

A PUBLICIDADE E OS MENORES EM PORTUGAL: UMA PERSPETIVA SOBRE AS NORMAIS LABORAIS E DE CONSUMO

Paulo Ventura¹

Rute Couto²

Susana Ferreira dos Santos³

RESUMO

O artigo analisa a relação dos menores com a publicidade em Portugal, em duas vertentes jurídicas: o Direito do Trabalho e o Direito do Consumo. Na primeira perspetiva, o trabalho versa sobre a participação dos menores em espetáculos ou em atividades de natureza cultural, artística e publicitária (e, em especial, as atividades publicitárias). Esta participação é regulada pelos artigos 2.º a 11.º da Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro, e o nosso principal objetivo é a análise de cada um dos artigos referenciados, com espírito crítico e com foco nas suas principais implicações práticas. Na segunda perspetiva, atentamos na vulnerabilidade dos menores como consumidores face às práticas comerciais e publicitárias a eles direcionadas, de modo particular no marketing digital. Empreendemos uma análise crítica da regulação vigente em Portugal (designadamente o regime jurídico da publicidade e práticas comerciais, comunicação comercial audiovisual e proteção de dados pessoais), destacando as suas insuficiências e tendo em vista uma maior eficácia na tutela dos direitos das crianças e jovens.

Palavras-Chave: menores; publicidade; menores em atividades de natureza cultural, artística e publicitária; Lei n.º 105/2009; consumidor; marketing digital; proteção de dados pessoais.

RESUMEN

El artículo analiza la relación entre los menores y la publicidad en Portugal desde dos perspectivas jurídicas: el derecho del trabajo y el derecho del consumidor. Desde la primera perspectiva, el trabajo aborda la participación de los menores en espectáculos o actividades de carácter cultural, artístico y publicitario (y, en particular, las actividades publicitarias). Esta participación está regulada en los artículos 2 a 11 de la Ley 105/2009, de 14 de septiembre, y nuestro principal objetivo es analizar críticamente cada uno de los artículos en cuestión y centrarnos en sus principales implicaciones prácticas. Desde la segunda perspectiva, analizamos la vulnerabilidad de los menores como consumidores ante las prácticas comerciales y publicitarias dirigidas a ellos, especialmente en el marketing digital. Realizamos un análisis crítico de la normativa vigente en Portugal (en concreto, el marco jurídico de la publicidad y las prácticas comerciales, la comunicación comercial audiovisual y la protección de datos

¹ Licenciado em Solicitoria pela Escola Superior de Comunicação, Administração e Turismo (EsACT), do Instituto Politécnico de Bragança (IPB). Mestrando em Administração Autárquica, na EsACT-IPB. instituição. Bolseiro de Investigação no IPB.

² Licenciada e Mestre em Direito pela Universidade Católica Portuguesa. Doutorada em Direito pela Escola de Doutoramento Internacional da Universidade de Santiago de Compostela. Professora-Adjunta do Instituto Politécnico de Bragança. Vice-Presidente da Associação Portuguesa de Direito do Consumo (apDC).

³ Licenciada e Mestre em Direito pela Universidade Católica Portuguesa. Doutorada em Direito Privado pela Faculdade de Direito da Universidade da Corunha. Professora-Adjunta do Instituto Politécnico de Bragança. Dirigente da Delegação da apDC de Trás-os-Montes.

personales), destacando sus carencias y con vistas a hacerla más eficaz en la protección de los derechos de los niños y jóvenes.

Palabras Clave: Menores; Publicidad; Menores En Actividades Culturales, Artísticas Y Publicitarias; Ley 105/2009; consumidor; marketing digital; protección de datos personales.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO. 2. PERSPETIVA DO DIREITO DO TRABALHO: 2.1 ENQUADRAMENTO JURÍDICO LABORAL; 2.2. A PARTICIPAÇÃO DOS MENORES EM ATIVIDADES DE NATUREZA PUBLICITÁRIA (E AINDA CULTURAL E ARTÍSTICA); 2.2.1 ANÁLISE DOS ARTIGOS 2.º A 11.º DA LEI N.º 105/2009; 2.2.2 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES. 3. PERSPETIVA DO DIREITO DO CONSUMO: 3.1 IMPACTO DA PUBLICIDADE NOS MENORES; 3.2 ENQUADRAMENTO JURÍDICO; 3.3 ANÁLISE CRÍTICA E DESAFIOS FUTUROS. 4. CONCLUSÃO

INTRODUÇÃO

Em Portugal, tem existindo algum debate (mas nunca o suficiente) sobre a proteção dos menores na publicidade. Existe um conjunto de diplomas nacionais e supranacionais que visa a proteção dos menores em variados âmbitos, incluindo na área da publicidade. Estamos perante um tema multidisciplinar, em que se relacionam várias áreas científicas⁴, se bem que a nossa análise é jurídica, limitando-se à participação dos menores em atividades publicitárias (e nem sequer conseguiremos abordar tudo o que é relevante neste âmbito) e à publicidade que tem como destinatários os menores. Para todos os efeitos, adiante-se, desde já, que independentemente da área do saber, a preocupação é sempre comum: o bem-estar e desenvolvimento saudável dos menores.

Assim, a escolha do tema justifica-se pela sua evidente relevância jurídico-social e pela necessidade de perceber se existe um regime jurídico coeso, eficaz e, acima de tudo, capaz de proteger os menores. Além disso, e em caso afirmativo, perceber se o cumprimento das normas é fiscalizado pelas entidades competentes ou se estamos perante normas sem exequibilidade, em que os anunciantes não são responsabilizados pelas suas práticas.

A nossa metodologia baseia-se na pesquisa e análise da legislação aplicável, complementada pela revisão de documentos oficiais, relatórios e estudos, com o objetivo de avaliar a eficácia das normas vigentes e a conformidade das práticas publicitárias.

⁴ Uma reflexão muito interessante, na área da Psicologia, sobre os benefícios e as possíveis sequelas da participação dos menores em espetáculos, vide SARA BAHIA (et al.). *Fama Enganadora*, 2008, p. 207-242.

1 PERSPETIVA DO DIREITO DO TRABALHO

2.1 ENQUADRAMENTO JURÍDICO LABORAL

O panorama do Direito Internacional e do Direito da União Europeia revela uma clara preocupação com a salvaguarda dos direitos dos menores, evidente em todos os instrumentos relevantes. O âmago desta proteção é o direito ao crescimento pessoal, à educação e formação dos menores e à defesa da sua saúde física e psíquica. Vejamos a título exemplificativo.

O Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais⁵ prevê, entre inúmeras regras, que as “crianças e adolescentes devem ser protegidos contra a exploração económica e social” e que no caso de a atividade exercida “comprometer a sua moralidade ou a sua saúde, capazes de pôr em perigo a sua vida, ou de prejudicar o seu desenvolvimento normal” devem existir sanções⁶. Por sua vez, os Estados signatários da Convenção dos Direitos da Criança⁷ devem proteger “*o direito da criança contra a exploração económica ou a sujeição a trabalhos perigosos ou capazes de comprometer a sua saúde ou o seu desenvolvimento físico, mental, espiritual, moral ou social*”⁸.

A Organização Internacional do Trabalho (OIT) tem várias convenções que visam proteger os direitos das crianças e regular o trabalho de menores: a Convenção n.º 138 da OIT (sobre a idade mínima para admissão ao emprego); e a Convenção n.º 182 da OIT (eliminação das piores formas de trabalho infantil), entre outras.⁹

No âmbito da União Europeia, temos a importante Diretiva n.º 94/33/CE do Conselho, de 22 de junho de 1994¹⁰, relativa à proteção dos jovens no trabalho. O seu artigo 4.º estipulou que os Estados poderiam estabelecer, por via legislativa ou por via regulamentar, que a proibição do trabalho infantil não se aplicasse às crianças que exercessem atividades de natureza cultural, artística, desportiva ou publicitária. O artigo seguinte sujeitava a possibilidade de as crianças participarem neste tipo de atividades de uma autorização emitida por autoridade competente e para cada caso individualmente considerado. Mais uma vez,

⁵ O Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais foi aprovado para ratificação pela Lei n.º 45/78, de 11 de julho.

⁶ Cfr. Artigo 10.º do Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais.

⁷ A Convenção dos Direitos da Criança foi ratificada pela Resolução da Assembleia da República n.º 20/90, de 12 de setembro, e por Decreto do Presidente da República n.º 49/90, da mesma data.

⁸ Cfr. artigo 32.º da Convenção dos Direitos da Criança.

⁹ Convenção n.º 79 da OIT (trabalho noturno de menores - indústria); Convenção n.º 90 da OIT (trabalho noturno de menores – comércio e escritórios); Convenção n.º 77 e Convenção n.º 78 da OIT (exames médicos de menores).

¹⁰ Publicada no JOCE L n.º 216/12, de 20 de agosto de 1994.

incumbia aos Estados-membros a aprovação de regras sobre este processo de autorização, desde que não causassem prejuízo à segurança, saúde e desenvolvimento dos menores, nem prejudicassem a sua assiduidade escolar.¹¹

No quadro nacional, a Constituição da República Portuguesa (CRP) prevê a incumbência do Estado em assegurar uma especial proteção do trabalho dos menores (artigo 59.º n.º 2 c) CRP), bem como a proibição do trabalho de menores em idade escolar (artigo 69.º n.º 3 CRP). O Código Civil (CC) define menor como aquele que ainda não completou 18 anos (artigo 122.º CC). A sua incapacidade apenas terminará quando completar essa idade ou no caso de emancipação pelo casamento (artigo 129.º CC)¹² e a emancipação atribui ao menor plena capacidade de exercício de direitos (artigo 133.º CC). Todavia, a idade mínima de admissão para prestar trabalho é de 16 anos, por força do Código do Trabalho¹³ (CT). São os artigos 66.º a 83.º CT que regulam o trabalho dos menores, mas existem outros diplomas fundamentais nesta temática. A Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro¹⁴, regula, nos seus artigos 2.º a 11.º, a participação do menor em atividades de natureza cultural, artística ou publicitária (será este o diploma alvo da nossa análise). A Lei n.º 102/2009, de 10 de setembro,¹⁵ que aprovou o regime jurídico da promoção da segurança e saúde no trabalho, nos artigos 61.º a 72.º, estipula as atividades proibidas a menor, bem como os trabalhos condicionados a menor com idade igual ou superior a 16 anos.

2.2 A PARTICIPAÇÃO DOS MENORES EM ATIVIDADES DE NATUREZA PUBLICITÁRIA (E AINDA CULTURAL E ARTÍSTICA)

Este regime aplica-se a todos os menores com idade inferior a 16 anos. A participação em atividades de natureza publicitária, seja de menores, seja de maiores de idade, privilegia o contrato de prestação de serviço. Trata-se da modalidade contratual ajustada à natureza e às exigências específicas das atividades em questão. Cabe ressaltar que as normas

¹¹ Relativamente a esta Diretiva, ANTÓNIO BENTES DE OLIVEIRA questiona “o estabelecimento da idade de 13 anos para omitir o controlo a montante e de primeira linha ao conteúdo da sua prestação laboral concretizada pela autorização administrativa prévia”. Cfr. *Trabalho de menores em espetáculos e publicidade*, 2000, p. 204.

¹² Segundo o artigo 132.º CC “o menor é, de pleno direito, emancipado pelo casamento”. O artigo 1601.º a) CC consagra como impedimento dirimente, “obstando ao casamento da pessoa a quem respeitam com qualquer outra, a idade inferior a dezasseis anos”.

¹³ O Código do Trabalho foi aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, e já sofreu 23 alterações.

¹⁴ Este diploma sofreu alterações introduzidas pelas Leis n.º 60/2018, de 21 de agosto, n.º 93/2019, de 4 de setembro, e n.º 13/2023, de 3 de abril.

¹⁵ Com a última alteração introduzida pela Lei n.º 79/2019, de 2 de setembro.

que disciplinam a atividade dos menores em atividades de natureza cultural, artística ou publicitária, aplicam-se aos menores que celebrem contratos de prestação de serviço.¹⁶

A regulamentação da participação dos menores em atividades de natureza artística, cultural ou publicitária é essencial por várias razões: pela vulnerabilidade dos menores, se bem que possa existir um aumento gradual da maturidade e capacidade de discernimento com o avançar da idade do próprio menor; pelo respeito da sua dignidade e pelo não comprometimento do seu bem-estar físico e psicológico e com as suas atividades escolares; até pela responsabilização social da indústria publicitária, como forma de incentivo a abordagens mais responsáveis nas campanhas e consciência das possíveis repercussões sociais. Se bem que:

A participação dos menores em espetáculos e atividades similares preocupe tão pouco a sociedade, que tende a confundir lazer, com passatempo, onde tudo parece fácil e tudo parece dado¹⁷.

