A publicidade tem objetivo comercial, enquanto a propaganda apenas visa a um fim ideológico, religioso, filosófico, político, econômico ou social. Ademais, a publicidade é paga e identifica seu patrocinador, enquanto o mesmo nem sempre ocorre com a propaganda. É cabível salientar que o CDC não cuida da propaganda, seu objeto é tão somente a publicidade (BENJAMIN, 2007).

A doutrina optou por diferenciar publicidade de propagada, sempre destacando a natureza comercial da publicidade. A propaganda, por sua vez, visa influenciar a adesão de um sistema ideológico, político, social, econômico ou religioso, utilizando meios idênticos aos da publicidade, porém com objeto de natureza ideológica e não comercial (LOPES, 2011).

Nunes (2009, p. 418) esclarece:

Tomado pela etimologia, vê-se que o termo “propaganda” tem origem no latim “propaganda, do gerúndio de ‘propare’, ‘coisas que devem ser propagadas’”. Donde afirmar-se que a palavra comporta o sentido de propagação de princípios, ideias, conhecimentos ou teorias. O vocábulo “publicidade”, por sua vez, aponta a qualidade daquilo que é público ou do que é feito em público.

A publicidade apresenta um objetivo econômico bem definido, tendo por finalidade estimular as vendas ou criar certo estilo de vida por meio da difusão e enaltecimento das qualidades de um produto ou serviço. Por outro lado, a propaganda, que também pode ser considerada como técnica de persuasão, não possui qualquer intuito econômico. A influência que a propaganda visa exercer sobre o indivíduo é no sentido de adesão a alguma ideia política, religiosa ou cívica, com a ideia de propagar, difundir, disseminar (DIAS, 2010).

Podemos ainda considerar que a publicidade se realiza com o objetivo de estimular e influenciar o público em relação à aquisição de determinados produtos e serviços. Já a propaganda é realizada com base em outra série de ideias e conceitos, cuja promoção não se vincula ao objeto lucro ou obtenção de qualquer vantagem econômica. Embora a publicidade e a propaganda serem distintas, a maioria das legislações utilizam-nas como expressões sinônimas (MIRAGEM, 2013).

Conclui-se, portanto, que a diferença entre publicidade e propaganda está na finalidade de cada uma. Historicamente, a propaganda não almeja um benefício econômico, mas apenas a difusão de ideias. Visa ainda a promover a adesão a certo sistema ideológico. Por sua vez, a publicidade é a forma clássica de tornar conhecido um produto, um serviço ou uma empresa com o objetivo de despertar interesse pela coisa anunciada, criar prestígio ao nome ou à marca do anunciante, ou difundir certo estilo de vida (DIAS, 2010).

4.2 OS DIREITOS DA PERSONALIDADE E A LEI 8.069/1990 (ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE)

O Capítulo VII, do Título VIII, da Constituição Federal de 1988, é exclusivo para estabelecer normas pertinentes à família, a criança, ao adolescente, ao jovem e ao idoso. Cabe salientar que a criança goza de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa humana (RIGGIO; CASTRO, 2007).

Como já explanado anteriormente, o *caput* do artigo 227 da Carta Magna prevê uma ação conjunta da família, sociedade e Estado, a fim de que seja garantida à criança, ao adolescente e ao jovem uma série de direitos fundamentais. Nesta mesma linha segue o *caput* do artigo 4º do Estatuto da Criança e do Adolescente, visando tutelar os direitos fundamentais das crianças e dos adolescentes.

Os artigos 6º e 15º do Estatuto da Criança e do Adolescente dispõem:

Art. 6º - Na interpretação desta Lei levar-se-ão em conta os fins sociais a que ela se dirige, as exigências do bem comum, os direitos e deveres individuais e coletivos, e a condição peculiar da criança e do adolescente como pessoas em desenvolvimento. (BRASIL, 2015f).

Art. 15 - A criança e o adolescente têm direito à liberdade, ao respeito e à dignidade como pessoas humanas em processo de desenvolvimento e como sujeitos de direitos civis, humanos e sociais garantidos na Constituição e nas leis. (BRASIL, 2015f).

Apesar do Estatuto da Criança e do Adolescente garantir à criança e ao adolescente todos os direitos inerentes aos seres humanos, faz uma ressalva quanto à sua peculiar condição de pessoa em processo de desenvolvimento, portanto, em qualquer situação deve ser levada em consideração tal condição, a fim de que seus direitos sejam validados com a presteza necessária para que sirvam, no

determinado tempo, como alicerce do desenvolvimento completo e garantia de sua integridade (PAULA, 2002 *apud* PEREIRA, 2008).

O artigo 15 do Estatuto da Criança e do Adolescente ainda garante o direito ao respeito para os seus tutelados. O artigo 17 da mesma legislação traz ainda a noção do direito ao respeito em favor das crianças e adolescentes:

Art. 17 - O direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais. (BRASIL, 2015f)

Ao explicar o direito ao respeito na Lei nº 8.069/1990, o legislador claramente quis atribuir maior elasticidade à noção do direito ao respeito, uma vez que esclarece que este consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente (CURY JÚNIOR, 2006).

É sabido que toda a pessoa humana possui direito ao respeito como forma de obter resguardo de sua intimidade, identidade e valores. No entanto, com relação às crianças e adolescentes, este direito surge potencializado, uma vez que os danos que podem ocorrer em razão da inobservância de tal direito são irreversíveis, podendo acompanhar o indivíduo durante toda a vida (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

Já fora elucidado anteriormente que a integridade física, intelectual (psíquica) e moral compõem os aspectos fundamentais da pessoa humana, que por sua vez, são tutelados pelos direitos da personalidade. Deste modo, percebe-se que o direito ao respeito mencionado no artigo supracitado, faz referência aos bens incorporados à personalidade das crianças e adolescentes, como sujeitos de direitos (CURY JÚNIOR, 2006).

Sobre o tema, Pereira (2008, p. 146) leciona:

A integridade moral, um dos fundamentos do direito ao respeito, se apresenta como projeção da personalidade e deve refletir os elementos integrantes da vida interior da pessoa desde sua infância. Como pessoas em fase de desenvolvimento, crianças e jovens devem ser preservados em sua integridade moral e psíquica, respeitados os seus sentimentos e emoções, e assistidos em suas fragilidades.

A não observância do direito ao respeito em relação a crianças e adolescentes geralmente possui consequências muito mais danosas do que em relação aos adultos, em razão da sua condição especial de pessoa em

desenvolvimento. Por tal razão, o Estatuto¹⁶, por meio de seu artigo 18, também estipula que é dever comum, ou seja, dever da família, da sociedade e do Estado, colocar a criança e o adolescente a salvo de todo e qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório e constrangedor (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

Ainda, o artigo 71 da Lei nº 8.069/1990 dispõe que “a criança e o adolescente têm direito a informação, cultura, lazer, esportes, diversões, espetáculos e produtos e serviços que respeitem sua condição peculiar de pessoa em desenvolvimento.” (BRASIL, 2015f).

Deste modo, podemos presumir que a família, a comunidade, a sociedade em geral e o poder público possuem dever de assegurar, com absoluta prioridade, a efetivação do direito ao respeito, em relação à criança e ao adolescente, uma vez que possuem condição peculiar de pessoa em desenvolvimento. Ademais, o legislador foi preciso em elucidar que tal direito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo ainda a preservação da imagem.

4.3 A PROTEÇÃO À IMAGEM DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE NA LEGISLAÇÃO BRASILEIRA VIGENTE

Sobre o direito à imagem, o artigo 5º, incisos V, X e XXVIII, da Constituição Federal Brasileira, estatuiu a possibilidade de indenização pelo dano material ou moral decorrente da violação à imagem da pessoa, tratando esse direito como uma modalidade autônoma, dissociada de eventual dano à honra ou à intimidade, elevando o direito à imagem a nível constitucional (CAMPOS, 2004).

