

CONSENTIMENTO POR REPRESENTAÇÃO E SUA INSUFICIÊNCIA NA TUTELA À PRIVACIDADE DESDE A INFÂNCIA E A ADOLESCÊNCIA

CONSENT BY REPRESENTATION AND ITS INSUFFICIENCY IN THE PROTECTION OF PRIVACY FROM CHILDHOOD AND ADOLESCENCE

Sthéfano Bruno Santos Divino

Doutor e Mestre em Direito Privado pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Bacharel em Direito pelo Centro Universitário de Lavras. Professor adjunto do curso de Direito do Centro Universitário de Lavras. Professor substituto de Direito Privado da Universidade Federal de Lavras (03/2019 – 03/2021). Advogado. Orcid: <http://orcid.org/0000-0002-9037-0405>. *E-mail*: sthefanoadv@hotmail.com.

Tháís Fernanda Tenório Sêco

Professora assistente do Departamento de Direito da Universidade Federal de Lavras. Doutoranda em Direito pela Universidade Federal de Minas Gerais. Mestre em Direito Civil pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-3980-958X>. *E-mail*: thais.seco@ufla.br.

Resumo: Este artigo tem como problema de pesquisa o seguinte questionamento: qual a função do consentimento na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) brasileira e quais são seus reflexos na tutela da privacidade na infância e na adolescência? Demonstra-se que o consentimento, na forma estabelecida na legislação em comento, é insuficiente para lidar com as relações contratuais contemporâneas, apesar de ser suficiente em casos específicos, mas que não condizem com a predominância das práticas cotidianas de capturas e tratamento de dados pessoais. No mais, evidencia-se que a situação da criança e do adolescente é caracterizada como passiva enquanto sujeitos de intensa coleta e tratamento de dados. A hipótese apta a responder o problema proposto é a de que a Lei Geral de Proteção de Dados compreende o consentimento como elemento legitimador e não constituidor, fazendo com que se torne um normativo essencialmente a serviço dos interesses do capitalismo de vigilância e não uma legislação em defesa dos que se encontram em posição hipossuficiente neste quadro social. Ao final, conclui-se que a Lei Geral de Proteção de dados ignora os limites éticos existentes no pressuposto da tutela de direitos personalíssimos atribuídos à individualidade de seus titulares. Para o desenvolvimento deste raciocínio, utilizam-se os métodos analíticos, de pesquisa integrada e indutivo, bem como a técnica de pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Consentimento. Criança e adolescente. Dados pessoais. Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD). Privacidade.

Abstract: This article has as its research problem the following question: what the role of consent in the Brazilian General Data Protection Regulation (GDPR) is and what are its reflections on the protection of privacy in childhood and adolescence. It is shown that consent, as established in the legislation in question, is insufficient to deal with contemporary contractual relations, despite being sufficient in specific cases, but that does not match the predominance of daily practices of capturing and processing personal data. Furthermore, the situation of children and adolescents is characterized as passive as subjects of intense data collection and processing. The hypothesis apt to answer the proposed problem is that the General Data Protection Regulation understands consent as a legitimating element and not as a constitutive element, making it a normative essentially at the service of the interests of surveillance capitalism and not legislation in defense of those who find themselves in a hyposufficient position in this social framework. In the end, we conclude that the General Law of Data Protection ignores the ethical limits that exist in the assumption of the protection of very personal rights attributed to the individuality of their holders. For the development of this reasoning, the analytical, integrated research, and inductive methods are used, as well as the bibliographical research technique.

Keywords: Consent. Child and adolescent. Personal data. General Data Protection Regulation (GDPR). Privacy.

Sumário: Introdução – **1** A diretriz do consentimento na LGPD e sua insuficiência ante a prática contemporânea – **2** A diretriz especial do consentimento por representação no caso das crianças e adolescentes – **3** Os limites teóricos do consentimento por representação – Considerações finais: a exigência de modalidades de proteção personalíssima de dados pessoais – Referências

Introdução

O consentimento¹ assume um papel indissociável na teoria do negócio jurídico e, conseqüentemente, trouxe reflexos para o cenário contemporâneo quando da contratação eletrônica relativa à coleta e tratamento de dados. A Lei Geral de Proteção de Dados inseriu em grande parte de seu contexto protetivo a insurgência do consentimento enquanto elemento norteador dessas relações contratuais. Neste sentido, o problema de pesquisa deste artigo reside no seguinte questionamento: qual a função do consentimento na Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD) brasileira e quais são seus reflexos na tutela da privacidade na infância e na adolescência?

Para responder ao questionamento, deve-se observar a legislação em comento sob uma ótica sistemática, na qual visualiza o consentimento não como

¹ O consentimento é o assentimento de um ato jurídico mediante compreensão dos fatores que o desencadearam para constituí-lo originalmente. Portanto, para que esse ato jurídico exista, o consentimento é indispensável como requisito elementar. No caso da LGPD, por previsão expressa do art. 5º, XII, o consentimento é entendido como manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada.

elemento constituidor negocial,² tal como estabelecido na clássica teoria do negócio jurídico, mas como elemento legitimador das condutas predatórias presentes no capitalismo de vigilância,³ ideia essa que representa a hipótese deste artigo.

Dessa forma, pretende-se evidenciar no primeiro capítulo deste trabalho a insuficiência da prescrição do consentimento previsto na LGPD ante as relações contratuais realizadas na práxis contemporânea.⁴ Indica-se que a questão reduzida ao aspecto essencialmente individual dos bens de proteção competentes a cada esfera jurídica perde de vista os reflexos sociais dos dados pessoais enquanto bens passíveis de comodificação,⁵ condição essa ligada tanto à privacidade quanto aos dados pessoais. Assim, o consentimento parece ser suficiente em casos específicos, mas são casos que não condizem com a predominância das práticas cotidianas de capturas, tratamentos e negociação de dados na sociedade contemporânea.

Ante essa perspectiva, a situação da criança e do adolescente, que também assumem uma postura passiva como sujeitos de intensa coleta e tratamento de dados, apresenta-se de modo questionável na legislação de proteção de dados brasileira. Se se considera o consentimento como insuficiente, ainda que inserido pelos seus titulares legítimos, deve-se dar uma maior atenção às diretrizes especiais de sua realização quando por representação.

