

CENTRO UNIVERSITÁRIO UNINOVAFAPÍ
BACHARELADO EM DIREITO

MILLANE GARROS DE ALMEIDA

DIREITO AO ESQUECIMENTO: análise doutrinária e jurisprudencial

TERESINA

2022

MILLANE GARROS DE ALMEIDA

DIREITO AO ESQUECIMENTO: análise doutrinária e jurisprudencial

Artigo de Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Banca Examinadora do Centro Universitário UNINOVAFAPI, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof.^a Aurélio Lobão Lopes

TERESINA

2022

FICHA CATALOGRÁFICA

A447d Almeida, Millane Garros de.

Direito ao esquecimento: análise doutrinária e jurisprudencial.
Millane Garros de Almeida – Teresina: Uninovafapi / Afya, 2022.

Artigo (Graduação em Direito) – Centro Universitário
UNINOVAFAPI, Teresina, 2022.

21. p.; il. 23cm.

Orientador (a): Prof. Dr. Aurélio Lobão Lopes. Centro
Universitário UNINOVAFAPI, 2022.

1. Direito ao esquecimento. 2. Direitos fundamentais. 3. STF. I.
Título. II. Lopes, Aurélio Lobão.

Catálogo na publicação

Antonio Luis Fonseca Silva– CRB/1035

Francisco Renato Sampaio da Silva – CRB/1028

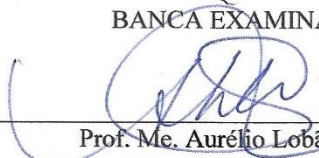
MILLANE GARROS DE ALMEIDA

DIREITO AO ESQUECIMENTO: Uma análise do recurso extraordinário 1.10.606

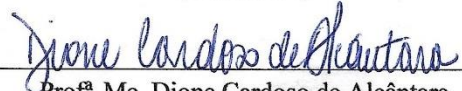
Artigo de Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado à Banca Examinadora do Centro
Universitário UNINOVAFAPI, como requisito
parcial para obtenção do grau de Bacharel em
Direito.

Data de Aprovação: ____/____/____

BANCA EXAMINADORA



Prof. Me. Aurélio Lobão Lopes
Centro Universitário - UNINOVAFAPI
(Orientador)



Profª. Me. Dione Cardoso de Alcântara
Centro Universitário - UNINOVAFAPI
(1º Examinador)



Prof. Me. José Augusto de Carvalho Filho
Centro Universitário - UNINOVAFAPI
(2º Examinador)

AGRADECIMENTOS

A Deus, pela minha vida, e por me dar força para ultrapassar todos os obstáculos encontrados ao longo do curso.

Aos meus pais e minha irmã, que me incentivaram nos momentos difíceis, e me deram o apoio familiar que eu necessitava para seguir em frente.

A instituição Centro Universitário Uninovafapi, por priorizarem um ensino de qualidade, e proporcionar estruturas eficazes para formação acadêmica.

A todos os meus professores do curso de Direito da Universidade Uninovafapi pela excelência da qualidade técnica de cada um.

Ao professor orientador Aurélio Lobão Lopes por aceitar conduzir o meu trabalho.

A banca avaliadora, formada por professores capacitados que nos acompanhou durante nossa trajetória acadêmica com seus ensinamentos e que fazem parte da nossa formação acadêmica.

RESUMO

Os avanços tecnológicos, a perenidade de informações e dados pessoais que são disponibilizados na web, associada a uma tendência comportamental de autoexposição, passou a dificultar o esquecimento. Logo, foi necessário analisar os contornos do direito ao esquecimento na atual sociedade da informação. Assim, o presente estudo objetivou reunir reflexões doutrinárias e importantes decisões dos tribunais brasileiros a respeito do direito ao esquecimento. Metodologicamente a pesquisa se dá através de uma pesquisa bibliográfica e documental, onde foram analisados títulos nacionais e estrangeiros a fim de traçar os pressupostos teóricos necessários ao desenvolvimento dos contornos do direito ao esquecimento, notadamente as obras, livros, revistas científicas e artigos de periódicos, cujo objeto possa auxiliar nesta pesquisa. Por fim, conclui-se que o direito ao esquecimento como, reflexo dos direitos da personalidade, que deve ser reconhecido excepcionalmente no caso concreto, preenchida a maior quantidade quanto seja possível de critérios que indiquem objetivamente o abuso das liberdades de expressão e de informação.

Palavras – chave: Direito ao Esquecimento. Direitos Fundamentais. STF.

ABSTRACT

Technological advances, the perenniality of information and personal data that are made available on the web, associated with a behavioral tendency of self-exposure, made it difficult to forget. Therefore, it was necessary to analyze the contours of the right to be forgotten in the current information society. Thus, the present study aimed to gather doctrinal reflections and important decisions of Brazilian courts regarding the right to be forgotten. Methodologically, the research was carried out through a bibliographical and documentary research, where national and foreign titles were analyzed in order to outline the theoretical assumptions necessary for the development of the contours of the right to be forgotten, notably the works, books, scientific journals and periodical articles, whose object can assist in this research. Finally, it is concluded that the right to be forgotten as an autonomous legal institute, a reflection of the rights of the personality, which must be recognized exceptionally in the specific case, fulfilling as many criteria as possible that objectively indicate the abuse of freedom of expression and of information.

Keywords: Right to Oblivion. Fundamental rights. STF.

1 INTRODUÇÃO

A capacidade que plataformas de buscas tais como, as redes sociais, programas televisivos, jornais eletrônicos dentre outros meios de comunicação têm em armazenar informações e dados dos indivíduos é imensurável. Levy (1999) relata que a sociedade digital está diante do segundo dilúvio, o das informações, em que todo e qualquer dado pode ser difundido a milhões de usuários, instantaneamente pelas tecnologias digitais.

A Constituição Federal de 1988, assegura aos indivíduos a liberdade de comunicação, compreendido como a liberdade para se expressar, informar e ser informado, ao mesmo tempo que estabelece que a privacidade, personalidade e a intimidade do indivíduo é inviolável. Assegurar esses dois direitos conflitantes não é tarefa fácil, no ordenamento jurídico brasileiro encontra-se uma série de dispositivos que regulamenta o indivíduo e a internet. Entretanto, há que considerar que a internet antes vista como a maior ferramenta de liberdade de expressão, hoje é assertivo dizer que também é uma ferramenta de controle (CONSTITUIÇÃO, 1988).