No âmbito civil, após um longo período de construção doutrinária e jurisprudencial, o Código Civil de 2002 incluiu definitivamente, em seu artigo 20, a previsão específica do direito à imagem, sendo de suma importância para fins de tutelar à figura humana (CURY JÚNIOR, 2006).

Portilho ([2010?], p. 11) leciona:

¹⁶**Art. 18** - É dever de todos velar pela dignidade da criança e do adolescente, pondo-os a salvo de qualquer tratamento desumano, violento, aterrorizante, vexatório ou constrangedor. (BRASIL, 2015f, grifo nosso).

A proteção à imagem da criança e do adolescente, no Brasil, além de se fazer expressa a nível constitucional, também está presente na lei ordinária, mais especificamente nos artigos 15, 17 e 18 da Lei 8.069/90, que consagram, em síntese, a inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral da criança e do adolescente, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia, dos valores, ideias e crenças, dos espaços e objetos pessoais.

Neste norte, Cury Júnior (2006, p. 117) ainda explica que:

Referentemente à imagem da criança e do adolescente, embora seja perfeitamente cabível o recurso às regras gerais da Constituição Federal e do Código Civil, é necessário frisar que a captação, a reprodução, a divulgação e a publicação da imagem, merecem do intérprete um cuidado maior a fim de que sejam observadas as condições adequadas à necessária proteção dos interesses infanto-juvenis.

O Estatuto da Criança e do Adolescente gerou três formas de tutela ao regular o uso da imagem da criança e do adolescente, sendo elas: civil, administrativa e penal (CURY JÚNIOR, 2006). Para analisá-las faz-se necessário observar os artigos 17, 143, 149, 240, 241, 241-A, 241-B, 241-C, 241-D, 211-E e 247, parágrafo 1º, conforme será realizado a seguir.

4.3.1 Tutela Administrativa

O artigo 149, incisos I, alínea “e” e II, alíneas “a” e “b”, do Estatuto da Criança e do Adolescente, dispõe:

Art. 149 - Compete à autoridade judiciária disciplinar, através de portaria, ou autorizar, mediante alvará:
 I - a entrada e permanência de criança ou adolescente, desacompanhado dos pais ou responsável, em:
 [...] e) estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão.
 II - a participação de criança e adolescente em:
 a) espetáculos públicos e seus ensaios;
 b) certames de beleza. (BRASIL, 2015f).

Sobre a hipótese do inciso I, alínea “e”, há concordância entre os doutrinadores que o Estatuto agiu corretamente em tornar desnecessária a intervenção judicial quando a criança ou o adolescente estiver acompanhado por pai ou responsável. Um exemplo disso foi demonstrado por Cury, Paula e Marçura (2002, p. 137) quando consideram que “se a criança ou adolescente estiver

acompanhado dos pais ou responsável, sua entrada e permanência independem de autorização judicial.”

Na hipótese prevista no inciso II, alíneas “a” e “b” do referido artigo, os doutrinadores também concordam que mesmo quando a criança estiver acompanhada dos pais ou responsáveis, há necessidade de autorização do juiz da vara da infância e juventude, por meio de alvará, para a participação em espetáculos públicos e certames de beleza (CURY JÚNIOR, 2006).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

CIVIL. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE. PARTICIPAÇÃO DE MENOR EM ESPETÁCULOS PÚBLICOS. ALVARÁ. OBRIGATORIEDADE.

A teor do disposto no art. 149, II, do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/90), será exigido alvará para participação de menor, acompanhado ou não dos pais ou responsáveis, em espetáculos públicos e certames de beleza. Recurso improvido. (BRASIL, 2015h, grifo nosso).

Ainda:

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ESTATUTO DA CRIANÇA E DO ADOLESCENTE - ECA. ART. 149, II. PARTICIPAÇÃO DE CRIANÇA EM GRAVAÇÃO DE PROGRAMA DE TELEVISÃO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

I - O inciso I do artigo 149 do ECA disciplina a hipótese de entrada e permanência de menores desacompanhados, na condição de espectadores em estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão. Já o inciso II, do citado artigo, disciplina a participação destes menores em espetáculos públicos e seus ensaios.

Logo, nos casos de efetiva participação de menores em espetáculos públicos, incluindo-se aí os programas de televisão, é obrigatória a prévia autorização do juízo de menores.

II - Agravo regimental improvido. (BRASIL, 2015b, grifo nosso).

Resta claro que a mera presença da criança ou jovem em estúdios cinematográficos, de teatro, rádio e televisão, acompanhado de um dos pais ou responsáveis, não causa grande preocupação perante à sociedade, enquanto a participação de criança ou adolescente em espetáculos públicos ou certames de beleza¹⁷ gera uma atividade judicial reguladora, de caráter preventivo, uma vez que

¹⁷Em que pese não ser o foco deste trabalho, cabe elucidar, apenas a título de informação, que o trabalho infantil é proibido no Brasil, com base em norma constitucional descrita no art. 7º, inciso XXXIII, da Constituição Federal, entretanto, quando se trata de trabalho infantil artístico, o art. 406 da Consolidação das Leis do Trabalho dá legitimidade ao juiz da Vara da Infância e Juventude para autorizá-lo ou não, observadas as ressalvas de seus incisos I e II. Ainda em se tratando de trabalho

a exposição da imagem destes é direta, sendo que na maioria das vezes a criança ou o adolescente se torna o núcleo central do trabalho artístico, cultural ou jornalístico (CURY JÚNIOR, 2006).

Destaca-se ainda, que na hipótese de ofensa ao artigo 149, inciso II da Lei nº 8.069/1990, fica o estabelecimento responsável sujeito à multa prevista no artigo 258 da mesma lei¹⁸.

4.3.2. Tutela Penal

No âmbito penal, a tutela da imagem da criança e dos adolescentes é garantida por meio dos artigos 240 à 241-E do Estatuto da Criança e do Adolescente, deste modo, cabe analisá-los individualmente.

O *caput* do artigo 240 do Estatuto supracitado trata de seis condutas ligadas à criação de material pornográfico, sendo elas: produção (por em prática, levar a efeito, realizar), reprodução (apresentar novamente, imitar fielmente), direção (dar orientação, comandar), fotografia (imprimir a imagem), filmagem (registrar a imagem por meio de vídeo) e registro (alocar em base de dados) de cena de sexo explícito ou pornografia que envolva criança ou adolescente. Enquadra-se no *caput* deste artigo qualquer situação que envolva crianças ou adolescentes em atividades sexuais explícitas, reais ou simuladas, além de exibição de órgãos genitais de criança ou adolescente para fins exclusivamente sexuais (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

O parágrafo primeiro se equipara ao *caput*, impondo a mesma pena (reclusão de quatro a oito anos e multa) à conduta de quem: agencia (trata com terceiros, diligencia), coage (constrange, força), ou, de qualquer maneira intermedeia (põe-se entre duas ou mais pessoas com a finalidade de tratar sobre determinado assunto) a participação de crianças ou adolescentes nas cenas descritas no *caput* do artigo. Também incorre na mesma pena a pessoa que participa efetivamente da cena de sexo explícito ou pornografia criada. Vale lembrar que esta última conduta

infantil artístico, o ECA também implicitamente o permite, uma vez que garante que autoridade judiciária autorize a participação de crianças e adolescentes em espetáculos públicos e seus ensaios, bem como certames de beleza, conforme dispõe o art. 149.