O que se verifica é que, pelo contrário, em vista das práticas sociais já estabelecidas, a arquitetura da legislação voltada à proteção de dados tem como finalidade a proteção, mas não do ser humano desde a sua infância, e sim da atividade econômica que se serve dessa apropriação de dados, legitimando-a, facilitando as condições para a segura perpetuação de suas práticas. Portanto, considera-se que a LGPD se trata de um normativo essencialmente a serviço dos interesses do capitalismo de vigilância e não em defesa dos que se encontram em posição hipossuficiente neste quadro social, pois ignora os limites éticos existentes no pressuposto da tutela dos direitos personalíssimos atribuídos à individualidade de cada *sujeito de direito*. Para o desenvolvimento deste raciocínio, utilizam-se os métodos analíticos, de pesquisa integrada e indutivo, bem como a técnica de pesquisa bibliográfica

² São elementos indispensáveis à formação do ato negocial.

³ "Surveillance capitalism unilaterally claims human experience as free raw material for translation into behavioral data. Although some of these data are applied to product or service improvement, the rest are declared as a proprietary behavioral surplus, fed into advanced manufacturing processes known as "machine intelligence," and fabricated into prediction products that anticipate what you will do now, soon, and later. Finally, these prediction products are traded in a new kind of marketplace for behavioral predictions that I call behavioral futures markets" (ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism: the fight for a human future at the new frontier of power*. New York: Public Affairs, 2019. p. 14).

⁴ Essencialmente de adesão.

⁵ Transformação de bens primários em mercadorias. No sentido inscrito no texto, seria a transformação de dados pessoais em mercadorias.

1 A diretriz do consentimento na LGPD e sua insuficiência ante a práxis contemporânea

A proteção à privacidade em relação à captura, tratamento e circulação de dados pessoais tem sido abordada em termos que se restringem a exigir um consentimento do titular primordial dos dados.⁶ Vão, neste sentido, não só as previsões da Lei Geral de Proteção de Dados vigente no Brasil (Lei nº 13.709/2018 – LGPD),⁷ como outras normativas presentes no direito estrangeiro,⁸ além de abordagens jurídicas e doutrinárias do Brasil e do exterior.

Em monografia dedicada ao tema, Bruno Ricardo Bioni trata do consentimento como uma redoma na normatização da proteção dos dados pessoais. Toma-o como protagonista da normativa sobre a questão, posto que as leis de proteção de dados já não se ocupam exclusivamente das bases de dados estatais, mas também abrangem a esfera privada.⁹ Segundo o autor, não se trata mais de lidar com um *Big Brother*, da metáfora de George Orwell,¹⁰ mas com o disciplinamento

⁶ Para os fins do presente trabalho, podemos tomar por privacidade a definição contida em Stefano Rodotà (*A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 92), para quem: “[...] a privacidade pode ser definida mais precisamente, em uma primeira aproximação, como o direito de manter o controle sobre as próprias informações”. A respeito da diferença entre direito de privacidade e proteção de dados, em uma tentativa de delimitação do escopo de abrangência de ambos, entende-se que o direito de privacidade se constitui como autônomo atributo da personalidade de seu titular, possibilitando-lhe o controle sobre o que entra e o que sai de sua esfera privada através de sua autodeterminação informativa. A proteção de dados, por sua vez, pode ser considerada tutela de uma das dimensões da privacidade. O exercício da proteção de dados encontra fundamento tanto na autodeterminação informativa como na privacidade, pois aquela está inclusa nessa. Apesar de a proteção de dados restringir-se apenas a um dos aspectos da privacidade, quando visualizada como um todo, verifica-se que são complementares. Sob essa ótica, não parece lógico estipular uma dicotomia e estratificar, de um lado, o direito de privacidade e, de outro, a proteção de dados. Porém, delimitando com maior assertividade o emprego de uma ou outra terminologia, e observando não serem propriamente equivalentes, a proteção de dados pode ser vista como especificação do direito mais amplo à privacidade, especificação pela qual se resguarda a possibilidade de delimitar os atos informacionais que são retirados da esfera particular de seu titular. Neste sentido, convém remeter a abordagem específica sobre o tema em: DIVINO, S. B. S. Brief considerations on Privacy’s ontology. *Il diritto della economia*, v. 66, p. 401-424, 2020. Conforme o art. 5º, inc. XII, da LGPD, o consentimento representa uma “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”.

⁷ BRASIL. *Projeto de Lei 5.276/2016* – Dispõe sobre a regulamentação do tratamento de dados. Brasília: Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em: www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2084378. Acesso em: 1º mar. 2021.

⁸ A própria LGPD brasileira é inspirada no Regulamento nº 2016/679 da União Europeia (UNIÃO EUROPEIA. *Regulamento 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho*. 2016. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=celex%3A32016R0679>), que veio a substituir a Diretiva nº 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 24.10.1995 (UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho*. 1995. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=celex:31995L0046>), relativa à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados, que esteve vigente até maio de 2018.

⁹ BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020. p. 110-129.

¹⁰ ORWELL, George. *1984*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

das relações privadas; lidar com a multiplicidade de “pequenos irmãos” e a dispersão das informações também nos domínios privados.

A mesma inspiração pode ser verificada no pensamento da Corte Constitucional alemã que, conforme o ensinamento de Alan F. Westin, em obra dedicada ao tema,¹¹ adota uma abordagem reducionista que toma o consentimento como mecanismo próprio e adequado (suficiente) à proteção de dados pessoais. Seu fundamento poderia ser extraído do direito à autodeterminação, aqui expresso como autodeterminação informativa, tomado como elemento estruturante de uma sociedade pautada na vigilância.¹² Afinal, o consentimento visto como estrutura básica de garantia de direitos e proteção de interesses nas dinâmicas que envolvem a circulação de dados teria sua tratativa reconduzida à teoria do negócio jurídico.¹³

Não é diferente a lógica que informa a LGPD. Pesaria, em regra, uma restrição geral à captura e tratamento de dados; restrição que poderia ser suprida mediante as hipóteses previstas nos incisos do art. 7º da lei.¹⁴ Entre elas, a mais significativa é a do consentimento do titular dos dados que, em qualquer caso, é hábil a autorizar a captura e tratamento inclusive de dados sensíveis. Em caso de impedimento do próprio titular de dados, é admitido textualmente o consentimento por representação, sem proteção especial sequer em relação aos dados sensíveis, conforme o art. 11, inc. I da lei. Nesses termos, quaisquer dados podem ser capturados, tratados e armazenados sob a condição de se observarem certos requisitos que autorizem a captura.¹⁵ Em qualquer caso, o consentimento tem o condão de autorizar legalmente a prática.

A tese que sustentamos neste trabalho se direciona a uma abordagem crítica dessa arquitetura legal, em termos de demarcar a *insuficiência* da tutela pautada no consentimento. Essa insuficiência é percebida ante a práxis já estabelecida, especialmente no ambiente das redes, em que, mesmo antes da vigência da LGPD, já se incorporavam relações negociais e contratuais eletrônicas, em moldes de contratos de adesão aos termos previamente estabelecidos.¹⁶

¹¹ WESTIN, Alan F. *Privacy and freedom*. Nova York: IG Publishing, 2015.

