



CENTRO UNIVERSITÁRIO REDENTOR – AFYA

DIREITO

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

GIRLANDO HUMBERTO CELEBRINI DE OLIVEIRA FILHO

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS
E DA INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

ITAPERUNA

2021

GIRLANDO HUMBERTO CELEBRINI DE OLIVEIRA FILHO

**O DIREITO AO ESQUECIMENTO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS DIREITOS
FUNDAMENTAIS E DA INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL**

Trabalho de Conclusão de curso apresentado
como requisito parcial para a obtenção do
título de Bacharel em Direito em Afya
Educativa UniRedentor.

Orientador: Líbia Kícela Goulart.

Itaperuna, RJ

2021

FOLHA DE APROVAÇÃO

Autor (a): GIRLANDO HUMBERTO CELEBRINI DE OLIVEIRA FILHO

Título: O DIREITO AO ESQUECIMENTO: UMA ANÁLISE À LUZ DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS E DA INTERPRETAÇÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Natureza: Trabalho de Conclusão de Curso.

Objetivo: Título de Bacharel em Direito

Instituição: Centro Universitário Afya UniRedentor

Área de Concentração: Direito

Aprovada em ____/____/____.

Banca Examinadora:

Prof.^a Líbia Kícela Goulart

Instituição: UNIRedentor

Prof.^a Daniela Botelho

Instituição: UNIRedentor

Prof.^a Naira Marinho

Instituição: UNIRedentor

AGRADECIMENTOS

Ao meu Deus pelo oceano de Misericórdia que se manifesta em minha vida, dia após dia. De fato, como diz o Papa Francisco, a Misericórdia não é apenas uma das qualidades divinas, mas o próprio palpitante do Coração de Deus.

À minha família pela grande dádiva que é ter nascido filho de Isabel e Girlando, e de ser irmão mais velho do Guilherme e da Isabella. É uma grande alegria e uma grande honra para mim estarmos sempre juntos.

À minha Tia Márcia e sua família, pelas sucessivas vezes em que me receberam e me ajudaram na sua casa em Itaperuna, próxima à faculdade. Agradeço também à minha Tia Valéria pela costumeira ajuda e pelo exemplo de operadora do direito.

À minha Tia Ivete pela companhia e pelas conversas de sempre.

A meus amigos pela coragem do suporte mútuo ante os amargores da vida.

A todos os que fizeram parte de minha caminhada acadêmica e existencial, especialmente aos que de qualquer forma já foram meus professores. Agradeço também à minha orientadora e professora Líbia Goulart, por toda a ajuda e pela confiança em mim.

A todos os funcionários da UNIRedentor com quem tive algum contato ao longo de minha graduação: bibliotecárias, atendentes, serventes da cantina, secretárias; agradeço imensamente pelos serviços prestados.

E, *last but not least*, agradeço à Leontina Celebrini de Oliveira (*in memoriam*), minha querida avó, pelo exemplo mais luminoso de amor que conhecerei nesta vida. Hoje posso dizer que o amor é mesmo mais forte que a morte: obrigado por tudo, vovó, eu sempre te amarei.

“Assim como uma abelha numa flor, sem ferir a cor ou o aroma, coleta o néctar e vai embora, assim, nos vilarejos, perambula o sábio”.
(Sidarta Gautama)

RESUMO

O presente trabalho visa analisar o direito ao esquecimento, tratando de sua viabilidade ético-normativa, por meio de pesquisa qualitativa, feita através de revisão de bibliografia e análises jurisprudenciais. Definindo o direito ao esquecimento como a proteção que resguarda o indivíduo da divulgação de fato pessoal constrangedor ou desonroso, o estudo irá apresentar o referido direito como uma dedução lógica de garantias já expostas no texto constitucional como a honra, a vida privada e a intimidade, conforme o Artigo 5º, inciso x. Ponto nevrálgico do presente artigo é a colisão de direitos fundamentais que ocorre na análise de cada caso concreto, onde há que se pesar, casuisticamente, os direitos da personalidade frente à liberdade de expressão. Tais questões serão respondidas com análise doutrinária e jurisprudencial, mormente a decisão do Supremo Tribunal Federal em RE 1.010.606/RJ. Por fim, se esclarecerá o *status quaestionis* do direito ao esquecimento após a referida decisão do Supremo Tribunal Federal, afirmando que, entendido o direito ao olvido de forma correta, há amplo arcabouço legal e jurisprudencial para o mesmo.

Palavras-chave: Esquecimento. Intimidade. Informação.

ABSTRACT

The present work aims to analyze the right to be let alone, dealing with its ethical-normative viability, by means of qualitative research, made through bibliographical review and jurisprudential analysis. Defining the right to be let alone as the protection that guards the individual from the disclosing an embarrassing or dishonorable personal fact, the study will present that referred right as a logical deduction from guarantees already set out in the constitutional text, such as honor, private life and intimacy, in accordance with the Article 5, item x. The crucial point of this article is the collision of fundamental rights that occurs in the analysis of each concrete case, where the rights of the personality against freedom of expression must be weighed, case by case. Such questions will be answered with doctrinal and jurisprudential analysis, especially the Supreme Federal Court decision in RE 1.010.606/RJ. Finally, the *status quaestionis* of the right to be let alone after the said decision of the Supreme Court will be clarified, affirming that if the right to be let alone is understood correctly, there's a large legal and jurisprudential framework for it.

Keywords: *Forgetfulness. Intimacy. Information.*

SUMÁRIO

RESUMO.....	6
ABSTRACT.....	7
1 INTRODUÇÃO.....	9
2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O CONCEITO DE DIREITO AO ESQUECIMENTO.....	12
2.1.O direito ao esquecimento no mundo.....	12
2.2 O entendimento da doutrina brasileira.....	13
3 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS NORTEADORES DO DIREITO AO ESQUECIMENTO.....	14
3.1 A Dignidade da Pessoa Humana.....	14
3.2 Direito à honra, imagem, intimidade e vida privada.....	15
3.3 Direito à liberdade de expressão.....	16
4 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS: A LIBERDADE DE EXPRESSÃO ANTE OS DIREITOS DA PERSONALIDADE.....	18
4.1 O direito à memória e o direito à verdade.....	19
5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES.....	23
5.1 Posicionamentos favoráveis ao direito ao esquecimento.....	23
5.2 O posicionamento do Supremo Tribunal Federal.....	25
6 CONCLUSÃO.....	27
REFERÊNCIAS.....	30

1 INTRODUÇÃO

O direito ao esquecimento é a garantia do indivíduo de não permitir que um fato ocorrido em determinado momento de sua vida seja exposto à sociedade, ainda que o acontecimento seja verídico. Tal direito é conhecido nos países de língua anglófona como “*the right to be let alone*”, isto é, o direito de ser deixado “em paz” ou sozinho (ORTEGA, 2016). O trabalho discorrerá sobre este instituto, usando de pesquisa qualitativa com revisão de bibliografia e análises jurisprudenciais.

Falar-se-á, particularmente, dos direitos fundamentais correlatos, como a honra, a vida privada e a intimidade, nos termos do Art. 5º, inciso X da Constituição Federal. Ademais, o texto tratará da colisão entre esses direitos e a liberdade de expressão, sendo que a última se manifesta, também, no direito público à informação.

O trabalho procurará analisar a decisão do STF em RE 1010606, investigando o âmago da decisão, para, então, demonstrar que ainda há arcabouço jurídico para se falar de direito ao esquecimento na justiça brasileira. Assim, falar-se-á da viabilidade ético-normativa do direito ao olvido, analisando sua história, jurisprudência e impactos nos direitos fundamentais.