¹⁸ **Art. 258** - Deixar o responsável pelo estabelecimento ou o empresário de observar o que dispõe esta Lei sobre o acesso de criança ou adolescente aos locais de diversão, ou sobre sua participação no espetáculo: Pena - multa de três a vinte salários de referência; em caso de reincidência, a

pode configurar ainda crime mais grave, caracterizando estupro de vulnerável (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

Os incisos I, II e III, do artigo 240, do Estatuto, tratam do aumento de 1/3 da pena se o agente comete o crime no exercício de cargo ou função pública, ou a pretexto de exercê-la, bem como prevalecendo-se das relações domésticas, de coabitação ou hospitalidade, além de prevalecer-se de relações de parentesco consanguíneo ou afim até o terceiro grau, ou por adoção, de tutor, curador, preceptor, empregador da vítima ou de quem, a qualquer outro título, tenha autoridade sobre ela, ou com seu consentimento (BRASIL, 2015f).

O artigo 241 prevê que incorre com a mesma pena, reclusão de quatro a oito anos e multa, a venda ou exposição de fotografia, vídeo ou qualquer registro que contenha cena de sexo explícito ou pornográfica envolvendo criança ou adolescente (BRASIL, 2015f).

Com base nos artigos acima citados, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu:

RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. NÃO CONHECIMENTO. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 240 E 241 DO ECA. ATIPICIDADE NÃO CARACTERIZADA. Fica caracterizada a impossibilidade de análise da caracterização do crime de concussão e da existência de concurso material com relação ao crime previsto no art. 240 do ECA; havendo necessidade de reexame de provas, inadmissível em face de recurso especial. **Violação dos arts. 240 e 241 do ECA. Não se pode falar em violação dos dispositivos referidos, pois a alteração da redação dos mesmos pela Lei 10.764 não exclui o delito de fotografar crianças e adolescentes, mas ampliou o rol que configura o crime.** Recurso parcialmente conhecido e desprovido. (BRASIL, 2015j, grifo nosso).

O próximo dispositivo (artigo 241-A) trata de sete ações nucleares típicas associadas à difusão do material pornográfico já produzido. São elas: o oferecimento (propor para aceitação), a troca (permutar, substituir), a disponibilização (permitir o acesso), transferência (remeter de um lugar a outro), distribuição (proporcionar a entrega), publicação (tornar manifesto) e divulgar (difundir, propagar). A pena para este delito é fixada em reclusão de três a seis anos, além de multa (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

autoridade judiciária poderá determinar o fechamento do estabelecimento por até quinze dias. (BRASIL, 2015f, grifo nosso).

O primeiro parágrafo faz alusão a duas hipóteses de forma equiparada ao *caput*, punindo com a mesma pena quem assegurar (proporcionar, tornar seguro) os meios ou serviços para o armazenamento das fotografias, cenas ou imagens que o *caput* trata, além de assegurar, por qualquer meio, o acesso por rede de computadores. Já o segundo parágrafo traz uma condição objetiva de punibilidade ao estabelecer que as condutas tipificadas no parágrafo anterior são puníveis quando o responsável legal pela prestação de serviço, oficialmente notificado, deixa de desabilitar o acesso ao conteúdo ilícito que trata o *caput* (BRASIL, 2015f).

O Superior Tribunal de Justiça também já decidiu:

CRIMINAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PUBLICAR CENA DE SEXO EXPLÍCITO OU PORNOGRÁFICA ENVOLVENDO CRIANÇA E ADOLESCENTE VIA INTERNET. ATIPICIDADE DA CONDUTA. OBSCURIDADE DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. PROPÓSITO MODIFICATIVO. PROPRIEDADE. EMBARGOS REJEITADOS. **Evidenciado que restou devidamente esclarecido no acórdão embargado o fato de que as fotos eram transmitidas através de chats, endereços eletrônicos e grupos de conversação, e que esta conduta caracterizava o crime descrito no art. 241 do ECA, incabível a hipótese de obscuridade do decisum.** Demonstrado o propósito de rediscutir matéria suficientemente analisada no recurso especial, sem apontar vício no julgado. Propósito modificativo do julgado só aceito em casos excepcionais, que não se configuram na hipótese dos autos. Persistentes as razões do acórdão embargado, que decidiu fundamentadamente a questão sub iudice, rejeitam-se os embargos. Embargos rejeitados. (BRASIL, 2015d, grifo nosso).

Com relação ao artigo 241-B, verifica-se que “a lei passa a criminalizar a simples posse de material pornográfico envolvendo criança ou adolescente, sob qualquer forma, visando assim coibir a ação de pessoas que mantêm tais registros para uso próprio.” (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2010, p. 332).

O artigo 241-C do Estatuto da Criança e do Adolescente trata da participação de criança ou adolescente em cena de sexo explícito ou pornográfica por meio de adulteração, montagem ou modificação de fotografia, vídeo ou qualquer outra forma de representação visual. Vale lembrar que neste dispositivo a preocupação é com o dano à imagem das vítimas, prejudicando sua formação moral, mesmo que a cena não tenha, de fato, sido real (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

Em se tratando do artigo 241-D, percebe-se que para o trabalho em questão, apenas influi o seu inciso II, que abarca um tipo de dano à imagem da criança, caracterizado por meio do aliciamento, assédio, instigação ou

constrangimento da vítima, tendo como objeto a exibição do infante em cenas de sexo explícito ou pornográficas (BRASIL, 2015f).

Finalmente, o último dispositivo (artigo 241-E) esclarece a diferença entre cena de sexo explícito e cena pornográfica, sendo a primeira qualquer situação que envolva criança ou adolescente em atividades sexuais explícitas (reais ou simuladas), e a segunda sendo a exibição dos órgãos genitais das mesmas, para fins exclusivamente sexuais. Cabe ressaltar que a inserção deste artigo deu-se em virtude do legislador sentir a necessidade de evitar possíveis dúvidas quanto ao alcance da norma (DIGIÁCOMO; DIGIÁCOMO, 2010).

Feitas as considerações sob os aspectos administrativos e penais do direito à imagem da criança, resta examinar a defesa da imagem do infante sob a ótica civil, a qual será feita na próxima subseção.

4.3.3 Tutela Civil

A criança é parte integrante da sociedade, portanto pode ter sua imagem divulgada, observando-se algumas condições. Constitui uma posição muito radical a omissão da figura das crianças dos meios de comunicação e publicidades. Deve ser observado que a criança é pessoa em situação de desenvolvimento, portanto carece de cuidados especiais, inclusive no que se refere à sua participação em eventos, programas e publicidades, que devem ser próprios para à sua idade (CURY JÚNIOR, 2006).

Geralmente a criança passa “em branco” pela mídia, entretanto, quando isto não ocorre, ela é simplesmente colocada em posição de inocente ou rebelde, de maneira completamente sensacionalista. A mídia costuma tratar as crianças como objetos, de forma a violar os seus direitos à dignidade e integridade, sem falar em seus outros interesses (DAVID, 2002).

A Federação Internacional de Jornalistas publicou algumas orientações sobre os direitos da criança na mídia, voltadas para os profissionais da área. Entre elas destacam-se a orientação para evitar o uso de estereótipos e apresentação sensacionalista para promover material jornalístico envolvendo crianças, bem como evitar a identificação visual ou qualquer outra forma de identificação da criança, a menos que seja comprovadamente de interesse público, além de evitar o uso de imagens sexualizadas de crianças (McMAHON; QUIN, 2002).

Pontua-se que as empresas de comunicação correm o risco de serem responsabilizadas por danos morais cometidos com a divulgação de notícias inverídicas sobre crianças, como por exemplo, a atribuição de condição de “perigoso ladrão” ao infante que cometeu pequeno furto. O mesmo ocorre com o adolescente quando a imprensa divulga o ato criminoso para facilitar a identificação do jovem transgressor, ou ainda quando noticia fato ofensivo aos direitos da personalidade das crianças e adolescentes, desrespeitando sua dignidade, intimidade, privacidade, honra e imagem (CURY JÚNIOR, 2006).