¹² Neste sentido, ver RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

¹³ Para a tratativa dessa recondução à teoria do negócio jurídico, veja-se: RUARO, Regina Linden; SARLET, Gabrielle Bezerra Sales. O direito fundamental à proteção de dados sensíveis no sistema normativo brasileiro: uma análise acerca das hipóteses de tratamento e da obrigatoriedade do consentimento livre, esclarecido e informado sob o enfoque da lei geral de proteção de dados (LGPD) – Lei 13.709/2018. In: BIONI, Bruno *et al.* (Org.). *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. p. 203.

¹⁴ TEFFÉ, C. S. de; VIOLA, M. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. *Civilistica.com*, v. 9, n. 1, p. 1-38, 9 maio 2020.

¹⁵ TEFFÉ, C. S. de; VIOLA, M. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. *Civilistica.com*, v. 9, n. 1, p. 1-38, 9 maio 2020.

¹⁶ Neste sentido, v. SOLOVE, Daniel J. Privacy self-management and the consent dilemma. *Harvard Law Review*, v. 126, p. 1880-1903, 2013; SOLOVE, Daniel J. The Myth of the Privacy Paradox. *GWU Legal*

Em primeiro lugar, é ingênuo acreditar que esses termos serão respeitados, especialmente a partir do famoso escândalo das atividades da empresa inglesa Cambridge Analytica.¹⁷ Mais ainda, apesar da previsão do §3º do art. 8º, parece difícil a verificação de que o consentimento foi dado de forma suficientemente livre, consciente e informada.¹⁸ Do ponto de vista social, o caráter individualizado desta tutela também não se mostra satisfatório, posto que diversas aplicações das informações extraídas do tratamento de dados podem impactar coletivamente questões de interesse público.¹⁹ Apesar dessas fragilidades, a proteção legal arquitetada na LGPD se pauta primordialmente no consentimento individual como condição autorizativa da captura e tratamento de dados. Inclusive de dados sensíveis, inclusive de dados sensíveis de crianças e adolescentes, mediante a simples representação dos seus pais ou responsáveis legais.

Neste ponto, vale ter em conta o caráter de racionalidade limitada com que é conferido este consentimento para captura e tratamento de dados, especialmente no ambiente contemporâneo das redes, refletindo sobre o problema da baixa conscientização a respeito do que está realmente em jogo. Pensar uma tutela adequada e satisfatória às práticas que se colocam no cotidiano atual do capitalismo de vigilância demanda a compreensão de como essas práticas acontecem.²⁰ De outro modo, o que se tem é um imaginário da privacidade e a resposta que reveste de legitimidade jurídica as práticas que se propagariam independentemente de legislação. É preciso ter em conta que o consentimento para captura de dados não é como outros negócios jurídicos que tratam de contratações de serviços, em geral. Nele, a contrapartida é o domínio de informações pessoais e até detalhadas do contratante, e diversos usos que podem ser feitos dessa informação. Esses usos

Studies Research Paper, n. 2020, p. 10, 2020; BAROCCAS, Solon; NISSENBAUM, Helen. Big Data's end run around anonymity and consent. In: LANE, Julia; STODDEN, Victoria; BENDER, Stefan; NISSENBAUM, Helen (Ed.). *Privacy, big data, and the public good: frameworks for engagement*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.

OBAR, Jonathan A.; OELDORF-HIRSCH, Anne. The biggest lie on the Internet: ignoring the privacy policies and terms of service policies of social networking services. *Information, Communication & Society*, v. 23, issue 1, p. 128-147, 2020.

¹⁷ GRANVILLE, Kevin. Facebook and Cambridge Analytica: what you need to know as fallout widens. *The New York Times*, 19 mar. 2018. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/03/19/technology/facebookcambridge-analytica-explained.html>.

¹⁸ OBAR, Jonathan A.; OELDORF-HIRSCH, Anne. The biggest lie on the Internet: ignoring the privacy policies and terms of service policies of social networking services. *Information, Communication & Society*, v. 23, issue 1, p. 128-147, 2020.

¹⁹ CESARINO, L. Como as mídias sociais proporcionam uma política populista: observações sobre liminaridade com base no caso brasileiro. *Trabalhos em Linguística Aplicada*, Campinas, v. 59, n. 1, p. 404-427, 2020. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/tla/article/view/8658828>. Acesso em: 14 abr. 2021.

²⁰ ZUBOFF, Shoshana. *The age of surveillance capitalism: the fight for a human future at the new frontier of power*. New York: Public Affairs, 2019.

podem impactar diretamente na vida, potencializando a discriminação no mercado de consumo e de trabalho e até a manipulação de informações segmentadas para perfis socioeconômicos específicos, acirrando sectarismos políticos e sociais.²¹ Geralmente, os indivíduos titulares dos dados não estão conscientizados sobre essas consequências de profundo impacto sobre suas vidas e sobre a sociedade, e de sua vulnerabilidade à manipulação de suas próprias escolhas.

Pode-se dizer que a priorização da tutela da privacidade, do ponto de vista pessoal, seria uma determinação contraintuitiva para o ser humano.²² Seres humanos optam por dinheiro, prestígio ou conveniência quando em conflito com a privacidade, ou o desejo de estar só. Em seu aspecto histórico-jurídico, a privacidade foi originalmente caracterizada como propriedade. Essa conotação está inscrita nos moldes de futuras construções jurídicas e socioeconômicas, fato esse não detectável e muitas vezes ignorado atualmente. Os dados como *commodities* e matérias instrumentais de produção e geração de capital acabam surtindo o mesmo efeito proprietário e apropriável. O caso Cambridge Analytica dá apenas uma amostra de um fenômeno social ainda obscuro que envolve lutas por poder tensionadas por interesses econômicos postos acima da subjetividade e da tutela de pessoas comuns. A fragmentação das relações de poderio e sua inserção concreta nos contratos digitais permite a criação de ambientes e nichos em que o controlador literalmente detém em sua rede o controlado através da detenção de seus dados e de recursos tais como o da segmentação da informação.

É neste sentido que o consentimento, enquanto instrumento pontual e individual, não se mostra suficiente como mecanismo de tutela no contexto de uma sociedade de mercado massificada que desenvolveu à excelência as técnicas de captura, tratamento e comercialização de dados pessoais. Nem mesmo do ponto de vista individual, a tutela efetivamente se perfaz. A questão reduzida ao aspecto individual dos bens de proteção competentes a cada esfera jurídica perde de vista os reflexos sociais dos dados pessoais enquanto bens passíveis de

²¹ CESARINO, L. Como as mídias sociais proporcionam uma política populista: observações sobre liminaridade com base no caso brasileiro. *Trabalhos em Linguística Aplicada*, Campinas, v. 59, n. 1, p. 404-427, 2020. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/tla/article/view/8658828>. Acesso em: 14 abr. 2021.