O primeiro Código do Trabalho Português¹⁸ (de 2003), revogado há muito, estipulou que a participação de menores em espetáculos e outras atividades seria objeto de regulamentação em legislação especial (artigo 70.º), atendendo assim às disposições da Diretiva n.º 94/33/CE do Conselho, de 22 de junho de 1994¹⁹. Em 2004, foi aprovada a Regulamentação ao Código do Trabalho²⁰ e a participação de menores em espetáculos foi regulada pelos artigos 138.º a 146.º. O CT de 2003 foi, entretanto, revogado em 2009, mas manteve-se a regra no atual artigo 81.º CT, em que se estipula que “a participação do menor em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária é regulada em legislação específica”. Estão em causa os artigos 2.º a 11.º da Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro, aos quais dedicaremos a nossa atenção.

Na esteira do Acórdão n.º 262/2020, do Tribunal Constitucional, “os preceitos dos artigos 2.º a 11.º da Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro, são, com efeito, expressão da evolução legislativa que ao longo das últimas décadas incrementou a atenção para as necessidades de proteção especial do menor em ordem a alcançar o desenvolvimento harmonioso da sua

¹⁶ Cfr. artigo 3.º, n.º 4, da Lei 7/2009, de 12 de fevereiro.

¹⁷ Cfr. MARGARIDA PORTO, *A participação de menor em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária*, 2010, p.14.

¹⁸ O primeiro Código do Trabalho foi aprovado pela Lei n.º 99/2003, de 27 de agosto.

¹⁹ Sobre a evolução legislativa desta matéria (cujo primeiro diploma data de 1927), vide MARTA MACEDO, *Trabalho Infantil - As Crianças no Mundo do Espetáculo, Moda e Publicidade*, 2015, p. 69 e 70. In <https://repositorium.sdum.uminho.pt/>.

²⁰ A regulamentação foi aprovada pela Lei n.º 35/2004, de 29 de julho.

personalidade, integrando um sistema jurídico em que a criança é titular de direitos e liberdades fundamentais”²¹.

2.2.1 ANÁLISE DOS ARTIGOS 2.º A 11.º DA LEI N.º 105/2009

A) Atividades permitidas a menor – Artigo 2.º

1 - O menor pode participar em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária, designadamente como ator, cantor, dançarino, figurante, músico, modelo ou manequim.

2 - A situação prevista no número anterior não pode envolver contacto com animal, substância ou atividade perigosa que possa constituir risco para a segurança ou a saúde do menor.

3 - Sem prejuízo do previsto no número anterior, o menor só pode participar em espetáculos que envolvam animais desde que tenha pelo menos 12 anos e a sua atividade, incluindo os respetivos ensaios, decorra sob a vigilância de um dos progenitores, representante legal ou irmão maior.

4 - Constitui contraordenação muito grave, imputável à entidade promotora da atividade, a violação do disposto nos n.os 2 e 3, podendo ser aplicada a sanção acessória de publicidade da condenação, nos termos gerais, e ainda, tendo em conta os efeitos gravosos para o menor ou o benefício económico retirado pela entidade promotora:

- a) Interdição do exercício de profissão ou atividade cujo exercício dependa de título público ou de autorização ou homologação de autoridade pública;
- b) Privação do direito a subsídio ou benefício outorgado por entidade ou serviço público;
- c) Encerramento de estabelecimento cujo funcionamento dependa de autorização ou licença de autoridade administrativa.

O legislador demonstra uma clara preocupação com a segurança e com o bem-estar dos menores. Desde logo, faz uma enumeração exemplificativa das atividades que podem estar em causa. Assim, para além de ator, cantor, dançarino, figurante, músico, modelo ou manequim, podemos acrescentar apresentadores, locutores de rádio, comediantes, marionetistas, artistas circenses, artistas tauromáquicos²², entre outras. Saliente-se, desde já, que as entidades promotoras, no âmbito das atividades publicitárias, poderão ser agências de publicidade, produtoras audiovisuais, empresas, os próprios canais de televisão ou plataformas *streaming*, entre outras.

O facto de os menores não poderem estar em contacto com animais, substâncias ou atividades perigosas reflete, de igual modo, uma abordagem consciente em relação à sua

²¹ Cfr. <https://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20200262.html>. O Tribunal Constitucional decidiu “não julgar inconstitucional a norma resultante dos artigos 2.º, n.º 1, 5.º, n.ºs 1 a 3, e 7.º, n.º 2, da Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro, no sentido de que os menores apenas podem participar em programas de televisão após pedido e concessão de autorização pela CPCJ (...)”.

²² Relativamente ao acesso e exercício da atividade de artista tauromáquico, vide Lei n.º 31/2015, de 23 de abril. O seu artigo 3.º n.º 4 sujeita a participação de menor à autorização ou comunicação da CPCJ, nos termos previstos na Lei n.º 105/2009, de 14 de setembro.

segurança e saúde²³. Temos, neste âmbito, de remeter para a Lei n.º 102/2009, a fim de conhecer as substâncias e atividades que podem constituir um risco. A participação em eventos que envolvam animais é permitida apenas para menores que tenham pelo menos 12 anos; não obstante, mesmo com a exigida supervisão, parece-nos razoável questionar se a idade de 12 anos é apropriada ou não para permitir essa participação, tendo em conta o desenvolvimento do menor e os riscos associados.

A aplicação de sanções para a violação das regras previstas no n.º 2 e n.º 3 deste artigo poderá ser uma medida eficaz a fim de garantir o cumprimento das regras por parte das entidades promotoras, mas implementar e fiscalizar essas regras representa um enorme desafio.

B) Duração do período de participação em atividade – Artigo 3.º

1 - A participação do menor na atividade, incluindo ensaios e outros atos preparatórios, não pode exceder, consoante a idade daquele:

- a) Menos de 1 ano, uma hora por semana;
- b) De 1 a menos de 3 anos, duas horas por semana;
- c) De 3 a menos de 7 anos, duas horas por dia e quatro horas por semana;
- d) De 7 a menos de 12 anos, três horas por dia e nove horas por semana, podendo qualquer dos limites ser excedido até três horas, caso o acréscimo de atividade ocorra em dia sem atividades escolares;
- e) De 12 a menos de 16 anos, quatro horas por dia e doze horas por semana, podendo qualquer dos limites ser excedido até três horas, caso o acréscimo de atividade ocorra em dia sem atividades escolares.

2 - Durante o período de aulas, a atividade do menor deve não coincidir com o horário escolar, respeitar um intervalo mínimo de uma hora entre ela e a frequência das aulas e não impossibilitar de qualquer modo a participação em atividades escolares.

3 - A atividade do menor deve ser suspensa pelo menos um dia por semana, coincidente com dia de descanso durante o período de aulas.

4 - A atividade pode ser exercida em metade do período de férias escolares e não pode exceder, consoante a idade do menor:

- a) De 6 a menos de 12 anos, seis horas por dia e doze horas por semana;
- b) De 12 a menos de 16 anos, sete horas por dia e dezasseis horas por semana.

5 - Em situação referida nas alíneas c) a e) do n.º 1 ou no número anterior deve haver uma ou mais pausas de, pelo menos, trinta minutos cada, de modo que a atividade consecutiva não seja superior a metade do período diário referido naqueles preceitos.

6 - O menor só pode exercer a atividade entre as 8 e as 20 horas ou, tendo idade igual ou superior a 7 anos e apenas para participar em espetáculos de natureza cultural ou artística, entre as 8 e as 24 horas.

7 - Os n.os 1 a 5 são aplicáveis a menor que esteja abrangido pela escolaridade obrigatória.

8 - Constitui contraordenação muito grave, imputável à entidade promotora, a violação do disposto no presente artigo, podendo ser aplicadas as sanções acessórias referidas no n.º 4 do artigo anterior.

²³ De acordo com os dados constantes do Relatório Anual de Avaliação da Atividade das Comissões de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ) no ano de 2023, “nenhum requerimento fez referência à existência de contacto com substâncias ou atividades perigosas; contudo, dois fazem referência a contacto com animais.”. Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 132. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

A duração do período de participação nas atividades varia consoante a idade do menor²⁴ e os limites temporais incluem os ensaios e outros atos preparatórios (tais como, por exemplo, sessões fotográficas, provas de guarda-roupa, testes de câmara e de som, entre outros). A definição das idades mínimas, bem como dos limites de horas, parece-nos adequada, mas impõe-se uma revisão periódica a fim de ajustar essas regras, ouvindo para o efeito especialistas em desenvolvimento infantil (v.g. pediatras, psicólogos, educadores, professores). Na verdade, as idades sofreram alterações (cfr. artigo 138.º da revogada Lei n.º 35/2004, de 29 de julho²⁵, que aprovou a Regulamentação ao Código do Trabalho, e o atual artigo 3.º da Lei n.º 105/2009); todavia, este artigo mantém-se em vigor desde 2009, não tendo sofrido qualquer alteração.

O legislador estabelece que durante o período de aulas, a atividade artística do menor não deverá coincidir com o seu horário escolar, respeitando um intervalo mínimo de uma hora e não deverá impedir a participação do menor em atividades escolares. Durante metade do período de férias, a lei é mais complacente e permite ao menor exercer a atividade num maior número de horas diárias e semanais, respeitando, todavia, os limites estabelecidos no n.º 4 do artigo em análise.

Da leitura do n.º 6, concluímos que o menor que preste atividade em atividades publicitárias, só o poderá fazer entre as 8 e as 20 horas. Mesmo que o menor tenha idade igual ou superior a 7 anos, apenas poderá prestar a atividade entre as 8h e as 24h, se estiverem em causa espetáculos de natureza cultural ou artística²⁶. Parece-nos que o legislador excluiu as atividades de cariz publicitário deste intervalo de tempo mais longo.

Estas regras protetoras previstas nos n.ºs 1 a 5 do artigo 3.º aplicam-se aos menores abrangidos pela escolaridade obrigatória. A Lei n.º 85/2009, de 27 de agosto²⁷, estabeleceu o regime da escolaridade obrigatória para as crianças e jovens que se encontram em idade escolar.

²⁴ De acordo com os dados constantes do Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ no ano de 2023, “a maioria das crianças frequenta anos de escolaridade do 1.º Ciclo do Ensino Básico (do 1.º ao 4.º ano de escolaridade), do 2.º Ciclo do Ensino Básico (do 5.º ou 6.º ano de escolaridade), seguindo-se a Educação Pré-escolar”. Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 131. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

²⁵ O n.º 1 do artigo 140.º estipulava que “a atividade do menor não pode exceder, consoante a idade deste: a) Menos de 3 anos - uma hora por semana ou duas horas por semana a partir de 1 ano de idade; b) Entre 3 e 6 anos - duas horas por dia e quatro horas por semana; c) Entre 7 e 11 anos - três horas por dia e seis horas por semana; d) Entre 12 e 15 anos - quatro horas por dia e oito horas por semana.”

²⁶ “Não é surpreendente verificar-se que uma percentagem considerável de menores exerce, independentemente da sua frequência, exposições artísticas à noite, depois das 20 horas, já que muitos dos espetáculos onde os menores também participam, tais como os espetáculos circenses, concertos musicais e teatros, são exibidos à noite”. Cfr. INÊS PEREIRA, *Caracterização das actividades dos menores em espectáculo, moda e publicidade*, 2004, p. 82.

²⁷ Este diploma apenas sofreu as alterações introduzidas pela Lei n.º 65/2015, de 3 de julho, mas o artigo 2.º mantém a sua redação originária.

Considera-se idade escolar “as crianças e jovens com idades compreendidas entre os 6 e os 18 anos” (artigo 2.º n.º 1) e, ainda, que “a escolaridade obrigatória cessa com a obtenção do diploma de curso conferente de nível secundário da educação; ou independentemente da obtenção desse diploma, no momento do ano escolar em que o aluno perfaça 18 anos” (artigo 2.º n.º 4). Note-se que a maioria dos alunos concluiu a escolaridade obrigatória por volta dos 17/18 anos (consoante o seu aniversário seja no 1.º ou 2.º semestre do ano). Logo, quando o legislador refere que estas regras são aplicáveis aos menores abrangidos pela escolaridade obrigatória, ficam abrangidos todos (ou quase todos) os menores com idade inferior a 16 anos. No relatório anual de avaliação da atividade das CPCJ referente a 2023, existiram apenas três menores autorizados a participar em atividades de natureza, cultural, artística ou publicitária que frequentam o ensino secundário²⁸. Tratar-se-ão de menores com 15 anos a frequentar o nível secundário (provavelmente inscritos no 10.º ano de escolaridade), mas deverá ser uma situação pouco comum.

C) Responsabilidade por acidente de trabalho – Artigo 4.º

1 - O menor tem direito a reparação de danos emergentes de acidente de trabalho, nos termos do correspondente regime geral, assumindo, para este efeito, a entidade promotora a posição de empregadora.