No Brasil, com o advento da Doutrina da Proteção Integral (como já exposto no capítulo 2 deste trabalho), as crianças deixaram de ser tratadas como objetos passivos, tornando-se sujeitos de direitos, isto é, titulares de direitos fundamentais. Deste modo o caráter estritamente privado das relações entre pais e filhos cessou, fazendo com que o poder familiar se concentrasse no interesse primordial da criança ou do adolescente (CURY JÚNIOR, 2006).

Para regular a exposição da imagem das crianças e adolescentes no país, especialmente devem ser observados os artigos 15, 16¹⁹, 17 e 18 da Lei nº 8.069/1990, a fim de se buscar o respeito aos direitos fundamentais dessas pessoas em formação (CURY JÚNIOR, 2006).

Apesar de se tornarem titulares de direitos fundamentais, as crianças não possuem plena capacidade de ação, uma vez que o Código Civil Brasileiro²⁰ fixa, em seu artigo 3º, inciso I a incapacidade absoluta para aqueles com idade inferior a dezesseis anos. Vale salientar, novamente, que o Estatuto da Criança e do Adolescente, por sua vez, em seu artigo 2º considera criança pessoa até doze anos de idade incompletos, bem como adolescente aquela pessoa entre doze e dezoito anos, conferindo a capacidade relativa prevista no artigo 4º inciso I também do Código Civil²¹ aos jovens.

É de conhecimento geral que as regras da capacidade e da representação legal previstas no Código Civil devem ser respeitadas, não somente

¹⁹ **Art. 16** - O direito à liberdade compreende os seguintes aspectos: I - ir, vir e estar nos logradouros públicos e espaços comunitários, ressalvadas as restrições legais; II - opinião e expressão; III - crença e culto religioso; IV - brincar, praticar esportes e divertir-se; V - participar da vida familiar e comunitária, sem discriminação; VI - participar da vida política, na forma da lei; VII - buscar refúgio, auxílio e orientação. (BRASIL, 2015f, grifo nosso).

²⁰ **Art. 3º** - São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil: I - os menores de dezesseis anos. (BRASIL, 2015e, grifo nosso).

²¹ **Art. 4º** - São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: I - os maiores de dezesseis e menores de dezoito anos. (BRASIL, 2015e, grifo nosso).

para a proteção das crianças, mas também para a segurança jurídica e tutela dos interesses daqueles que contratam incapazes em razão da idade. Já na situação de captação e uso de imagem de menores de dezesseis anos de idade, impõe-se a representação pelos pais, nunca deixando de ouvir o incapaz maior de 12 anos, eis que possui maturidade para exprimir sua vontade (CURY JÚNIOR, 2006).

O princípio do melhor interesse permite, sempre que viável, a oitiva prévia da criança ou do adolescente, principalmente no caso em que este possui mais de doze anos, revelando, de algum modo, compreensão do significado da prestação pessoal que irá realizar. Quanto ao jovem maior de dezesseis anos, é obrigatória sua assinatura no contrato de utilização de sua imagem, uma vez que possui discernimento suficiente para compreender o significado deste ato jurídico, e com certeza expressará a própria vontade (CURY JÚNIOR, 2006).

Ainda em relação ao direito à imagem da criança e do adolescente, os artigos 143, parágrafo único e 247, § 1º da Lei nº 8.069/1990 devem ser levados em consideração, uma vez que vedam a divulgação de atos judiciais, policiais e administrativos que digam respeito a crianças e adolescentes a que se atribua autoria de ato infracional. O parágrafo único do artigo 143 dispõe ainda que qualquer notícia com relação ao fato não poderá identificar a criança ou adolescente, sendo vedada a publicação de sua fotografia (ROSSATO; LÉPORE; CUNHA, 2010).

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO CONDENATÓRIA (INDENIZATÓRIA) - PRETENDIDA COMPENSAÇÃO DOS DANOS EXTRAPATRIMONIAIS DECORRENTES DA VEICULAÇÃO DA IMAGEM (FOTOGRAFIA) DE ADOLESCENTE EM MATÉRIA JORNALÍSTICA, NA QUAL SE NARROU A PRÁTICA DE ROUBO (ASSALTO) EM CASA LOTÉRICA - INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS QUE JULGARAM PROCEDENTE O PEDIDO DEDUZIDO NA INICIAL, RECONHECENDO A OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PESSOA JURÍDICA RÉ. LIBERDADE DE IMPRENSA/INFORMAÇÃO - CARÁTER NÃO ABSOLUTO - LIMITES CONSTITUCIONAIS (ART. 220, § 1º, DA CF/88) E INFRACONSTITUCIONAIS - NORMA DE PROTEÇÃO À CRIANÇA E ADOLESCENTE INSERTA NOS ARTIGOS 143 E 247 DA LEI Nº 8.069/90 - POLÍTICA ESPECIAL DESTINADA À PRESERVAÇÃO DA IMAGEM DE PESSOAS EM FASE DE DESENVOLVIMENTO - PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO INTEGRAL (ART. 227 DA CD/88) - VIOLAÇÃO - OFENSA AO DIREITO DE RESGUARDO - DANO À IMAGEM IN RE IPSA.
Pretensão ressarcitória visando à compensação de danos extrapatrimoniais deduzida por adolescente que teve sua fotografia (imagem) veiculada em matéria jornalística, em que se notificou a prática de roubo em casa lotérica, a despeito da expressa vedação inserida no parágrafo único do artigo 143 do Estatuto da Criança e Adolescente (Lei nº 8.069/90). Pedido julgado procedente pelo magistrado singular, ante a configuração dos elementos da

responsabilidade civil; entendimento mantido pela Corte de origem que, em sede de apelação, deu-lhe provimento tão-somente para reduzir o quantum arbitrado para a compensação dos danos extrapatrimoniais. 1. Violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil: incorrência. A fundamentação utilizada pela Corte de origem para rechaçar a pretensão recursal veiculada em apelação afigura-se clara e suficiente, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela parte. 2. Responsabilidade Civil da empresa jornalística: por meio de uma interpretação sistemática e sob a perspectiva do princípio da unidade da Constituição, infere-se que esta prescreve o caráter não absoluto da liberdade de informação jornalística, a ser mitigada nas hipóteses previstas no artigo 5º e incisos ali enumerados, isto é, em se tratando de direitos e garantias individuais relacionadas aos direitos de personalidade. **A partir do parágrafo primeiro do artigo 220 da Carta Magna, observa-se estar reservando à lei (infraconstitucional) a possibilidade, dentro dos limites ali estabelecidos (direitos da personalidade), de disciplinar tais restrições.** 2.1 Especificamente quanto à hipótese dos autos - situação particular -, envolvendo direitos de personalidade (a imagem) de crianças e adolescentes, concebidos como pessoas em desenvolvimento, observa-se a existência de prévia eleição legislativa de interesse prevacente, decorrência da própria proteção constitucional a eles destinada, consubstanciada na adoção da proteção integral e do melhor interesse (artigo 227 da Constituição Federal) 2.2 Essa especial proteção à imagem e identidade das crianças e adolescentes justifica-se na medida em que a personalidade infanto-juvenil tem características distintas da personalidade adulta, porquanto as crianças e adolescentes estão em fase de desenvolvimento. Com efeito, à preservação de sua dignidade, tornou-se imperativa a proteção especial do ordenamento jurídico, consoante preceituado pela Constituição Federal e positivado no âmbito infraconstitucional. 2.3 Trata-se, pois, de verdadeira política pública eleita pelo Constituinte e incorporada, no âmbito infraconstitucional, por meio do Estatuto da Criança e do Adolescente, o qual faz expressa alusão à impossibilidade de veiculação da imagem de adolescentes a quem se atribua a autoria de ato infracional, consoante prescrevem os artigos 143 e 247 do mencionado diploma legal. 2.4 Os citados dispositivos têm por objetivo precípuo a proteção integral da identidade da criança e do adolescente que cometem comportamento conflitante com a lei, de modo a buscar, com isso, preservar não apenas seus nomes ou suas imagens, mas, sobretudo, suas próprias pessoas, pois se encontram na condição peculiar de desenvolvimento, fase em que seu caráter ainda está em formação. Ao editá-las, o legislador houve por bem protegê-los/preservá-los de qualquer divulgação depreciativa de sua imagem, de maneira a, pelo menos, minorar a repercussão negativa que atos dessa natureza trazem ao psíquico de qualquer ser humano. 2.5 O direito à imagem protege a representação física do corpo humano, de qualquer de suas partes ou, ainda, de traços característicos da pessoa pelos quais ela possa ser reconhecida (identidade). Nesse sentido, a imagem é objeto de um direito autônomo, embora sua violação venha associada, frequentemente, à de outros direitos da personalidade, sobretudo à honra. A autonomia do mencionado dano encontra respaldo, aliás, na própria Constituição Federal, ao preceituar, no inciso X do artigo 5º ser "assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem". 2.6 Desse modo, em casos como o ora em análise, considerando, sobretudo, a especial proteção concedida à imagem e identidade das crianças e adolescentes, a violação da norma e a caracterização do ato como ilícito encontram-se intrinsecamente relacionadas à própria configuração do dano, vale afirmar, uma vez infringido o conteúdo da norma protetiva, vulnera-se a imagem da criança ou do adolescente,