Diante do cenário atual, surge a partir de inúmeros debates em cortes internacionais, o chamado “direito ao esquecimento”, ou assim conhecido pelo direito comparado como o “direito de ser deixado em paz”. Trata do direito que o indivíduo possui ao requerer que determinado fato que foi noticiado em determinada época não volte mais a ser publicizado por violarem sua intimidade, seja por ser algo doloroso ou vexatório para ser reavivado, ou de não haver interesse público em republicar o referido fato (LESSA, 2022).

Apesar de haver negativas, o direito ao esquecimento foi recepcionado pelas cortes internacionais, responsabilizando plataformas televisivas a retirarem seus trabalhos do ar, inibir o acesso dos usuários a determinadas informações que foi constatado a violação da privacidade do titular. Já no ordenamento jurídico brasileiro que têm a liberdade de expressão como um fator fundamental para o regime democrático de direito, expressou preocupações acerca da censura que a tese defendida pelo direito ao esquecimento possa vir a praticar. O poder judiciário brasileiro encarou inúmeros debates e ações que requeriam a concessão deste direito, até que em sede de recurso especial uniformiza o entendimento deste direito e aplicabilidade a partir do julgamento do caso “Aida Cury” (LESSA, 2022).

Nesta direção, a relevância de uma pesquisa sobre o direito ao esquecimento decorre da premissa de que as tecnologias a partir das quais as pessoas estão exigindo o esquecimento não se prestam a garantir um apagamento completo de dados na internet, onde as informações são mais difíceis de serem esquecidas por conta da sua memória eterna. Nesse sentido, argumenta-

se: esse direito finalmente se solidificou em nosso ordenamento? Como ele está sendo aplicado pelas nossas Cortes? Quais direitos fundamentais devem ser colocados na balança?

Para responder a tais problemáticas, o estudo tem como objetivo geral analisar o superinformacionismo e o impacto desse cenário no instituto direito ao esquecimento. E como objetivos específicos: realizar um levantamento histórico internacional por meio do direito comparado acerca do direito ao esquecimento e sua problemática; conceituar direito ao esquecimento e descrever detalhes do caso Aida Curi.

Metodologicamente a pesquisa se desenvolveu em diferentes fases. Primeiramente, sendo a pesquisa do tipo bibliográfica, são analisados títulos nacionais e estrangeiros a fim de traçar os pressupostos teóricos necessários ao desenvolvimento dos contornos do direito ao esquecimento, notadamente as obras, livros, revistas científicas e artigos de periódicos, cujo objeto possa auxiliar nesta pesquisa. Neste tocante, não serão apreciadas apenas obras jurídicas, mas também das ciências sociais e políticas. Na segunda fase foi realizada uma análise documental por meio do exame de julgados nacionais e estrangeiros atinentes ao assunto, os quais serão de grande relevância para melhor identificação do tema, oportunidade em que se pretende evidenciar como essas novas demandas vem sendo enfrentadas pelos tribunais e quais as implicações práticas dessas decisões.

Desse modo, o início do raciocínio se dará a partir de uma exploração da sociedade atual, e o poder que o ciberespaço vem ganhando destaque na denominada sociedade de informação ou “superinformacionismo, bem como os efeitos e colisão dos direitos derivantes da liberdade de expressão e dos direitos da personalidade garantidos constitucionalmente, seguido da definição e positivação do direito ao esquecimento na Europa a partir de julgados. Assim como, a inclusão da tese do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, abordando os dilemas encarados nesta sistemática jurídica, em que diante de tais conflitos de entendimentos, concluirá com a conjectura do caso concreto Aida Cury e a inaplicabilidade do direito ao esquecimento na legislação brasileira.

2 SUPERINFORMACIONISMO

Mais da metade da população mundial acessa a internet, compartilhando e obtendo um incontável número de informações, dados e pensamentos que são veiculados pelas mais diversas plataformas digitais. Controlar o acesso, o compartilhamento, a estigmatização e o julgamento que as notícias podem gerar, está cada vez mais difícil. De acordo com Nunes (2020, p. 111) “O que ocorre é uma inflação de dados caracterizado como o fenômeno da

superinformacionismo, que produz uma verdadeira massa de informações sobre tudo e sobre todos.”

O superinformacionismo é caracterizado pela disseminação instantânea de milhares de informações e de dados dos usuários, através no qual é ditado comportamento e o funcionamento da sociedade. Entretanto, todas as informações, que circulam diariamente na internet não trata apenas de fatos ocorridos no tempo presente, notícias e fatos publicados no passado perpetuam nas redes sociais e circulam entre milhares de usuários ao longo dos tempos, ou seja, *ad aeternum*. As redes sociais não deixam as notícias do passado caírem em esquecimento, e muitas vezes a perpetuidade dessas informações podem trazer algum prejuízo, dano ou violação a personalidade do indivíduo, pois é indiscutível que o ser humano vive em constante mudança física e psíquica, dessa forma, uma atitude praticada por alguém no passado com o tempo possa não fazer mais parte de sua construção social e de sua personalidade, bem pelo contrário, esse fato pode ter gerado uma ferida a qual a pessoa por mais que não consiga esquecer não gostaria de relembra-la (RULLI, J.; RULLI, N., 2012).

Nesse cenário, com a velocidade que as informações circulam e dos efeitos causados por essa propagação, busca-se novas interpretações dos dispositivos que regulamentam o indivíduo e a internet, para contemplar os mais variados abusos que o indivíduo possa vir a sofrer, assim como refletir sobre a colisão evidente entre o direito de informar e os direitos da privacidade, ambos direitos fundamentais e não absolutos.

2.1 LIBERDADE DE IMPRENSA

A liberdade de imprensa constitui um desmembramento da liberdade de informação, pois consiste no direito de informar através da imprensa. Pode-se dizer também que abrange o direito coletivo de ser informado, pois é por meio deste órgão que o povo será informado (SILVA; CARVALHO, 2020).