²² Se colocarmos em xeque o curso e o desenvolvimento da privacidade por sua análise teórico-crítica e histórica, verificaremos que sua interpretação contemporânea é uma anomalia (v. DIVINO, S. B. S. Brief considerations on Privacy's ontology. *Il diritto della economia*, v. 66, p. 401-424, 2020; FERESTEIN, Gregory. Google's Cerf says "privacy may be an anomaly". Historically, he's right. *Techcrunch*, 2013. Disponível em: <https://techcrunch.com/2013/11/20/googles-cerf-says-privacy-may-be-an-anomaly-historically-hes-right/>. Acesso em: 4 jan. 2020), tendo em vista o sentido de bem privado e cultural atribuído desde seu surgimento ao final do século XIX, com o ensaio de Warren e Brandeis (WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, 1890). Em 3.000 anos de história, a privacidade foi delegada para o segundo plano.

comodificação. O consentimento poderia até ser suficiente em casos específicos, mas são casos que não condizem com a predominância das práticas cotidianas de capturas, tratamentos e negociação de dados na sociedade contemporânea.²³

2 A diretriz especial do consentimento por representação no caso das crianças e adolescentes

Quando se coloca em questão os direitos da criança e do adolescente, a insuficiência do consentimento fica ainda mais saliente. Restringe-se à recondução à teoria do negócio jurídico, colocando como medida de proteção a de legitimar o consentimento por representação. A previsão do art. 14 da LGPD, que reafirma o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente na coleta e no tratamento de dados, não faz muito por um reforço de tutela. Se há o poder legal de dar o consentimento por representação, conforme o §1º do mesmo artigo, a avaliação deste melhor interesse é da competência dos responsáveis legais.²⁴ Mediante o consentimento dos responsáveis legais pode ser autorizada, também, a transmissão dos dados da criança ou adolescente a terceiros.

Essas disposições são problemáticas, não porque deixem de se reportar adequadamente ao estado atual das teorias e doutrinas do direito civil, mas porque esse estado atual, em si, tem se mostrado reticente em relação a diversas questões, sendo que o princípio do melhor interesse da criança e do adolescente é uma delas. A partir do art. 227 da Constituição e do Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei nº 8.069/1990 – ECA), não se concebe legislação que atente ao disciplinamento de questões tangentes a interesses de crianças e adolescentes sem remissão a esse princípio. Entretanto, é desde sempre controversa a questão sobre qual seja esse interesse realmente, e sobre quem detém a competência para manifestá-lo.²⁵ Essas questões envolvem reflexões éticas e políticas profundas, das quais o debate jurídico e político se esquia ao reportar facialmente a um “melhor interesse da criança e do adolescente” deixando em aberto a questão do interesse em si propriamente dito. No que toca especificamente à questão dos

²³ Neste sentido, colocam-se também MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares da. Proteção de dados para além do consentimento: tendências de materialização. In: BIONI, Bruno *et al.* (Org.). *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. p. 90-112.

²⁴ Ainda, segundo a lei, há possibilidade de coleta de dados sem o consentimento quando necessária a identificação desse responsável legal. Neste caso, os dados seriam utilizados uma única vez e não seriam armazenados.

²⁵ Neste sentido, veja-se: SÉCO, T. F. T. Por uma nova hermenêutica do direito da criança e do adolescente. *Civilistica.com*, v. 3, n. 2, p. 1-26, 10 dez. 2014.

dados, qual seria propriamente o interesse de uma criança ou de um adolescente a ter seus dados capturados, tratados e comercializados?

Seguindo-se essa disposição, acopla-se o estado da arte da teoria do negócio jurídico para preencher a lacuna com um consentimento concedido por representação. O melhor interesse da criança e do adolescente, no caso, seria afirmado segundo a concepção de seus pais ou responsáveis legais, que supriria a manifestação neste sentido. O §5º do art. 14 da LGPD dispõe inclusive da incumbência do controlador de empregar todos os esforços necessários à garantia de que o consentimento obtido parta realmente de responsável legal pela criança ou adolescente. Justifica-se um ceticismo em relação à efetividade desta exigência. É condizente com o comportamento da jurisprudência o temor de que, muito em breve, se afirme um “princípio da razoabilidade” para tomar como exigíveis somente as mesmas medidas que já são tomadas de praxe.

Afinal, a proteção da criança e do adolescente na LGPD se pautará, neste sentido, pela mesma técnica, já insuficiente, que autoriza a captura, o tratamento e a comercialização de dados pessoais mediante o consentimento; neste caso, um consentimento por representação, que deverá dar-se conforme um “melhor interesse” da criança e do adolescente. Um melhor interesse assim afirmado em abstrato, mas definido em concreto pela manifestação dos representantes em nome da criança ou do adolescente. Esse mecanismo, longe de conferir alguma proteção à criança e ao adolescente, confere, antes, uma proteção à atividade econômica que se serve da captura de dados. Estabelece o respaldo legal à prática para que possa, assim, continuar se estabelecendo do mesmo modo. Não há reflexão específica a respeito dos impactos dessas práticas sobre os efetivos interesses dos sujeitos de direito envolvidos e sobre a coletividade presente e futura. Se a baixa conscientização da atual geração de adultos a respeito do que está em jogo na política de tratamento de dados é problemática do ponto de vista de uma autorização da captura e tratamento de dados mediante o consentimento, mais problemático ainda é o poder conferido a essa geração para autorizar a captura de dados da geração vindoura.

3 Os limites teóricos do consentimento por representação

A partir da compreensão da base ética do consentimento é que se podem estabelecer de modo adequado as condições estruturais da sua validade. A partir da ética, é possível compreender porque o consentimento valida, como ele valida certas ações que, de outro modo, seriam violentas, e em que circunstâncias ele

vale, de que modo essas circunstâncias se prestam a certificar que o consentimento foi dado de modo livre e esclarecido.²⁶