violando o direito ao resguardo/preservação de sua imagem/identidade. Essa é uma situação típica do chamado dano extrapatrimonial presumido (in re ipsa), caso em que a prova do abalo psicológico ou de efetiva lesão à honra é completamente despcienda.

2.7 Por fim, não se olvida que o caso em tela contenha peculiaridades, tais como a efetiva participação do autor/adolescente no evento narrado, o fato de esse, à época, estar próximo de completar dezoito anos, bem assim a tentativa de mitigação do prejuízo pela divulgação de errata na edição posterior do Jornal. Contudo, essas singularidades não são hábeis a afastar a obrigação de indenizar, conforme orientação adotada ao longo deste voto. Efetivamente, referidas circunstâncias devem ser (e, neste caso, foram) levadas em consideração quando do arbitramento da verba compensatória.

3. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (BRASIL, 2015k, grifo nosso).

Portanto, percebe-se que caso seja divulgada imagem de adolescente que supostamente cometeu ato infracional, podendo este ser identificado, é cabível o ingresso de ação de indenização por dano causado à imagem, uma vez que a divulgação da imagem claramente infringe o disposto do artigo 143, parágrafo único, do Estatuto da Criança e do Adolescente.

Deste modo, levando em consideração as tutelas administrativa, penal e civil, resta nítida que a exposição da imagem das crianças deve ser realizada com observância das regras dos artigos 15 a 18 da Lei nº 8.069/1990, principalmente o artigo 17, devendo sempre ser priorizado o direito ao respeito aos direitos fundamentais e o princípio do melhor interesse inerentes a esses indivíduos em processo de formação.

Após a verificação da proteção jurídica da imagem de crianças e adolescentes, cabe discorrer acerca da proteção jurídica da imagem da criança em face de sua participação em publicidades, o qual será realizado a seguir.

4.4 A PROTEÇÃO JURÍDICA DA IMAGEM DA CRIANÇA EM FACE DE SUA PARTICIPAÇÃO EM PUBLICIDADES

Já fora anteriormente explanado que o ordenamento jurídico brasileiro permite que crianças participem de publicidades, desde que seja autorizado por seus pais ou responsáveis. O princípio do melhor interesse garante ainda, sempre que possível, que haja a concordância, oitiva e explanação para a criança em relação à atividade publicitária que irá realizar.

O universo da publicidade gera uma nova dimensão ao tema da criança e a mídia, uma vez que as crianças estão sendo afetadas por esta indústria por meio de três ângulos diferentes: o impacto da propaganda sobre suas atitudes e crenças;

o envolvimento das crianças no mundo da propaganda; e a imagem da criança transmitida pelas agências de publicidades. Vale ressaltar que participação infantil autêntica e não abusiva na publicidade é extremamente rara, na maioria dos casos as crianças envolvidas ficam vulneráveis a exploração de sua imagem (DAVID, 2002).

Bezerra (2009, p. 6) pontua:

A participação das crianças na mídia tem sido marcada não apenas pelo lugar que ocupa enquanto consumidora, mas principalmente por ter se tornado representante/anunciante de produtos e serviços, hábitos e comportamentos. Nessa trajetória o segmento da publicidade desempenha papel importante, estimulando a presença da criança em diferentes formas de propaganda, quais sejam revistas, catálogos, jornais, televisão, internet ou outdoors.

Analisando a Lei n. 8.069/90, verifica-se que as normas de proteção jurídica da criança e do adolescente não proíbem a aparição da criança ou do adolescente em publicidades fotográficas, televisivas, filmagens e outros, mas sim determinam como e quando sua imagem pode ser difundida.

Cury Júnior (2006, p. 146) leciona:

A peculiar condição de pessoas em desenvolvimento exige que os profissionais de mídia estejam atentos à predominância dos interesses da criança e do adolescente, cabendo-lhes zelar pela preservação do bem-estar destas no momento da elaboração de uma notícia ou da produção de um comercial.

As crianças são os modelos mais procurados por fotógrafos e produtores de filmes comerciais²², quase sempre com o incentivo dos pais, evidenciando o alto valor econômico de sua imagem na sociedade, seja como consumidores atuais e futuros, seja como expressão de credibilidade e da honestidade que transmitem aos produtos e serviços que anunciam (CURY JÚNIOR, 2006).

Cury Júnior (2006, p. 149) esclarece:

O uso de menores de idade em anúncios publicitários não é regulado de maneira expressa pelo Estatuto da Criança e do Adolescente, que se preocupou mais com a qualidade de informação, cultura, lazer, esportes, diversões, espetáculos e produtos e serviços ofertados aos mesmos, que devem, de acordo com o artigo 71, respeitar sua condição peculiar de pessoas em desenvolvimento.

Entretanto, além da proteção jurídica da imagem da criança e do adolescente já especificada anteriormente, por meio da Constituição Federal, Lei nº 8.069/1990 e Código Civil Brasileiro, o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária também possui algumas premissas que acabam por tutelar a imagem da criança, em face à sua participação em publicidades. Vejamos seus artigos 34, alínea “a” e 37, inciso I, alínea “f”, bem como o inciso II e § 1º:

Art. 34 - Este Código condena a publicidade que:

a - faça uso de imagens ou citações de pessoas vivas, a menos que tenha sido obtida a sua prévia e expressa autorização. (CONAR, 2015).

Art. 37 - Os esforços de pais, educadores, autoridades e da comunidade devem encontrar na publicidade fator coadjuvante na formação de cidadãos responsáveis e consumidores conscientes. Diante de tal perspectiva, nenhum anúncio dirigirá apelo imperativo de consumo diretamente à criança. E mais:

I – Os anúncios deverão refletir cuidados especiais em relação à segurança e às boas maneiras e, ainda, abster-se de:

[...]

f - empregar crianças e adolescentes como modelos para vocalizar apelo direto, recomendação ou sugestão de uso ou consumo, admitida, entretanto, a participação deles nas demonstrações pertinentes de serviço ou produto.

III - Este Código condena a ação de merchandising ou publicidade indireta contratada que empregue crianças, elementos do universo infantil ou outros artifícios com a deliberada finalidade de captar a atenção desse público específico, qualquer que seja o veículo utilizado.