O termo imprensa não faz alusão apenas a informações impressas; atualmente, refere-se a qualquer meio de divulgação de informação, como, por exemplo, a internet, um meio de comunicação de fácil acesso onde a imprensa pode divulgar informações e opiniões que poderão ser compartilhadas para o povo. A liberdade de imprensa é protegida pela Constituição Federal, não permitindo que seja censurada, conforme prevê o inciso IX do artigo 5º e o § 1º do artigo 220;

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

seguintes: IX - é livre a expressão da atividade intelectual, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença; Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição. § 1º - Nenhuma lei conterá dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV. (BRASIL, 1988).

Assim, o direito à informação tornou-se exigência fundamental por consideração a grande conquista democrática no país, proibindo qualquer tipo de censura, o que demonstraria uma afronta a dignidade do Estado Democrático de Direito, retroagindo ao período da ditadura militar (COSTA, 2020).

É importante destacar que o interesse pela liberdade de informação cresce na medida em que os meios de comunicação vêm a se desenvolver tecnologicamente. Pois, observa-se que a utilização da Internet vem se disseminando e as novas tecnologias de informação e comunicação estão presentes no cotidiano das pessoas e influenciam a vida social. Neste sentido, é inegável que a mídia assuma um papel de destaque, diante da velocidade com a qual ela atinge a sociedade e das facilidades que ela traz para a divulgação de ideias, ideologias, fatos, ações políticas, entre outras (COSTA, 2020).

Contudo, a liberdade midiática confronta-se frequentemente com os direitos de personalidade, os quais possuem como base o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana, onde, em tese, não poderia haver exceção no sentido de violá-la, de modo a favorecer a informação acima de qualquer outro direito. Logo, os limites da atividade da imprensa precisam estar embasados no respeito à moral, aos bons costumes, à utilidade pública da notícia, simultaneamente com o respeito à vida particular, à dignidade, dentre tantas outras formas de exteriorização da personalidade humana (HOBBS, 2014).

Outro ponto que merece destaque na seara dos limites às liberdades de informação e de manifestação do pensamento jornalístico, diz respeito à intervenção judicial na atividade da imprensa. É a denominada “censura judicial”, que consiste na atuação do Poder Judiciário em impedir a divulgação de notícias que ameacem ou atinjam direitos individuais garantidos na Constituição Federal. Evidenciando assim, que nenhum direito deve prevalecer sobre o outro, não havendo hierarquia (BALLARDIM, 2016).

2.2 DIREITOS DA PERSONALIDADE

Atualmente o desenvolvimento tecnológico, as informações alcançam um elevado grau democrático, retratado no fato de que considerável número de pessoas as tem à sua disposição

e as utilizam constantemente, gozando o acesso facilitado pela internet, a qual é repleta de funções, permitindo o consumo de notícias, redes sociais, publicidades, trocas de mensagens, os quais apresentam recursos diversos, como de fotos, de vídeos, de textos, os quais pautam e marcam a vida dos atores sociais (SILVA; SILVA, 2020). Porém, a sociedade da informação, a qual disfruta os benefícios da tecnologia, enfrentam também os inúmeros problemas, em especial, a exposição da pessoa humana a danos, como aqueles perpetrados em desfavor de sua personalidade (TEFFÉ, 2019).

Os direitos da personalidade, como a honra, a intimidade, a imagem e a privacidade abrangem, hoje, novas interpretações e amplitudes. É nítido, que o enorme aumento de quantidade de informações pessoais circulando pelos meios de telecomunicações torna os direitos da personalidade do indivíduo mais sensíveis a violações, o advento de telefone celulares, computadores, televisão, páginas na web, plataformas de socialização digital dissipou as fronteiras da intimidade do ser humano, sendo hoje, assertivo, dizer que cada pessoa literalmente “carrega” consigo a sua intimidade (SHREIBER, 2013).

Atualmente, uma notícia por mais verídica que seja, se publicada em um contexto que não seja o de informar, é certo que possa vir a violar a privacidade do indivíduo por ao se tratar de um dado sensível, acomete a realidade do titular da informação. Dados sensíveis não são somente aqueles dados bancários, endereços, ou a venda de dados para construir “perfis” de consumidores para entidades privadas e públicas, no cenário atual, no qual toda e qualquer informação separada ou conjuntamente a outros dados, que esteja ao acesso dos usuários de todo o mundo, podem e criam estigmas à identidade do indivíduo, não importa se o conteúdo da matéria foi há anos atrás ou hoje, importa o que as pessoas acham de tal fato, e qual será o tratamento dado ao indivíduo titular do fato, já que, exposto um determinado fato nos meios de telecomunicações, dar aos telespectadores o poder de julgar conforme achar conveniente, condená-lo e aniquilar qualquer possibilidade de o indivíduo viver em sociedade em paz.. (SHREIBER, 2013).

Assim, o direito da personalidade, atualmente pode sofrer abusos ligados aos superinformacionismo. E tal situação está se tornando cada vez mais frequente no mundo de hoje, tendo em vista que os meios de comunicação e divulgação de informações são facilmente acessíveis para o povo informar e ser informado. Sobre isso, Farias aborda que:

A colisão dos direitos à honra, à intimidade, à vida privada e à imagem “versus” a liberdade de expressão e comunicação significa que as opiniões e fatos relacionados com o âmbito de proteção constitucional desses direitos não podem ser divulgados ao público indiscriminadamente. Por outro lado, conforme exposto, a liberdade de expressão e comunicação, estimada como um direito fundamental que transcende a

dimensão de garantia individual por contribuir para a formação da opinião pública pluralista, instituição considerada essencial para o funcionamento da sociedade democrática, não deve ser restringida por direitos ou bens constitucionais, de modo que resulte totalmente desnaturalizada. Assim, o grande dilema é “obter o controle de invasões de privacidade sem, ou o improvável apoio da opinião, ou a supressão da imprensa”. (FARIAS; ROSENVALDI, 2016, p. 152).