Será usada metodologia de pesquisa qualitativa, por meio de revisão de bibliografia e análise jurisprudencial. O trabalho começará por estudar o conceito de direito ao esquecimento e sua evolução histórica, para então discorrer sobre seu respaldo na legislação brasileira. Serão analisados os dispositivos constitucionais dos quais o direito ao esquecimento se deduz, com um posterior exame da colisão com os demais direitos fundamentais constitucionais e análise jurisprudencial dos tribunais superiores.

Por fim, o trabalho se concluirá com um diagnóstico da decisão do Supremo Tribunal Federal, tratando da situação do direito ao olvido após a decisão, rematando as respostas encontradas ao longo do estudo e definindo o referido direito de forma condizente com o ordenamento jurídico pátrio.

Embora o Direito ao Esquecimento não esteja expressamente previsto no ordenamento jurídico nacional, pode-se dizer que o mesmo é a consequência de uma inferência lógica fundamentada nos direitos da personalidade expostos no texto constitucional, como já explicado acima. Diz-se “inferência lógica”, pois o direito ao esquecimento é uma conclusão cogente dos princípios constitucionais já expressos nestes artigos.

É factual que a reflexão das teses tangentes ao direito ao esquecimento deve

questionar a viabilidade da coerção estatal para suprimir determinadas informações, principalmente tendo em vista o período de comunicação líquida e global em que o mundo se inseriu após o advento da internet. Em tempos de vigilância em massa e “totalitarismo digital”, é essencial que o debate envolva pontos como a colisão de direitos fundamentais, a discricionariedade estatal e judiciária e a avaliação de valores constitucionais e infraconstitucionais. (BARROSO, 2004).

É indeclinável, ademais, que o direito ao olvido deve ser entendido não apenas como resultado de indução de princípios constitucionais, mas, além disso, como corolário lógico da dignidade da pessoa humana (FUX, 2021). Quando os valores constitucionais se confrontam, deve-se escolher a soberania de um deles de acordo com o caso concreto.

Por todo o exposto, é indubitável que a controvérsia capital do presente estudo é a colisão entre a liberdade de imprensa e expressão e as proteções à honra, vida privada, imagem e intimidade. É dizer: pode o aparato coercitivo estatal intervir contra determinado dado, tendo em vista o direito coletivo de ter acesso à informação?

É crucial expressar um aspecto peremptório da disposição constitucional: a especial proteção destinada aos direitos da personalidade. Na esteira da constituição alemã, a legislação brasileira consagra como expressamente “invioláveis” os direitos à honra e à privacidade, declarando, ainda, que a dignidade da pessoa humana é seu postulado mais essencial. Neste sentido, seria legítima a outorga de proteção judicial frente à violação de direitos da personalidade, atentando para o fato de que a liberdade de expressão pode ser exercida de forma abusiva, conforme o próprio texto constitucional indica. (MENDES, 1994)

É seguro dizer, assim, que a Constituição estabeleceu uma espécie de reserva legal “implícita” em relação à liberdade de expressão. Isto é, a garantia da liberdade de manifestação não pode agredir os princípios que balizam a própria Lei Fundamental. Torna-se claro, portanto, que a concepção humana proposta pela constituição, fundamentada na pessoa humana como ser dotado de intrínseca dignidade, não pode conviver com danos proporcionais à intimidade.

Ressalte-se que o direito ao esquecimento jamais deverá implicar em certo tipo de ocultação da história ou simulação. É evidente que quaisquer episódios considerados genuinamente históricos – e, portanto, de interesse público relevante – devem sobreviver à passagem do tempo; (SALOMÃO, 2005). Logo, não há que se falar em qualquer colisão entre o direito ao olvidamento e o chamado “direito a memória”, regulado pela Lei n.º

12.528/2011.

Por derradeiro, é palpável que o direito ao esquecimento encontra amplo suporte legal, jurisprudencial e doutrinário. Destaque-se, por exemplo, a VI Jornada de Direito Civil do CJF/STJ de 2013, que consagrou:

Enunciado 531: A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento. Acerca das proteções legais, salientem-se, sobretudo, as do Artigo 5º, X da Constituição Federal de 1988 e o Artigo 21 do Código Civil de 2002. O Código Civil chega a permitir, por exemplo, que o Estado aja de maneira coercitiva para suprimir atos que violem a “vida privada da pessoa natural” (BRASIL, 2013).

2 BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O CONCEITO DE DIREITO AO ESQUECIMENTO

2.1 O direito ao esquecimento no mundo

O direito ao esquecimento surge como um contraponto ao paradigma da lembrança do mundo digital moderno. O processo de esquecimento de certos fatos foi grandemente restrito com o advento dos novos meios de comunicação e com o registro de acontecimentos na internet, o que acarreta a chamada “imortalidade digital” (LIMA, 2013). Nas palavras de Viktor Mayer-Schönberger, austríaco reputado como um dos primeiros a teorizar acerca do direito ao olvido: “em virtude das tecnologias digitais, a habilidade da sociedade de esquecer foi reprimida, sendo permutada pela memória perfeita”. (MAYER-SCHÖNBERGER, 2009.)

Na contramão deste paradigma, o direito ao esquecimento é a faculdade de não permitir que certos fatos, ocorridos há um intervalo de tempo considerável, possam agredir os direitos da personalidade do indivíduo. Desta forma, o “esquecimento” é um aspecto da proteção constitucional à honra, à intimidade e à vida privada.

Na Europa, o direito ao esquecimento é discutido formalmente ao menos desde 1983 no Tribunal de última instância de Paris (ORTEGA, 2016). A Comissão da União Europeia chegou a propor, em 2012, uma maior clarificação do referido direito, nos seguintes termos:

O direito de as pessoas impedirem a continuação do tratamento dos respectivos dados e de os mesmos serem apagados quando deixarem de ser necessários para fins legítimos. É o caso, por exemplo, do tratamento baseado no consentimento da pessoa, se essa pessoa retirar o consentimento ou quando o período de armazenamento tiver acabado.¹

Há uma série de casos emblemáticos envolvidos no começo das discussões sobre o direito ao esquecimento na Europa. Na Suíça, em 1983, A Sociedade Suíça de Rádio e Televisão tentou produzir um documentário sobre um conhecido assassino, condenado à pena de morte em 1939. A família do condenado entrou com uma ação contra a Sociedade, alegando que o documentário ofenderia a esfera privada do falecido de forma indireta. Na ocasião, o Tribunal Federal Suíço acabou por permitir a produção do documentário, mas não

¹ Afirmação encontrada na Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comitê Econômico e Social Europeu e ao Comitê das Regiões. COM (2010) 609 final.

sem antes discutir o direito ao esquecimento em suas tribunas (SUÍÇA, 1983 apud LIMA, 2013).

Na Alemanha, já em 2008, ocorreu um caso semelhante: Wolgange Werlé, condenado por homicídio na década de 90, pleiteou pela exclusão de quaisquer dados relativos a seu nome na Wikipédia em línguas alemã e inglesa. O condenado alegou que, com base na jurisprudência do país, aqueles que cumpriram integralmente sua pena fariam jus à privacidade acerca do delito. A Corte alemã deu razão a Wolfgang Werlé, ainda que a decisão tenha acabado por ter poucas consequências práticas (ALEMANHA, 2008 apud LIMA, 2013).

2.2 O direito ao Esquecimento na Doutrina Brasileira

Embora o direito ao esquecimento tenha origens no direito penal – os maiores teóricos neste assunto são criminalistas – fato é que a aplicação deste instituto tem se dilatado para as mais diversas áreas jurídicas. Assim, juristas de quase todos os matizes já teorizaram sobre o referido direito.

Para Nelson Rosenvald, o direito ao esquecimento é a proteção contra a memória eterna de um equívoco ou fato constrangedor do passado, impedindo que fatos vergonhosos sejam revitalizados pela sociedade (ROSENVALD, 2016 apud VIANA, 2018).