§ 1º - Crianças e adolescentes não deverão figurar como modelos publicitários em anúncio que promova o consumo de quaisquer bens e serviços incompatíveis com sua condição, tais como armas de fogo, bebidas alcoólicas, cigarros, fogos de artifício e loterias, e todos os demais igualmente afetados por restrição legal. (CONAR, 2015).

Com base nos artigos supracitados, denota-se que as agências publicitárias devem ter cuidado redobrado quando se tratar de publicidade realizada por crianças, a fim de não ferir os seus direitos, e ainda devem fazer uso do princípio do melhor interesse em quaisquer situação.

Neste norte, segue o artigo 37, parágrafo 2º do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 37. É proibida toda publicidade enganosa ou abusiva.

§ 2º É abusiva, dentre outras a publicidade discriminatória de qualquer natureza, a que incite à violência, explore o medo ou a superstição, se aproveite da deficiência de julgamento e experiência da criança, desrespeita valores ambientais, ou que seja capaz de induzir o consumidor a se comportar de forma prejudicial ou perigosa à sua saúde ou segurança. (BRASIL, 2015).

²²Vide cit. p. 53.

Ainda sobre esta questão dispõe o artigo 79 da Lei nº 8.069/1990:

Art. 79 - As revistas e publicações destinadas ao público infanto-juvenil não poderão conter ilustrações, fotografias, legendas, crônicas ou anúncios de bebidas alcoólicas, tabaco, armas e munições, e deverão respeitar os valores éticos e sociais da pessoa e da família. (BRASIL, 2015f).

Cabe explicar que a questão relativa à publicidade voltada à criança é objeto de enorme polêmica, uma vez que alguns defendem a sua total exclusão dos meios de comunicação, em razão de seus efeitos negativos, e outros acreditam que existe o caráter social positivo na publicidade destinada a crianças. Inclusive tramita no país o Projeto de Lei nº 5.921/2001²³, que propõe a seguinte redação ao dispositivo supracitado: “É também proibida a publicidade destinada a promover a venda de produtos infantis, assim considerados aqueles destinados apenas à criança” (CURY JÚNIOR, 2006).

Entretanto, salienta-se que a publicidade voltada para a população infantil não é o foco do presente trabalho, mas sim a efetiva participação da criança nas publicidades, e a proteção jurídica que as asseguram.

Neste sentido, após a devida análise dos dispositivos do Código Brasileiro de Autorregulamentação, cabe ressaltar que a Lei nº 9.294/1996, editada em conformidade com a Constituição Federal (artigo 220, parágrafo 4º), veda a participação de crianças ou adolescentes em publicidades referentes a cigarros, bebidas e medicamentos, conforme redação dada por meio da Lei nº. 10.167/2000²⁴ (BRASIL, 2015g).

Vejamos recente acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal, que trata de uma determinada instituição de ensino, que fez uso da imagem de uma criança sem a sua expressa autorização, no caso representada por seus pais ou responsáveis, para fins exclusivamente publicitários:

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. DIREITO À IMAGEM. UTILIZAÇÃO DE IMAGEM DE ALUNO. CAMPANHA INSTITUCIONAL. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. CESSÃO DO DIREITO DE IMAGEM. CLÁUSULA INEFICAZ. DANO MORAL CARACTERIZADO.

²³Documento eletrônico. Disponível em: <<http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=43201>>. Acesso em 10 ago. 2015.

²⁴Documento eletrônico. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L10167.htm>. Acesso em: 22 ago. 2015.

PARÂMETROS PARA O ARBITRAMENTO DA COMPENSAÇÃO PECUNIÁRIA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. I. **O direito à imagem foi elevado à categoria de direito fundamental pelos incisos V e X do art. 5º da Constituição da República e sua violação tem como consequência a reparação dos danos morais e materiais ocasionados.** II. **O direito à imagem é autônomo em relação a outros direitos fundamentais e sua transgressão implica em dano moral ou material, independentemente da concomitante transgressão a outros direitos da personalidade.** III. **De acordo com a inteligência do artigo 20 do Código Civil e do artigo 17 da Lei 8.069/90, a captação e o uso da imagem da criança para qualquer fim depende da autorização consciente de seus representantes legais.** IV. Nos termos do artigo 54, §§ 4º e 5º, da Lei 8.078/90, nos contratos de adesão as cláusulas limitativas de direito do consumidor só se consideram válidas quando redigidas de maneira transparente e grafadas com realce e distinção. V. **Age ilícitamente a instituição de ensino que, desprovida de autorização válida, utiliza imagem de criança do seu quadro docente para fins publicitários.** VI. **Para a caracterização do dano moral basta a demonstração do uso indevido da imagem da criança para fins publicitários.** VII. Atendidas as peculiaridades do caso concreto, a importância de R\$ 7.000,00 traduz com fidelidade a combinação dos elementos que balizam o arbitramento da compensação do dano moral à luz do princípio da razoabilidade. VIII. Recursos conhecidos e desprovidos. (FEDERAL, 2015).

A publicidade supracitada, em relação à instituição de ensino que não buscou obter autorização para divulgação da imagem de criança, além de infringir norma constitucional, também ofendeu aos artigos 17 do Estatuto da Criança e do Adolescente, bem como o artigo 20 do Código Civil Brasileiro, sem mencionar o artigo 34, alínea “a” do Código de Autorregulamentação Publicitária e princípios das crianças e adolescentes.

Assim sendo, apesar da não regulamentação expressa por meio do Estatuto da Criança e do Adolescente, a tutela jurídica da imagem da criança em face de sua participação em publicidades pode ser garantida através da Constituição Federal, Código Civil, Estatuto da Criança e do Adolescente e Código de Autorregulamentação Publicitária.

Ademais, para qualquer meio de atividade publicitária que envolva criança deve ser prioritariamente observado o princípio do melhor interesse da criança, isto é, não importa a situação, sempre deverá ser realizado o que for mais benéfico para a criança.

5 CONCLUSÃO

A principal finalidade do presente estudo foi compreender de que forma ocorre a proteção jurídica da imagem da criança, em face de sua participação em publicidades, dentro do ordenamento constitucional e infraconstitucional brasileiros. Ademais, também foi objeto do presente trabalho a análise da criança participante de publicidades sob a ótica do princípio do melhor interesse.

Conforme fora verificado no primeiro capítulo do presente, até pouco tempo atrás a criança não era sujeito central no núcleo familiar, apenas conquistou este patamar com o advento da doutrina da proteção integral. Foi nesta oportunidade que pela primeira vez a criança foi considerada como sujeito de direitos, aliás, de todos os direitos fundamentais inerentes à pessoa adulta. Apesar destes direitos merecidamente conquistados, o legislador é claro ao elucidar que deve ser respeitada a condição de indivíduo em processo de desenvolvimento da criança, para resguardar os seus direitos futuros.

No segundo capítulo foi realizado um estudo acerca dos direitos de personalidade, destacando as suas características, a tutela de tais direitos, bem como a legitimidade para tal. Em um segundo momento, o direito à imagem foi exclusivamente trabalhado, verificando seu conceito, denominação e previsão legal no ordenamento jurídico do país. Foi possível constatar que a imagem foi definitivamente incorporada à legislação brasileira mediante ao advento da Constituição Federal de 1988, conquistando sua autonomia dos demais direitos, apesar de muitos ainda o ligarem a outros direitos da personalidade, como o direito à honra, vida privada e outros.

No terceiro e último capítulo foi realizado um estudo doutrinário destacando alguns aspectos da tutela jurídica da imagem da criança em face de sua participação em publicidades, tais quais: o conceito de publicidade, bem como sua distinção de propaganda; os direitos da personalidade da criança e do adolescente; a proteção jurídica da imagem da criança, e finalmente a proteção jurídica da imagem da criança participante de publicidades.