Diante disso, o direito da personalidade trabalha também em resposta a significativas experiências vividas por determinada sociedade, de modo a partilhar dores, lembranças e lições em comum (BRAGA NETTO, 2019). O tratamento do direito de personalidade instiga o debate sobre a possibilidade da existência de um direito ao esquecimento, amparado no ordenamento jurídico brasileiro.

Com isso, entende-se a razão de existir o debate sobre o direito ao esquecimento, que se estrutura em um contexto, em que o fluxo constante de informações faz parte do cotidiano humano, seja na tela de uma televisão, de um computador ou de um celular.

3 DIREITO AO ESQUECIMENTO

O principal fundamento do direito ao esquecimento é a necessidade de controlar os dados e informações pessoais, alcançando a proteção respectiva no meio ambiente digital em face dos motores de busca que operam na internet. Seus contornos se referem, portanto, ao tratamento de informações pessoais, mesmo que anteriormente tenham sido produzidas e divulgadas legitimamente (FREITAS; PAZZINATO, 2015).

Além dessa vertente que protege os indivíduos contra a divulgação permanente de situações embaraçosas ou de erros cometidos no passado, ou ainda de fatos antigos que, mesmo não sendo negativos, o titular não mais deseja que sejam divulgados, outra perspectiva que caracterizaria o direito ao esquecimento seria a tutela da “vítima ou familiares da vítima de um crime ou evento danoso, que também não querem mais se lembrar do fato, por este causar dor, transtorno ou angústia” (FERRIANI, 2016).

A atual configuração que lhe é conferida ocasionam impactos à intimidade das pessoas, vez que as buscas por fatos do passado podem levar à rememoração de forma descontextualizada através de uma simples busca nas redes ou através de compartilhamento de dados em redes sociais por seus usuários, contrariando a tendência natural da memória individual de esquecer determinadas situações depois de um tempo.

Com efeito, à vista dessas novas tecnologias que permeiam a sociedade da informação e promovem uma alteração comportamental nos indivíduos, a tutela jurídica efetiva da pessoa

humana dependeria de uma proteção ampliada da personalidade, se comparada com as formas tradicionais de tutela da privacidade, em face da possibilidade dos riscos surgidos nessa contemporaneidade digital onde não é possível controlar a propagação de dados em face da sua velocidade e descentrabilidade incontroláveis (MACHADO, 2014).

Nesse contexto informacional, a potencialização dos perigos à privacidade, à intimidade e à imagem das pessoas, diante da possibilidade de restrição desses direitos fundamentais quando a internet é utilizada, atinge não apenas quem difunde a informação, mas também aqueles que exercem um papel secundário e são objeto da divulgação. Por isso, diante desse superinformacionismo aquele no qual há uma verdadeira massa de informações sobre tudo e sobre todos, queiram ou não estar nesses conjuntos de dados ou informações, é importante encontrar instrumentos que viabilizem a tutela da memória individual na internet (RULLI, J.; RULLI, N., 2012).

O esquecimento sempre figurou como padrão decorrente da memória biológica do ser humano, o que sempre o conduziu a tentar controlar a ação do tempo por meio dos registros através da escrita, pinturas e outras obras de arte, visando propagar o conhecimento e as informações. Biologicamente, o esquecimento permite a construção da própria individualidade ao possibilitar que o organismo selecione as percepções consideradas úteis, necessárias ou significativas para si, a fim de construir novas memórias (MARTINEZ, 2014).

Nietzsche já defendia, muito antes da configuração da sociedade da informação e da ideia de ciberespaço, que a possibilidade de esquecer seria uma faculdade inerente a todos os seres humanos, motivo pelo qual, sem o esquecimento, os indivíduos não poderiam ser felizes, ter esperança ou orgulho. Dentro dessa concepção, o autor define o esquecimento nos seguintes moldes:

Esquecer não é umas simples vis *inertiae* [força inercial], como creem os superficiais, mas uma força inibidora ativa, positiva no mais rigoroso sentido, graças à qual o que é por nós experimentado, vivenciado, em nós acolhido, não penetra mais em nossa consciência, no estado de digestão (ao qual poderíamos chamar “assimilação psíquica”), do que todo o multiforme processo da nossa nutrição corporal ou “assimilação física”. Fechar temporariamente as portas e janelas da consciência; permanecer imperturbado pelo barulho e a luta do nosso submundo de órgãos serviais a cooperar e divergir; um pouco de sossego, um pouco de tabula rasa da consciência, para que novamente haja lugar para o novo, sobretudo para as funções e os funcionários mais nobres, para o reger, prever, predeterminar (pois nosso organismo é disposto hierarquicamente) — eis a utilidade do esquecimento, ativo, como disse, espécie de guardião da porta, de zelador da ordem psíquica, da paz, da etiqueta [...], (NIETZSCHE, 1877, p. 22).

A proteção de dados do passado constitui uma garantia pessoal dos indivíduos porque possibilita o desenvolvimento da personalidade, na medida em que lhes permite reconstruir a própria identidade pessoal, através da garantia de que fatos do passado indesejáveis não mais sejam lembrados em seu contexto social. É possibilidade assegurada a todos de que erros ou fatos do passado que desejam transpor sejam de fato esquecidos pela sociedade, visto que já estariam ultrapassados como traços para distinguir sua atual personalidade.

Assim, o direito ao esquecimento seria, portanto, a garantia de impedir que terceiros veiculem fatos do passado que restaram superados em face de haver transcorrido um tempo razoável e que, portanto, não mais devem ser revelados porque não combinam com sua identidade pessoal e que inegavelmente carece de interesse público.

3 CONTEXTO HISTÓRICO DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

A dimensão e o significado do direito ao esquecimento não foram desenvolvidos apenas na sociedade da informação, ainda que se possa caracterizá-lo como um fenômeno relativamente recente. Seu âmbito de proteção e as suas noções caracterizadoras iniciais são anteriores ao contexto informacional no qual os indivíduos estão inseridos atualmente. Por conseguinte, as balizas sobre as quais o direito ao esquecimento opera, na verdade, há um tempo considerável já vêm sendo aplicadas e postas em prática nos ordenamentos jurídicos de alguns países. Isso decorre do fato de que, em qualquer época, há uma necessidade de tutelar características inerentes à natureza humana e que assegurem uma existência digna e livre de interferências indevidas (FERRIANI, 2016).