Viviane Nóbrega Maldonado entende que o direito ao esquecimento é a possibilidade de não dispor ao conhecimento de terceiros informação que, embora verdadeira e considerada relevante no passado, não mais teria interesse público em razão da passagem da tempo (MALDONADO, 2017).

Pablo Dominguez Martinez, por sua vez, entende que o direito ao esquecimento pertence a uma esfera autônoma, independente dos demais direitos da personalidade e tendo características peculiares (MARTINEZ, 2014).

René Ariel Dotti, advogado criminalista, baseava-se na doutrina francesa para defender o direito ao olvidamento como um desdobramento do direito à vida privada (DOTTI, 1980 apud ACIOLI; EHRHARDT JÚNIOR, 2017). A doutrina francesa, por sua vez, entendia que a tutela da vida privada seria uma extensão do direito de propriedade, visto que a vida privada de qualquer indivíduo se desenvolve em propriedade privada sob a qual o sujeito tenha posse ou detenção (VIANA, 2018).

3 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS E DIREITOS FUNDAMENTAIS NORTEADORES DO DIREITO AO ESQUECIMENTO

3.1 A Dignidade da Pessoa Humana

No jusnaturalismo clássico cristão, a dignidade da pessoa humana se fundamenta na inteligência e vontade humanas, capacidades racionais que tornam o homem imagem e semelhança de Deus. Essa racionalidade intrínseca ao homem o tornaria portador de dignidade, visto que, nas palavras do filósofo medieval São Tomás de Aquino, “tanto no homem como na mulher está a imagem de Deus, quanto a aquilo em que, principalmente, consiste a essência da imagem, a saber, a natureza racional” (S. Th. I, q. XCIII, a. IV, ad. I) desta forma:

Dizer que o humano foi criado – foi feito – a imagem do Criador é atribuir um tipo de dignidade superior ao ser humano como é também atribuir elementos do Criador à criatura. Segundo Santo Tomás, dizer que o ser humano é *imago Dei* é dizer que nele há, como que, propriedades análogas as de Deus (FRIGO, 2019, *on-line*).

O pensamento medieval - preocupado com questões com a igualdade dos homens perante Deus e com uma Lei Natural igualmente vigente a todos os homens – pavimentou o desenvolvimento do ideal moderno, de dignidade da pessoa humana, como diz Caio Meloni:

a doutrina cristã buscou, durante a Idade Média, se preocupar com valores intrínsecos ao ser humano, quais sejam, a igualdade, o livre-arbítrio e a existência de uma lei natural (ou lei Divina) que se sobreponha a qualquer mandamento legal positivado em uma norma. Por estes motivos, diz-se aqui que, sem o pensamento cristão e os ideais dos filósofos citados nesta obra, provavelmente o princípio positivado no artigo 1º, III da Constituição Federal da República de 1988 não seria encabeçado como hoje por diversos hermenêutas e operadores do Direito em todo o território nacional.

Hodiernamente, a dignidade da pessoa humana é entendida como o valor mais caro ao ordenamento jurídico, que enxerga o ser humano como um fim em si mesmo e como fim de todo o direito. O homem teria, então, “um conjunto de direitos existenciais compartilhados por todos os homens, em igual proporção”, que independem até mesmo da sua capacidade de raciocinar ou de se relacionar (ANDRADE, 2003, p.2).

O direito ao esquecimento se relacionada com a dignidade humana na medida em que

esta última está positivada logo no primeiro artigo da Carta Magna, no inciso III. Ademais, o valor inerente a cada ser humano é princípio que atravessa toda a Constituição, desde os trechos tangentes ao planejamento familiar quanto aos objetivos da República Federal, no artigo 3º.

O direito ao esquecimento deve ser visto sob o prisma da dignidade da pessoa humana como um desenvolvimento orgânico, uma consequência lógica dos princípios constitucionais positivados. O princípio da dignidade da pessoa humana se concretiza nos direitos da personalidade:

Primeiramente, a definição de pessoa vinculou-se a uma aptidão genérica para adquirir direitos e contrair obrigações. Esta é a concepção clássica de personalidade, que, como se demonstrará em momento oportuno, foi superada por uma visão contemporânea de personalidade como corolário da ideia de dignidade da pessoa humana como valor, a qual merece uma tutela diferenciada em função de seus atributos (MARTINEZ 2014, p. 12 apud BEZERRA, 2015, *on-line*).

E é certo que a proteção à privacidade, corolário básico do direito ao esquecimento, é uma proteção já englobada pelos direitos da personalidade no atual ordenamento jurídico:

A proteção da privacidade é um dos temas mais delicados na matéria dos direitos da personalidade, isto pelo potencial de ofensas à personalidade ter crescido abruptamente com o desenvolvimento tecnológico e também pela dificuldade dos instrumentos de tutela tradicionais do ordenamento realizarem adequadamente esta proteção. O novo Código da mostra disto, ao prever que o juiz ‘adotará as providências necessárias’ para impedir a violação da privacidade (Doneda 2002, p. 52 apud BEZERRA, 2015, *on-line*).

Desta forma, pode-se dizer que mesmo na dignidade da pessoa humana tomada de forma abstrata já há respaldo para o direito ao esquecimento.

3.2 Direito à honra, imagem, intimidade e vida privada

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso X, dispõe que “a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”. A redação do artigo apresenta, portanto, quatro institutos distintos e hierarquicamente ordenados:

Como se pode ver, o texto constitucional evidencia uma gradação do que é mais interno para o que é mais externo na constituição do indivíduo: na esfera da intimidade está o que o indivíduo tem de mais incomunicável; em seguida, na esfera da vida privada, existe uma inter-relação com o outro, ainda que num círculo mais restrito (familiar, profissional, filosófico); a honra refere-se ao prestígio de que a pessoa desfruta em meio à sociedade (note-se que a sociedade refletindo um círculo ainda mais estendido do que o circunscrito à vida privada); por fim, a imagem, que pode ser indistintamente vista, em situações normais, por toda e qualquer pessoa (MAURMO, 2017, *on-line*).

Este dispositivo constitucional é amplamente considerado pela doutrina e jurisprudência como o mais forte respaldo constitucional ao direito ao esquecimento. Embora o referido direito não seja citado nominalmente no texto do artigo, a própria Constituição afirma que “os direitos e garantias expressos na Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”.

Portanto, entendendo que se enquadram nesta categoria os direitos que visam proteger a dignidade da pessoa humana, é certo que o direito ao esquecimento pode ter lugar. Sob o prisma do Artigo 5º, inciso X da Constituição Federal, o direito ao esquecimento seria a forma de resguardar os direitos previstos neste inciso (à honra, imagem, intimidade e vida privada) em uma sociedade cada vez mais informatizada e de rápida circulação de informações através da internet. Em verdade, nas palavras de Júlia Maurmo, “na sociedade de informação, torna-se praticamente inviável resguardar a privacidade sem se garantir o esquecimento.”

3.3. Direito à liberdade de expressão

O artigo 5º, inciso IV da Constituição Federal dispõe que “é livre a manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato”. No artigo 220, também do texto constitucional, é dito que “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”.

A liberdade de expressão é unanimemente considerada como um dos mais brasileiros direitos fundamentais no ordenamento brasileiro. É factual que não se faz um Estado Democrático de Direito sem liberdade de comunicação, pois a comunicação é própria não só da democracia, mas de qualquer organização social. Para José Afonso da Silva, a liberdade

de expressão envolve também uma gama de direitos correlatos, como a liberdade de expressão e comunicação garantias como a liberdade de religião e de culto e o direito de resposta.