Também foi possível verificar que o tema ainda é pouco estudado, apesar de existir legislação que tutele a imagem da criança que participa de publicidades, mesmo que de forma indireta. O artigo 17 do ECA é responsável por reger a tutela da imagem da criança em geral. Com relação à sua participação em publicidades,

deve também ser levado em consideração a norma maior, Constituição Federal, outros dispositivos do ECA além do artigo 17, o Código Civil, o Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária, e primordialmente, os princípios norteadores dos direitos da criança e do adolescente (melhor interesse da criança e prioridade absoluta).

REFERÊNCIAS

AFFORNALLI, Maria Cecília Naréssi Munhoz. **Direito à própria imagem**. Curitiba: Juruá, 2012.

AMIN, Andréa Rodrigues. Evolução histórica do direito da criança e do adolescente. In: MACIEL, Kátia. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010a. p. 3-10.

AMIN, Andréa Rodrigues. Princípios Orientadores do Direito da Criança e do Adolescente. In: MACIEL, Kátia. **Curso de direito da criança e do adolescente: aspectos teóricos e práticos**. 4. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010b. p. 19-31.

AZAMBUJA, Maria Regina Fay de. **A criança, o adolescente: Aspectos históricos**. [2009?]. Texto integral. Disponível em: <<https://www.mprs.mp.br/infancia/doutrina/id737.htm>>. Acesso em: 18 mar. 2015.

BENJAMIN, Antônio Herman de Vasconcellos e. Das práticas comerciais. In: GRINOVER, Ada Pellegrini et al. **Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: Comentado pelos autores do anteprojeto**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2007. p. 251-503.

BENJAMIN, Antonio Herman V.; MARQUES, Claudia Lima; BESSA, Leonardo Roscoe. **Manual de Direito do Consumidor**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

BEZERRA, Cássia de Castro. **Trabalho infantil e publicidade: criança é a alma do negócio**. In: ENCONTRO NACIONAL DA ABRAPSO, 15., 2006, Maceió. Anais... [s.l.;s.n.], 2009, p. 6. Disponível em: <http://www.abrapso.org.br/siteprincipal/images/Anais_XVENABRAPSO/117.%20trabalho%20infantil%20e%20publicidade.pdf>. Acesso: 06 out. 2015.

BITTAR, Carlos Alberto; BITTAR FILHO, Carlos Alberto. **Direito Civil Constitucional**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/ConstituicaoCompilado.htm>. Acesso em: 19 mar. 2015a.

BRASIL. **AgRg no Ag 545.748/RJ**. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. Superior Tribunal de Justiça; Relator: Min. Francisco Falcão. 1ª Turma, j. 18/03/2004. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=autoriza%E7%E3o+judicial+crian%E7a+cinematogr%E1ficos&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 01 set. 2015b.

BRASIL. **Decreto nº 99.710**, de 21 de novembro de 1990. Promulga a Convenção sobre os Direitos da Criança. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D99710.htm>. Acesso em: 17 mar. 2015c.

BRASIL. **EDcl no REsp 617221/RJ**. Embargos de Declaração no Recurso Especial. Superior Tribunal de Justiça; Relator: Min. Gilson Dipp. 5ª Turma, j. 15/03/2005.

Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=+617221&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 03 set. 2015d.

BRASIL. **Lei nº 10.406**, de 10 de janeiro de 2002. Institui o Código Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 19 mar. 2015e.

BRASIL. **Lei nº 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8069.htm>. Acesso em: 19 mar. 2015f.

BRASIL. **Lei nº 9.294**, de 15 de julho de 1996. Dispõe sobre as restrições ao uso e à propaganda de produtos fumíferos, bebidas alcoólicas, medicamentos, terapias e defensivos agrícolas, nos termos do § 4º do art. 220 da Constituição Federal.

Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9294.htm>. Acesso em: 11 set. 2015g.

BRASIL. **REsp 399.278/RJ**. Recurso Especial. Superior Tribunal de Justiça; Relator: Min. Garcia Vieira. 1ª Turma, j. 07/05/2002. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=menor+certame+de+beleza&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 01 set. 2015h.

BRASIL. **REsp 58101/SP**. Recurso Especial. Superior Tribunal de Justiça; Relator: Min. Cesar Asfor Rocha. 4ª Turma, j. 16/09/1997. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?data=%40DTDE+%3E%3D+19970916+e+%40DTDE+%3C%3D+19970916&livre=%28%22CESAR+ASFOR+ROCHA%22%29.min.&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 21 ago. 2015i.

BRASIL. **REsp 704744/RN**. Recurso Especial. Superior Tribunal de Justiça; Relator: Min. José Arnaldo da Fonseca. 5ª Turma, j. 26/04/2005. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?processo=704744&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 03 set. 2015j.

BRASIL. **REsp1297660/RS**, Recurso Especial. Superior Tribunal de Justiça. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. 4ª Turma, j. 07/10/2014. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=artigo+143+ECA&&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO&p=true>>. Acesso em: 05 set. 2015k.

BRASIL. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm>. Acesso em: 13 out. 2015l.

CAMPOS, Vera Lúcia Toledo Pereira de Gois. Previsão legal do Direito à Imagem. **Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, Bauru, v. 41, p. 95-118, set./dez.

2004. Disponível em: < <http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/42258>>. Acesso em 26 set. 2015.

CARDIN, Valéria Silva Galdino; GUERRA, Marcela Gorete Rosa Maia. Da Utilização da Imagem da Criança em Produções Artísticas e Publicitárias. **Revista Jurídica Cesumar – Mestrado**, v. 14, n. 1, p. 185-210, jan./jun. Maringá: 2014. Disponível em: <<http://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/3469>>. Acesso em: 10 out. 2015.

CARVALHO NETO, Inacio de. **Curso de Direito Civil Brasileiro**. v. 1. Curitiba: Juruá, 2006.

CONAR, **Código Brasileiro de Autorregulamentação Publicitária**. Disponível em: <<http://www.conar.org.br/codigo/codigo.php>>. Acesso em: 10 set. 2015.

CORREA, Rui César Publio B. ., **Direito de Proteção à Imagem nas Relações de Trabalho**. 2007. 158 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Pontífice Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br/tde_busca/arquivo.php?codArquivo=4458>. Acesso em: 15 set. 2015.

CURY JÚNIOR, David. **A Proteção Jurídica da Imagem da Criança e do Adolescente**. 2006. 269 f. Tese (Doutorado) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2006. Disponível em: <<http://www.dominiopublico.gov.br/download/teste/arqs/cp011640.pdf>>. Acesso em: 07 nov. 2015.

CURY, Munir; PAULA, Paulo Afonso Garrido de; MARÇURA, Jurandir Norberto. **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CUSTÓDIO, André Viana. **Direito da Criança e do Adolescente**. Criciúma, SC: UNESC, 2009.

DAY, Vivian Peres et al. Violência doméstica e suas diferentes manifestações. **Rev. psiquiatr. Rio Gd. Sul**, Porto Alegre, v. 25, supl. 1, p. 9-21, abr. 2003. Disponível em: <<http://dx.doi.org/10.1590/S0101-81082003000400003>>. Acesso em: 18 mar. 2015.

DAVID, Paulo. Os Direitos da Criança e a Mídia: Conciliando proteção e participação. In: VON FEILITZEN, Cecilia; CARLSSON, Ulla. (orgs.) **A Criança e a Mídia: Imagem, educação, participação**. São Paulo: Cortez, 2002. p. 37-42.