3.1 DIREITO COMPARADO

Na Alemanha, o caso Lebach, julgado pelo Tribunal Constitucional em 1973, é paradigmático por trazer à tona discussão relacionada à pertinência de esquecer ou divulgar fatos criminosos quando seja prejudicial à reabilitação do condenado (LINARES; TARRÍAS, 2011).

No caso julgado, o autor foi a juízo solicitar a proibição da transmissão de um documentário produzido por uma emissora alemã que mencionava seu nome e imagem, associando-os a um crime cometido no ano de 1969. O programa foi produzido para mostrar a história do assassinato de quatro soldados que vigiavam um depósito de armamentos do exército alemão na cidade de Lebach. Um dos condenados como partícipe na ação criminosa estava

próximo de ser libertado na época que o documentário seria exibido pelo canal televisivo. Como argumento para suspender a veiculação do programa, alegou então que seu direito à ressocialização seria prejudicado, visto que seu nome seria expressamente citado e sua imagem apresentada por meio de fotos na reconstituição das ações criminosas (SCHWABE, 2005).

O Tribunal Constitucional Federal da Alemanha, ao apreciar a reclamação constitucional interposta pelo condenado, ponderando a liberdade de radiofusão e a proteção à personalidade, entendeu que “um noticiário sobre um crime com os nomes [verdadeiros], fotos ou representação dos acusados, principalmente na forma de documentário, significaria em regra uma intervenção grave na sua esfera [privada] da personalidade” (SCHWABE, 2005).

Seu pedido foi indeferido pelas instâncias jurisdicionais alemãs, o que ensejou a apresentação de reclamação constitucional para o Tribunal Constitucional Federal que, diante da colisão entre o direito de proteção da personalidade do condenado e a liberdade de informação, entendeu que somente a proibição de veiculação do documentário seria suficiente para proteger os direitos da personalidade do apenado, em favor de sua ressocialização, porquanto não mais existiria interesse atual na divulgação de programa que reproduziria em rede televisiva o crime outrora praticado (SCHWABE, 2005).

Nos Estados Unidos, há um antecedente remoto que enfrentou a temática do esquecimento de fatos do passado como decorrência do direito à privacidade. Trata-se do caso *Melvin vs. Reid*, julgado em 1931 pelo Tribunal de Apelação da Califórnia. A vítima, Gabrielle Darley, teria o seu passado associado à prostituição, bem como fora acusada de assassinato, havendo posteriormente mudado seu estilo de vida ao casar com Bernard Melvin. Foi então produzido um filme por Doroty Reid recontando com precisão os fatos do seu passado com a utilização do seu nome real na película intitulada *The Red Kimono*, no qual seu passado e identidade foram revelados para seu novo círculo social, bem como aspectos da sua vida passada que já haviam sido esquecidos. O tribunal ao analisar o caso em questão reconheceu o direito à reparação do marido Bernard Melvin, entendendo que houve indevida intromissão na vida privada da família. (LINARES; TARRÍAS, 2011).

Ao comentar o referido caso julgado por um tribunal francês, François Ost (1999, p. 170) afirma que o direito ao esquecimento seria instituto consagrado pela jurisprudência “como uma das múltiplas facetas do direito ao respeito da vida privada”. Para o autor, todos possuem direito depois do transcurso do tempo – sendo personagem pública ou não – “de ser deixado em paz e cair no esquecimento e anonimato de onde nunca gostaríamos de ter saído” (OST, 1999, p. 171).

Ao transcrever os fundamentos judiciais utilizados como razão de decidir no aludido caso, François Ost (1999, p. 171) aponta que:

Tendo em conta que qualquer pessoa que se viu envolvida em acontecimentos públicos pode, com o tempo, reivindicar o direito ao esquecimento; que a recordação desses acontecimentos e do papel que ela desempenhou nisso é ilegítima se não se fundar nas necessidades da história ou se puder ser de natureza a ferir a sua sensibilidade; tendo em conta que o direito ao esquecimento que se impõe a todos, incluindo aos jornalistas, deve igualmente beneficiar todos, incluindo os condenados que pagaram a sua dívida à sociedade e nela tentam reinserir-se (OST, 1999, p. 171).

Assim, com o escopo de atualizar e adequar suas regras aos novos desafios da era digital, foi aprovado pelo Parlamento Europeu e o pelo Conselho da União Europeia o Regulamento nº 2016/67, que dentre outras matérias, prevê que o titular de dados pessoais tem o direito de ser esquecido e o de apagar dados, conforme condições estabelecidas para o seu exercício e as obrigações dos terceiros responsáveis pelo tratamento de dados (LIMA, 2015).

O ponto central da reforma destinou-se a regulamentar o direito ao esquecimento digital, com a possibilidade de exclusão dos dados que não sejam mais necessários em relação à finalidade que motivou a retenção ou o tratamento.

Dos antecedentes descritos, revela-se que o direito ao esquecimento não se originou recentemente na sociedade da informação, mas antecede toda a discussão que envolve as novas tecnologias e as formas de transmissão da informação que podem afetar os indivíduos.

3.2 DIREITO BRASILEIRO

Recentemente, a discussão acerca do direito ao esquecimento ganhou relevo durante a VI Jornada de Direito Civil do Conselho de Justiça Federal, em 2013, quando foi aprovado o Enunciado 531, que o define como direito da personalidade nos seguintes moldes: “A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade de informação inclui o direito ao esquecimento”

Com fundamento no art. 11 do Código Civil, o enunciado em referência foi editado com base na seguinte justificativa:

Os danos provocados pelas novas tecnologias de informação vêm-se acumulando nos dias atuais. O direito ao esquecimento tem sua origem histórica no campo das condenações criminais. Surge como parcela importante do direito do ex-detento à ressocialização. Não atribui a ninguém o direito de apagar fatos ou reescrever a própria história, mas apenas assegura a possibilidade de discutir o uso que é dado aos fatos pretéritos, mais especificamente o modo e a finalidade com que são lembrados.