2 - A entidade promotora deve transferir a responsabilidade por acidente de trabalho para entidade autorizada por lei a realizar este seguro.

3 - Constitui contraordenação grave a violação do disposto no número anterior, podendo ser aplicadas as sanções acessórias previstas no n.º 4 do artigo 2.º em caso de reincidência em contraordenação praticada com dolo ou negligência grosseira.

O artigo equipara o menor ao trabalhador e a entidade promotora à entidade empregadora, remetendo para o regime geral, que se encontra consagrado na Lei n.º 98/2009, de 4 de setembro (com as últimas alterações introduzidas pela Lei n.º 83/2021, de 6 de dezembro), mais comumente designada por Lei dos Acidentes de Trabalho (LAT). No nosso país vigora o chamado “sistema misto”: a responsabilidade de reparação das doenças profissionais cabe ao Departamento de Proteção contra os Riscos Profissionais da Segurança Social (instituto público que faz parte da administração indireta do Estado); por sua vez, os acidentes de trabalho são cobertos por um seguro obrigatório junto de entidades privadas (as seguradoras).

²⁸ Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 131. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

D) Autorização ou comunicação de participação em atividade – Artigo 5.º

1 - A participação de menor em atividade referida no artigo 2.º está sujeita a autorização ou comunicação.

2 - A comunicação só pode ter lugar no caso de participação que decorra num período de vinte e quatro horas e respeite a menor com, pelo menos, 13 anos de idade que não tenha participado, nos 180 dias anteriores, em atividade a que se refere o artigo 2.º.

3 - É competente para a autorização e para receber a comunicação referidas no n.º 1 a Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ) cuja área abranja o domicílio do menor ou, na sua falta, aquela cuja sede estiver mais próxima, funcionando em comissão restrita.

4 - A autorização é válida pelo período da participação do menor na atividade a que respeita, no máximo de nove meses, devendo ser renovada sempre que a participação for de duração superior.

5 - Constitui contraordenação muito grave, imputável à entidade promotora, a violação do disposto nos n.os 1, 2 ou 4, podendo ser aplicadas as sanções acessórias referidas no n.º 4 do artigo 2.º.

A participação de menor nas atividades referidas no artigo 2.º exige autorização²⁹ ou, em certos casos, apenas comunicação. A Comissão de Proteção de Crianças e Jovens (CPCJ) da área do domicílio do menor, ou a mais próxima, é a entidade responsável por conceder a autorização ou receber a comunicação³⁰. Esta autorização apenas é válida pelo “período da participação do menor na atividade a que respeita”, mas a duração máxima são nove meses, devendo assim ser renovada sempre que a participação do menor seja por tempo superior.

A lei consagrou uma exceção ao regime geral de autorização, em que permite uma comunicação, mas apenas em situações muito específicas³¹. Para que a comunicação seja suficiente devem ser cumpridas, cumulativamente, as seguintes condições:

- i) A participação do menor na atividade deve ter uma duração máxima de 24 horas;
- ii) O menor deve ter, no mínimo, 13 anos de idade;
- iii) O menor não pode ter participado, nos 180 dias anteriores, em atividades semelhantes.

²⁹ De acordo com o Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ no ano de 2023 “26 CPCJ (8,36%) referiram ter recebido 101 requerimentos de autorização para participação de crianças em espetáculos ou em outras atividades de natureza cultural, artística ou publicitária (mais 39 que em 2022)”. Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 133. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

³⁰ O artigo 12.º da Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, na sua redação atual, Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, refere que as CPCJ “são instituições oficiais não judiciais com autonomia funcional que visam promover os direitos da criança e do jovem e prevenir ou pôr termo a situações suscetíveis de afetar a sua segurança, saúde, formação, educação ou desenvolvimento integral”.

³¹ Em 2023, as CPCJ receberam 12 comunicações (o triplo das apreciadas no ano de 2022). Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 132. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

Toda a atividade das CPCJ existentes no nosso país (mais de 300) é acompanhada pelo Ministério Público, com o objetivo, entre outros, de “apreciar a legalidade e a adequação” das suas decisões³², assegurando assim que a proteção dos direitos das crianças e jovens é efetivamente garantida e respeitada.

E) Pedido de autorização de participação em atividade – Artigo 6.º

1 - A entidade promotora da atividade requer a autorização por escrito, indicando os seguintes elementos:

- a) Identificação e data do nascimento do menor;
- b) Estabelecimento de ensino frequentado pelo menor se este estiver abrangido pela escolaridade obrigatória;
- c) Atividade em que o menor participará e local onde a mesma se realiza;
- d) Tipo de participação do menor, referenciada através de sinopse detalhada;
- e) Duração da participação do menor, que pode ser para uma ou várias atuações, por uma temporada ou outro prazo certo, ou ainda o período em que o espetáculo permaneça em cartaz ou outro prazo incerto;
- f) Número de horas diárias e semanais de atividade do menor em atuação e atos preparatórios;
- g) Pessoa disponível para, sendo caso disso, vigiar a participação do menor.

2 - O requerimento deve ser instruído com:

- a) Ficha de aptidão que certifique que o menor tem capacidade física e psíquica adequadas à natureza e à intensidade da sua participação, emitido pelo médico do trabalho da entidade promotora, depois de ouvido o médico assistente do menor;
- b) Declaração do horário escolar e informação sobre o aproveitamento escolar do menor abrangido pela escolaridade obrigatória, emitidas pelo estabelecimento de ensino;
- c) Autorização dos representantes legais do menor, que deve mencionar os elementos referidos nas alíneas c) a f) do número anterior;
- d) Parecer de sindicato e de associação de empregadores representativos sobre a compatibilidade entre a participação prevista e a idade do menor ou, na falta de resposta, prova de que o mesmo foi solicitado pelo menos cinco dias úteis antes da apresentação do requerimento;
- e) Apreciação da entidade promotora relativamente a parecer desfavorável do sindicato ou da associação de empregadores, caso exista.

3 - São competentes para dar parecer sobre o pedido:

- a) Qualquer sindicato representativo da atividade a exercer pelo menor, que tenha celebrado uma convenção coletiva que abranja a atividade promovida pela requerente;
- b) Qualquer associação de empregadores em que a entidade promotora esteja inscrita, ou que tenha celebrado convenção coletiva que abranja a atividade promovida pela requerente.

4 - À renovação da autorização aplica-se o disposto nos números anteriores.

Em 2023, destacaram-se “os pedidos de autorização para atividades em contexto televisivo, para participação na atividade de ator ou atriz, sobretudo em contexto televisivo”³³.

³² Cfr. artigo 72.º n.º 2 da Lei n.º 147/99, de 1 de setembro, na sua redação atual, Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo.

³³ Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 133. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

Não se consegue averiguar os pedidos de autorização no âmbito publicitário, uma vez que os relatórios anuais da atividade das CPCJ são omissos quanto a este ponto.

Para a autorização (bem como renovação) da participação do menor, devem as entidades promotoras apresentar um requerimento à CPCJ, por escrito, respeitando um conjunto de rigorosas condições. Compreende-se a intenção do legislador; não obstante, o extenso rol de requisitos poderá levar a um processo burocrático exagerado, desencorajando algumas entidades promotoras no cumprimento das regras. Estão envolvidos o médico do trabalho da entidade promotora, o médico do menor, a escola do menor e ainda os sindicatos e associações de empregadores.

Senão vejamos. A avaliação da capacidade física e psíquica do menor poderia ser simplificada e um relatório do médico de família do menor ser suficiente. Embora se perceba a *ratio legis* da exigência dos pareceres dos sindicatos e associações de empregadores, questionamos a necessidade de envolver estas entidades. Simplificar o atual processo de autorização, que é burocrático e excessivo, não significaria facilitar a participação dos menores nas atividades, nem comprometer a sua proteção; apenas criar um sistema mais ágil, não dissuasor do cumprimento das regras.

F) Deliberação da comissão de proteção de crianças e jovens – Artigo 7.º

1 - Antes de deliberar sobre o requerimento, a CPCJ deve ouvir o menor em causa, sempre que tal seja possível.

2 - A CPCJ autoriza a participação do menor se a atividade, o tipo de participação e o correspondente número de horas por dia e por semana respeitarem o disposto nos artigos anteriores e não prejudicarem a segurança, a saúde, o desenvolvimento físico, psíquico e moral, a educação e a formação do menor.

3 - A Comissão pode autorizar a participação com a condição de que esta decorra sob a vigilância de um dos representantes legais ou de pessoa maior indicada por estes.

4 - A decisão deve ser proferida no prazo de 20 dias.

5 - Considera-se deferido o requerimento que não seja decidido no prazo previsto no número anterior se os documentos referidos nas alíneas a) a d) do n.º 2 do artigo anterior forem favoráveis à participação do menor na atividade ou se este já não estiver abrangido pela escolaridade obrigatória.

6 - Considera-se indeferido o requerimento que não seja decidido no prazo referido no n.º 4, sem prejuízo do previsto no número anterior.

7 - A autorização deve identificar a entidade promotora e mencionar os elementos referidos no n.º 1 do artigo anterior.

8 - A CPCJ comunica a autorização e o prazo de validade da mesma ao requerente, ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral, aos representantes legais do menor e, caso este esteja abrangido pela escolaridade obrigatória, ao estabelecimento de ensino.

A lei consagra o direito de audição do menor, reconhecendo, assim, a sua autonomia, mesmo que seja limitada pela sua idade. O n.º 1 deste artigo estipula “sempre que tal seja possível”, conceito indeterminado, pois podem existir circunstâncias em que poderá não ser viável ouvir o menor: seja pela tenra idade, seja por limitações de tempo, entre outras situações. Não obstante a flexibilidade e subjetividade do conceito, acreditamos que as CPCJ localizadas no nosso país, e não são poucas, terão as mesmas linhas orientadoras³⁴.

A autorização só pode ser concedida, caso a atividade a desenvolver pelo menor não prejudique a sua educação, saúde, segurança e desenvolvimento físico, psíquico e moral. As CPCJ deverão, sobretudo, confiar na ficha de aptidão do médico de trabalho da entidade promotora (depois de ouvido o médico de família do menor). Não podemos descorar a possibilidade de atividades aparentemente “inócuas”, poderem ter impactos não intencionais.

De igual modo, a autorização só pode ser dada no caso da atividade, o tipo de participação e o número de horas por dia e por semana respeitarem as normas acima mencionadas. Quando estão em causa atividades publicitárias, a sua natureza e a duração não requer uma participação tão “prolongada”, como noutros espetáculos. Trata-se de uma participação que tende a ser pontual e com duração específica e, muitas das vezes, apenas com algumas horas de gravação.

A CPCJ terá de decidir no prazo de 20 dias e existem algumas singularidades quanto ao seu deferimento ou indeferimento tácito. Estamos perante “um exemplo claro na lei de desproteção dos direitos da criança e de desresponsabilização das CPCJ, ao permitir o deferimento tácito do requerimento do pedido de autorização”³⁵. Certo é que no ano de 2023, o relatório anual de avaliação da atividade das CPCJ revela que existiram 3 situações de deferimento tácito.³⁶ Poderá, ainda, autorizar a participação do menor, mas com a condição de que esta decorra sob a vigilância de um dos representantes legais ou de pessoa maior indicada

³⁴ AS CPCJ podem funcionar em comissão alargada ou restrita. A comissão alargada das CPCJ é composta por representantes de diversas entidades, incluindo um representante do município, da Segurança Social, do Ministério da Educação, do Ministério da Saúde, das instituições particulares de solidariedade social, das organizações não governamentais, das associações de pais e jovens, das forças de segurança, e de cidadãos eleitores com especial interesse ou aptidão na área das crianças e jovens em perigo. *Cfr.* artigo 17.º da Lei n.º 147/99, de 1 de setembro. Por sua vez, “a comissão restrita é composta sempre por um número ímpar, nunca inferior a cinco dos membros que integram a comissão alargada” (há membros por inerência e outros escolhidos, sempre com o intuito de uma composição interdisciplinar e interinstitucional. *Cfr.* artigo 20.º do mesmo diploma.

³⁵ *Cfr.* MARTA MACEDO, *Trabalho Infantil - As Crianças no Mundo do Espetáculo, Moda e Publicidade*, 2015, p. 94. In <https://repositorium.sdum.uminho.pt/>.

³⁶ *Cfr.* COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ do ano de 2023*. Lisboa. 2024, p. 133. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

por estes.³⁷ Trata-se de uma imposição importante e que evidencia o cuidado das CPCJ em atribuir responsabilidades aos representantes legais.

A CPCJ deverá, ainda, comunicar a autorização e o prazo da sua validade à entidade promotora, à Autoridade para as Condições do Trabalho (ACT)³⁸, aos representantes legais do incapaz e caso este esteja abrangido pela escolaridade obrigatória³⁹ - e será difícil isso não acontecer - comunicar ao respetivo estabelecimento de ensino.