DIAS, Lucia Ancona Lopez de Magalhães. **Publicidade e direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DIGIÁCOMO, Murillo José; DIGIÁCOMO, Ildeara de Amorim. **Estatuto da Criança e do Adolescente Anotado e Interpretado: Lei nº 8.069, de 13 de julho de 1990**. Curitiba: Ministério Público do Estado do Paraná. Centro de Apoio Operacional das Promotorias da Criança e do Adolescente, 2010. Disponível em:

<http://www.crianca.mppr.mp.br/arquivos/File/publi/caopca/eca_annotado_2013_6ed.pdf>. Acesso em: 06 set. 2015.

DIMOULIS, Dimitri. **Dicionário Brasileiro de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil**. 22. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2005.

DINIZ, Maria Helena. Direito à Imagem e sua Tutela. In: BITTAR, Eduardo C. B.; CHINELATO, Silmara Juny (coord). **Estudos de direito de autor, direito da personalidade, direito do consumidor e danos morais: Em homenagem ao Professor Carlos Alberto Bittar**. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2002. p. 79-106.

FARIAS, Edilsom Pereira de. **Colisão de Direitos: A Honra, a Intimidade, a Vida Privada e a Imagem Versus a Liberdade de Expressão e Informação**. 2. ed. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editore, 2000.

FEDERAL, Distrito. **APC 20110710169974APC**. Apelação Cível. Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Relator: James Eduardo Oliveira, 4ª Turma Cível, j. 01/07/2015. Disponível em: <<http://pesquisajuris.tjdft.jus.br/IndexadorAcordaos-web/sistj>>. Acesso em: 13 set. 2015.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda; FERREIRA, Marina Baird; ANJOS, Margarida dos. **Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa**. 5. ed. Curitiba: Positivo, 2010.

FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. O direito de imagem e o novo Código Civil. **Revista Síntese Trabalhista e Previdenciária**, São Paulo, v. 26, n. 305, p.112-124, nov. 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 15. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Parte Geral**. 11. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2013.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil: Parte Geral**. 15. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2007.

LIMA, Miguel M. Alves. **O Direito da Criança e do Adolescente: Fundamentos para uma abordagem principiológica**. 2001. 479 f. Tese (Doutorado em Direito) - Universidade Federal de Santa Catarina, Florianópolis, 2001. Disponível em: <<http://tede.ufsc.br/teses/PDPC0422-T.pdf>>. Acesso em: 14 mar. 2015.

LISBOA, Roberto Senise. **Manual de Direito Civil: Teoria Geral do Direito Civil**. 3. ed. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

LOBÔ, Paulo. **Direito Civil: Parte Geral**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOPES, Jacqueline Paulino; FERREIRA, Larissa Monforte. Breve histórico dos direitos das crianças e dos adolescentes e as inovações do estatuto da criança e do adolescente – lei 12.010/09. **Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito**, São Paulo, v. 7, n. 7, p. 70 – 86, jan./dez. 2010. Disponível em: <<https://www.metodista.br/revistas/revistas-ims/index.php/RFD/article/view/1967>>. Acesso em: 21 mar. 2015.

LOPES, Maria Elizabete Vilaça. O Consumidor e a Publicidade. **Doutrinas Essenciais de Responsabilidade Civil**, São Paulo, v. 4, p. 949 – 982, out. 2011. Disponível em: <<http://revistadoatribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srquid=i0ad8181600000150ee76a1d949704f2a&docguid=lc32d9a30f25211dfab6f010000000000&hitguid=lc32d9a30f25211dfab6f010000000000&spos=2&epos=2&td=2&context=34&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 15 ago. 2015.

MAIA, Lauro Augusto Moreira. **Novos paradigmas do Direito Civil**. Curitiba: Juruá 2007.

McMAHON, Barrie; QUIN, Robin. As Crianças Australianas e a Mídia: Educação, Participação e Divertimento. In: VON FEILITZEN, Cecilia; CARLSSON, Ulla. (orgs.) **A Criança e a Mídia: Imagem, educação, participação**. São Paulo: Cortez, 2002. p. 217-233.

MIRAGEM, Bruno. **Curso de Direito do Consumidor**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 41. ed. rev. e atual. por Ana Cristina de Barros Monteiro França Pinto. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2007.

NADER, Paulo. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

NUNES, Rizzatto. **Comentários ao Código de Defesa do Consumidor**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

OLIVEIRA, Mara Suely; MARAN, Silva. **Publicidade e Proteção do Consumidor no Âmbito do Mercosul**. Curitiba: Juruá, 2003.

PAULA, Paulo Afonso Garrido de. **Direito da Criança e do Adolescente e Tutela Jurisdicional Diferenciada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

PEREIRA, Tânia da Silva. **Direito da Criança e do Adolescente: Uma proposta interdisciplinar**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

PEREIRA, Tânia da Silva. **O Melhor Interesse da Criança: um debate Interdisciplinar**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

PORTILHO, Sílvia de Abreu Andrade. **Proteção à imagem do recém-nascido**. [2010?]. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9190>. Acesso em: 26 set. 2015.

RAMIDOFF, Mário Luiz. **Lições de Direito da Criança e do Adolescente: Ato Infracional e Medidas socioeducativas**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

RIGGIO, Elizabeth Wanderley; CASTRO, Humberto de. **O Estatuto da Criança e do Adolescente e a Comunicação: O Direito ao Respeito**. Metrocamp Pesquisa, v. 1, n. 2, p. 115-131, jul./dez. 2007. Disponível em: <<http://www.egov.ufsc.br/portal/conteudo/o-estatuto-da-crian%C3%A7a-e-do-adolescente-e-comunica%C3%A7%C3%A3o-o-direito-ao-respeito>>. Acesso em: 07 out. 2015.

ROBERTI JUNIOR, João Paulo. Evolução jurídica do direito da criança e do adolescente no Brasil. **Revista da Unifebe**, Brusque, n. 10, p.105-122, jan/jun. 2012. Semestral. Disponível em: <http://www.unifebe.edu.br/revistadaunifebe/sumario_revista_numero10_jan-jun.php>. Acesso em: 21 abr. 2015.

ROSSATO, Luciano Alves; LÉPORE, Paulo Eduardo; CUNHA, Rogério Sanches. **Estatuto da Criança e do Adolescente Comentado: Lei 8.069/1990 – Artigo por Artigo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SANTOS, Fernando Gherardini. **Direito do Marketing: Uma abordagem jurídica do marketing empresarial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

SOUZA, Sérgio Augusto Guedes Pereira de. **Os Direitos da Criança e os Direitos Humanos**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2001.

SILVA, De Plácido e. **Vocabulário Jurídico Conciso**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

TAVARES, José de Farias. **Comentários ao Estatuto da Criança e do Adolescente**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. 52. ed. v. 1. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

VASSILIEFF, Sílvia; HIRONAKA, Giselda M. F.(Coord.) **Direito Civil: Teoria Geral**. v. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

VENDRUSCOLO, Weslei. **Direito à Própria Imagem e sua Proteção Jurídica**. 2008. 174 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2008. Disponível em: <<http://dspace.c3sl.ufpr.br/dspace/bitstream/handle/1884/16704/Dissertação-Versão-Final.pdf?sequence=1>> . Acesso em: 20 out. 2015.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Parte Geral**. 13. ed. v. 1. São Paulo: Atlas, 2013a.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil: Responsabilidade Civil**. 13. ed. v. 4. São Paulo: Atlas, 2013b.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Direito da criança e do adolescente**. Resumos jurídicos. v. 5. Florianópolis: OAB/SC , 2006.

VERONESE, Josiane Rose Petry. **Os direitos da criança e do adolescente**. São Paulo: Editora São Paulo, 1999.

VIANNA, Guaraci de Campos. **Direito infanto-juvenil**: teoria, prática e aspectos multidisciplinares. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2004.

WALD, Arnaldo. **Direito Civil**: Introdução e Parte Geral. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.