No enunciado formulado durante o citado evento, o direito ao esquecimento foi caracterizado como direito de personalidade que é ameaçado pelos riscos ocasionados pelas

novas tecnologias, na medida em que os indivíduos são impedidos de exercer o controle sobre as informações que lhes digam respeito, especificamente no que tange à forma e à finalidade com que são lembradas.

Entretanto, a apresentadora Xuxa Meneghel, que moveu ação contra o Google, pleiteando a supressão de qualquer resultado ligando seu nome à pedofilia foi denegado em segunda instância. Em pesquisas realizadas no site de busca, quando se digitava “Xuxa pedófila”, o referido mecanismo apresentava como resultado informações, fotos e vídeos de conteúdo erótico, com a presença de um menor de idade, gravados há mais de 20 anos, quando a artista ainda era uma jovem modelo no início de carreira (SILVA, 2018).

Em decisão de primeiro grau, a Justiça favoreceu a apresentadora, fazendo com que o Google omitisse quaisquer resultados de pesquisa pelos termos “Xuxa pedófila”. Porém, no julgamento de recurso especial, a segunda instância suspendeu a decisão que havia sido tomada à princípio, alegando que “os provedores de pesquisa não podem ser obrigados a eliminar do seu sistema os resultados derivados da busca de determinado termo ou expressão, tampouco os resultados que apontem para uma foto ou texto específico” (SILVA, 2018).

A partir deste caso da Xuxa Meneghel contra o provedor de pesquisas Google que, o fato de o autor considerar que fatos pretéritos estejam a causar danos à sua imagem pública não é suficiente para se excluírem do conhecimento público as informações (SACRAMENTO; SILVA, 2017). Após a sentença, pode-se inferir que ao cidadão não cabe acionar o direito ao esquecimento contra provedores de pesquisas, tendo em vista que estes não têm como incumbência hospedar e organizar conteúdos, mas apenas indicar ao usuário *links* que possam conter informações de seu interesse. Nesse caso, é preciso que a pessoa lesada encontre a URL que indica a fonte de informação hospedeira, e faça a sua solicitação ao Poder Judiciário em desfavor desta, juntamente com suas alegações (LIMA; FERREIRA; SOUZA, 2020).

Outra construção judicial que o direito ao esquecimento teve repercussão, foi o julgamento conhecido como o caso da Chacina da Candelária, que aconteceu em 23 de julho de 1993, onde alguns menores teriam apedrejado uma viatura policial. Como retaliação, alguns Policiais retornaram à noite e encontraram os jovens repousando em frente da Igreja de confissão Católica. Chegaram em automóvel com placas cobertas e executaram seis menores e dois maiores. Deixaram feridas mais uma infinidade de pessoas sem-teto, que lá repousavam. Um dos acusados partícipes restou absolvido de tal prática delituosa (BARROS *et al.*, 2016).

O mesmo foi veiculado no programa de televisão aberta, Linha Direta, e após o fato, pessoas da comunidade em que vivia passaram a odiá-lo e o chamar de chacinador. A finalidade era de recontar e reconstruir os eventos passados, demonstrando como os crimes foram ou não

elucidados e qual tratamento judiciário foi conferido aos acusados, além de reportar ao sentimento das vítimas, familiares, testemunhas, dentre outros protagonistas (PORTO, 2017). Entretanto, entendeu o ora recorrido que a transmissão levou a público situação que já havia sido superada, reacendendo na comunidade onde reside a imagem de chacinador e o ódio social, ferindo, assim, seu direito à paz, anonimato e privacidade, com prejuízos diretos também a seus familiares. Salientou ainda que a exposição de sua imagem e nome no mencionado programa foi ilícita e causou-lhe intenso abalo imoral. (Resp 1.334.097).

O julgamento deste caso aconteceu no STJ e ocorreu em sede de recurso especial (nº 1.334.097 - RJ), em ação de reparação de danos morais, apresentado ao tribunal pela Globo Comunicações e Participações S/A e tendo como interessado recorrido Jurandir Gomes de França. Assim, Luís Felipe Salomão, ministro do Superior Tribunal de Justiça, entendeu que “por maiores e melhores razões aqueles que foram absolvidos não podem permanecer com esse estigma, conferindo-lhes o direito ao esquecimento” (PORTO, 2017).

Entretanto, é notável que não há no Brasil uma harmonia acerca da aplicação do direito ao esquecimento, e uma omissão do legislador quanto à possibilidade de regulamentar o exercício do direito ao esquecimento, problemática que o Supremo Tribunal Federal buscou esgotar com a Repercussão Geral 1.010.606.

4 REPERCUSSÃO GERAL 1.010.606

No que tange ao Recurso Especial nº 1.335.153-RJ, popularmente conhecido como caso Aida Curi e julgado sob a relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, a temática do direito ao esquecimento na mídia televisiva e sua aplicabilidade no ordenamento jurídico também foi enfrentada.

Diversamente do julgado analisado no caso Chacina da Candelária, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que, conquanto existisse o direito ao esquecimento, a produção do programa televisivo que documentaria os acontecimentos relacionados ao crime não poderia ser desvinculada do nome e imagem da vítima (BRAGANÇA, 2019).

Isso porque, em se tratando de um crime de larga repercussão nacional, seria um acontecimento que entrou para o domínio público, de forma que seria impraticável narrar o crime sem que o programa televisivo fizesse menção ao nome da vítima Aída Curi. Nesse caso, conquanto fosse defensável a tese segundo a qual as vítimas de crime possuem direito ao esquecimento, da mesma forma que seus agressores podem pleiteá-lo após o cumprimento da

pena, o crime em destaque se enquadraria naquelas hipóteses excepcionais de historicidade, permitindo sua ampla divulgação (BRASIL, 2013).

Assim, apesar de haver defendido no aludido recurso que existe um direito ao esquecimento, quando não há contemporaneidade na veiculação de um fato do passado, o Supremo Tribunal Federal entendeu que os irmãos da vítima não seriam titulares desse direito, em face da historicidade do fato, bem como por se tratar de um programa cuja veiculação se daria após quase meio século do assassinato. Foi negado provimento ao recurso interposto, deixando-se de reconhecer o direito ao esquecimento dos irmãos da vítima. Além disso, foi negada a pretensão indenizatória sob o argumento de que inexistiu abalo moral (BRASIL, 2013).