A liberdade de comunicação consiste num conjunto de direitos, formas, processos e veículos, que possibilitam a coordenação desembaraçada da criação, expressão e difusão do pensamento e da informação. É o que se extrai dos incisos IV, V, IX, XII, e XIV do art. 5º combinados com os arts. 220 a 224 da Constituição. Compreende ela as formas de criação, expressão e manifestação do pensamento e de informação, e a organização dos meios de comunicação, esta sujeita a regime jurídico especial (2000, p. 247 apud TÔRRES, 2013).

Levando todo o exposto em consideração, também é certo que não se pode dizer que a liberdade de expressão seja um direito absoluto ou incondicional. Nem mesmo o direito à vida, o mais fundamental direito fundamental do ordenamento brasileiro, pode ser considerado como uma imposição incondicionalmente aplicável a todos os casos. Nas palavras de Celso de Mello, “a liberdade de expressão é limitada pelas “restrições que emergem do próprio texto da Constituição, destacando-se, entre essas, aquela que consagra a intangibilidade do patrimônio moral de terceiros” (BRASIL, 2015, p.1).

Como se falará no próximo capítulo, a liberdade de expressão pode entrar em conflito com os direitos da personalidade (e o próprio direito ao esquecimento) em determinados casos concretos. Isso não significa que os direitos em colisão sejam contraditórios ou antagônicos entre si, mas que é necessária uma avaliação em cada caso concreto.

4 COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS: A LIBERDADE DE EXPRESSÃO ANTE OS DIREITOS DA PERSONALIDADE

Manifesta-se, enfim, a necessidade de deslindar a forma com que o magistrado resolverá o conflito de interesses em cada caso concreto. Ora, para isto o jurista deve-se remeter a dois princípios elementares: a razoabilidade e a proporcionalidade. Tais preceitos devem alicerçar o direito ao esquecimento, visto que os mesmos são indispensáveis para verificar a adequação de qualquer regra a determinado caso concreto.

Por este ângulo, a razoabilidade e a proporcionalidade são entendidas como orientações para harmonizar a regra geral com a situação individual. A razoabilidade exige, por exemplo, que o jurista considere uma presunção de que as circunstâncias devam estar dentro da normalidade, e orienta no sentido de uma hermenêutica que considere qualquer norma como decorrente do princípio da justiça. A proporcionalidade exige, por sua vez, que os poderes estatais usem de meios adequados, necessários e proporcionais para a consecução de seus fins. Para ser proporcional, o meio deve ter vantagens que superem seus inconvenientes (ÁVILA, 2011).

Destarte, o direito ao esquecimento configura-se como garantia essencial para o pleno funcionamento de qualquer democracia contemporânea, em que pesem os cuidados necessários com a liberdade de informação e com o excesso de constrangimento estatal. É seguro dizer que a colisão de direitos fundamentais tem um caráter majoritariamente transitório, visto que as circunstâncias de cada situação determinam qual direito prevalecerá. (OLIVEIRA, 2018), Neste sentido, pode-se dizer:

Sem aprofundar nas teorias de harmonização de princípios, pode-se concluir que, ante a integridade da Constituição, não há, realmente, conflito entre direito ao esquecimento e liberdade de expressão, já que ambos saem intactos após a solução de um caso concreto; ainda que um tenha sido preterido naquela circunstância, poderá ser vencedor em outra lide, em outra situação, ou mesmo em outro momento histórico (COSTA, 2015, *on-line*)

Logo, é certo que, embora de fato haja conflitos entre a liberdade de expressão e o direito ao esquecimento no caso concreto, não há um antagonismo principiológico e abstrato entre essas garantias. O “choque” se dá apenas no caso concreto, avaliado singularmente pela jurisdição. E deve-se ressaltar que não há como se falar em uma solução apriorística para este conflito, visto que, nas palavras de Poliana Bozégia Moreira (2015, p. 22), a solução “dependerá de cada caso, prevalecendo o direito de informar ou o direito de ser esquecido a

depender das particularidades dos fatos analisados.”

É sabido que os direitos fundamentais têm características principiológicas, isto é, próprias de princípios. Dentre estes traços, o mais preponderante talvez seja a relatividade. Neste sentido, os direitos fundamentais previstos constitucionalmente não têm qualquer caráter absoluto, sendo necessário que ponderações sejam feitas conforme a situação concreta (MAIA, 2012). A colisão entre princípios tem, portanto, certa peculiaridade que o sopesamento entre meras regras não possui:

No caso de colisão entre os princípios, a solução não se resolve com a determinação imediata de prevalência de um princípio sobre outro, mas é estabelecida em função da ponderação entre os princípios colidentes, em função da qual um deles, em determinadas circunstâncias concretas, recebe a prevalência. Essa espécie de tensão e o modo como ela é resolvida é o que distingue os princípios das regras: enquanto no conflito entre regras é preciso verificar se a regra está dentro ou fora de determinada ordem jurídica, naquele entre princípios o conflito já se situa no interior dessa mesma ordem (ÁVILA, 2011, p. 51).

Além disso, deve-se ressaltar que o princípio da Dignidade da Pessoa Humana é o alicerce de todos os demais direitos fundamentais na ordem constitucional pátria. Tal princípio é também fundamental para entender o porquê da legitimidade de um direito ao “esquecimento”.

4.1 O direito à memória e o direito à verdade

No embate entre os direitos da personalidade e a liberdade de expressão há também uma terceira perspectiva a ser considerada: a do chamado “Direito à Memória”. Tal garantia é definida como “o direito de um povo ou indivíduo de lembrar e/ou obter conhecimento de fatos sejam conhecidos ou não relativos à história, que pode ser local ou universal” (SCOFIELD, 2016).

O direito à memória é, portanto, um direito que abarca não só as vítimas ou lesados nos fatos, mas também todo o corpo social. É uma garantia que diz respeito especialmente aos casos onde houveram reconhecidas violações aos direitos humanos, e, assim, como o direito ao esquecimento, também tem base na dignidade da pessoa humana. Ademais, o direito à lembrança histórica não é apenas um respaldo legal para obtenção de informações, mas, além disso, um efetivo direito de acesso à verdade, com as garantias de buscar e divulgar dados.

(VASCONCELLOS, 2015).

No Brasil, o direito à memória passou a ser mais conhecido após o fim do período conhecido como Ditadura Militar (1964-1985). Com efeito:

Tanto assim que o direito à memória foi regulamentado pela Lei n. 12.528/20116, que criou a Comissão Nacional da Verdade, destinada a apurar as circunstâncias em que ocorreram violações a direitos humanos durante o período de ditadura militar. Vale aqui mencionar como exemplo o caso Gomes Lund⁷, no qual o Brasil foi condenado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos, por ter negado acesso aos arquivos estatais que possuíam informações relevantes sobre o caso (VASCONCELLOS, 2015, p. 11).

Para autores como Hannah Arendt², a memória é fundamental para a sobrevivência de uma civilização, bem como para a manutenção de sua identidade. Sem a conservação de uma coesão histórica, desse fio condutor que une o passado ao presente de um povo, é certo que reinará o desenraizamento geral e a perda não só das identidades culturais como também de valores cívicos essenciais.

São desnecessárias maiores delongas para afirmar a absoluta e vital importância do direito à memória para todos os povos, portanto. Em uma pós-modernidade líquida, onde cada vez se fala mais em “perda de valores”, perda de identidades e homogeneização cultural (BAUMAN, 2001), a proteção memorial é de suma importância. Todavia, há que se levar em consideração que existem ponderações igualmente essenciais a serem feitas no que tange à aplicabilidade do direito à memória.

Claramente existem fatos que são historicamente relevantes e que, por isso mesmo, devem ser registrados e preservados, sendo integrados à memória nacional. Mas também é certo que, por outro lado, a grande maioria dos eventos não são especialmente significativos de um ponto de vista histórico, e, nestes casos sem relevância social, não há que se falar em memória histórica. De fato, episódios corriqueiros devem ser apreciados de forma distinta a grandes eventos históricos.