G) Procedimento de comunicação de participação em atividade – Artigo 8.º

1 - A entidade promotora comunica a participação de menor em atividade, por escrito, à CPCJ, com a antecedência mínima de cinco dias úteis, indicando os elementos referidos no n.º 1 do artigo 6.º, bem como a data e as horas de início e termo da participação.

2 - A comunicação deve ser acompanhada dos documentos a que se referem as alíneas a) a c) do n.º 2 do artigo 6.º.

Tendo em conta que a duração máxima da autorização dada pelas CPCJ são nove meses, tal significa que a entidade promotora poderá solicitar a participação de menores em atividades durante esse período. Esta obrigação de comunicar cada participação com a antecedência mínima de 5 dias úteis permite que as CPCJ tenham conhecimento de todas as atividades, assegurando que estão reunidas as condições de segurança e de bem-estar dos menores.

H) Celebração do contrato e formalidades – Artigo 9.º

1 - O contrato que titula a prestação de atividade do menor é celebrado entre os seus representantes legais e a entidade promotora, por escrito e em dois exemplares, devendo indicar a atividade a realizar e a duração da participação do menor, o correspondente número de horas por dia e por semana, a retribuição e a pessoa que exerce a vigilância do menor, no caso previsto no n.º 3 do artigo 7.º.

2 - O exemplar do contrato que ficar na posse da entidade promotora deve ter anexas cópias da autorização da CPCJ ou da comunicação feita a esta entidade, do certificado de que o menor tem capacidade física e psíquica adequadas e da declaração comprovativa do horário escolar inicial e de alterações que ocorram durante a validade

³⁷ Em 2023, a CPCJ exigiu em 23 situações que o menor fosse vigiado por um adulto. Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 132. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

³⁸ Existe um formulário próprio, disponível no site da ACT, intitulado “Comunicação de participação de menor em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária”. Cfr. <https://portal.act.gov.pt/Pages/Requerimento-Empregador.aspx>.

³⁹ A Lei n.º 85/2009, de 27 de agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 65/2015, de 3 de julho, elevou a escolaridade obrigatória até ao diploma de curso conferente de nível secundário da educação.

da autorização, se o menor estiver abrangido pela escolaridade obrigatória, bem como de documento comprovativo do seguro de acidentes de trabalho.

3 - Antes do início da atividade do menor, a entidade promotora deve enviar cópia do contrato e dos anexos ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral, bem como ao estabelecimento de ensino de menor abrangido pela escolaridade obrigatória.

4 - Constitui contraordenação grave, imputável à entidade promotora, a violação do disposto neste artigo, podendo ser aplicadas as sanções acessórias previstas no n.º 3 do artigo 2.º em caso de reincidência em contraordenação praticada com dolo ou negligência grosseira.

O artigo 9.º regula a celebração do contrato de prestação de serviço entre os representantes legais e a entidade promotora e é exigida a forma escrita (exceção ao princípio da liberdade de forma). No contrato deverá constar a atividade a realizar e a duração da participação, o número de horas diárias e semanais, a respetiva retribuição e a pessoa que exercerá a vigilância do menor, se for o caso. O contrato deverá ser feito em dois exemplares: um para os representantes legais e outro para a entidade promotora. Neste último caso, deverá ter em anexo cópias da autorização da CPJC, do certificado de capacidade física e psíquica do menor, a declaração do horário escolar e do documento que comprove a celebração de um seguro de acidentes de trabalho. É obrigação da entidade promotora o envio de cópia de todos os documentos para a ACT e para o estabelecimento de ensino do menor.

I) Consequências de alteração do horário ou do aproveitamento escolar de menor— Artigo 10.º

1 - Em caso de alteração de horário, o estabelecimento de ensino deve comunicar de imediato tal facto à entidade promotora, à CPCJ e aos representantes legais do menor.

2 - Quando o período de validade da autorização abranger mais de um ano escolar, os representantes legais do menor devem enviar à entidade promotora e à CPCJ, no início de novo ano escolar, uma declaração de horário escolar emitida pelo estabelecimento de ensino.

3 - Nas situações referidas nos números anteriores, para que a prestação da atividade do menor possa prosseguir, a entidade promotora deve proceder às alterações do horário necessárias para respeitar o disposto nos n.os 2 e 3 do artigo 3.º, e comunicá-las ao estabelecimento de ensino e à CPCJ.

4 - No caso de menor abrangido pela escolaridade obrigatória, o estabelecimento de ensino deve comunicar à CPCJ qualquer relevante diminuição do aproveitamento escolar ou relevante afetação do comportamento do menor durante o prazo de validade da autorização.

5 - Sempre que a atividade exercida pelo menor tenha como consequência uma relevante diminuição do aproveitamento escolar ou uma relevante afetação do seu comportamento, a CPCJ notifica a entidade promotora para que lhe apresente, bem como ao serviço com competência inspetiva do ministério responsável pela área laboral, aos representantes legais do menor e, caso este esteja abrangido pela escolaridade obrigatória, ao estabelecimento de ensino, uma alteração das condições de participação adequada a corrigir a situação.

6 - A CPCJ revoga a autorização sempre que não seja feita a alteração prevista no número anterior ou esta não seja adequada a corrigir a situação.

7 - A CPCJ notifica a revogação da autorização à entidade promotora e às demais entidades referidas no n.º 5.

8 - A revogação prevista no n.º 6 produz efeitos 30 dias após a notificação, salvo se existirem riscos graves para o menor, caso em que a CPCJ determina a data de produção de efeitos.

9 - Constitui contraordenação grave, imputável à entidade promotora, a violação do disposto no n.º 3, podendo ser aplicadas as sanções acessórias previstas no n.º 4 do artigo 2.º em caso de reincidência em contraordenação praticada com dolo ou negligência grosseira.

Consagram-se mecanismos de supervisão constante do impacto da atividade do menor relativamente ao seu rendimento escolar, assim como a adaptação do horário das atividades com as exigências escolares. A lei exige comunicações frequentes entre escola e CPCJ; entre a CPCJ e entidade promotora e ACT, sempre que *“esteja em causa a diminuição do aproveitamento escolar ou uma relevante afetação do seu comportamento do menor”*. Na primeira situação, o desempenho escolar do menor sofre uma “quebra”; já na segunda, estarão em causa alterações no comportamento do menor, como por exemplo, desmotivação, atitudes agressivas, falta de atenção e de concentração. Há, então, uma responsabilidade partilhada entre a escola, os representantes legais e a CPCJ, o que exige uma rigorosa coordenação entre todos. A CPCJ tem competência para revogar a autorização concedida⁴⁰, de forma a assegurar o não comprometimento do sucesso escolar, da segurança e do bem-estar do menor (produz efeitos, em regra, 30 dias após a notificação à entidade promotora, à ACT e aos representantes legais do menor).

J) Autorização judicial – Artigo 11.º

1 - Caso a CPCJ não autorize a participação ou revogue autorização anterior, os representantes legais do menor podem requerer ao tribunal de família e menores que autorize a participação ou mantenha a autorização anterior, observando-se, até ao trânsito em julgado, a deliberação da CPCJ.

2 - Ao processo referido no número anterior é aplicável, com as devidas adaptações, o regime do processo judicial de promoção e proteção previsto no diploma que regula a CPCJ.

A lei prevê a possibilidade de os representantes legais requererem ao tribunal de família e menores a autorização da participação ou a manutenção da autorização anterior, mas, ao que sabemos, não será frequente (até porque a maioria dos pedidos de autorização é deferida). O regime a que se refere o legislador é o regime do processo judicial de promoção e

⁴⁰ Em 2023 não existiu qualquer revogação de autorização. Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2023. Lisboa. 2024, p. 132. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

proteção previsto na Lei de Proteção de Crianças e Jovens em Perigo, aprovada pela Lei n.º 147/99, de 1 de setembro (última alteração introduzida pela Lei n.º 23/2023, de 25 de maio). Este diploma regula, de igual modo, as competências, composição e funcionamento das CPCJ, como já referenciado.

2.2.2 ALGUMAS CONSIDERAÇÕES

Há uma lacuna neste regime jurídico: ausência de uma regra sobre a retribuição auferida pelo menor no desempenho das suas atividades. Ao que sabemos, a legislação francesa, fonte de inspiração do legislador português, regula a questão da retribuição de forma específica, o que não acontece no regime jurídico português.

O artigo L.7124-9 do *Code du Travail*, alterado pela Lei n.º 2020-1266, de 19 de outubro⁴¹, estabelece que parte da retribuição recebida pelo menor pode ser colocada à disposição dos representantes legais; todavia, a parte restante, denominada pela lei como *pécule*, deverá ser paga e gerida pela *Caisse des Dépôts et Consignations* até à maioridade do menor ou até à sua emancipação (esta última parte acrescentada pela nova versão da lei, ficando claro que o controlo pela instituição cessa quando o menor se emancipa)⁴². Quer na anterior, quer na atual redação da lei, consagra-se a possibilidade de levantamentos de dinheiro, relativamente ao *pécule*, desde que autorizados pela instituição financeira, apenas em casos de urgência e de forma excecional.

Consideramos que é de enaltecer a consagração de um regime jurídico para a prestação do menor numa atividade cultural, artística ou publicitária. O busílis da questão é saber se estas normas têm ou não aplicação prática no ordenamento jurídico português e se o regime contraordenacional incentiva ao seu cumprimento (questão da letra-morta). Há uma década, o próprio Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPJC referia que “os dados obtidos, muito provavelmente, estão longe de refletir a realidade da participação de crianças e jovens com menos de 16 anos de idade neste tipo de atividades em todo o país”.⁴³ Para além da pequena quantidade de requerimentos de autorização apresentados ao longo dos anos, os números refletem todas as atividades de natureza artística, cultural ou publicitária, uma vez as

⁴¹ A Lei n.º 2020-1266, de 19 de outubro de 2020, reforçou a proteção dos menores no contexto de atividades culturais, artísticas e publicitárias.

⁴² A anterior redação da lei referia tão só que “*en cas d’émancipation, il est à nouveau statué*”.

⁴³ Cfr. COMISSÃO NACIONAL DE PROTEÇÃO DAS CRIANÇAS E JOVENS EM RISCO. *Relatório Anual de Avaliação da Atividade das CPCJ* do ano de 2015. Lisboa. 2016, p. 142. Disponível em <https://www.cnpdpcj.gov.pt/relatorio-atividades>.

atividades não são discriminadas, apenas sabemos que a maioria dos pedidos é no contexto televisivo para ator ou atriz. Desta forma, nem conseguimos perceber quais os pedidos de autorização relacionados com a prestação de atividade na área da publicidade.

2 PERSPETIVA DO DIREITO DO CONSUMO

3.1 IMPACTO DA PUBLICIDADE NOS MENORES

Os menores participam no mercado de consumo na tripla qualidade⁴⁴ de adquirentes de bens ou serviços, influenciadores das escolhas e compras do agregado familiar, e futuros consumidores visados por estratégias de fidelização das marcas. Numa aceção estritamente contratual, podem ser qualificados como consumidores quando celebrem validamente negócios jurídicos próprios da sua vida corrente, ao alcance da sua capacidade natural e que impliquem despesas de pequena importância, e que constituem assim uma exceção à sua incapacidade de exercício de direitos. Mas numa aceção mais ampla e que aqui nos importa refletir, os menores são acima de tudo consumidores potenciais, expostos a práticas comerciais e destinatários da publicidade a eles dirigida ou que os atinge.

Nessa medida, apesar de consumidor e destinatário da publicidade serem, do ponto de vista normativo, conceitos distintos, “os menores ‘consumidores’, o são, por via da publicidade que, intencionalmente ou não, os atinge por alguma forma”.⁴⁵ Todavia, enquanto consumidores, os menores possuem uma dupla vulnerabilidade, pois conjugam a natural vulnerabilidade dos consumidores na relação de consumo com a vulnerabilidade inerente à sua condição de pessoa menor, em processo de desenvolvimento biopsicológico.⁴⁶ No que se refere à publicidade, por crescerem “entre ecrãs”⁴⁷, são sujeitos a estímulos publicitários excessivos e repetitivos, mas sem possuírem ainda as competências necessárias para os perceberem numa lógica persuasiva e com finalidades comerciais, sobretudo nas faixas etárias mais baixas ou quando a publicidade surge dissimulada em conteúdos de entretenimento.

⁴⁴ Vários autores se referem a esta tripla qualidade. Cfr., inter alia, IGOR RODRIGUES BRITTO, *Crítica contra a publicidade infanto-juvenil brasileira*, 2007, p. 70.