Não se diz das formas jurídicas que elas são instrumentais para subestimar sua importância, mas para indicar qual é, precisamente, a sua importância; distinguir formas importantes e necessárias e formas que nada fazem em prol da efetividade dos direitos. Os requisitos formais que são exigidos para a validade de um consentimento devem servir para que o consentimento não se coloque apenas como revestimento de juridicidade dada a práticas de poder e subversão de direitos. Dizer das formas jurídicas que elas são instrumentais é destacar seu caráter de meio para outros fins. Nesta linha, a exigência de consentimento formal do titular dos dados é um meio de tutela compreensível, quando se tem em vista a preocupação de promover certos fins, no caso, de preservar o poder do titular dos dados sobre os usos que são feitos de suas informações. A solução pautada no consentimento seria adequada *a priori*, no sentido de que manteria em vista o titular dos dados como sujeito de direitos, e não como objeto ou mesmo como mercadoria. Por outro lado, a exigência formal só alcança essa finalidade se puder ser operacionalizada de modo tal que torne o instrumento (o consentimento) significativamente a afirmação de uma vontade livre (posta a salvo de coação e de manipulação) e informada (consciente das consequências das escolhas que são feitas), o que, segundo argumentamos acima, não parece ser o caso.²⁷

Formular o consentimento com atinência ao seu fundamento ético e instrumental é conceber estruturas que garantam o imperativo de não instrumentalização

²⁶ A este respeito, é interessante a abordagem de BEYLEVELD, Deryck; BROWNSWORD, Roger. *Consent in the Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007. p. 3: “Even if it is relatively uncontroversial to characterize modern legal systems as to a considerable degree codes for consent (or for rights and consent), the pervasiveness of the idea might give us pause for thought. Even if it is now taken as read that consent counts, do we really understand this idea as well as we should? Do we fully understand what consent does, who can consent, under what conditions consent will count, for what it will count, why it counts, and so on?”. Observe-se que reter essas indagações ao que está posto na lei é perder de vista uma discussão que se coloca antes, sobre o que deveria ou não estar posto na lei. Quais requisitos a própria lei deveria estabelecer para a validade do consentimento. Em que condições o consentimento não se apresenta como instrumento suficiente para validação de um ato ou de uma prática considerando os fundamentos filosóficos do consentimento. Fundamentos que reportam ao pluralismo social e à liberdade individual. Para um esclarecimento de base teórica, vale dizer que essa abordagem, longe de buscar algum fundamento jusnaturalista, de um direito submetido à ética, e sem romper com uma visão mais propriamente positivista, do direito compreendido conforme as disposições da lei vigente, inspira antes uma esquecida ciência da legislação. A ciência jurídica do século XX dedicou-se predominantemente à ciência da decisão, à questão sobre como deve um juiz decidir. Sem prejuízo, é importante que a ciência jurídica se dedique à ciência da legislação, à questão sobre como devem ser pensadas e escritas as leis, com vistas a melhor promover os objetivos politicamente eleitos pela sociedade.

²⁷ Cf. BEYLEVELD, Deryck; BROWNSWORD, Roger. *Consent in the Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007. p. 7: “the law requires that consent should be free and informed. This suggests that, at any rate in private relationships [...]. Yet, if this suggests some simplicity in the law, it is immediately obvious that specifying the conditions for ‘free’ and ‘informed’ consent is a major challenge”.

do outro por via do respeito à sua própria vontade.²⁸ É deste modo que as formas se fazem instrumentais. As exigências formais de validação devem ser voltadas a confirmar que se tratou efetivamente de um exercício de vontade livre e informada no consentimento. Se é assim, por elementar que o consentimento por representação deve conter forma ainda mais exigente do que o consentimento pessoal. E, neste ponto, se ficou clara até aqui a insuficiência do consentimento em geral, a partir de agora, coloca-se o agravamento dessa insuficiência com relação à tutela dos interesses das crianças e dos adolescentes, em que é validado o consentimento por representação. O desenvolvimento da crítica, em conjunto com o abordado, nos dá substrato para questionar a participação efetiva dos genitores enquanto controladores secundários da vida privada de seus filhos.

Em que consiste a representação? *Re*-representar é pôr-se presente em lugar de. No direito, aceitamos como *re*-representante a pessoa que age em nome de outra e cujo agir provoca efeitos, não em sua própria esfera jurídica, mas na esfera jurídica da outra. Assim, o agir do representante é visto como agir no lugar do representado. No que toca à modalidade da representação legal, essa exceção feita à autonomia da pessoa não perde de vista que a pessoa representada deve ser, ainda, preservada na sua condição de dignidade, ou seja, de ser um fim em si mesmo. A representação legal só se justifica eticamente na medida em que a própria pessoa representada esteja impossibilitada de manifestar validamente a sua própria vontade. Isso se justifica mediante uma dupla tensão. Uma de caráter subjetivo, decorrente das vicissitudes e das contingências da vida, constatando-se que o representado carece de disposições psicocognitivas necessárias para decidir de forma consciente²⁹ e, também, uma questão de caráter objetivo, referindo-se à importância da decisão a ser tomada para os interesses projetados na pessoa por quem se decide. Posto que o interesse de uma pessoa só pode ser afirmado, a rigor, por ela mesma, o poder dado a terceiro só pode condizer com um interesse projetado. Essa projeção de interesses também contém um tensionamento ético, na medida em que, em uma sociedade laica e plural, é preciso respeitar a diversidade de valores expressados pelas pessoas. Ao mesmo tempo, há limites objetivos aos valores expressos subjetivamente em nome de outrem, por uma projeção de interesses, e não por uma própria e autônoma declaração. Esses limites objetivos expressam restrições peremptórias no mecanismo de exercício de direitos pela vida da representação.

²⁸ Segundo capítulo da dissertação.

²⁹ RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. *A competência da criança e do adolescente para o exercício do direito à recusa de tratamento médico*. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

É para este fim que se mostra muito útil a categoria dos atos jurídicos chamados “personalíssimos”, assim entendidos, a rigor, os que não podem ser exercidos por representação. E, se não podem, é porque se relacionam a questões de base lógica ou de fundo ético, questões tais que somente o próprio indivíduo a quem digam respeito é dado agir validamente; não sendo dado a qualquer outro praticar o ato em seu nome. Nosso sistema jurídico reconhece essa categoria em diversos momentos, ao tratar do casamento, por exemplo, do testamento, da adoção, do ato praticado pelo mandatário em nome do mandante, ou do voto (quando vedada a possibilidade de dar-se por mandato, caso inclusive do voto eleitoral). Por razões lógicas, são personalíssimos, ainda, o testemunho, a confissão e o depoimento. A mesma lógica informa o consentimento para o ato sexual, o qual não pode, de modo algum, ser suprido por consentimento de terceira pessoa. O consentimento é ato formal voltado a prevenir violações ao imperativo de não instrumentalização do outro, ou de consideração do outro como fim em si mesmo, garantindo que, em certas práticas sociais, o outro seja respeitado como sujeito e não reduzido a objeto. Quando o ato é personalíssimo por fundamento ético, a ausência ou a deficiência do consentimento pessoal, personalíssimo, equivale à violência contra a pessoa cujo consentimento foi olvidado.³⁰