Tendo isso em mente, é factual que cabe ao juiz averiguar, no caso concreto, qual direita terá preponderância: o direito ao esquecimento ou o direito à memória. Mas ressalte-se que mesmo os acontecimentos mais relevantes historicamente, protegidos pelo direito à memória, devem ter esse “registro histórico” feito nos justos e razoáveis limites de direito.

Cabe dizer, ademais, que memória e esquecimento, apesar de serem contrapostos em

² ARENDT, Hannah. Entre o passado e o futuro. São Paulo: Perspectiva, 1972.

eventual avaliação, não são figuras intrinsecamente antagônicas. Deve-se ter em mente que a memória exige certo esquecimento, pois o próprio ato de memorizar envolve certa “triagem” dos ocorridos³.

Exemplificando, quando um indivíduo cumpre sua pena devida por um crime cometido, cabe ao juiz decidir se certas publicações ou imagens não seriam impeditivas a uma devida reinserção do réu na sociedade. É óbvio que isto não implica em censura ou algo análogo, mas apenas em uma justa ponderação jurídica, sopesando a liberdade concreta de expressão com o bem maior da sociedade.

Não há como determinar uma postura definitiva a ser seguida ferreamente pelos magistrados. Mas fato é que o direito ao esquecimento e o direito à memória são conceitos que, embora aparentemente opostos, constituem realidades mutuamente alicerçais para que prevaleça uma perspectiva verdadeiramente equilibrada no que tange à liberdade de expressão. Ademais, ainda que não se possa definir peremptoriamente, de antemão, a conduta jurisdicional, é certo que existam linhas gerais de orientação que são de grande proveito.

Pode-se dizer, por exemplo, que acontecimentos de insofismável relevância histórica, como a Ditadura cívico-militar brasileira iniciada em 1964 jamais podem ter seus eventos obscurecidos, nem mesmo apelando às proteções à memória individual e ao esquecimento. Seria no mínimo um contrassenso pensar que, *exempli gratia*, um General conhecido por ter praticado torturas no regime militar pudesse opor uma ação exigindo que tais fatos jamais fossem levados ao público. Ora, isto seria uma flagrante ofensa à memória coletiva e mesmo à própria história da nação.

Entretanto, fazendo uma analogia à Constituição Federal:

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: XLVII - não haverá penas: d) de banimento (BRASIL, 1988).

Conclui-se do texto constitucional que uma indiscriminada divulgação da imagem de réus que já cumpriram suas devidas penas poderia configurar um atentado à reinserção dos mesmos na sociedade, constituindo um verdadeiro “banimento social”. Disto se segue que, em situações mais triviais e indiferentes para a autodeterminação dos povos e para a memória histórico-coletiva, é certo que os magistrados podem moderar uma indevida propalação da

³ OST, François. O tempo do direito. Tradução de Élcio Fernandes. Bauru: EDUSC, 2005. p. 60.

figura dos réus e dos fatos criminosos após o cumprimento da pena.

Por fim, é evidente que o direito ao esquecimento após o cumprimento da pena não deve se aplicar igualmente a todos os delitos, tendo em vista que certos crimes tem um alto índice de reincidência. Nestes casos, um direito ao esquecimento aplicado de forma imprudente poderia acarretar sérios danos.

Em síntese, o próprio Superior Tribunal de Justiça já dissertou acerca do direito ao esquecimento após o cumprimento da pena:

[...] 1. À luz do art. 64, inciso I, do Código Penal, ultrapassado o lapso temporal superior a 5 anos entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior, as condenações penais anteriores não prevalecem para fins de reincidência. Podem, contudo, ser consideradas como maus antecedentes, nos termos do art. 59 do Código Penal. 2. Entretanto, à luz do princípio da razoabilidade e da teoria do direito ao esquecimento, tendo em vista o longo período decorrido desde as condenações (aproximadamente 20 anos), deve ser afastada a valoração negativa dos antecedentes. [...] (HC 391.015/MS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017).

Além disso, o direito ao esquecimento no processo penal é por vezes tão cogente que se aplica até mesmo às vítimas, como afirmou o STJ ao analisar o caso Aida Curi. Embora a indenização por danos morais e a aplicação do direito não tenham sido reconhecidos nesse caso concreto devido a certas particularidades (TALON, 2017), o Tribunal afirma a plausibilidade do direito ao esquecimento de maneira cabal:

3. Assim como os condenados que cumpriram pena e os absolvidos que se envolveram em processo-crime (REsp. n. 1.334/097/RJ), as vítimas de crimes e seus familiares têm direito ao esquecimento – se assim desejarem –, direito esse consistente em não se submeterem a desnecessárias lembranças de fatos passados que lhes causaram, por si, inesquecíveis feridas. Caso contrário, chegar-se-ia à antipática e desumana solução de reconhecer esse direito ao ofensor (que está relacionado com sua ressocialização) e retirá-lo dos ofendidos, permitindo que os canais de informação se enriqueçam mediante a indefinida exploração das desgraças privadas pelas quais passaram. 4. Não obstante isso, assim como o direito ao esquecimento do ofensor – condenado e já penalizado – deve ser ponderado pela questão da historicidade do fato narrado, assim também o direito dos ofendidos deve observar esse mesmo parâmetro. Em um crime de repercussão nacional, a vítima – por torpeza do destino – frequentemente se torna elemento indissociável do delito, circunstância que, na generalidade das vezes, inviabiliza a narrativa do crime caso se pretenda omitir a figura do ofendido. (REsp 1335153/RJ, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013)

5 ANÁLISE JURISPRUDENCIAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES

5.1 Posicionamentos favoráveis ao direito ao esquecimento

Como já exposto ao longo desta dissertação, há uma série de deliberações jurisprudenciais que dizem respeito ao direito ao esquecimento. Neste capítulo, falar-se-á sobre estes pronunciamentos de modo mais detalhista.

Um dos posicionamentos mais assertivos em favor do direito ao esquecimento se deu no Enunciado de número 531 da VI Jornada de Direito Civil, articulada pelo Superior Tribunal de Justiça e pelo Conselho Superior da Justiça Federal: "A tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento".

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça, por diversas vezes, se manifestou em favor do direito ao olvido:

há, todavia, circunstâncias excepcionalíssimas em que é necessária a intervenção pontual do Poder Judiciário para fazer cessar o vínculo criado, nos bancos de dados dos provedores de busca, entre dados pessoais e resultados da busca, que não guardam relevância para o interesse público à informação, seja pelo conteúdo eminentemente privado, seja pelo decurso do tempo [...] o direito à intimidade e ao esquecimento, bem como a proteção aos dados pessoais deverá preponderar, a fim de permitir que as pessoas envolvidas sigam suas vidas com razoável anonimato, não sendo o fato desabonador corriqueiramente rememorado e perenizado por sistemas automatizados de busca (Recurso Especial nº1660168/RJ (j. 08.05.2018, rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª T.)).

O mesmo tribunal adotou uma postura enfática na defesa do direito ao esquecimento no julgamento do conhecido caso de Aida Curi, já citado anteriormente neste trabalho. Ocorre que os irmãos da vítima, assassinada em 1958, pediram indenização por danos morais frente a uma emissora de televisão que “reviveu” o caso décadas depois em um programa de sua grade. A família de Aida Curi alegou que a emissora “cuidou de reabrir as antigas feridas dos autores, veiculando novamente a vida, a morte e a pós-morte de Aida Curi, inclusive explorando sua imagem, mediante a transmissão do programa chamado Linha Direta – Justiça” (STJ, REsp 1.335.153-RJ).