⁴⁵ Cfr. MARGARIDA ALMADA BETTENCOURT, *Publicidade infanto-juvenil: restrição ou proibição?*, 2007, p. 163.

⁴⁶ Cfr. DIÓGENES FARIA DE CARVALHO e THAYNARA DE SOUZA OLIVEIRA, *A Categoria Jurídica de ‘Consumidor-Criança’ e sua Hipervulnerabilidade no Mercado de Consumo Brasileiro*, 2015, p. 223.

⁴⁷ Cfr. estudos na Entidade Reguladora da Comunicação Social, designadamente o “Crescendo entre Ecrãs. Usos de Meios Eletrónicos por Crianças (3-8 Anos)” e “Boom Digital? Crianças (3-8 anos) e Ecrãs”, disponíveis em <https://www.erc.pt/pt/estudos/consumos-de-media/>.

Os efeitos da publicidade direcionada a menores manifestam-se a múltiplos níveis.⁴⁸ Desde logo, no incentivo a consumos e comportamentos alimentares pouco saudáveis, nocivos para a saúde física e mental, conducente a obesidade infantil e outras doenças, bem como a desordens alimentares como a anorexia e a bulimia. Estes incentivos operam frequentemente pela associação de alimentos a entretenimento (o designado *eatertainment*⁴⁹), concretizada em publicidade que utiliza ídolos, personagens ou mascotes, bem como na oferta de brinquedos ou brindes com as refeições infantis. Por outro lado, o consumismo estimulado pela publicidade é potencialmente causador de sobre-endividamento, conflitos familiares, *bullying* nos grupos em que os bens de consumo são fator de integração, comportamentos desviantes ou situações de frustração e ansiedade. A publicidade pode ainda promover comportamentos violentos ou agressivos e a hipersexualização das crianças, bem como a criação ou manutenção de estereótipos, preconceitos ou discriminação de género, racial ou outra.

Todos estes riscos são ampliados pela omnipresença das tecnologias e pela imersão dos menores nas plataformas digitais, numa constante fusão da vida real e virtual⁵⁰. Comparativamente com os media tradicionais, o ambiente digital é mais propício à personalização publicitária e ao aproveitamento comercial feito dos dados recolhidos, na medida em que se caracteriza:

Cada vez mais pela geração, acumulação e controlo de uma enorme quantidade de dados sobre os consumidores, que podem ser combinados com a utilização de algoritmos e IA para transformar estes dados em informações passíveis de utilização para fins comerciais”.⁵¹

Estudos evidenciam que nas redes sociais, jogos online e aplicações móveis, as crianças são diretamente visadas em estratégias de marketing sofisticadas e pouco transparentes, com impacto subliminar e significativo no seu comportamento.⁵² E no

⁴⁸ Cfr. Parecer do Comité Económico e Social Europeu, sobre “um quadro para a publicidade destinada aos jovens e às crianças” (2012/C 351/02), disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52012IE0138&from=EN>.

⁴⁹ Cfr. PABLO JOSÉ ASSOLINI cit. por EKATERINE KARAGEORGIADIS, *Lanches Acompanhados de Brinquedos: Comunicação Mercadológica Abusiva Dirigida à Criança e Prática de Venda Casada*, 2014, p. 15.

⁵⁰ Cfr. TIAGO CECÍLIO, TERESA COELHO MOREIRA e ALEXANDRE SANTOS, *A protecção dos menores na sociedade da informação: desafios criados pelas redes sociais*, 2016, p. 262.

⁵¹ Cfr. Orientações sobre a interpretação e a aplicação da Diretiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno - Comunicação da Comissão 2021/C 526/01 (p. 99), disponíveis em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021XC1229%2805%29>.

⁵² Cfr. Estudo da Comissão Europeia *Study on the impact of marketing through social media, online games and mobile applications on children's behaviour*, disponível em https://commission.europa.eu/publications/study-impact-marketing-through-social-media-online-games-and-mobile-applications-childrens-behaviour_en.

ecossistema móvel, as aplicações direcionadas a crianças são das mais utilizadas para recolha de dados (*tracking*) por terceiros, permitindo que essas empresas identifiquem os utilizadores e acompanhem o seu comportamento em múltiplos serviços digitais.⁵³ No domínio dos jogos digitais, os *advergames*, em que as marcas ou produtos são o elemento central do jogo, constituem publicidade oculta e favorecem o condicionamento emocional dos jovens, ao desenvolver uma associação positiva àquelas marcas ou produtos.⁵⁴ E várias questões tem sido também suscitadas pela presença, no jogo, de elementos de sorte e azar, como sejam as *lootboxes*, uma espécie de “baús de tesouro/mistério”, que incentivam os jogadores a gastar dinheiro real para adquirir itens aleatórios, através de técnicas de marketing opaco e agressivo, com o risco de vício e exploração da vulnerabilidade cognitiva e emocional das crianças e jovens.⁵⁵

Um relatório recente relativo a práticas manipulativas de marketing digital direcionadas a crianças e jovens⁵⁶ sintetiza muitas destas preocupações. O estudo revelou quatro grandes táticas de persuasão utilizadas pelos profissionais de marketing digital e que desafiam a literacia publicitária, sobretudo quando combinadas: *integração* de mensagens comerciais em conteúdo não comercial; *interação* pelo envolvimento em atividades e conteúdos; *personalização* de anúncios baseada na recolha de dados pessoais; e *emoção*, evocando uma resposta emocional em associação a certos produtos. O mesmo estudo identifica o marketing com influenciadores e em jogos digitais como estratégias com impacto significativo, na medida em que utilizam técnicas que dificultam a distinção entre conteúdo publicitário e entretenimento, com a probabilidade dos apelos emocionais se tornarem ainda mais prevaletentes com os avanços da Inteligência Artificial. Apesar de dar nota do papel do setor do marketing no fornecimento de conteúdos e serviços de elevada qualidade às crianças, a investigação reconhece os desafios decorrentes de práticas complexas e imersivas e o seu

⁵³ Cfr. REUBEN BINNS [et al.], *Third Party Tracking in the Mobile Ecosystem*, 2018.

⁵⁴ Cfr. VALERIE VERDOODT, DAMIAN CLIFFORD e EVA LIEVENS, *Toying with children's emotions, the new game in town? The legality of advergames in the EU*, 2016, p. 599

⁵⁵ Cfr. o Estudo do Parlamento Europeu *Loot boxes in online games and their effect on consumers, in particular young consumers*, disponível em [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/652727/IPOL_STU\(2020\)652727_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2020/652727/IPOL_STU(2020)652727_EN.pdf), e o Relatório Conselho de Consumidores Norueguês *Insert Coin: How the gaming industry exploits consumers using loot boxes*, disponível em <https://storage02.forbrukerradet.no/media/2022/05/2022-05-31-insert-coin-publish.pdf>.

⁵⁶ O estudo *Manipulative digital marketing practices targeting children and young people* foi elaborado por investigadores da Universidade de Ghent, no âmbito da iniciativa *AdWiseOnline*, campanha realizada em parceria entre a Comissão Europeia, os Centros Europeus para uma Internet mais segura e os Centros Europeus do Consumidor (ECC-Net), no âmbito do projeto *Better Internet for Kids*. A investigação analisa o quadro jurídico europeu nesta matéria, incluindo a Diretiva relativa às Práticas Comerciais Desleais, a Diretiva relativa aos Serviços de Comunicação Social Audiovisual, o Regulamento dos Serviços Digitais, o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados e o Regulamento da Inteligência Artificial. Cfr. materiais da campanha e texto completo do relatório de investigação disponíveis em <https://better-internet-for-kids.europa.eu/en/adwiseonline>.

impacto nos direitos das crianças, tais como a liberdade de expressão, privacidade e proteção contra a exploração económica.

Entre nós, foi recentemente concluído o estudo de avaliação de impacto da lei que introduziu restrições à publicidade alimentar dirigida a menores de 16 anos.⁵⁷ Apesar de dados positivos quanto ao cumprimento das restrições e evolução do perfil nutricional dos alimentos, o estudo revelou que subsiste uma exposição elevada dos menores a publicidade a alimentos com um perfil nutricional desadequado, designadamente pela apresentação de conteúdos apelativos para crianças (20% dos anúncios analisados) e perfil nutricional inadequado aos critérios definidos pela Direção-Geral da Saúde (65% dos produtos publicitados), sendo 80% das infrações detetadas no segmento online. Ficaram patentes as dificuldades de monitorização e fiscalização do marketing digital, já que as empresas investem em áreas, canais e estratégias menos fiscalizados, tais como o patrocínio, a utilização de sistemas de verificação da idade para acesso aos conteúdos dos sites, a “alegação” de que o conteúdo não é dirigido para menores de 16 anos, e o *brand marketing* com o uso de personagens e mascotes.

Trazemos aqui um caso que, na realidade brasileira, ilustra a atualidade da presente reflexão sobre a vulnerabilidade dos menores simultaneamente enquanto intervenientes e destinatários da publicidade. O Instituto Alana, através do programa Criança e Consumo, apresentou uma denúncia contra a Meta precisamente por permitir que “influenciadores mirins” (6 a 17 anos) promovessem sites de apostas no Instagram. A denúncia alega que tal prática representa uma exploração comercial abusiva de menores, hipervulneráveis e mais suscetíveis a serem induzidos em erro pela publicidade, sobretudo quando expostos precocemente a conteúdos de jogos de apostas, o que pode afetar o seu desenvolvimento e desencadear comportamentos de risco e vícios em jogos. Outro ponto central da denúncia é a exploração do trabalho artístico infantil, já que as crianças e adolescentes envolvidos na promoção de casas de apostas são utilizados pelos anunciantes para aumentar a sua base de clientes, tirado partido da vulnerabilidade dos influenciadores mais novos e do seu público jovem, que acabam por ser

⁵⁷ A Lei n.º 30/2019, de 23 de abril, que aditou ao Código da Publicidade restrições à publicidade alimentar dirigida a menores, previa uma avaliação de impacto, a cada 5 anos, com compilação dos indicadores relevantes e ponderação da implementação das alterações consideradas adequadas para melhoria da saúde e hábitos alimentares dos menores. O primeiro desses estudos de avaliação de impacto, em 2024, resultou num relatório do grupo de trabalho da Direção-Geral da Saúde, Direção-Geral do Consumidor, Direção-Geral da Educação e Direção-Geral de Alimentação e Veterinária. O estudo incluiu a auscultação a associações representantes dos setores económicos do setor agroalimentar, comunicação, publicidade e marketing e outras entidades, bem como entidades da sociedade civil, da academia e sociedades científicas e profissionais na área da saúde pública e nutrição. *Cfr.* Estudo de avaliação de impacto da Lei n.º 30/2019, de 23 de abril, que introduz restrições à publicidade alimentar dirigida a menores de 16 anos – Relatório do grupo de trabalho criado pelo Despacho n.º 12980/2023, de 19 de dezembro, disponível em https://nutrimento.pt/wp-content/uploads/2024/07/Estudo-de-Avaliacao-da-Lei-30-2019_Publicidade-e-marketing-alimentar_VF.pdf.

aliciados para um ambiente perigoso e de risco. Entre os principais riscos apontados estão a recolha indevida de dados, o contacto com comportamentos problemáticos de jogadores compulsivos, o assédio de adultos nas plataformas, a exploração por indivíduos mal-intencionados e a normalização das apostas como uma atividade recreativa e lucrativa. Além disso, o Instituto critica a Meta por ser conivente com estas práticas, pela falha no sistema de verificação da idade e registo e pela ausência de mecanismos eficazes para denunciar publicidades de apostas.⁵⁸

Pela sua transversalidade, destacamos ainda uma queixa apresentada pela organização europeia de consumidores BEUC contra a plataforma de partilha de vídeos *TikTok*, por múltipla violação dos direitos do consumidor na União Europeia e falhas na proteção dos menores face a publicidade oculta e conteúdos inadequados. A queixa abarca: as cláusulas dos “termos de serviço” da plataforma, por serem pouco claras, ambíguas e favorecerem o *TikTok* em detrimento dos seus utilizadores; a “política de itens virtuais”, que permite que os utilizadores comprem moedas que utilizam para oferecer presentes virtuais às celebridades do *TikTok*, e que contém cláusulas abusivas e práticas enganosas, como sejam o direito absoluto da plataforma de alterar a taxa de câmbio entre as moedas e os presentes; as falhas na proteção das crianças e adolescentes da publicidade oculta (por exemplo, pelo incitamento em participar em desafios de *hashtag* de marca) e conteúdos potencialmente nocivos, como vídeos de conteúdo sugestivo; e as práticas da *TikTok* para o tratamento dos dados pessoais dos utilizadores, pouco transparentes quanto aos dados que são recolhidos e com que finalidade ou fundamento legal.⁵⁹

3.2 ENQUADRAMENTO JURÍDICO

A Agenda do Consumidor Europeu 2020-2025 traduz as prioridades das políticas europeias de defesa do consumidor, entre as quais a transformação digital e as necessidades específicas de determinados grupos de consumidores, particularmente vulneráveis. A idade está entre os fatores determinantes dessa vulnerabilidade, considerando-se as crianças e os menores

⁵⁸ Cfr. resumo e denúncia completa disponíveis em <https://criancaeconsumo.org.br/noticias/alana-denuncia-meta-jogos-de-aposta/>.