Pela mesma razão, a representação, como mecanismo formal que supre a impossibilidade de exercício direto do direito pelo próprio titular, possui limites e condições especiais de validade. Antes de tudo, há a questão da pessoa cuja legitimidade para representar outra é reconhecida legalmente. Essa indicação pode ser pessoal do representado (no caso do contrato de mandato), ou pode ser legal, prevista na lei. Se a atribuição legal fosse arbitrária, aleatória, uma vez mais seria levada à ruína toda a estrutura de proteção à pessoa do ponto de vista do seu fundamento ético. A indicação legal do representante deve conter, ela mesma, um próprio fundamento. Esse se baseia no elemento do afeto familiar dos mútuos deveres de solidariedade em família. Esses deveres não são instituídos, mas apenas reconhecidos pelo direito. Reconhecimento que, portanto, não é arbitrário, mas parte da própria posição de cuidadores em que se encontram os pais e os responsáveis legais em relação às crianças e adolescentes. Essa posição, não posta, mas reconhecida pelo ordenamento, indica a conveniência de a preservação do poder de disposição relativo aos assuntos do interesse de crianças e adolescentes estar na esfera pessoal daqueles que se dedicam para o seu saudável desenvolvimento. É daí que ressurgem os pais e os responsáveis legais como atores prioritários para o exercício da representação quando cabível.

³⁰ SÉCO, T. F. T. *A autonomia da criança e do adolescente e suas fronteiras: capacidade, família e direitos da personalidade*. Dissertação (Mestrado) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

Seguindo-se a isto, há também o problema dos limites objetivos. Não é qualquer decisão que se pode tomar validamente em nome de outrem. Para muitas questões, somente o próprio titular pode dispor do direito. Nestes casos, se o titular é criança ou adolescente, será preciso aguardar até que atinja idade mínima para, assim, admitir o exercício do direito. (O consentimento para o ato sexual é o exemplo mais elementar). Se nestes casos seria preciso aguardar o devido desenvolvimento para permitir que a pessoa decida em seu próprio nome, um modo de estabelecer esses limites é avaliar se as decisões que estão em jogo podem ou não ser adiadas e se podem ou não ser revertidas. A iniciação na vida sexual precisa ser adiada, como condição de saudável desenvolvimento psíquico da criança e do adolescente. A tatuagem pode ser adiada, sem prejuízo da liberdade e da autonomia sobre o próprio corpo, como medida de precaução ao arrependimento futuro, por uma decisão irreversível tomada de modo impulsivo. A liberdade de tatuar-se não fica restrita quando se tem em vista a personalidade em seu aspecto dinâmico. Em alguns anos, adquire-se a maioridade e já não haverá precauções tais que impeçam, de qualquer modo, a realização do que a pessoa dispõe para si mesma. Por ser adiável e irreversível, convém o adiamento por precaução. O mesmo não se passa com o tratamento médico, o qual, no mais das vezes, é inadiável, sob pena de comprometer a saúde ou mesmo a vida do paciente. Por isso, por ser inadiável, tem fundamento a admissão da representação no consentimento para tratamento médico. Isso se deve à importância dos direitos que estão em jogo. De modo tal que o representante legal, que é pessoa da ligação afetiva da criança ou adolescente, tem legitimidade para consentir. Mas, quando se trata de negar o consentimento, a questão se torna mais complexa. Se o consentimento é negado, a questão se torna alvo de controvérsia judicial pelo mesmo motivo. A negativa para cuidados médicos, na medida em que pode comprometer os direitos à vida e à saúde, é, a rigor, personalíssima.³¹

Os limites objetivos ao que pode ser consentido por via de representação, portanto, existem e são necessários. Pensá-los com base nesses critérios é colocar em destaque o aspecto dinâmico do desenvolvimento da personalidade. Pensar a tutela da pessoa, não restrita ao momento instantâneo da decisão, mas projetando-a no tempo de vida e de desenvolvimento e verificando que, para muitos casos, não se trata de um impedimento ao ato que se deseja, mas da imposição de uma espera como precaução ao devido amadurecimento para a decisão. Deste modo, não se pode simplesmente atrair a representação como solução

³¹ RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. *A competência da criança e do adolescente para o exercício do direito à recusa de tratamento médico*. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

técnica adequada a quaisquer casos em que se coloque o titular de um direito, por qualquer motivo, inabilitado para dispor pessoalmente sobre o seu exercício.

Aqui se coloca o ponto pelo qual o consentimento para a captura e tratamento de dados, nos termos da LGPD, mereceria ser reavaliado. Em um achatamento da reflexão ética de fundo sobre o que significa o consentimento na disposição de direitos, e o que significa, mais ainda, o consentimento por representação; dada a solução – por si, já insatisfatória – da legitimação das práticas contemporâneas de captura e tratamento de dados pelo simples *click* que informa adesão a termos indiscutíveis predefinidos, pensa-se de modo formalista a categoria dos sujeitos chamados “menores de idade”, para os quais o Código Civil estabelece *a priori* a condição de incapacidade relativa ou absoluta para o exercício dos seus direitos, atraindo a solução técnica da representação, como se ela fosse (eticamente) adequada a quaisquer casos de impedimento para o exercício pessoal de um direito. Do ponto de vista ético, o *status* de incapacidade, porém, é mais complexo do que isso.

O que se verifica é, pelo contrário, que em vista das práticas sociais já estabelecidas essa arquitetura da lei serve para proteger não o ser humano desde a sua infância, mas a atividade econômica que se serve dessa apropriação de dados, legitimando-a, facilitando as condições para a segura perpetuação de suas práticas. Uma legislação a serviço dos interesses do capitalismo de vigilância, e não em defesa dos que se encontram em posição hipossuficiente neste quadro social.

Seria fundamental, pelo contrário, que, a partir de um aprofundamento teórico e reflexivo sobre o significado dessas estruturas e dessas categorias abstratas do direito (negócio jurídico, consentimento, representação, menoridade etc.) em seu nível filosófico, a lei deixasse ao menos fixadas algumas restrições peremptórias de ordem negativa em relação às possibilidades de captura e tratamento de dados pessoais, ao menos durante as fases de infância e adolescência.