Neste caso de Aida Curi, o relator Ministro Luís Felipe Salomão se posicionou na contramão das instâncias inferiores, reconhecendo que o direito ao olvidamento não é, em abstrato, uma ofensa à liberdade de expressão. O ministro ainda afirma que “a assertiva de que uma notícia lícita não se transforma em ilícita com o simples passar do tempo não tem

nenhuma base jurídica". Salomão ainda lembra, com uma observação aguda, que o ordenamento jurídico nacional dá uma grande importância à passagem do tempo, nas mais diversas situações e ramos do direito.

Neste sentido, Luís Felipe Salomão afirma que há várias situações, mesmo fora do âmbito penal, em que é ilícito voltar a conturbar situações há muito resolvidas. Há, por exemplo, a prescrição no Direito Civil, e, no Direito do Consumidor, o prazo máximo de cinco anos para que constem em bancos de dados as situações de devedores inadimplentes⁴

A mesma corte, em julgamento muito similar, dissertou acerca do direito ao esquecimento em caso relativo à conhecida “Chacina da Candelária”. Jurandir Gomes França, à época do caso, foi absolvido em júri popular por negativa de autoria do crime. Mais de uma década após a absolvição, seu nome passou a ser vinculado em um conhecido programa de televisão. Assim, Jurandir França opôs ação de indenização por danos morais frente à emissora em questão, tendo em vista os graves danos à sua imagem que tal reportagem poderia causar, ainda mais se tratando de indivíduo já previamente absolvido. Diz o Ministro Salomão:

muíto embora tenham as instâncias ordinárias reconhecido que a reportagem mostrou-se fidedigna com a realidade, a receptividade do homem médio brasileiro a noticiários desse jaez é apta a reacender a desconfiança geral acerca da índole do autor, que, certamente, não teve reforçada sua imagem de inocentado, mas sim a de indiciado (RECURSO ESPECIAL Nº 1.334.097 - RJ (2012/0144910-7)).

O direito ao esquecimento também já foi considerado como garantia que vai ao encontro da ressocialização do criminoso pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

A análise e a atuação excepcional do Judiciário justificam-se para assegurar em que medida e com que finalidade a informação deva ser propagada. Nesta equação, várias circunstâncias devem ser consideradas, como, por exemplo, relevância histórica e social, pessoa envolvida, tempo decorrido etc. O direito ao esquecimento vai ao encontro da ressocialização do criminoso (Apelação Cível 70077093284 RS).

⁴ Código de defesa do consumidor, art. 43, parágrafo primeiro.

5.2 O posicionamento do Supremo Tribunal Federal

O caso de Aida Cúri, já mencionado neste trabalho, envolveu um assassinato em Copacabana, na cidade do Rio de Janeiro, em 1958. Décadas depois, com novas exibições do ocorrido em programa televisivo, os irmãos da vítima postularam judicialmente pelo “esquecimento” do fato, em respeito à memória de Aida Cúri e, ademais, pela preservação do bem-estar psicológico da família.

Após passar pelas instâncias inferiores, a causa chegou ao Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Recurso Extraordinário de número 1.010.606/RJ, que estabeleceu uma série de observações com tese de repercussão geral acerca do direito ao esquecimento. O recurso foi julgado nos dias 04 e 05 de Fevereiro de 2021, e discorreu sobre o caso Aida Cúri. Prevaleceu o voto do Ministro Dias Tóffoli, por maioria.

Na ocasião, a tese firmada foi a seguinte:

Tema 786 - É incompatível com a Constituição a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais - especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral - e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível (BRASIL, Supremo Tribunal Federal, 2021, *on-line*).

Por ser um tema de repercussão geral, a decisão tem efeitos que abrangem todo o sistema judiciário. No entanto, o Relator especificou a matéria contida na decisão:

Na parte inicial do voto, o relator deixa claro que tal decisão, embora abranja tanto a mídia tradicional quanto a Internet, ambas em conjunto, sem prejuízo das especificidades de cada linha do tema, certamente para evitar um tratamento fragmentado, não envolve os pedidos de desindexação, que, consoante a fundamentação, não se confunde com o direito ao esquecimento (MARTINS, 2021, *on-line*).

A “desindexação” seria a exclusão de determinados conteúdos de mecanismos de busca on-line. Quando um conteúdo é “desindexado”, ele não mais aparece nos resultados da pesquisa, ainda que esteja lá. De certa forma, pode-se dizer que o objeto da desindexação fica “oculto” ao público.

Esta determinação reflete a natureza fugidia do direito ao esquecimento. De fato, é extremamente difícil a imposição apriorística de uma regra geral relacionada ao direito ao olvido. Tal dificuldade decorre da própria natureza do direito em questão e do estudo que envolve o mesmo: desde a variada amplitude do termo “direito ao esquecimento” à virtual impossibilidade de encontrar duas situações de aplicação semelhante. Se, de certa, forma, o Supremo limita a aplicação do direito ao esquecimento, a mesma decisão, por outro lado, reconhece a plausibilidade dos pedidos de desindexação.

6 CONCLUSÃO

Após este breve estudo, resta apresentar um desenlace do tema e as deduções alcançadas com a pesquisa. É possível legitimar a possibilidade de suprimir certas informações, tendo como respaldo não apenas as proteções constitucionais de honra e vida privada, mas, também, um direito específico que daria legitimidade a esse “esquecimento” de certos fatos e delitos?

É comum que, após o cumprimento da pena, o réu queira retornar à sua vida prosaica, devendo, para isso, proteger sua honra e privacidade. Assim, muitos réus procuram usar o judiciário para suprimir certas informações em internet e meios de comunicação, de forma que o seu delito acabe por ser “esquecido”, dando ao culpado a possibilidade de começar uma nova vida.

É factual que essa possibilidade de “esquecimento” do delito causa sérias complicações que trazem à baila pontos como o direito social à informação, a legitimidade da censura e os direitos de privacidade e honra dos indivíduos. Faz-se mister, portanto, uma análise com parâmetros constitucionais sobre o limite da coerção estatal frente a certos dados.

É seguro afirmar que não há que se falar em um “direito fundamental ao esquecimento” no sentido de uma prerrogativa conferida ao sujeito para possibilitar a exclusão de certas informações apenas pelo decurso do tempo, ou mesmo, a seu bel-prazer (SANTOS, 2017).

Ademais, quaisquer manifestações a respeito do tema devem levar em consideração a existência de tese de repercussão geral consubstanciada no Supremo Tribunal Federal em Recurso Extraordinário 1010606, qual seja:

É incompatível com a Constituição Federal a ideia de um direito ao esquecimento, assim entendido como o poder de obstar, em razão da passagem do tempo, a divulgação de fatos ou dados verídicos e lícitamente obtidos e publicados em meios de comunicação social – analógicos ou digitais. Eventuais excessos ou abusos no exercício da liberdade de expressão e de informação devem ser analisados caso a caso, a partir dos parâmetros constitucionais, especialmente os relativos à proteção da honra, da imagem, da privacidade e da personalidade em geral, e as expressas e específicas previsões legais nos âmbitos penal e cível. (Plenário, 2021, *on-line*).

Logo, é evidente que o “direito ao esquecimento” conforme postulado por este trabalho deve ser entendido segundo as diretrizes da Suprema Corte. Apesar de que uma

leitura radical possa ser mais intuitiva, a interpretação que faz mais justiça ao texto é a de que o direito ao olvido não é inconstitucional em si mesmo ou intrinsecamente. (D'ELBOUX, 2021)

Um exame cuidadoso da tese de repercussão geral demonstra que o que se “condena”, por assim dizer, é o direito ao esquecimento enquanto compreendido como a possibilidade de suprimir certas informações após o decurso de certo período de tempo. O Direito ao Esquecimento enquanto defendido por doutrinadores e pela jurisprudência, por sua vez, deve ser encarado não como uma arbitrariedade gratuita, mas, em verdade, como uma cogente dedução lógica de princípios constitucionais já expressos.