⁵⁹ A BEUC pretende que as autoridades iniciem uma investigação sobre as políticas e práticas da *TikTok* e que a plataforma restrinja severamente a recolha de dados, a criação de perfis e a publicidade direcionada a menores de 18 anos, em conformidade com a legislação da União Europeia. Cfr. informações e documentos relativos à ação, disponíveis em <https://www.beuc.eu/tiktok>.

como particularmente expostos em linha a práticas comerciais desleais e riscos para a sua segurança relacionados com os produtos.⁶⁰

Em Portugal, a lei de defesa do consumidor não faz qualquer referência ao consumidor menor de idade. No Decreto-lei n.º 57/2008, de 26 de março (adiante LPCD), que estabelece o regime aplicável às práticas comerciais desleais das empresas nas relações com consumidores, consideram-se especialmente desleais “as práticas comerciais suscetíveis de distorcer substancialmente o comportamento económico de um único grupo, claramente identificável, de consumidores particularmente vulneráveis, em razão da sua doença mental ou física, idade ou credulidade, à prática comercial ou ao bem ou serviço subjacentes, se o profissional pudesse razoavelmente ter previsto que a sua conduta era suscetível de provocar essa distorção” (artigo 6.º LPCD). A aferição do carácter desleal de uma prática comercial implica a ponderação, por um lado, da desconformidade na diligência do profissional e, por outro lado, da sua suscetibilidade de distorção do comportamento económico do consumidor, utilizando-se como referência o consumidor médio ou o membro médio do grupo ao qual a prática se destine (artigo 5.º LPCD). Atendendo às circunstâncias e características do caso concreto, serão enganosas as práticas que contenham informação falsa, que possam induzir em erro o consumidor ou omitam informação substancial (artigos 7.º e 9.º LPCD), e práticas agressivas aquelas em que a liberdade de escolha ou comportamento do consumidor sejam limitadas por assédio, coação ou influência indevida (artigo 11.º LPCD). No entanto, o mesmo regime dispensa esta avaliação casuística num conjunto de práticas comerciais consideradas desleais em qualquer circunstância, entre as quais a prática agressiva de “incluir em anúncio publicitário uma exortação direta às crianças no sentido de comprarem ou convencerem os pais ou outros adultos a comprar-lhes os bens ou serviços anunciados” (artigo 12.º e) LPCD).⁶¹

Já o Código da Publicidade (CPub)⁶² consagra os princípios gerais da publicidade – licitude, identificabilidade, veracidade e respeito pelos direitos do consumidor – e, neste

⁶⁰ Cfr. Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho “Nova Agenda do Consumidor - Reforçar a resiliência dos consumidores para uma recuperação sustentável” COM(2020) 696 final, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/HTML/?uri=CELEX:52020DC0696&from=EN>.

⁶¹ Nas Orientações sobre a interpretação e a aplicação da Diretiva 2005/29/CE do Parlamento Europeu e do Conselho relativa às práticas comerciais desleais das empresas face aos consumidores no mercado interno, a Comissão Europeia esclarece que determinar se uma determinada prática inclui ou não uma exortação direta às crianças implica ter em conta fatores “como a conceção das atividades de marketing, o meio utilizado para enviar o marketing, o tipo de linguagem utilizada, a presença de temas ou de personagens que podem ser particularmente apelativos para crianças, a existência de restrições de idade, o fornecimento de ligações diretas para efetuar compras, etc”. A Comissão esclarece ainda que os profissionais devem tomar medidas para proteger os menores contra a exortação direta, considerando não apenas o grupo-alvo pretendido, mas os consumidores que podem efetivamente ser atingidos pela prática - Cfr. Comunicação da Comissão 2021/C 526/01, disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52021XC1229%2805%29>.

⁶² Decreto-lei n.º 330/90, de 23 de outubro, na sua versão atual.

último, alude expressamente aos menores a propósito do direito do consumidor à saúde e segurança. Nos termos do artigo 13.º CPub, é proibida a publicidade que encoraje comportamentos prejudiciais à saúde e segurança, nomeadamente por deficiente informação acerca do produto e sua utilização, bem como a que apresente (salvo justificação de ordem pedagógica) elementos visuais ou situações onde a segurança não seja respeitada, devendo tais determinações ser particularmente acauteladas no caso da publicidade dirigida a crianças e adolescentes. Estabelece-se ainda a possibilidade de medidas cautelares (artigo 41.º CPub) de suspensão, cessação ou proibição - independentemente de culpa ou da prova de uma perda ou prejuízo real - de publicidade que acarrete ou possa acarretar riscos para os direitos ou interesses legalmente protegidos dos menores.

Em termos de conteúdo da publicidade, o artigo 14.º n.º 1 CPub determina que publicidade dirigida a menores tenha em conta a sua *vulnerabilidade psicológica* e se abstenha de:

- a) Incitar diretamente os menores, explorando a sua inexperiência ou credulidade, a adquirir um determinado bem ou serviço;
- b) Incitar diretamente os menores a persuadirem os seus pais ou terceiros a comprarem os produtos ou serviços em questão;
- c) Conter elementos suscetíveis de fazerem perigar a sua integridade física ou moral, bem como a sua saúde ou segurança, nomeadamente através de cenas de pornografia ou do incitamento à violência;
- d) Explorar a confiança especial que os menores depositam nos seus pais, tutores ou professores.

O n.º 2 do mesmo normativo trata da questão da vulnerabilidade dos menores enquanto *intervenientes* na mensagem, ao dispor que “os menores só podem ser intervenientes principais nas mensagens publicitárias em que se verifique existir uma relação direta entre eles e o produto ou serviço veiculado”. A doutrina aponta que os conceitos de relação direta e intervenientes principais são subjetivos e mais relacionados com a qualidade do que a quantidade desta intervenção⁶³.⁶⁴.

⁶³ Cfr. PEDRO QUARTIN GRAÇA SIMÃO JOSÉ e MARGARIDA ALMADA BETTENCOURT, *Regime Jurídico da Publicidade nos Estados-Membros da União Europeia*, 2003, p. 205. Os autores consideram que não ficam abrangidos pela proibição legal os menores como “figurantes mais destacados”, quando não haja possibilidade de dano na esfera jurídica dos menores e a sua utilização se deva a meros critérios de eficácia publicitária.

⁶⁴ Nessa esteira, refira-se uma decisão jurisprudencial, a propósito da intervenção de uma criança numa mensagem publicitária de veículos automóveis, em que considerou tratar-se de uma intervenção secundária e não principal, “quando é publicitada a marca e modelo de uma viatura em que uma criança não surge com qualquer protagonismo antes integrada num conjunto de pessoas em que o objetivo publicitário visa realçar a segurança da família” - Cfr. Acórdão do Tribunal de Relação de Lisboa de 21/02/2002, no Processo 0091119, disponível em <https://www.dgsi.pt/jtrl.nsf/>. O Ministério Público tinha recorrido da decisão do tribunal de primeira instância que absolveu as empresas envolvidas, alegando que a imagem da criança, apresentada de forma destacada e praticamente nua, violava o artigo 14.º, uma vez que a criança não tinha uma relação direta com o produto (as

Os menores figuram ainda no CPub entre as restrições ao objeto da publicidade, a propósito da publicidade a bebidas alcoólicas, publicidade em estabelecimentos de ensino ou destinada a menores, publicidade a produtos que contenham elevado valor energético, teor de sal, açúcar, ácidos gordos saturados e ácidos gordos transformados e publicidade a jogos e apostas. Vejamos sucintamente cada uma dessas categorias de restrições.

A publicidade a bebidas alcoólicas (artigo 17.º CPub), independentemente do suporte de difusão, não se pode dirigir especificamente a menores nem os apresentar a consumir tais bebidas, sendo ainda vedada a menção a marcas de bebidas alcoólicas nas comunicações comerciais e publicidade a eventos desportivos, culturais, recreativos ou outros, em que participem menores. Do mesmo modo, em estabelecimentos de ensino, bem como em publicações, programas ou atividades especialmente destinados a menores (artigo 20.º CPub) é proibida a publicidade a bebidas alcoólicas, tabaco ou material pornográfico.

Quanto à publicidade a jogos e apostas (artigo 21.º CPub), a mesma deve ser efetuada de forma socialmente responsável, com respeito pela proteção dos menores e outros grupos vulneráveis, sendo expressamente proibida a publicidade de jogos e apostas que se dirija a menores ou os utilize enquanto intervenientes na mensagem. É ainda vedada a publicidade no interior de escolas ou outras infraestruturas destinadas à frequência de menores, ou a menos de 250 metros em linha reta de tais locais, bem como menções, explícitas ou implícitas, a jogos e apostas em locais onde decorram eventos destinados a menores ou em que estes participem como intervenientes principais.

Por último, em 2019 foram estabelecidas restrições à publicidade dirigida a menores de 16 anos de géneros alimentícios e bebidas que contenham elevado valor energético, teor de sal, açúcar, ácidos gordos saturados e ácidos gordos transformados (artigo 20.º-A CPub), assim considerados como “aqueles que contenham uma quantidade dos referidos elementos que comprometa, de acordo com o conhecimento científico disponível, uma dieta variada,

carrinhas Volvo), era o elemento principal do anúncio, utilizado de forma a captar a atenção do público adulto para a aquisição de veículos, o que configura uma utilização abusiva da imagem do menor para fins comerciais. Por outro lado, as empresas envolvidas na campanha publicitária (a importadora da Volvo em Portugal, as agências publicitárias e os meios de comunicação) argumentaram que a utilização da imagem da criança estava diretamente relacionada com a promoção da segurança, característica distintiva dos veículos Volvo. A criança foi retratada sentada numa cadeira de segurança com o cinto de três pontos, invenção da marca, e a mensagem pública enfatizava essa preocupação com a segurança, especialmente no transporte de crianças. O tribunal, ao apreciar o recurso, entendeu que a utilização da imagem da criança não configurava uma violação ao Código da Publicidade, porquanto a criança não era um interveniente principal, mas sim um elemento acessório que reforçava a ideia de segurança familiar associada aos veículos publicitados. A mensagem central do anúncio não era para as crianças, mas sim a promoção das características de segurança dos veículos Volvo, que incluem cadeiras específicas para crianças e o cinto de três pontos. Neste sentido, a imagem da criança serviria apenas para ilustrar a proteção fornecida pelos veículos, não configurando um uso abusivo ou exploratório da imagem do menor.

equilibrada e saudável” (artigo 20.º-B CPub).⁶⁵ No âmbito dessas restrições, ficou proibida a publicidade a tais géneros alimentícios e bebidas em determinados locais (ou num raio circundante de 100 metros) como estabelecimentos de ensino pré-escolar, básico e secundário e atividades por eles organizados, e parques infantis públicos e abertos ao público. Em matéria de comunicação comercial audiovisual e digital, a proibição abrange serviços de programas televisivos e de comunicação audiovisual a pedido e na rádio nos 30 minutos anteriores e posteriores a programas infantis e a programas televisivos que tenham um mínimo de 25% de audiência inferior a 16 anos, na inserção de publicidade nas respetivas interrupções, publicidade nas salas de cinema, nos filmes com classificação etária para menores de 16 anos, publicações destinadas a menores de 16 anos e na internet, em sítios, páginas, redes sociais ou aplicações móveis quando os conteúdos se destinem a menores de 16 anos.

A publicidade a estes géneros alimentícios e bebidas deve ser clara, objetiva e não relacionar o consumo a potenciais benefícios para a saúde, de modo particular abstendo-se de:

- a) Encorajar consumos excessivos;
- b) Menosprezar os não-consumidores;
- c) Criar um sentido de urgência ou necessidade premente no consumo do produto anunciado;
- d) Transmitir a ideia de facilitismo na sua aquisição, minimizando os seus custos;
- e) Transmitir a ideia de benefício no seu consumo exclusivo ou exagerado, comprometendo a valorização de uma dieta variada e equilibrada e um estilo de vida saudável;
- f) Associar o consumo do produto à aquisição de estatuto, êxito social, especiais aptidões, popularidade, sucesso ou inteligência;
- g) Utilizar em anúncios publicitários figuras, desenhos, personalidades e mascotes, entre outros, que se encontrem relacionados com programas destinados ao público infantil;
- h) Comunicar características de géneros alimentícios e bebidas de elevado valor energético, teor de sal, açúcar, ácidos gordos saturados e ácidos gordos transformados como benéficos para a saúde, omitindo os efeitos nocivos dos referidos teores elevados.