O caso mais expressivo diz respeito aos dados genéticos, particularmente, o mapeamento genético (genoma). A LGPD os classifica como “dados sensíveis” (art. 5º, inc. II), o que é categoria de proteção absolutamente insuficiente em vista da regulação a respeito da legitimidade de usos desses dados a partir do art. 11. No inc. I deste artigo, é textualmente autorizado o consentimento mediante autorização do responsável legal, sem quaisquer restrições especiais. Tenha-se em conta, porém, a riqueza e o detalhamento que o mapeamento genético pode conferir a respeito de uma pessoa, suas propensões de humor, e as probabilidades de desenvolver enfermidades ao longo de sua vida. O conhecimento dessas informações pode provocar diversas formas de discriminação no mercado de trabalho e no mercado de consumo, gerando barreiras sociais que os indivíduos afetados dificilmente conseguiriam perceber. E isso desde a infância, antes mesmo da primeira tentativa de inclusão no mercado de trabalho e, talvez, promovendo

discriminações até mesmo em oportunidades de admissão em instituições de ensino, ou em cursos específicos de formação. No perfil dinâmico, o acesso e a manipulação de tais dados podem comprometer a liberdade de aprender, a liberdade profissional, e o direito à não discriminação.

Deste modo, seria preciso que, ao menos para certos casos, fosse criada uma categoria mais drástica de proteção aos dados pessoais que dissesse respeito a dados “hipersensíveis”, para os quais nem mesmo mediante o consentimento fosse facultada a apropriação, ou que só fosse facultada a apropriação mediante o consentimento e mais outros requisitos (como a finalidade de tratamento de saúde, ou de pesquisas científicas), com vedações ou estabelecimento de condições especiais para sua validade mediante representação.

Mesmo com relação a outros dados menos sensíveis, como aqueles que não se referem a questões biomédicas, mas dizem respeito a atividades nas redes de internet, comportamentos em *games*, perfis de consumo etc., seria cabível pensar sobre a necessidade de se estabelecerem proibições cabais, ainda que mediante consentimento, ou notificação dos usuários, sobre seus dados pessoais registrados, facilitando o exercício das medidas previstas na LGPD nos arts. 17 e seguintes.

Considerações finais: a exigência de modalidades de proteção personalíssima de dados pessoais

A noção do consentimento enquanto mecanismo de legitimação pode e deve ser questionada sob a ótica da construção autônoma do ser enquanto agente social.

Neste sentido, destacando a importância de se pensar coletivamente a questão, vale ter em conta que a tutela especial à criança e ao adolescente já inscreve o problema em uma linguagem equívoca. Seria necessário, ao invés, pensar a tutela do ser humano *desde* sua infância e adolescência, lembrando que infância e adolescência são fases naturais do desenvolvimento de todas as pessoas, e são atravessadas em direção à idade adulta. Se a criança não está protegida, ninguém está protegido. Na LGPD, a proteção da criança foi posta à disposição de adultos que não estão suficientemente conscientizados do que está realmente em jogo. Que conferem consentimento para a captura de seus próprios dados do mesmo modo que tendem a conferir este consentimento por representação em nome da geração mais jovem. A vulnerabilidade da criança com relação à possibilidade de apropriação de seus dados pessoais, mesmo dados sensíveis, é vulnerabilidade de uma inteira geração de pessoas que, quando em idade adulta, terá poucas

oportunidades de resistência a essas tendências, contando que muitos de seus dados já estarão apropriados, inclusive dados sensíveis, como dados biomédicos e dados genéticos. Do ponto de vista coletivo, a lógica empregada em relação ao consentimento por representação para a captura de dados de crianças e adolescentes torna permanentemente vulnerável uma geração inteira.

A práxis contemporânea da captura e tratamento de dados já se dá mediante o consentimento do titular. Porém, os termos deste consentimento (termos de serviços ou políticas de privacidade) são geralmente na forma de contratos de adesão, sem possibilidade de discussão das cláusulas prescritas. Como exposto acima, não há devida conscientização dos consumidores e dos cidadãos a respeito do que está realmente em jogo, de modo que o consentimento se pauta em uma racionalidade limitada para com o que ali está prescrito.³² Geralmente, esses termos sequer são lidos.³³ Mesmo quando o aderente está consciente das

³² É certo que existem estratégias que se contrapõem a tais lógicas e estruturas organizacionais legais, tais como os moldes contratuais eletrônicos contemporâneos. Estes, considerados *clickwrap* ou *point-and-click*, dificultam uma análise mais precisa para verificação dos requisitos legais. “Como modalidade particular de contratos de adesão, no campo da contratação eletrônica, impende destacar as chamadas licenças *clickwrap* ‘*clickwrap agréments*’ ou ‘*point-and-click agreements*’, usualmente submetidas à concordância do usuário do produto ou serviço, contendo cláusulas acerca da sua prestação, sendo assim denominadas, pois sua validade se baseia no ato de apertar o botão de aceitação (frequentemente por intermédio do mouse), guardando grande similitude para com as licenças *shrinkwrap* utilizadas na comercialização de software, nas quais a aceitação ocorre no ato da abertura da embalagem que contém os suportes físicos onde se encontra o programa” (cf. MARTINS, G. G. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 131). No mais, o termo *clickwrap* advém do termo *shrinkwrap*, utilizado para designar compras de *software* efetuadas em grandes demandas. Sua intrínseca relação com a propriedade intelectual adquire grande relevância em 1996, com o julgamento *ProCD Inc. v. Zeidenberg*. “In ProCD, a manufacturer of computer software (ProCD), compiled information from over 3,000 directories into a telephone book database containing approximately 95 million telephone listings (at considerable expense) and developed a search engine to be used in conjunction with the database. In order to effectively market the software, ProCD licensed the database at different prices—higher prices for commercial users and lower prices for private users. A problem arose, however, when Zeidenberg bought a private user package, but ignored the license, extracted the listings, and made the database commercially available over the Internet through his own proprietary search engine. ProCD sued Zeidenberg, claiming Copyright infringement and breach of the shrinkwrap license agreement” (cf. COVOTTA B.; SERGEEFF P. *ProCD, Inc. v. Zeidenberg. Berkeley Tech. L.J.*, v. 13, n. 35, p. 35-54, 1998). Porém, a força estruturante das novas tecnologias e sua sinergia com as legislações devem assumir uma postura para que facilite essa verificação, tal como a criação de modelos contratuais específicos destinados à cessão facultativa dos dados pessoais pelo titular ao utilizar determinado serviço.

³³ Vale ter em conta, quanto a isso, a fórmula constitucional que não trata propriamente da “privacidade”, mas sim da “vida privada”. Do mesmo modo, é a fórmula linguística contida no art. 21 do Código Civil. O reconhecimento da privacidade como direito da personalidade é considerado de grande vulto na doutrina brasileira. Além de Schreiber e Bittar, uma breve pesquisa demonstra a articulação entre a premissa postulada e sua relação empírica (SCHREIBER, A. *Direitos da personalidade*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014; BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015). Para mais, ver: NASCIMENTO, Valéria Ribas do. Direitos fundamentais da personalidade na era da sociedade da informação: transversalidade da tutela à privacidade. *Revista de informação legislativa: RIL*, v. 54, n. 213, p. 265-288, jan./mar. 2017. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/213/ril_v54_n213_p265; e SARTORI, Ellen Carina Mattias. Privacidade e dados pessoais a proteção contratual

consequências dessa adesão, está consciente também de sua impotência para resistir a essas tendências de modo individual. Em muitos casos, como os de adesão a serviços de redes sociais, a negativa significaria nada menos que um ostracismo na sociedade contemporânea ou restrição do acesso ao conhecimento e à informação, exigindo-se, portanto, repensar a figura da tutela de dados pessoais sob a ótica personalíssima e ética de seu titular.