É essencial ressaltar, neste sentido, que a decisão do Supremo Tribunal Federal não fulminou completamente o direito ao esquecimento. Logo após negar a existência de um direito ao esquecimento tomado de forma extremada, o Supremo se viu obrigado a destacar, logo após, uma necessidade de apreciação casuística dos excessos da liberdade de expressão. Agindo assim, o STF se aproxima da posição dos teóricos favoráveis ao direito ao esquecimento, que sempre enfatizaram a indispensabilidade de uma ponderação minuciosa em cada caso concreto. Em verdade, jamais os doutrinadores simpatizantes do direito ao esquecimento o entenderam como um capricho individual capaz de simplesmente censurar informações públicas. (MANSUR, 2021).

Deste modo, pode-se dizer, com Rafael Mansur:

A tese consagrada pelo Supremo Tribunal Federal, portanto, longe de expurgar o direito ao esquecimento de nosso ordenamento, acaba por referendar (ainda que por linhas tortas) a compreensão prevalente no âmbito da doutrina civilista, favorável ao direito ao esquecimento e à sua aplicação via sopesamento de interesses. (MANSUR, 2013, on-line)

Note-se que o voto do Ministro Edson Fachin, ainda que vencido, é de grande esclarecimento acerca do problema. Ele diz:

Ainda que não o nomeie expressamente, a Constituição da República, em seu texto, alberga os pilares do direito ao esquecimento, porquanto celebra a dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CRFB/88), o direito à privacidade (art. 5º, X, CRFB/88) e o direito à autodeterminação informativa (BRASIL, 2021, Supremo Tribunal Federal, Recurso Extraordinário 1010606 RJ, voto do Ministro Edson Fachin, on-line).

Assim, quando se fala em direito ao olvido, não se deve entender que fatos de

relevância histórica e social podem correr o risco de serem “apagados”. O oblívio jamais abarcará, por exemplo, crimes cometidos durante ditaduras ou que envolvam lobbies políticos. O acesso à informação queda resguardado, nos termos expostos na Constituição Federal de 1988, visto que o “esquecimento” proposto pelo direito a ser estudado jamais poderá afetar direitos fundamentais à cidadania, por exemplo.

Enfim, a decisão do Supremo Tribunal Federal, como já exposto nestas considerações finais, longe de extirpar as discussões relativas ao direito ao esquecimento, fez, na verdade, o oposto:

Em conclusão, bem compreendida a decisão do Supremo Tribunal Federal no RE 1.010.606, deve ela ser vista não como uma "pá de cal" no direito ao esquecimento no Brasil, mas, sim, como um passo na direção do inexorável aperfeiçoamento desse relevante instrumento de tutela da pessoa humana na sociedade de informação, que seguirá operando anonimamente até que o Supremo se esqueça, finalmente, do medo de utilizá-lo (MANSUR, 2021, on-line)

Nas palavras de Ingo Sarlet (2015 apud ACIOLI; EHRHARDT JÚNIOR, 2017), o direito ao esquecimento seria um direito fundamental tácito, “[...]deduzido de outras normas, sejam princípios gerais e estruturantes, como é o caso da dignidade da pessoa humana, seja de direitos fundamentais mais específicos, como é o caso da privacidade, honra, imagem, nome, entre outros”.

O “legítimo” direito ao esquecimento deve ser entendido como fruto de simples ilação feita a partir do Artigo 5º, inciso X da Constituição Federal. Assim, este direito seria, essencialmente, um instituto que representa uma faceta específica de garantias constitucionais já postuladas, um autêntico desdobramento da dignidade da pessoa humana. Ainda que, na prática, o direito ao olvido possa funcionar apenas como uma exceção ou um último recurso em casos extremos, fato é que o ordenamento pátrio dá fundamento a este instituto.

REFERÊNCIAS

- ACIOLI, Bruno de Lima; EHRHARDT JÚNIOR, Marcos Augusto Albuquerque. **Uma agenda para o direito ao esquecimento no Brasil**. Revista Brasileira de Políticas Públicas., volume 7, nº 3, dezembro de 2017. Direito e mundo digital. UNICEUB.
- ALEMANHA. Landgeritch Hamburg. Acórdão 324 O 507/07, de 18 de janeiro de 2008. OpenJur, Hamburgo, 2008. Disponível em: <<http://openjur.de/u/371835.html>>. Acesso em: 14 nov 2021.
- ANDRADE, André Gustavo Corrêa de. O Princípio Fundamental da Dignidade Humana e sua concretização judicial. 2003. **Revista da Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro**, v. 6, n. 23, 2003.
- AQUINO, Tomás de. **Suma Teológica**. Coordenação Geral da Edição por Carlos Josaphat Pinto de Oliveira, OP. Introdução e notas: Thomas d'Aquin – Somme Théologique, Les Éditions du Cerf, Paris, 1984. 3. ed. São Paulo: Edições Loyola, 2009.
- ARENDT, Hannah. **Entre o passado e o futuro**. São Paulo: Perspectiva, 1972.
- ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios**. 12. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2001.
- BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. **Colisão entre liberdade de expressão e direitos da personalidade**: critérios de ponderação: interpretação constitucionalmente adequada do código civil e da lei de imprensa. Revista de Direito Administrativo, n. 235, p. 1-36, jan./mar. 2004; Revista de Direito Privado, n. 18, p. 105-143, abr.jun. 2004; Revista Trimestral de Direito Civil: RTDC, v. 4, n. 16, p. 59-102, out./dez. 2003; Revista Latino-Americana de Estudos Constitucionais, n. 5, p. 297-339, jan./jun. 2005. Disponível em: <<http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/45123/45026>>. Acesso em: 04jun. 2021.
- BAUMAN, Zygmunt. Modernidade Líquida. Rio de Janeiro: Zahar, 2001.
- BEZERRA, Francisco Milton. **O direito ao esquecimento e a dignidade da pessoa humana**. 2015. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/44610/o-direito-ao-esquecimento-e-a-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em 10 nov. 2021.
- BOZÉGIA MOREIRA, P. Direito ao esquecimento. **Revista de Direito**, [S. l.], v. 7, n. 02, p. 293-317, 2016. Disponível em: <<https://periodicos.ufv.br/revistadir/article/view/1572>>. Acesso em: 10 nov. 2021.
- BRASIL. **Código de Defesa do Consumidor**. Decreto Presidencial nº 2.181, de 20 de março de 1997, Brasília, DF, 1997.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.
- BRASIL. Enunciado nº 531. **VI Jornada de Direito Civil**. Brasília, 2013. Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/142>>. Acesso em: 06 jul. 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus. HC 391.015/MS**, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial. REsp 1335153/RJ**, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial. **Resp. nº1660168/RJ** (j. 08.05.2018, rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma.)

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 1.334.097 - RJ** (2012/0144910-7). Relator Ministro Luís Felipe Salomão.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 1010606 RJ**. Aplicabilidade do direito ao esquecimento na esfera civil quando for invocado pela própria vítima ou pelos seus familiares. Relator Ministro Dias Toffoli, Brasília. 11 de Fevereiro de 2021.

Brasil. Supremo Tribunal Federal. Emb.Decl. No **Recurso Extraordinário Com Agravo 891.647 SP. ARE 891647 ED / SP**. Relator Ministro Celso de Mello. Brasília, 15 de Setembro de 2015.

COMISSÃO EUROPEIA. **Uma abordagem global da proteção de dados pessoas na União Europeia**. Comunicação ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comitê Econômico e Social Europeu e ao Comitê das Regiões. 2010. 609 final.