Também a Lei da Televisão e dos Serviços Audiovisuais a Pedido (LT)⁶⁶ inclui, entre as obrigações gerais dos operadores, a de observar uma ética de antena que respeite o desenvolvimento da personalidade de crianças e adolescentes (artigo 34.º LT) e insta à adoção de mecanismos de correção, autorregulação e cooperação para, entre outros, proteção das crianças e jovens e dos consumidores e reduzir a exposição das crianças e jovens a

⁶⁵ O Despacho n.º 7450-A/2019, de 21 de agosto, determina os valores a ter em conta na identificação de elevado valor energético, teor de sal, açúcar, ácidos gordos saturados e ácidos gordos trans.

⁶⁶ Lei n.º 27/2007, de 30 de julho, na sua versão atual.

comunicações comerciais audiovisuais relativas a certos produtos (artigo 6.º LT). Os direitos específicos das crianças e jovens estão ainda incluídos nos limites à liberdade de programação (artigo 27.º LT)⁶⁷, sendo proibida a emissão de programas suscetíveis de prejudicar manifesta, séria e gravemente a livre formação da sua personalidade. Outros programas suscetíveis de influírem de modo negativo ficam condicionados a intervalos horários específicos e à difusão permanente de um identificativo visual apropriado. Nos serviços audiovisuais a pedido, exige-se ainda “a adoção de funcionalidades técnicas que permitam a quem esteja atribuído o exercício das responsabilidades parentais, se assim o entenderem, vedar o acesso das crianças e jovens a tais conteúdos” (n.º6).

No âmbito das comunicações comerciais audiovisuais⁶⁸, a proteção dos menores surge associada a um conjunto de restrições nos programas infantis:

- i) Proibição de televenta durante programas infantis e nos quinze minutos imediatamente anteriores e posteriores à sua transmissão (artigo 40.º-B n.º 2 b) LT);
- ii) Proibição de publicidade em ecrã fracionado no decurso de programas infantis (artigo 40.º-B n.º 2 c) LT);
- iii) Períodos de programação mínimos de 30 minutos para que a transmissão de programas infantis possa ser interrompida por publicidade televisiva (artigo 40.º-B n.º 5 LT);
- iv) Proibição de colocação de produto nos programas infantis (artigo 41.º-A n.º 1 LT);
- v) Proibição da apresentação, durante programas infantis, “de qualquer tipo de mensagens comerciais suscetíveis de prejudicar o desenvolvimento integral, físico, mental ou emocional das crianças e jovens, designadamente as relativas aos alimentos e às bebidas previstos no artigo 20.º-A do Código da Publicidade” (artigo 41.º-B n.º 8 LT);
- vi) Proibição da inclusão das funcionalidades que permitam a passagem para ambiente interativo que contenha publicidade no decurso de programas infantis e nos cinco minutos imediatamente anteriores e posteriores à sua transmissão (artigo 41.º-D n.º 2 LT).

Em 2018, a União Europeia atualizou a Diretiva relativa aos Serviços de Comunicação Social Audiovisual, afirmando a convergência entre a televisão e os serviços de internet, num mercado em que “os hábitos de visualização, em particular das gerações mais jovens, mudaram significativamente. Embora o ecrã de televisão principal continue a ser um

⁶⁷ Nos termos do n.º 9 do artigo 27.º LT, estes limites abrangem “não só quaisquer elementos de programação, incluindo as comunicações comerciais audiovisuais e as mensagens, extratos ou imagens de autopromoção, como ainda serviços de teletexto, guias eletrónicos de programação e interfaces de acesso aos conteúdos”.

⁶⁸ Que abrange autopromoção, publicidade televisiva, televenta, patrocínio, colocação de produto, ajuda à produção e comunicações comerciais audiovisuais virtuais. Todas as definições constam do artigo 2.º LT.

dispositivo importante de partilha de experiências audiovisuais, um grande número de telespetadores passou a utilizar outros dispositivos, nomeadamente portáteis, para ver conteúdos audiovisuais.” (Considerando 1 Diretiva). O novo instrumento legislativo visou, pois, aplicar determinadas regras do setor audiovisual aos serviços de *plataformas de partilha de vídeos* e serviços de *redes sociais* e garantir a proteção dos menores e dos consumidores na utilização destes serviços. O objetivo do legislador europeu foi garantir condições equitativas para os serviços digitais comparáveis, ou seja, que os modelos de negócio baseados em plataformas em linha fiquem sujeitos às mesmas regras dos modelos de negócio convencionais, com quem concorrem em termos de audiências, receitas e impacto. Em transposição da Diretiva, foi em 2020 aditado à LT um capítulo relativo às plataformas de partilha de vídeo, com deveres sobre os fornecedores dessas plataformas relativamente a direitos humanos e proteção de crianças e jovens “contra programas, vídeos gerados pelos utilizadores e comunicações comerciais audiovisuais suscetíveis de prejudicar o seu desenvolvimento integral, físico, mental ou emocional” (artigo 69.º-A LT) e proteção de consumidores, incluindo as crianças e jovens quanto às comunicações comerciais (artigo 69.º-B LT). Para assegurar os fins de proteção de menores e consumidores, foram definidas funcionalidades obrigatórias (artigo 69.º-C LT), incluindo sistemas de verificação da idade dos utilizadores e sistemas de controlo parental para conteúdos potencialmente prejudiciais ao desenvolvimento de crianças e jovens. Porquanto tais medidas e funcionalidades implicam o tratamento de dados pessoais de crianças e jovens, proíbe-se ainda o tratamento dos dados recolhidos para efeitos comerciais, como marketing direto, definição de perfis ou publicidade comportamental (artigo 93.º-B LT).

E falar da proteção dos menores face à publicidade implica – em particular, quanto à personalização da publicidade em ambiente digital – uma incontornável referência ao Regime Geral sobre a Proteção de Dados (RGPD)⁶⁹. “*As crianças merecem proteção especial quanto aos seus dados pessoais, uma vez que podem estar menos cientes dos riscos, consequências e garantias em questão e dos seus direitos relacionados com o tratamento dos dados pessoais*” (Considerando 38 RGPD) e esta proteção específica está presente em vários aspetos do Regulamento, designadamente quanto à transparência da informação, utilização de dados para finalidades comerciais e definição de perfis de comportamento, direito a ser esquecido, e consentimento no contexto de serviços disponibilizados diretamente às crianças.⁷⁰

⁶⁹ Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016, relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais.

⁷⁰ Cfr., por referenciarem especificamente as crianças, os Considerandos 38, 58, 65, 71 e 75 e os artigos 6.º n.º 1 f), 8.º, 12.º n.º 1, 17.º n.º 1 f), 40.º n.º 2 g) e 57.º n.º 1 b) do RGPD.

Apesar da licitude de um tratamento de dados pessoais poder ser fundamentada em múltiplas situações, designadamente pela necessidade de tal tratamento para um dos efeitos previstos no artigo 6.º RGD, quando falamos de finalidades comerciais ou publicitárias em regra o tratamento só será licitamente realizado com base no *consentimento* do titular desses dados. Nos serviços da sociedade da informação oferecidos diretamente a crianças – como sejam aplicações, redes sociais, jogos online, plataformas de *streaming* de vídeo – é relevante a questão da idade do consentimento digital. Ou seja, qual a idade até à qual o consentimento deve ser prestado pelos titulares de responsabilidades parentais e a partir da qual poderá o menor prestá-lo autonomamente. O artigo 8.º RGD estabelece que, preenchidos esses três pressupostos (quando seja o consentimento a condição de licitude do tratamento de dados, quando sejam serviços da sociedade da informação⁷¹ e quando haja oferta direta desses serviços a crianças), a idade de consentimento digital é de 16 anos, mas admite que os Estados-Membros possam estabelecer uma idade inferior, desde que igual ou superior a 13 anos. Foi o caso de Portugal, que na lei de execução nacional do RGD (artigo 16.º da Lei n.º 58/2019, de 08 de agosto) previu que:

Nos termos do artigo 8.º do RGD, os dados pessoais de crianças só podem ser objeto de tratamento com base no consentimento previsto na alínea a) do n.º 1 do artigo 6.º do RGD e relativo à oferta direta de serviços da sociedade de informação quando as mesmas já tenham completado 13 anos de idade.

Sendo que para idade inferior a 13 anos, o tratamento só será lícito com consentimento dado pelos representantes legais da criança, de preferência com recurso a meios de autenticação segura.

A previsão legal desta idade de consentimento digital não é isenta de críticas. Desde logo, pelas dificuldades interpretativas do que se considera serviço prestado mediante remuneração ou o que é uma oferta direta desses serviços a crianças. Por outro lado, pelas diferenças entre Estados-Membros⁷², geradora de fragmentação e incerteza⁷³, incoerentes num

⁷¹ Definidos (por remissão do artigo 4.º n.º 25 RGD para a Diretiva 2015/1535) como “qualquer serviço prestado normalmente mediante remuneração, à distância, por via eletrónica e mediante pedido individual de um destinatário de serviços”.

⁷² O panorama na União Europeia quanto à idade de consentimento digital é o seguinte: 13 anos em 9 Estados-Membros (Bélgica, Dinamarca, Estónia, Finlândia, Letónia, Malta, Portugal, Suécia e Reino Unido, então membro da UE); 14 anos em 6 Estados-Membros (Áustria, Bulgária, Chipre, Itália, Lituânia e Espanha); 15 anos em 3 Estados-Membros (Chéquia, França e Grécia); 16 anos em 10 Estados-Membros (Croácia, Alemanha, Hungria, Irlanda, Luxemburgo, Países Baixos, Polónia, Roménia e Eslováquia). Na Eslovénia vigora supletivamente a idade dos 16 anos estabelecida no RGD. *Cfr.* informação relativa aos diplomas nacionais de execução em <https://euconsent.eu/digital-age-of-consent-under-the-gdpr/>.

⁷³ Na Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu e ao Conselho: A proteção de dados enquanto pilar da capacitação dos cidadãos e a abordagem da UE para a transição digital - dois anos de aplicação do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (COM(2020) 264 final), disponível em <https://eur-lex.europa.eu/legal->

contexto de globalização e desenvolvimento da economia digital do mercado interno. E ainda pela fixação de uma idade única para todos os tratamentos de dados em ambiente digital, independentemente do seu contexto e finalidade.⁷⁴ Em Portugal, a justificação dada para a escolha dos 13 anos foi por se considerar a idade adequada “*em harmonia com a opção feita noutros Estados-Membros da União Europeia quanto a redes e plataformas que, em regra, têm um carácter transnacional*”⁷⁵, o que é incongruente na medida em que apenas 9 dos então 28 Estados-Membros fizeram a mesma opção. Concordamos, no entanto, com esse patamar etário, por ser a que melhor equilibra os direitos dos jovens na participação digital.⁷⁶

3.3 ANÁLISE CRÍTICA E DESAFIOS FUTUROS

Explanado o regime jurídico atual, importa refletir sobre algumas das suas insuficiências, especialmente no que se refere a alterações legislativas mais prementes e ao *enforcement* do sistema de fiscalização.⁷⁷

Em primeiro lugar, o tratamento desta matéria está disperso por várias áreas e instâncias de regulação – como a defesa do consumidor, publicidade, meios de comunicação social e proteção de dados pessoais –, áreas essas em que o regime jurídico nacional resulta, maioritariamente da transposição de Diretivas da União Europeia. Sendo as Diretivas instrumentos legislativos que vinculam quanto aos objetivos a atingir, impunha-se a adequação ao edifício jurídico nacional, sua terminologia e institutos. Ora na realidade assistimos, na maioria dos casos, a transposições-cópia, que resultam em diplomas de pouco rigor linguístico, conceitos imprecisos e deficiente sistematização. Daí defendermos a agregação das normas de tutela do consumidor menor de idade num estatuto único, que permitiria, na nossa perspetiva, afirmar o menor como sujeito autónomo e global de direitos, incluindo como sujeito económico,

content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020DC0264, a própria Comissão reconhece que “a diferença entre os Estados-Membros na idade do consentimento dos menores em relação aos serviços da sociedade da informação gera incerteza para os menores e os seus pais quanto à aplicação dos seus direitos de proteção de dados no mercado único. Esta fragmentação cria também desafios para a realização de negócios transfronteiras, para a inovação, em especial no que diz respeito aos novos progressos tecnológicos e às soluções em matéria de cibersegurança”.

⁷⁴ Cfr. MILDA MACENAITE e ELENI KOSTA, *Consent for processing children's personal data in the EU: following in US footsteps?*, 2017, p. 189.

⁷⁵ Cfr. Exposição de Motivos da Proposta de Lei 120/XIII/3, disponível em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=42368>.