É escassa a produção legislativa brasileira que preveja expressamente a guarida do direito ao esquecimento no ordenamento jurídico brasileiro, sem contar que o mesmo ocorre com a legislação protetiva dos dados pessoais dos usuários da internet, tampouco existe qualquer diploma que assegure o exercício de um direito ao esquecimento na era digital, permitindo a segurança dos usuários frente ao desenvolvimento de novas tecnologias da informação.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É evidente que no Brasil a liberdade de expressão é uma conquista e um fator determinante da democracia. Nesse contexto, para que a liberdade de expressão seja restringida é necessário que haja definitivamente a violação a qualquer outro direito fundamental do ordenamento jurídico pátrio, ou caso contrário prevalecerá a liberdade de expressão.

É por isso que o Ministro Relator votou contra ao direito ao esquecimento, sendo assertivo em fundamentar que o direito ao esquecimento entendido como o direito de impedir a divulgação de determinadas informações, por ter passado um período incerto de tempo, já que ainda não é especificado o tempo exato para que a informação lícita passe a ser ilícita, é considerado censura prévia e logo inconstitucional.

É evidente a sensibilização em tratar da inexistência do direito ao esquecimento, pois a temática do direito ao esquecimento carece de definições. Entretanto, o voto do ministro Edson Fachin, destaca que a Constituição Federal estabelece os pilares do direito ao esquecimento ao prever a dignidade da pessoa humana, o direito à privacidade, direito à autodeterminação informativa e até mesmo o direito de desindexação. O direito ao esquecimento veio para gerar debates acerca da garantia da personalidade na sociedade de

informação, não devendo esgotar seus estudos a partir da limitação trazida pelo Supremo Tribunal Federal que é o interesse público.

Dessa forma, cabe o legislativo considerar que a personalidade muda com o tempo, e que frente ao desenvolvimento das tecnologias de comunicação, a personalidade torna-se mais vulnerável e passível de sofrer abusos. O direito ao esquecimento assim como qualquer outro direito não é absoluto, é preciso determinar suas limitações, requisitos e sua abrangência em casos de caráter personalíssimo, no qual as informações têm como conteúdo, sua vida privada carecendo de interesse público.

Conclui-se que o direito ao esquecimento como instituto jurídico autônomo, ou como reflexo dos direitos da personalidade, deve ser reconhecido excepcionalmente no caso concreto, preenchida a maior quantidade quanto seja possível de critérios que indiquem objetivamente o abuso das liberdades de expressão e de informação.

REFERÊNCIAS

BALLARDIM, A. R. Direito ao esquecimento de infrações penais. **Revista da Defensoria Pública do Estado do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 15, p. 193–226, 2016. Disponível em: <https://revista.defensoria.rs.def.br/defensoria/article/view/210>. Acesso em: 2 set. 2022.

BARROS, S. A. M.; MIYASHIRO, M. dos S. G.; BOTELHO, T. R. Direito ao Esquecimento: Análise dos Casos Aída Curi e Chacina da Candelária. **Rev. Ciênc. Juríd. Empres.**, [S.I.], v. 17, n. 2, p. 132-136, 01 mar. 2016.

BRAGANÇA, Bruno da Silva. Direito ao esquecimento no contexto da modernidade líquida: aspectos jurisprudenciais, doutrinários e sociológicos. Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Direito) - Universidade Federal Fluminense, Faculdade de Direito, Niterói, 2019. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/bitstream/handle/1/15535/TCC%20-%20Bruno%20Bragan%20E7a.pdf;jsessionid=F170A663446D9E9684A4C39E5A05173B?sequence=1>. Acesso em: 26 out. 2022.

BRAGA NETTO, Felipe Peixoto. Novo manual de responsabilidade civil. Salvador: Ed. Jus-Podim, 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Enunciado nº 531 da VI Jornada de Direito Civil. A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. **CJF–Enunciados**, 2013. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>. Acesso em: 15 ago. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal da Justiça. (Quarta Turma). **Recurso Especial 1.334.097 Rio de Janeiro**. RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL. JULGAMENTO CONCLUÍDO.

JUÍZO DE RETRATAÇÃO OU RATIFICAÇÃO. [...]. Recorrido: Jurandir Gomes de França. Recorrente: Globo Comunicações e participações S/A. Relator: Ministro Luís Felipe Salomão. 09 de novembro de 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1365914227/inteiro-teor-13659>. Acesso em: 23 set. 2021.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

CASTELLS, Manuel. A galáxia da Internet, reflexões sobre a internet, os negócios e a sociedade. Rio de Janeiro: Zahar, 2012.

COSTA, G. L. T. **O direito ao esquecimento e suas vertentes jurisprudenciais no superior tribunal de justiça**. 2020. 53 f. TCC (Graduação) - Curso de Direito, Centro Universitário Unifacig, Manhauçu, 2020.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. Curso de direito civil: parte geral e LINDB. Vol. 1. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2016

FERRIANI, Luciana de Paula Assis. O direito ao esquecimento como um direito da personalidade. 2016. 245 f. Tese (Doutorado em Direito) - Curso de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016

FREITAS, Cynthia; PAZZINATO, Carlos. O Direito ao esquecimento frente aos mecanismos de memória eterna. Revista Opinião Jurídica, Fortaleza, ano 13, n.17, p. 82-107, jan/dez. 2015.

HOBBS, Thomas. Leviatã. Tradução de Rosina D'Angina. São Paulo: Martin Claret, 2014.

LESSA, Carolina. Direito ao esquecimento – uma análise do recurso extraordinário 1.010.606. Rio de Janeiro, 2022. 56 p. Monografia (Direito) – Universidade Federal Fluminense.

LEVY, Pierre. Tecnologias da inteligência: o futuro do pensamento na era da informática. São Paulo: editora 34, 1999.