COSTA, Thabata Filizola. **O aparente conflito entre o direito ao esquecimento e o direito à liberdade de expressão**. 2015. Disponível em <<https://thabatafc.jusbrasil.com.br/artigos/315396088/o-aparente-conflito-entre-o-direito-ao-esquecimento-e-o-direito-a-liberdade-de-expressao>>. Acesso em 22 out. 2021.

D'ELBOUX, Sônia Maria. **Direito ao Esquecimento**: afinal, o que decidiu o STF?. Youtube, 22 de Abril de 2021. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=CNe_VrpJmFc>. Acesso em: 04 jun. 2021.

DONEDA, Danilo. **A parte geral do novo Código Civil**: estudos na perspectiva civil-constitucional. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

FARIAS, Cristiano Chaves de; ROSENVALD, Nelson. **Curso de direito civil**: parte geral e LINDB. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 196.

FRIGO, Gabriel Guilherme. **O princípio de dignidade humana numa perspectiva tomasiana**. 2019. Disponível em: <<https://cnbbsul3.org.br/o-principio-de-dignidade-humana-numa-perspectiva-tomasiana/>>. Acesso em 22 out. 2021.

LIMA, Erik Noleta Kirk Palma. **Direito ao esquecimento**: discussão europeia e sua repercussão no Brasil. Revista de Informação Legislativa, v. 50, n. 199, p. 271-283, jul./set. 2013. [991677]. Disponível em: <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/502929/000991677.pdf>>. Acesso em: 04 jun. 2021.

MAIA, Lorena Duarte Lopes. **Colisão de direitos fundamentais**: visão do Supremo Tribunal Federal. 2012. Disponível em:

<<https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/colisao-de-direitos-fundamentais-visao-do-supremo-tribunal-federal/>>. Acesso em 06 jul. 2021.

MANSUR, Rafael. **Decisão do STF não é 'pá de cal' no direito ao esquecimento**. 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-fev-24/mansur-stf-nao-jogou-pa-cal-direito-esquecimento>>. Acesso em 10 nov. 2021.

MALDONADO, Viviane Nóbrega. **Direito ao esquecimento**. Barueri: Novo Século, 2017.

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

MARTINS, Guilherme Magalhães. 2021. **Direito ao esquecimento no STF**: A tese da repercussão geral 786 e seus efeitos. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-de-responsabilidade-civil/340463/direito-ao-esquecimento-no-stf-repercussao-geral-786-e-seus-efeitos>>. Acesso em 20 de Outubro de 2021.

MAURMO, Júlia Gomes Pereira. **Direito ao esquecimento**. 2017. Enciclopédia Jurídica da PUCSP. Tomo Direito Administrativo e Constitucional, Edição 1, Maio de 2017. Disponível em: <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/149/edicao-1/direito-ao-esquecimento>>. Acesso em 10 nov. 2021.

MAYER-SCHÖNBERGER, Viktor. **Delete**: the virtue of forgetting in the Digital age. New Jersey: Princeton University Press, 2009. p.164

MELONI, Caio Spazzapan. **A influência do pensamento cristão na construção do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**.

Uma breve análise das filosofias de Santo Agostinho e São Tomás de Aquino. 2015. Disponível em <<https://jus.com.br/artigos/39969/a-influencia-do-pensamento-cristao-na-construcao-do-principio-constitucional-da-dignidade-da-pessoa-humana>>. Acesso em 10 out. 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Colisão de direitos fundamentais**: liberdade de expressão e de comunicação e direito à honra e à imagem. Revista de informação legislativa, v. 31, n. 122, p. 297-301, abr./jun. 1994; ADV Advocacia dinâmica: seleções jurídicas, n. 11, p. 25-28, nov. 1994; In: Direito constitucional. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, v. 1, p. 673-680. Disponível em:

<<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/176193/000487451.pdf?sequence=3>>.

Acesso em: 04 jun. 2021.

OLIVEIRA, Bárbara. **Direito ao esquecimento**: um direito fundamental ou censura? 2018. Disponível em:

<<https://barbaraoliveirag.jusbrasil.com.br/artigos/577949214/direito-ao-esquecimento>>.

Acesso em 04 jun. 2021.

ORTEGA, Flávia Teixeira. **O que consiste o direito ao esquecimento?** 2016. Disponível em:

<<https://draflaviaortega.jusbrasil.com.br/noticias/319988819/o-que-consisteodireito-ao->

esquecimento>. Acesso em 04 jun. 2021.

OST, François. **O tempo do direito**. Tradução de Élcio Fernandes. Bauru: EDUSC, 2005. p. 60.”

PASSOS, Ana Beatriz Guimarães. **Entre lembrança e olvido: uma análise das decisões do STJ sobre o direito ao esquecimento**. Revista Jurídica da Presidência, v. 16, n. 109, p. 397-420, jun./set. 2014. [1014272] Disponível em: <<https://revistajuridica.presidencia.gov.br/index.php/saj/article/view/17/8>>. Acesso em: 04 jun. 2021.

ROSSI, Aline de Toledo. **Direito ao esquecimento e a decisão do STF no RE 1.010.606/RJ**. <<https://www.migalhas.com.br/depeso/340982/direito-ao-esquecimento-e-a-decisao-do-stf-no-re-1-010-606-rj>>. Acesso em 20 de Outubro de 2021.

SALOMÃO, Paulo César. **O confronto entre o direito à intimidade e o direito à informação**. Revista de Direito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, n. 66, p. 13-41, jan./mar. 2006; ADV Advocacia Dinâmica: seleções jurídicas, n. 9, p. 24-36, set. 2005. Disponível em: <http://www.tjrj.jus.br/c/document_library/get_file?uuid=3ad735ca-1573-4ce5-b536-a1e11fb4de5b&groupId=10136>. Acesso em: 04 jun. 2021.

SANTOS, Fernanda Freire dos. **Direito ao Esquecimento: as colisões entre liberdades comunicativas e direitos fundamentais da personalidade**. Tese (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017.

SCOFIELD, Bruno Lauar. **Direito ao esquecimento e o direito à memória: Proteção à intimidade e à imagem e o direito a informação**. 2016. Disponível em: <<https://brunoscofield.jusbrasil.com.br/artigos/385524991/direito-ao-esquecimento-e-o-direito-a-memoria>>. Acesso em 28/10/2021.

SILVA, José Afonso. **Aplicabilidade da norma constitucional**. 4ª.ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

SUÍÇA. BGE 109, II 353: Paul Iniger: Contra a sociedade de rádio e televisão suíça. Servat, jun. 1983. Disponível em: <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/c2109353.html>>. Acesso em: 14 nov. 2021.

TALON, Evinis. **Direito ao esquecimento e processo penal**. 2017. Disponível em: <<https://evinistalon.jusbrasil.com.br/artigos/533710259/direito-ao-esquecimento-e-processo-penal>>. Acesso em 27 de Outubro de 2021.

TÔRRES, Fernanda Carolina. **O direito fundamental à liberdade de expressão e sua extensão**. 2013. Disponível em: <<https://www.tjdft.jus.br/consultas/jurisprudencia/jurisprudencia-em-temas/direito-constitucional/o-direito-ao-esquecimento-e-o-conflito-com-os-direitos-a-liberdade-de-informacao-e-de-expressao>>. Acesso em 14 nov. 2021.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70077093284**, Décima Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Antonio Angelo, Julgado em 09/08/2018.

VASCONCELLOS, Lydia Maria Cavalcanti De. 2015. **O Direito ao Esquecimento e a Tutela da Dignidade da Pessoa Humana**. Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ). Rio de Janeiro.

VIANA, Fernando França. **Direito ao Esquecimento**. 2018. Escola Paulista da Magistratura. Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil – Volume 1.