Referências

- BAROCAS, Solon; NISSENBAUM, Helen. Big Data's end run around anonymity and consent. In: LANE, Julia; STODDEN, Victoria; BENDER, Stefan; NISSENBAUM, Helen (Ed.). *Privacy, big data, and the public good: frameworks for engagement*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- BEYLEVELD, Deryck; BROWNSWORD, Roger. *Consent in the Law*. Oxford: Hart Publishing, 2007.
- BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2020.
- BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.
- BRASIL. *Projeto de Lei 5.276/2016* – Dispõe sobre a regulamentação do tratamento de dados. Brasília: Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em: www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=2084378. Acesso em: 1º mar. 2021.
- CESARINO, L. Como as mídias sociais proporcionam uma política populista: observações sobre liminaridade com base no caso brasileiro. *Trabalhos em Linguística Aplicada*, Campinas, v. 59, n. 1, p. 404-427, 2020. Disponível em: <https://periodicos.sbu.unicamp.br/ojs/index.php/tla/article/view/8658828>. Acesso em: 14 abr. 2021.
- COVOTTA B.; SERGEEFF P. ProCD, Inc. v. Zeidenberg. *Berkeley Tech. L.J.*, v. 13, n. 35, p. 35-54, 1998.
- DIVINO, S. B. S. Brief considerations on Privacy's ontology. *Il diritto della'economia*, v. 66, p. 401-424, 2020.
- DIVINO, S. B. S. Reflexiones escépticas, principiológicas y económicas sobre el consentimiento necesario para la recolección y tratamiento de datos. *Derecho PUCP*, p. 179-206, 2019.
- FERESTEIN, Gregory. Google's Cerf says "privacy may be an anomaly". Historically, he's right. *Techcrunch*, 2013. Disponível em: <https://techcrunch.com/2013/11/20/googles-cerf-says-privacy-may-be-an-anomaly-historically-hes-right/>. Acesso em: 4 jan. 2020.

da personalidade do consumidor na internet. *Revista de Direito Civil Contemporâneo – RDCC: Journal of Contemporary Private Law*, n. 9, p. 49-104, 2016. ISSN 2358-1433.

GRANVILLE, Kevin. Facebook and Cambridge Analytica: what you need to know as fallout widens. *The New York Times*, 19 mar. 2018. Disponível em: <https://www.nytimes.com/2018/03/19/technology/facebookcambridge-analytica-explained.html>.

MARTINS, G. G. *Contratos eletrônicos de consumo*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares da. Proteção de dados para além do consentimento: tendências de materialização. In: BIONI, Bruno *et al.* (Org.). *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. p. 90-112.

NASCIMENTO, Valéria Ribas do. Direitos fundamentais da personalidade na era da sociedade da informação: transversalidade da tutela à privacidade. *Revista de informação legislativa: RIL*, v. 54, n. 213, p. 265-288, jan./mar. 2017. Disponível em: http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/54/213/ril_v54_n213_p265.

OBAR, Jonathan A.; OELDRF-HIRSCH, Anne. The biggest lie on the Internet: ignoring the privacy policies and terms of service policies of social networking services. *Information, Communication & Society*, v. 23, issue 1, p. 128-147, 2020.

ORWELL, George. *1984*. São Paulo: Companhia das Letras, 2009.

RIBEIRO, Gustavo Pereira Leite. *A competência da criança e do adolescente para o exercício do direito à recusa de tratamento médico*. Tese (Doutorado) – Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2010.

RODOTÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje*. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

RUARO, Regina Linden; SARLET, Gabrielle Bezerra Sales. O direito fundamental à proteção de dados sensíveis no sistema normativo brasileiro: uma análise acerca das hipóteses de tratamento e da obrigatoriedade do consentimento livre, esclarecido e informado sob o enfoque da lei geral de proteção de dados (LGPD) – Lei 13.709/2018. In: BIONI, Bruno *et al.* (Org.). *Tratado de Proteção de Dados Pessoais*. Rio de Janeiro: Grupo GEN, 2021. p. 190-211.

SARTORI, Ellen Carina Mattias. Privacidade e dados pessoais a proteção contratual da personalidade do consumidor na internet. *Revista de Direito Civil Contemporâneo – RDCC: Journal of Contemporary Private Law*, n. 9, p. 49-104, 2016. ISSN 2358-1433.

SCHREIBER, A. *Direitos da personalidade*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SÉCO, T. F. T. *A autonomia da criança e do adolescente e suas fronteiras: capacidade, família e direitos da personalidade*. Dissertação (Mestrado) – Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2013.

SÉCO, T. F. T. Por uma nova hermenêutica do direito da criança e do adolescente. *Civilistica.com*, v. 3, n. 2, p. 1-26, 10 dez. 2014.

SOLOVE, Daniel J. Privacy self-management and the consent dilemma. *Harvard Law Review*, v. 126, p. 1880-1903, 2013.

SOLOVE, Daniel J. The Myth of the Privacy Paradox. *GWU Legal Studies Research Paper*, n. 2020, p. 10, 2020.

TEFFÉ, C. S. de; VIOLA, M. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. *Civilistica.com*, v. 9, n. 1, p. 1-38, 9 maio 2020.

UNIÃO EUROPEIA. *Directiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho*. 1995. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=celex:31995L0046>.

UNIÃO EUROPEIA. *Regulamento 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho*. 2016. Disponível em: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/PT/TXT/?uri=celex%3A32016R0679>.

WESTIN, Alan F. *Privacy and freedom*. Nova York: IG Publishing, 2015.

ZUBOFF, Soshana. *The age of surveillance capitalism: the fight for a human future at the new frontier of power*. New York: Public Affairs, 2019.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

DIVINO, Sthéfano Bruno Santos; SÊCO, Thaís Fernanda Tenório. Consentimento por representação e sua insuficiência na tutela à privacidade desde a infância e a adolescência. *Revista Brasileira de Direito Civil – RBDCivil*, Belo Horizonte, v. 31, n. 3, p. 223-241, jul./set. 2022. DOI: 10.33242/rbdc.2022.03.010.

Recebido em: 12.01.2022

Aprovado em: 24.04.2022