LIMA, P. R. S; FERREIRA, J. R. S.; SOUZA, E. D. de. Direito ao esquecimento e desindexação da informação. **Logeion: Filosofia da Informação**, [S.L.], v. 7, n. 1, p. 28-48, 13 set. 2020. Logeion Filosofia da Informação. <http://dx.doi.org/10.21728/logcion.2020v7n1.p28-48>.

LIMA, Cíntia Rosa Pereira de. Direito ao esquecimento e internet: o fundamento legal no direito comunitário europeu, no direito italiano e no direito brasileiro. In Doutrinas essenciais de direito constitucional. Vol. 8. p. 511-543. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

LINARES, Ramón M. Orza; TARRÍAS, Susana Ruiz. El Derecho al Olvido en Internet. In: VII Congreso Internacional Internet, Derecho y Política, 2011, Barcelona: Huygens, p. 371 – 389, 2011

MACHADO, Joana de Moraes Souza. Caminhos para a tutela da privacidade na sociedade da informação: a proteção da pessoa em face da coleta e tratamento de dados pessoais por agentes

privados no Brasil. 2014. 185 f. Tese (Doutorado em Direito Constitucional) - Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2014.

MARTINEZ, Pablo Dominguez. Direito ao esquecimento: a proteção da memória individual na sociedade da informação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

NIETZSCHE, Friedrich Wilhelm. Genealogia da Moral: uma polêmica, 1877.

NUNES, Giulia Eckert, SANTOS, Dailor dos, MARTINI, Sandra Regina (2020). O Direito ao Esquecimento Frente à Sociedade da Informação. Revista Conhecimento Online. Novo Hamburgo, a. 12, v. 1, p. 109-132, jan./abr. 2020.

OST, François. O Tempo do direito. Tradução Maria Fernanda Oliveira. Lisboa: Instituto Piaget, 1999.

PORTO, Antônio José Maristrello; GOMES, Lucas Thevenard. Análise econômica da função social dos contratos: críticas e aprofundamentos. In Economic Analysis of Law Review, Brasília, 2017.

RICOEUR, Paul. Transcrição de comunicação na conferência “Haunting Memories? History in Europe after Authoritarianism”, Budapeste, p. 1, 2003.

RULLI JÚNIOR, Antônio. RULLI NETO, Antônio. Direito ao esquecimento e o superinformacionismo: apontamentos no direito brasileiro dentro do contexto de sociedade da informação. RIDB – Revista do Instituto do Direito Brasileiro, Lisboa, ano 1, n. 1, p. 419- 434, jul/dez. 2012.

SACRAMENTO, L. de S. SILVA, T. M. B. A internet não esquece: o caso xuxa meneghel e o direito ao esquecimento. In: EPCC, 10., 2017, [S.I]. **Anais [...]**. Unicelular, 2017. p. 1-9.

SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. 2ª edição. São Paulo: Atlas, 2013.

SCHWABE, Jürgen (Coletânea Original). Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Tradução de Beatriz Henning, Leonardo Martins, Mariana Bigelli de Carvalho, Tereza Maria de Castro, Vivianne Geraldine Ferreira. Montivideu: Konrad-AdenauerStiftung, 2005

SILVA, Lucas Gonçalves da; CARVALHO, Mariana Amaral. Direito ao esquecimento na sociedade da informação: análise dos direitos fundamentais no meio ambiente digital. Revista brasileira de direitos e garantias fundamentais, Maranhão, v. 3, n. 2, p. 66 – 86, jul/dez. 2020.

SILVA, Cristófer Paulo Moreira Rocha; SILVA, Michael César. Direitos da personalidade na sociedade da informação: o direito ao esquecimento. R. Jur. FA7, Fortaleza, v. 17, n. 3, p. 63-86, set./dez. 2020.

SILVA, L. C. da. **Formas para lembrar, caminhos para esquecer: direito ao esquecimento em tempos de internet**. 2018. 83 f. TCC (Graduação) - Curso de Comunicação Social, Universidade Federal da Bahia, Salvador, 2018.

SOUZA, Carlos Affonso; LEMOS, Ronaldo. **Marco civil da internet**: construção e aplicação. Juiz de Fora: Editor, 2016.

STJ. RECURSO ESPECIAL: REsp 1.334.097 RJ 2012/0144910-7. Relator: Ministro Luis Felipe Salomão. DJ: 09/11/2021. JusBrasil, 2021. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/1365914227/inteiro-teor-1365914256>.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini de. A proteção dos direitos da personalidade no ordenamento civil-constitucional. In: TEPEDINO, Gustavo; OLIVA, Milena Donato (Coords.). Teoria geral do Direito Civil: questões controvertidas. Belo Horizonte: Fórum, 2019.

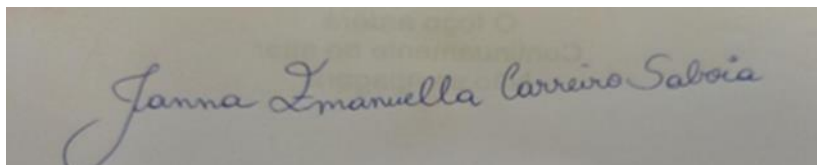
WEBER, Rolf H. The Right to Be Forgotten: More Than a Pandora's Box? Jipitec, p.120- 130, nov. 2011.

DECLARAÇÃO DE REVISÃO ORTOGRÁFICA

Eu, JANNA EMANUELLA CARREIRO SABOIA, graduado (a) em Letras pela Universidade Estadual do Maranhão (UEMA), declaro para o Centro Universitário UNINOVAFAPI que revisei o Trabalho de Conclusão de Curso de Bacharelado em Direito intitulado **DIREITO AO ESQUECIMENTO: análise doutrinária e jurisprudencial**, da aluna **MILLANE GARROS DE ALMEIDA**.

Declaro ainda que o presente trabalho se encontra de acordo com as normas ortográficas e gramaticais vigentes.

Teresina, 14 de novembro de 2022.

A photograph of a handwritten signature in blue ink on a light-colored background. The signature reads "Janna Emanuella Carreiro Saboia" in a cursive script.

JANNA EMANUELLA CARREIRO SABOIA

CPF: 009.555.353-36