⁷⁶ Os vários pareceres pedidos durante o procedimento legislativo (disponíveis em <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalheIniciativa.aspx?BID=42368>) dividiram-se entre, por um lado, os argumentos da vulnerabilidade e imaturidade juvenil e analogia com a lei civil e penal e, por outro lado, os que defendiam a liberdade de expressão e acesso à informação por parte dos menores, a necessidade de evitar “fossos digitais” e a salvaguarda da autonomia e literacia digital.

⁷⁷ Muitos destes aspetos foram objeto de uma análise aprofundada na nossa investigação de doutoramento “Tutela do consumidor menor como público vulnerável”, disponível em <http://hdl.handle.net/10347/27047>.

e facilitar o conhecimento, interpretação e aplicação das normas legais tuteladoras da sua vulnerabilidade. Ou, pelo menos, uma maior consistência e articulação entre os diplomas relevantes na matéria. No enquadramento atual, seria relevante estender expressamente o conceito de consumidor a quem, sem celebrar um contrato de consumo, seja exposto a práticas comerciais, incluindo a publicidade, assim como concretizar a proteção a dar aos consumidores vulneráveis. Em matéria de publicidade, pugnamos pela clarificação dos conceitos de “menor”, “criança”, “adolescente” e “jovem” utilizados pelo legislador. Se no CPub se utiliza preferencialmente a terminologia de menor, já na LT se utiliza os vocábulos crianças, adolescentes e jovens, de forma aparentemente indistinta. Considerando o nível de proteção exigido nas diferentes faixas etárias, atendendo à maturidade e inerente impacto da comunicação comercial, propõe-se a consagração dos 12 anos como fronteira entre criança e adolescente, à semelhança do que acontece, entre outros, no sistema brasileiro, bem como a uniformização da idade de referência para restrições à publicidade, que ora oscila entre os 18 anos (sempre que a lei só se refere a menor), 16 anos (para as restrições a alimentos e bebidas) e 13 anos (se aqui incluirmos a idade do consentimento digital que legitima algumas práticas publicitárias). Outra nota para a divergência terminológica na LT a propósito do beneficiário da obrigação de identificabilidade das diferentes formas de comunicação comercial audiovisual (ora o “destinatário”, ora o “espectador” ora o “consumidor”), entre outras incongruências como sejam o horário de emissão de conteúdos suscetíveis de influírem de modo negativo na formação da personalidade de crianças e adolescentes⁷⁸ e o âmbito dos artigos 69.º-A (direitos humanos e proteção de crianças e jovens) e 69.º-B LT (proteção de consumidores), já que este último normativo, não obstante a epígrafe, incorpora aspetos de proteção da vulnerabilidade de crianças e jovens face às comunicações comerciais audiovisuais, limites ademais similares aos constantes do CPub, pelo que criticamos a opção do legislador de repetição e não remissão para aquele diploma.

Por outro lado, o quadro jurídico atual não atende de forma plena às necessidades regulatórias de proteção do menor face à publicidade. Defendemos uma regulamentação específica de certos objetos, conteúdos e suportes publicitários, como sejam os brinquedos e produtos infantis, *apps* e plataformas de redes sociais, jogos online e o marketing de influência. Por sua vez, no regime da comunicação comercial audiovisual, as restrições à publicidade destinada a menores limitam-se genericamente aos programas infantis, desconsiderando muita da publicidade que se dirige ou atinge menores, já que “a verdadeira televisão das crianças é

⁷⁸ Cfr. artigo 27.º LT, n.º 4 (22h30) e n.º 5 (24h00), por força de uma sucessão legislativa nunca retificada neste particular.

aquela que elas efectivamente vêem e não (necessariamente) aquela que os canais expressamente lhes destinam”⁷⁹. Propomos assim a inclusão de disposições relativas à publicidade direccionada a menores que seja integrada nos conteúdos de programação destinados ao público adulto, nos intervalos e nos programas juvenis, bem como, para minimizar a pressão publicitária, a proibição de repetição de anúncios num mesmo intervalo publicitário.

O ambiente digital é o mais desafiante, “menos sujeito ao controlo parental e aos mecanismos de regulação, monitorização e fiscalização”.⁸⁰ Para além das questões de territorialidade a exigir uma cooperação transnacional, a velocidade da evolução tecnológica supera a capacidade de adaptação dos quadros legislativos tradicionais e a quantidade massiva de conteúdos, anúncios e interações que ocorrem simultaneamente em plataformas digitais torna difícil a verificação de infrações e a atuação das entidades competentes. A tudo isto se alia alguma “sobreposição” de competência entre distintas entidades reguladoras, como sejam a Direção-Geral do Consumidor (competente quanto a práticas comerciais desleais em matéria de publicidade), a Entidade Reguladora para a Comunicação Social (na fiscalização da comunicação comercial audiovisual na televisão, serviços audiovisuais a pedido e serviços de plataforma de partilha de vídeos) e a Comissão Nacional de Proteção de Dados (autoridade de controlo nacional em matéria de proteção de dados).

E o domínio do tratamento de dados pessoais é dos mais complexos, sobretudo pelas dificuldades na aplicação prática das disposições legais, designadamente em matéria de prestação do consentimento. O RGPD exige que esse consentimento seja livre, específico, informado, inequívoco e mediante um ato positivo, predcados que conflituam com o facto de ser prestado no contexto de termos e condições extensos e complexos, cujas implicações nem os adultos conseguem muitas vezes compreender. Ou quando o acesso ao serviço e funcionalidades seja condicionado à aceitação obrigatória de testemunhos de conexão (*cookies*), levando à “fadiga do consentimento” e à exclusão social pela privação do serviço, especialmente penalizadora dos mais jovens. Ou ainda quando se infira o consentimento da simples continuação de utilização de um sítio ou aplicação similar (*scroll down*), em violação da efetiva liberdade de escolha do consumidor titular dos dados.⁸¹

⁷⁹ MARIET, cit. por SARA PEREIRA, MANUEL PINTO e EULÁLIA PEREIRA, *A Televisão e as Crianças - Um ano de programação na RTP 1, RTP2, SIC e TVI*, 2009, p. 188.

⁸⁰ Cfr. Estudo de avaliação de impacto da Lei n.º 30/2019, de 23 de abril, que introduziu restrições à publicidade alimentar dirigida a menores de 16 anos, p. 73.

⁸¹ Cfr. Orientações do Comité Europeu para a Proteção de Dados - Guidelines 05/2020 on consent under Regulation 2016/679, disponíveis em https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-052020-consent-under-regulation-2016679_en.

Quando o consentimento seja prestado pelos titulares das responsabilidades parentais, as dificuldades não são menores. Quando os progenitores não vivam juntos ou estejam divorciados, coloca-se a questão dessa decisão ter de ser tomada em conjunto ou pelo progenitor com quem a criança se encontra, conforme se entenda uma “questão de particular importância” ou um “ato da vida corrente” (artigo 1906.º do Código Civil), que dependerá de uma avaliação casuística das circunstâncias do tratamento de dados, a idade do menor e implicações na vida presente e futura da criança.⁸² Outro aspeto a carecer de concretização são os mecanismos de verificação de idade e o modo pelo qual o consentimento dos titulares das responsabilidades parentais da criança deve ser obtido e verificado.⁸³ A que acrescem as implicações do menor atingir entretanto a idade do consentimento digital e pretender retirar o consentimento dado pelos pais ou exercer o seu “direito a ser esquecido”⁸⁴, e a articulação do regime do consentimento para o tratamento de dados pessoais dos menores com as disposições de direito contratual em matéria de aceitação de cláusulas contratuais gerais e exercício do direito de livre resolução.

CONCLUSÃO

A regulamentação da participação de menores em atividades publicitárias e a proteção dos seus direitos enquanto consumidores exige uma abordagem integrada. Na perspetiva do Direito do Trabalho, o regime jurídico português que regula a participação de menores em atividades culturais, artísticas ou publicitárias é adequado: na generalidade as regras são claras; não obstante as pontuais críticas, a lacuna identificada (questão da retribuição) e as dúvidas sobre a sua aplicabilidade prática. Ademais, os dados sobre os pedidos de autorização para estas atividades em Portugal são reduzidos e não permitem uma análise mais detalhada. Já na vertente do Direito do Consumo, a vulnerabilidade dos menores face às práticas publicitárias, especialmente em ambiente digital, é acentuada pela fragmentação dos regimes jurídicos implicados e insuficiente fiscalização das estratégias e práticas comerciais. É, portanto, premente reforçar a articulação entre estas duas áreas, promover uma supervisão mais

⁸² Será diferente, por exemplo, o consentimento para efeitos de instalar uma *app* adequada à idade ou para abrir uma conta e ser um *kidfluencer* numa plataforma de grande exposição.

⁸³ *Cfr.* Diretrizes 05/2020 relativas ao consentimento na aceção do Regulamento 2016/679, p. 31-34, disponíveis em https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_pt.pdf. Pode consistir, por exemplo, numa mensagem de correio eletrónico enviada aos progenitores, a exigência de resposta a uma *sms*, a necessidade de indicação ou envio de um identificador ou até uma transferência bancária de valor simbólico.

⁸⁴ *Cfr.* artigos 7.º n.º 3, 17.º n.º 1 f) e Considerando 65 RGPD.

sólida, adequar a legislação às realidades tecnológicas atuais e assegurar a proteção efetiva dos direitos dos menores, tanto no contexto laboral como no de consumo.

REFERÊNCIAS

BAHIA, Sara [et al.] - Fama Enganadora, In CADETE, Joaquim (org). PETI: 10 anos de combate à exploração do trabalho infantil. Lisboa: MTSS / PETI - Fundo Social Europeu, 2008, p. 207-242.

BETTENCOURT, Margarida Almada - Publicidade infanto-juvenil: restrição ou proibição? Revista Portuguesa de Direito do Consumo, n.º 50, junho (2007), p. 160-176.

BINNS, Reuben, [et al.] - Third Party Tracking in the Mobile Ecosystem. Proceedings of the 10th ACM Conference on Web Science. (2018), p. 23- 31.

BRITTO, Igor Rodrigues - Crítica contra a publicidade infanto-juvenil brasileira. Revista Portuguesa de Direito do Consumo, n.º 51, setembro (2007), p. 64-116.

CARVALHO, Diógenes Faria de; OLIVEIRA, Thaynara de Souza - A Categoria Jurídica de ‘Consumidor-Criança’ e sua Hipervulnerabilidade no Mercado de Consumo Brasileiro. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo. Vol. V, n.º #17, março (2015), p. 207-230.

CECÍLIO, Tiago; MOREIRA, Teresa Coelho; SANTOS, Alexandre - A protecção dos menores na sociedade da informação: desafios criados pelas redes sociais. Scientia Iuridica. Vol. LXV, n.º 341 (2016), p. 259-289.

JOSÉ, Pedro Quartin Graça Simão; BETTENCOURT, Margarida Almada - Regime Jurídico da Publicidade nos Estados-Membros da União Europeia. Lisboa: Instituto do Consumidor - Centro Europeu do Consumidor, 2003.

KARAGEORGIADIS, Ekaterine - Lanches Acompanhados de Brinquedos: Comunicação Mercadológica Abusiva Dirigida à Criança e Prática de Venda Casada. Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo. Vol. IV, n.º #14, junho (2014), p. 11-39.

MACEDO, Marta. Trabalho Infantil - As Crianças no Mundo do Espetáculo, Moda e Publicidade. Universidade do Minho, 2015. In <https://repositorium.sdum.uminho.pt/>.

MACENAITE, Milda; KOSTA, Eleni - Consent for processing children’s personal data in the EU: following in US footsteps? Information & Communications Technology Law. Vol. 26, n.º 2 (2017), p. 146-197.

OLIVEIRA, António Bentes - Trabalho de menores em espectáculos e publicidade. Questões Laborais. Ano VII, n.º 16. Coimbra: Coimbra Editora. 2000, p. 190-213.

PEREIRA, Inês - Caracterização das actividades dos menores em espectáculo, moda e publicidade. Coord. JOSÉ ANTÓNIO SOUSA FIALHO. Lisboa: Ministério da Segurança Social e do Trabalho, 2004.

PEREIRA, Sara; PINTO, Manuel; PEREIRA, Eulália - A Televisão e as Crianças - Um ano de programação na RTP 1, RTP2, SIC e TVI. Entidade Reguladora para a Comunicação Social, 2009.

PORTO, Margarida - A participação de menor em espetáculo ou outra atividade de natureza cultural, artística ou publicitária. Almedina, Coimbra, 2010.

VERDOODT, Valerie; CLIFFORD, Damian; LIEVENS, Eva - Toying with children's emotions, the new game in town? The legality of advergames in the EU. Computer Law & Security Review. Vol. 32 (2016), p. 599–614.